



UNIVERSIDAD DE CHILE
Facultad de Derecho
Departamento de Derecho Público

**EL CONFLICTO AMBIENTAL ANTE LOS MINISTROS DE LA JUDICATURA
AMBIENTAL.**

Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

NICOLÁS ENRIQUE ARRIAGADA RUIZ.

Profesora Guía: Ximena Insunza Corvalán.

Santiago de Chile.
2014.

TABLA DE CONTENIDOS.

RESUMEN.....	i
INTRODUCCIÓN.....	iii
CAPÍTULO I: LA SOCIEDAD, EL CONFLICTO Y SUS FORMAS DE SOLUCIÓN.....	1
1. La sociedad, las normas y el conflicto	1
2. Métodos de solución de conflictos.....	5
2.1. Autotutela.....	5
2.2. Autocomposición.....	10
2.2.1. Medios Autocompositivos Unilaterales.....	14
2.2.2. Medios Autocompositivos Bilaterales.....	16
2.3. Heterocomposición: El Proceso.	18
CAPÍTULO II: EL CONFLICTO AMBIENTAL.....	22
1. Generalidades.....	22
2. El conflicto ambiental desde una perspectiva sociológica.....	23
3. Los sectores productivos y el conflicto ambiental.....	30
3.1. La acuicultura y la pesca.....	31
3.2. La minería.....	33
3.3. La silvicultura.....	34
4. El rol del Estado en la protección del Medio Ambiente.....	35
5. El Sistema Normativo Ambiental.....	43
CAPÍTULO III: EL LITIGIO AMBIENTAL.....	51
1. Del Conflicto Ambiental al Litigio Ambiental.....	51
2. Las funciones del Tribunal Ambiental en el conocimiento de un litigio ambiental.56
2.1. La función revisora.....	57
2.2. La función instructora.....	59

2.3.	La Función contralora.	61
3.	El ejercicio de las facultades de la Judicatura Ambiental.....	67
3.1.	La Juridicidad de los Actos Administrativos Ambientales: Art. 17 N°s 1, 3, 5, 6, 7, y 8.	67
3.2.	La reparación del Medio Ambiente dañado: Art. 17 N° 2.	74
3.3.	Evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas: Art. 17 N° 4.	79
4.	Métodos de solución de conflictos contemplados en la Ley 20.600.....	87
4.1.	La autocomposición en la Ley 20.600: La Conciliación en Procedimiento de Reparación del Daño Ambiental. Aspectos procesales.	88
4.2.	El Proceso en la Ley 20.600.	90
4.2.1.	Unilateralidad de la audiencia y bilateralidad de la audiencia.....	91
4.2.2.	Principio dispositivo y principio inquisitivo.	93
4.2.3.	Orden consecutivo legal, orden consecutivo discrecional y orden consecutivo convencional.	95
4.2.4.	Principio de preclusión.	96
4.2.5.	La publicidad y el secreto de las actuaciones procesales.	96
4.2.6.	Oralidad, escrituración y protocolización.	99
4.2.7.	Principio de intermediación y principio de mediación.	99
4.2.8.	Economía Procesal.	100
4.2.9.	Apreciación de la prueba: prueba legal, libre convicción y sana crítica.101
4.2.10.	Principio de probidad.....	103
4.2.11.	Principio de adquisición procesal.....	103

CAPÍTULO IV: LA INDEPENDENCIA Y LA IMPARCIALIDAD DE LA JUDICATURA AMBIENTAL. 105

1.	El debido proceso y la Ley 20.600.....	105
1.1.	Que el procedimiento se realice ante un juez natural, es decir, el derecho a ser juzgado por un juez predeterminado por la ley.....	109
1.2.	Reconocimiento del derecho de acción y de defensa.....	113
1.3.	La expedita resolución del conflicto.....	114

1.4.	La publicidad de las actuaciones.....	114
1.5.	La rendición de pruebas.....	115
1.6.	La igualdad en el tratamiento de las partes.	115
1.7.	La resolución de un conflicto mediante una sentencia fundada.....	116
1.8.	Derecho a recurrir una sentencia que no emane de un Debido Proceso.	116
2.	La Independencia de los Tribunales Ambientales.	117
3.	La imparcialidad de la Judicatura Ambiental.	128

CAPÍTULO V: LOS MINISTROS DE LA JUDICATURA AMBIENTAL..... 136

1.	Marco teórico.	136
2.	Requisitos para acceder al cargo de Ministro del Tribunal Ambiental.....	138
2.1.	Requisitos contemplados en la Ley 20.600.	138
2.2.	Análisis de los requisitos exigidos en el Art. 2 de la Ley 20.600.....	139
2.2.1.	Incorporación de profesionales ajenos a las Ciencias Jurídicas: Ministros Legos.....	139
2.2.2.	Conocimiento técnico específico y experiencia profesional.....	141
3.	Nombramiento de los Ministros del Tribunal Ambiental.....	145
3.1.	Sistema de Nombramiento establecido en la Ley 20.600.	145
3.2.	Fortalezas y debilidades del sistema de nombramiento que prescribe la Ley 20.600.....	147
4.	Funcionamiento del Tribunal Ambiental.	150
4.1.	Integración.	150
4.2.	Subrogación.....	152
5.	Los conflictos de intereses y la declaración de intereses y de patrimonio: Art. 7 de la Ley 20.600.....	153
6.	Inhabilidades de los Ministros de la Judicatura Ambiental.....	157
6.1.	Objetivos pretendidos por la Ley 20.600.	157
6.2.	Procedimiento de inhabilitación previsto en la Ley 20.600.	159
6.3.	Análisis de las causales de inhabilitación a las que están sujetos los Ministros del Tribunal Ambiental.	161
6.3.1.	Inhabilidades establecidas en el Art. 9 de la Ley 20.600.	162
6.3.1.1.	Inhabilidades en razón del parentesco con alguna de las partes.	162

6.3.1.2.	Inhabilidades en razón del ejercicio profesional previo al nombramiento de Ministro.	163
6.3.2.	Inhabilidades establecidas en el Código Orgánico de Tribunales y de especial aplicación a los Ministros de la Judicatura Ambiental.....	166
6.3.2.1.	Inhabilidad por cumplimiento de obligaciones procesales.	166
6.3.2.2.	Inhabilidad por anticipo de opinión.	167
7.	Incompatibilidades de los Ministros de la Judicatura Ambiental.	169
7.1.	Fundamento de las incompatibilidades contempladas en la Ley 20.600: Dedicación exclusiva del cargo de Ministro.	169
7.2.	Análisis de las incompatibilidades previstas en la Ley 20.600.....	171
7.2.1.	Incompatibilidad con el ejercicio de un cargo directivo en un organismo de la Institucionalidad Ambiental cuya decisión pudiese ser objeto de revisión por parte de la Judicatura.	171
7.2.2.	Incompatibilidad con empleos en instituciones públicas o privadas..	176
7.2.3.	Incompatibilidad con cargos directivos en instituciones académicas.	177
8.	Prohibiciones de los Ministros de la Judicatura Ambiental.	178
8.1.	Procedimiento sancionatorio.	178
8.2.	Prohibiciones consagradas en la Ley 20.600.	179
8.2.1.	Prohibición de ser contraparte contractual o judicial del Fisco.	179
8.2.2.	Prohibición de ejercer funciones de carácter administrativo.....	180
8.2.3.	Prohibición de ejercer como director en una sociedad anónima.....	181
8.2.4.	Prohibición de ejercer la abogacía.	182
8.2.5.	Prohibición de ejercicio profesional relacionado con el cargo de Ministro luego de haber abandonado el cargo.....	183
8.3.	Prohibiciones establecidas en el Código Orgánico de Tribunales y su aplicación a los Ministros de la Judicatura Ambiental.	184
8.3.1.	Prohibición de participar en política partidista.	184
8.3.2.	Prohibición de inmiscuirse en las funciones de otros organismos de la Administración del Estado.....	185
8.3.3.	Prohibición de emitir opiniones respecto de las causas que actualmente el Ministro estuviese conociendo.	186
9.	Causales de cesación del cargo de Ministro del Tribunal Ambiental.	188
9.1.	La inamovilidad de los jueces y la cesación en el cargo.....	188

9.2.	Análisis de las causales de cesación previstas en la Ley 20.600.	
	Clasificación.....	189
9.2.1.	Causales de cesación voluntarias.....	189
9.2.2.	Causales de cesación legales propiamente tales.....	190
9.2.3.	Causales de cesación sancionatorias.....	192
9.3.	Procedimiento de reemplazo.....	193
CONCLUSIONES.....		195
BIBLIOGRAFÍA.....		203

ÍNDICE DE CUADROS.

Cuadro N° 1:	Sistematización de la actuación de los poderes del Estado según el contenido de la garantía del Art. 19 N° 8 de la Constitución Política de la República.	39 p.
Cuadro N° 2:	Sistema Normativo Ambiental: sus instituciones y sus facultades.	47 p.
Cuadro N° 3:	El litigio ambiental.	53 p.
Cuadro N° 4:	Funciones del Tribunal Ambiental.	57 p.
Cuadro N° 5:	La Función Contralora.	62 p.
Cuadro N° 6:	Trámites de Consulta ante el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago. Art. 17 N° 4 Ley 20.600 y Art. 57 LO-SMA.....	65 p.
Cuadro N° 7:	Acción de Reparación del daño ambiental. Art. 53 de la Ley 19.300.	76 p.
Cuadro N° 8:	Solicitudes de aplicación de medidas contempladas en el Art. 17 N°4 de la LTA por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente ante el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago.	85 p.
Cuadro N° 9:	Sistema de Nombramiento de los Ministros del Tribunal Ambiental.	147 p.
Cuadro N° 10:	Subrogación. Art. 10 de la Ley 20.600.	152 p.
Cuadro N° 11:	Incidente de inhabilidad de los Ministros del Tribunal Ambiental. Art. 10 de la Ley 20.600.	160 p.

Cuadro N°12: Acciones que establece la Ley 20.600 y su plazo de prescripción o de caducidad.175 p.

SIGLAS Y ABREVIATURAS.

CPR:	Constitución Política de la República.
COT:	Código Orgánico de Tribunales.
CPC:	Código de Procedimiento Civil.
CPP:	Código Procesal Penal.
CP.:	Código Penal.
CC:	Código Civil.
LBPA:	Ley 19.880: Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del estado.
LBMA:	Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente.
LO-SMA:	Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente.
LTA:	Ley 20.600 que crea los Tribunales Ambientales.
DL N° 211:	Decreto Ley Número 211.
SMA:	Superintendencia del Medio Ambiente.
SEA:	Servicio de Evaluación Ambiental.
SEIA:	Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.
RCA:	Resolución de Calificación Ambiental.
TDLC:	Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.
Art.:	Artículo.
Inc.:	Inciso.
N°. :	Número.

RESUMEN.

El Capítulo I “La sociedad, el conflicto y sus formas de solución” brinda las nociones básicas para comprender cómo los conflictos inciden en el comportamiento de la sociedad. En este sentido, se hace indispensable determinar cuándo las controversias adquieren una relevancia tal que obligan al cuerpo social a adoptar medidas de solución que propendan al respeto de los derechos particulares y a la debida observancia del ordenamiento jurídico. Por ello, se estudian los tres métodos de solución de conflictos, a saber, la autotutela, la autocomposición y la heterocomposición.

El Capítulo II “El Conflicto Ambiental” aborda el estudio de esta clase de controversias desde una perspectiva sociológica. Se trata entonces de una delimitación de su análisis a la generalidad de las controversias en que se suscitan en el seno de la sociedad, sin analizar su contenido desde el ámbito jurídico. De esta forma, se ve qué rol cumplen el Estado, la comunidad y los sectores productivos en la génesis, desarrollo y solución en lo que se denomina “conflictos socioambientales”. Finalmente, se analiza cómo el Sistema Normativo Ambiental vigente en nuestro país se hace cargo de estas controversias, determinando en qué momento éstas son jurídicamente trascendentes.

El Capítulo III “El Litigio Ambiental” estudia los conflictos ambientales desde una perspectiva jurídica. El objetivo es establecer qué características lo diferencian de los conflictos ambientales, pues entre éstos y aquellos existe una relación de género a especie. En consecuencia, y valiéndome de la Ley 20.600 que crea los Tribunales Ambientales, se establece cuál es el objeto de la pretensión y quiénes son los sujetos activos y pasivos de estos litigios. Seguidamente, se proponen tres funciones que deberá ejercer la Judicatura Ambiental en el conocimiento de los litigios ambientales: la función revisora, la función contralora y la función instructora. Para cada una de ellas se presenta su forma de ejercicio, así como sus consecuencias en la tramitación de estos procedimientos. Finalmente, se analizan los mecanismos de solución de conflictos que prescribe la LTA. En lo que respecta a la conciliación en los procedimientos de reparación del medio ambiente dañado, se recurrirá a lo dispuesto

en el Código de Procedimiento Civil, pues la naturaleza de esta institución procesal como trámite esencial de primera instancia en los juicios ordinarios de mayor cuantía le es aplicable a la conciliación tratada en la Ley 20.600, habida consideración del carácter general y supletorio del procedimiento contemplado en el Código Adjetivo. En cuanto a los demás procedimientos que estatuye la ley en comento, su estudio se aborda desde los Principios Formativos del Procedimiento, entregando al lector una visión acabada de las principales normas aplicables a la sustanciación de la *litis*.

El Capítulo IV “La Independencia y la Imparcialidad de la Judicatura Ambiental” examina cómo la Ley 20.600 recoge los derechos y garantías que emanan del Debido Proceso. Para ello, se revisa el catálogo de facultades que propone la doctrina estableciendo cuál es el artículo que la recoge. Luego, se estudia la Independencia de los Tribunales Ambientales en su triple acepción, es decir, la independencia orgánica, funcional y personal de los órganos jurisdiccionales, con el objeto de determinar si la Ley que crea los Tribunales Ambientales tiene la aptitud suficiente para asegurar la independencia de esta judicatura especializada. Finalmente, se analiza la imparcialidad de los Tribunales Ambientales y qué actitud debiesen tomar sus Ministros en el conocimiento de los litigios ambientales.

El Capítulo V “Los Ministros de la Judicatura Ambiental” pretende analizar desde una perspectiva práctica los estándares de independencia e imparcialidad contemplados en la Ley 20.600, y comprobar su aptitud para asegurar, en la labor jurisdiccional, los principios señalados. Para ello, se examinan los requisitos para acceder al cargo de Ministro, su sistema de nombramiento, las inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones que deben observar en su ejercicio, así como las causales de cesación en el cargo. En base a este estudio, se determinan los aciertos y las falencias del modelo regulatorio escogido.

INTRODUCCIÓN.

El desarrollo de nuestra Institucionalidad Ambiental reconoce tres hitos que dan cuenta de su acertada evolución.

En primer término, la publicación en el Diario Oficial de la Ley 19.300 de Bases del Medio Ambiente el 9 de Marzo de 1994, vino a ser el estatuto general respecto de toda la normativa general vigente a la fecha de su publicación, dando contenido jurídico a la garantía constitucional del Artículo 19 Número 8 de nuestra Carta Magna, esto es, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Asimismo, los organismos creados a su alero tuvieron la función de coordinar la Institucionalidad Ambiental, al tiempo que se crearon instrumentos de gestión que se hacían cargo de la problemática ambiental.

En segundo lugar, la creación del Ministerio del Medio Ambiente, del Servicio de Evaluación Ambiental y de la Superintendencia del Medio Ambiente en virtud de la Ley 20.417 de 26 de Enero de 2010, separa las funciones normativas, gestoras y fiscalizadoras de la Institucionalidad Ambiental en organismos diversos e independientes.

Finalmente, y como corolario de lo ya referido, el 28 de Junio de 2012 entra en vigencia la Ley 20.600 que crea los Tribunales Ambientales, de modo que el conocimiento de los conflictos de relevancia jurídico-ambiental, en el orden temporal, dentro del territorio de la República quedará radicado en estos organismos jurisdiccionales.

La instauración de la Judicatura Ambiental necesariamente ha de respetar las garantías que se alzan con el Debido Proceso, reconocido en el Artículo 19 Número 3 inciso sexto de nuestra Ley Fundamental. En este sentido, el derecho a que los procedimientos que prescribe la Ley 20.600 se desarrollen ante un juez independiente, imparcial y predeterminado por la ley; el reconocimiento del derecho de acción y de defensa; la expedita resolución del conflicto; la publicidad de las actuaciones; la rendición de pruebas; la igualdad en el tratamiento de las partes; que el litigio se resuelva con el mérito de una sentencia fundada: y el derecho a recurrir en contra de

una sentencia que no emane del Debido Proceso, son garantías que deben imperiosamente estar consagrados en la Ley que crea los Tribunales Ambientales.

La Ley 20.600, entre sus Artículos 2 y 12, establece el los requisitos para acceder al cargo de Ministro, su sistema de nombramiento, las incompatibilidades, inhabilidades, prohibiciones y causales de cesación en el cargo a las que están afectos los Ministros de los Tribunales Ambientales. A tales requisitos y sistemas, en su conjunto, se le denominará “Estatuto de los Jueces Ambientales”. Ahora bien, aun cuando a la fecha sólo están en funcionamiento pleno el Segundo y Tercer Tribunal Ambiental (Santiago y Valdivia, respectivamente) es necesario analizar cómo el sistema que estatuye la Ley referida resguarda los principios de Independencia e Imparcialidad de los Jueces, atendiendo al cumplimiento de los requisitos que configuran el Debido Proceso.

En atención a lo anterior, conviene dar respuesta a la siguiente pregunta: ¿Asegura el sistema de nombramiento, inhabilidades, prohibiciones y causales de cesación de la Ley 20.600 la independencia y la imparcialidad de los jueces, en tanto que elementos configurativos del Debido Proceso?

Provisionalmente, responderé que el Estatuto de los Jueces Ambientales cumple con los estándares necesarios para asegurar la independencia e imparcialidad de los Ministros de los Tribunales Ambientales.

Para determinar la idoneidad del modelo escogido por la Ley que crea los Tribunales Ambientales, se realizará una comparación del Estatuto de los Jueces Ambientales con tres modelos de Judicatura:

- a) El sistema general que estatuye el Título X del Código Orgánico de Tribunales, en tanto que régimen general y supletorio al que están afectos los Jueces de base;
- b) El modelo propio de los Ministros del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, prescrito en el Título II del Decreto con Fuerza de Ley 211 de 1973, puesto que se trata de un Tribunal especializado, y que su reforma es de reciente ocurrencia.

- c) El régimen que prescribe la Ley 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativo de Suministros y Prestación de Servicios, que en su Capítulo V crea el Tribunal de Contratación Pública. La comparación encuentra fundamento en el conocimiento por parte de los Tribunales Ambientales de materias propias de un contencioso administrativo, cuestión que se desprende de los numerales 1°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7° y 8° del Artículo 17 de la Ley 20.600.

El proceso investigativo que se realiza con ocasión de la reciente entrada en funcionamiento del Segundo y Tercer Tribunal Ambiental persigue los siguientes objetivos generales:

- a) Determinar la aptitud del Estatuto de los Jueces Ambientales para dar cumplimiento a los principios de Independencia e Imparcialidad del sistema de previsto por la Ley 20.600, comparándolo con el estatuto general que establece el Código Orgánico de Tribunales, con el modelo contemplado en el D.F.L 211, que regula al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, y con régimen del Tribunal de Contratación Pública, consagrado en el Capítulo V de la Ley 19.886.
- b) Identificar elementos del Estatuto de los Jueces Ambientales que pudiesen conculcar los Principios de Independencia e Imparcialidad.
- c) Proponer modificaciones, en caso de proceder, al sistema que prevé la Ley 20.600 en relación al nombramiento, inhabilidades, prohibiciones y causales de cesación en el cargo al que están afectos los Jueces Ambientales

En cuanto a los objetivos específicos, esta investigación pretende hacerse cargo de lo siguiente:

- a) Desarrollar la noción de “conflicto socioambiental”, dando cuenta de las características que lo componen.
- b) Dar cuenta de la actitud de la sociedad en general, del Estado y de las empresas productivas frente a la manifestación de un conflicto socioambiental.
- c) Proponer una definición para la noción “litigio ambiental” y diferenciarlo del “conflicto socioambiental”.

- d) Esquematizar y conceptualizar las funciones que detentará la Judicatura Ambiental en el conocimiento de los litigios ambientales.
- e) Analizar los posibles conflictos de intereses que pudiesen producirse en el ejercicio de la función jurisdiccional.
- f) Establecer parámetros objetivos de comparación entre diversos cuerpos legales que persiguen el mismo fin, cual es garantizar la independencia (orgánica, funcional y personal) y la imparcialidad de los sentenciadores ambientales.

CAPÍTULO I: LA SOCIEDAD, EL CONFLICTO Y SUS FORMAS DE SOLUCIÓN.

1. La sociedad, las normas y el conflicto.

El hombre es un ser social, puesto que necesita del vínculo con sus pares para la consecución de sus objetivos. Se desenvuelve en una sociedad, agrupación que impone un orden preestablecido y una limitación a la plena libertad de los hombres. Tales restricciones encuentran fundamento en el respeto a los intereses legítimos de los demás. Por ello, sus miembros deben necesariamente obedecer ciertas reglas que les permiten lograr su pleno desarrollo personal, en consideración a los derechos de sus coasociados. Sobre el particular, don Agustín Squella señala:

“[La Sociedad] es una reunión que forman los seres humanos con el propósito de colaborar entre sí para conseguir un mejor cumplimiento de ciertos fines que interesan a todos, y es algo en cuya aparición y desarrollo el hombre ha tenido una directa intervención. [...] todo lo cual no excluye, sino que en cierto modo presupone, la existencia de conflictos entre los hombres que viven en sociedad.”¹

Aun cuando se estime que los conflictos que se dan en un cuerpo social determinado perjudican los objetivos que persigue el colectivo, lo cierto es que son inherentes a la naturaleza social, y son éstos justamente los que conminan a los hombres a actuar mancomunadamente, instándoles a establecer lazos cooperativos, con miras a reducir las circunstancias que motivarían las controversias. Con este fin, la sociedad dicta normas de conducta, que buscando el mantenimiento de la paz social, imponen una serie de limitaciones a sus asociados, entre las que se distinguen las siguientes² :

- a) Normas de trato social, que son prescripciones originadas en el seno de un grupo determinado, y que imponen determinadas conductas bajo los

¹ SQUELLA, Agustín. Introducción al Derecho. Segunda Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2012. 20 p.

² Véase PACHECO, Máximo. Teoría del derecho. Quinta Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2004. 45-46 pp.

estándares del decoro, la buena educación y de la cortesía. Constatada su trasgresión, se castigan con el repudio social;

- b) Normas morales, es decir, deberes que se imponen en el fuero interno de cada persona, y cuya sanción en caso de infracción queda entregada al remordimiento del individuo, si es capaz de sentirlo; y
- c) Normas jurídicas, que son patrones de conducta que regulan las acciones de los hombres, creadas por los órganos facultados por el ordenamiento jurídico, y cuyo objetivo es la convivencia pacífica de los sujetos de un cuerpo social dado. Las penas a su inobservancia están determinadas por ellas mismas.

A partir de la clasificación propuesta, se evidencia la gran diferencia entre las normas de trato social, las normas morales y las normas jurídicas: mientras las dos primeras no permiten exigir compulsivamente su observancia y cumplimiento, las últimas en tanto son preferentemente coercibles, es decir, admiten la posibilidad de su cumplimiento forzoso cuando es necesario y factible. Por tanto, las normas jurídicas se erigen como la principal herramienta para evitar los factores que dan lugar a conflictos dentro de la sociedad, por su evidente carácter de alteridad. Sobre el particular, don Santiago Nino expone con acierto:

“En todo caso, la necesidad de evitar o de contar con el respaldo de la coacción proporciona razones *prudenciales* que pueden ser efectivas cuando no lo son las razones de índole moral. Para los que sólo tienen razones prudenciales para observar lo prescripto por el derecho, éste aparece más bien como una serie de reacciones probables de ciertos funcionarios que, según sea el caso, es preciso eludir o promover. El derecho vigente tiene, de este modo, que ser tomado en cuenta, ya sea en virtud de razones morales o prudenciales, en el razonamiento práctico —o sea el razonamiento dirigido a elegir un curso de acción— de quienes son destinatarios de sus directivas.”³ (Énfasis original)

³ NINO, Carlos. Introducción al análisis del Derecho. Segunda Edición. Buenos Aires, Argentina. Editorial ASTREA. 2003. 5 p.

Las normas de trato social, morales, y principalmente las jurídicas, tienen como objetivo regular el comportamiento de los sujetos, disciplinando su comportamiento, y obligándoles a jerarquizar sus intereses.

En efecto, en su derrotero, el hombre presenta necesidades ilimitadas de las más diversas índoles. Estas necesidades, además de ser ilimitadas, se manifiestan de un modo simultáneo. Al mismo tiempo, los bienes disponibles para satisfacerlas son escasos. De suerte que los hombres deben jerarquizar sus objetivos, priorizando por aquellos que les presenten un mayor interés. En este punto, el conflicto de intereses se da en el seno interno del sujeto, sin que se produzcan consecuencias o efectos externos. Por tanto, se está frente a un conflicto interno que es resuelto por el propio hombre en atención a sus motivaciones particulares.⁴

A pesar de ser intrascendente para el Derecho, toda vez que al carecer de una manifestación externa no son susceptibles de ser sancionados en el evento de contravenir las leyes imperantes, los conflictos internos de intereses sí son de capital importancia, pues éstos orientan, disciplinan e inciden en las decisiones de los particulares, cuyas consecuencias sí pueden manifestarse en el plano exterior, considerando los tres tipos de normas ya señaladas. En definitiva, una solución racional de un conflicto interno evita la generación de manifestaciones externas que quebranten el orden social y conculquen derechos ajenos.

Los hombres, además, se relacionan con sus pares en un marco social determinado. En el contexto de las normas sociales, morales y jurídicas, deben los individuos perseguir sus fines particulares y respetar los ajenos. Bajo esta noción, los distintos intereses que surgen de una relación social pueden confrontarse, dada la propia naturaleza de las necesidades. De este modo, el conflicto de intereses se manifiesta externamente como tal, afectando ya no sólo a su titular, sino también a terceros que pueden o no tener un vínculo con éste, generando consecuencias en el plano externo. Se trata de un conflicto externo, que supone la discrepancia

⁴ Véase MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Derecho Procesal Penal. Santiago de Chile. Editorial Abeledo Perrot-Legal Publishing/Thomson Reuters. 2010. Tomo I. 1 p.

exteriorizada de intereses de dos o más coasociados, y que se manifiesta mediante una acción u omisión que produce efectos externos.

Ahora bien, las consecuencias que manifiesta un conflicto de estas características puede o no trasgredir el ordenamiento jurídico, lesionando consecuentemente derecho ajenos. Si los efectos del pleito no implican una violación a las leyes, el conflicto es jurídicamente irrelevante. En cambio, si las manifestaciones externas importan una acción u omisión que quebranta el ordenamiento jurídico, el pleito es jurídicamente trascendente, haciendo imperiosa la necesidad de solucionarlo de un modo eficiente y eficaz, es decir, resguardando las pretensiones de las partes en la adopción de una solución definitiva e inalterable con el menor desgaste de la actividad procesal. En consecuencia, los mecanismos de resolución de controversias reafirman el imperio del Derecho y resguardan la paz social, ambos supuestos necesarios para el desarrollo pleno de los miembros del colectivo. A este tipo de conflictos externos se les denomina litigio.

La doctrina ha definido el litigio como “el conflicto intersubjetivo de intereses, jurídicamente trascendente, reglado por el derecho objetivo, y caracterizado por la existencia de una pretensión resistida”.⁵ Siguiendo las definiciones propuestas por la doctrina es posible sistematizar los elementos que definen un litigio de la siguiente manera:

- a) Se trata de un conflicto intersubjetivo de intereses, lo que supone la presencia de, al menos, dos sujetos distintos cuyas pretensiones son antagónicas;
- b) Debe haber una resistencia a la pretensión, ninguna de las dos partes debe estar dispuesta a someter el interés propio al ajeno, esto es, la pretensión de uno de los sujetos encuentra la reticencia de su par para la satisfacción. Esta reticencia puede ser:
 - i) Discutida, en relación a los argumentos que sirven de base tanto para la exigencia de la pretensión, así como de su reticencia a satisfacerla;

⁵ HOYOS, Francisco. Temas fundamentales de Derecho Procesal. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1987. 177p. Citado en MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. *Ibidem*.

- ii) Fundada, cuestión que ocurre cuando la resistencia encuentra asidero en disposiciones legales vigentes a la época de discusión, independiente si está argumentación es acertada o no, e;
 - iii) Infundada, cuestión que ocurre cuando la resistencia carece de argumentos que validen su oposición;
- c) El conflicto debe ser jurídicamente relevante, trascendencia que se observa en la trasgresión al ordenamiento jurídico, o bien, una violación a los derechos ajenos. En definitiva, se vulnera un bien jurídicamente protegido y;
- d) Debe estar reglado por el Derecho Objetivo, o sea, la norma jurídica debe prever los supuestos fácticos para su consideración.

2. Métodos de solución de conflictos.

Constatada la existencia de un litigio, se hace imprescindible establecer una solución justa. En efecto, el riesgo que implica el quebrantamiento del ordenamiento jurídico y social puede provocar en un caos generalizado.

En su devenir histórico, los miembros de la sociedad han evolucionado en las formas de solución de sus discrepancias, proscribiendo el uso de la fuerza e incentivando métodos directos entre las partes, sin perjuicio de la existencia de mecanismos estatales, típicamente la judicatura, para dirimir controversias. De ahí que la doctrina reconozca tres modelos de solución de conflictos: la autotutela, la autocomposición y la heterocomposición.⁶

2.1. Autotutela

La autotutela, autodefensa o autoayuda es aquel método de solución de conflictos que proviene directamente de las partes del pleito, sin la asistencia de terceros, incluso mediante el uso de la fuerza de los propios interesados.

⁶ Véase ALDEA, Rodolfo. De la autocomposición: una contribución al estudio de la solución de los conflictos jurídicos. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1989. 25 -26 pp., COUTURE, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Tercera Edición. Buenos Aires, Argentina. Roque Depalma Editor. 1958. 9- 10 pp., y MATURANA, Cristian y MONTERO, Raúl. Op. Cit. 6 – 28 pp.

La autotutela es la forma resolutoria más primitiva de solucionar un pleito, pues pretende resolverse sin utilizar un mecanismo racional y justo que satisfaga igualitariamente los intereses de las partes, sin recurrir tampoco a un tercero imparcial que dirima el asunto controvertido, contemplando la adopción de una solución mediante el uso de la fuerza por los propios interesados. En definitiva, se impone la ley del más fuerte, cuestión que en caso alguno asegura la resolución de un conflicto.

Por tanto, lo que caracteriza a la autotutela en tanto que mecanismo de solución de conflictos es:

- i) La ausencia de un tercero que asista a las partes para la solución del conflicto;
- ii) La imposición mediante el uso de la fuerza de los intereses de una parte a otra.

Los sistemas jurídicos modernos prohíben tajantemente el uso de la fuerza para dirimir controversias. La evolución del hombre y de las sociedades supone el establecimiento de medios de solución en los que prime la razón por sobre la fuerza, evitando de este modo que la solución actual sea fuente de conflictos futuros. En efecto, nuestro ordenamiento jurídico proscribire la imposición del interés propio al ajeno mediante la coacción física. Los artículos 1º, 19 Números 1º, 2º y 3º, y 73 de la Constitución Política de la República (en adelante, CPR), así como los artículos 1º del Código Orgánico de Tribunales (en adelante, COT), 1º del Código de Procedimiento Civil (en adelante, CPC) y 1º del Código Procesal Penal (en adelante, CPP), aseguran la integridad física y psíquica de las personas, la igualdad ante la ley y la igual protección en el ejercicio de los derechos, radicando, en consecuencia, el conocimiento de los conflictos jurídicamente relevantes en los Tribunales de Justicia, que, a través de un procedimiento racional y justo, decidirán el asunto en favor de una u otra parte.

La prohibición que se establece en relación al uso de la coacción física importa, asimismo, una sanción civil o criminal en cuanto se verifique su empleo. Así, en el ámbito criminal, el Código Penal (en adelante, CP) establece diversos tipos penales que sancionan el uso de la fuerza, ya sea que ésta afecte a las personas o los bienes.

Valgan como ejemplos el homicidio (Art. 391) y el robo con fuerza en las cosas (Art. 440), respectivamente.

En materia civil, las consecuencias del uso de la fuerza constituyen un vicio de la voluntad o del consentimiento (Arts. 1.456 y 1.457 del Código Civil), permitiendo anular el acto viciado, retrotrayendo al autor o a las partes al estado en que se encontraban antes de la ejecución del acto o la celebración del contrato.

Desde la perspectiva del Derecho Procesal, la confesión como medio probatorio, en materia civil y penal, debe ser libre y espontánea, de suerte que si se obtiene por la vía de coacción física o amenazas, no produce efecto alguno.

A pesar que el uso de la fuerza para la solución de un conflicto esté prohibido y sancionado civil y penalmente, el ordenamiento jurídico, en calificadas excepciones, lo tolera y lo permite. De este modo, verificándose los requisitos que la ley prescribe, se faculta a los particulares para ser uso de medios coercitivos, con el fin exclusivo de evitar un perjuicio mayor derivado de la ausencia de una pronta solución, o bien, en el ejercicio legítimo de un derecho.

Para Rodolfo Aldea, la autotutela regulada, es incluso un medio para evitar litigios, dándoles solución definitiva:

“No se quiere desconocer los serios inconvenientes y peligros, suficientemente demostrados, que la autodefensa presentaría si se eliminase de las legislaciones su genérica prescripción, pero sí destacar que autorizada en forma excepcional en casos justificados que la propia ley se encarga de señalar, *y bien reglamentada en sus condiciones y efectos, lejos de resultar inconveniente y peligrosa, se transforma en un instrumento componedor de litigios, que no sólo conviene mantener, sino perfeccionar y desarrollar.*”⁷ (Énfasis añadido)

En mi opinión, la autotutela jamás brindará una solución inalterable e inmutable a un conflicto. En un escenario más favorable, y cumpliéndose los requisitos que la ley

7 ALDEA, Rodolfo. Op. Cit. 38 p.

estatuye y siendo homologada por la judicatura, puede considerársele como una forma de *ultima ratio*.

En razón de los argumentos esgrimidos, la autotutela puede clasificarse, atendiendo al reconocimiento de su utilización por parte del derecho positivo, de la siguiente forma:

- i) Autotutela Lícita o Autorizada, es decir, aquella autodefensa que cumple con los requisitos o supuestos de hecho que la ley prevé para su utilización válida. Sirva de ejemplo la legítima defensa a la que se refiere el Art. 10 N° 4 del CP, que requiere para su validez: i) una agresión ilegítima, ii) necesidad de un medio racional empleado para impedir o repeler tal agresión, y iii) ausencia de toda provocación por parte de la persona que utiliza la fuerza. El reconocimiento de su utilización suponen una solución al conflicto.
- ii) Autotutela tolerada, tal como ocurre con las guerras defensivas.
- iii) Autotutela prohibida, que importa la vulneración de un bien jurídico protegido (v.gr. la vida e integridad física o la propiedad) en su utilización.

Siguiendo a los profesores Cristián Maturana y Raúl Montero, la autotutela lícita puede conceptualizarse atendiendo a los criterios que a continuación se indican⁸:

- i) Como reacción a una agresión, como ocurre con la legítima defensa, referida en el Art.10 N° 4, 5, 6 del CP. En consecuencia, nuestro ordenamiento admite recurrir a la fuerza cuando se es amenazado de la misma forma. Con todo, en estos casos, la fuerza con la que se repele debe ser racional y proporcional al ataque con el que se es amenazado.
- ii) Como acción que importa el ejercicio de un derecho subjetivo, preceptuado en diversas disposiciones del Código Civil (en adelante CC). En efecto, el ejercicio de la autoridad paterna (Art. 233), la persecución de animales domésticos (Art. 620), el corte directo de raíces de árboles plantados en suelo ajeno (Art. 942), las acciones cautelares de retención de la cosa arrendada que asiste al arrendatario (Art. 1.937), la retención del mandante respecto de los efectos que sirvan para la seguridad de las prestaciones (Art. 2.162), del comodatario

⁸ Véase MATURANA, Cristian y MONTERO, Raúl. Op. Cit. 8-9 pp.

respecto de la cosa prestada (Art. 2.193), del depositario (Art. 2.235), del acreedor prendario respecto de otros créditos que tenga contra su deudor, cumpliéndose los requisitos legales (Art. 2.401), dan cuenta que el Legislador autoriza el uso de medios coercitivos, de carácter particular, cuando se trata de una facultad, señorío o poder de obrar reconocido por el Derecho.

- iii) Como imperativo ante situaciones de excepción, manifestado en el estado de necesidad (Art. 10 N° 7 del CP), la obediencia debida y el cumplimiento de un deber (Art. 10 N°. 10 del CP, Arts.334 y 335 del Código de Justicia Militar). En tales casos, la fuerza se emplea porque la urgencia de la situación hace imperiosa la necesidad de encontrar una solución al conflicto, aun cuando se utilice la coacción física, o bien, porque el empleo de la fuerza proviene de órdenes lícitas impartidas por superiores jerárquicos
- iv) Como coacción unilateral, tal como ocurre con la huelga y el *lock out* regulados en el Título VI del Libro IV del Código del Trabajo. En tales casos, el uso de la fuerza se limita en el tiempo, regulando el Legislador el empleo de la misma.
- v) Como recurso convencional de fuerza, destacando la guerra defensiva, según dispone el Capítulo VIII de la Carta de Naciones Unidas, el Capítulo V de la Carta de Organización de Estados Americanos y el Tratado de Asistencia Recíproca de Río de Janeiro de 1947.

En los ejemplos propuestos en cada tipo de autotutela lícita, las leyes con meridiana claridad exponen los requisitos que deben cumplir los medios coercitivos para ser admitidos por el Derecho, de manera que la no verificación de tales exigencias hace que la autotutela empleada sea mirada como prohibida, sancionándose como tal. Por tanto, con posterioridad al uso extra-procesal de la fuerza, se requiere siempre la comprobación judicial de la concurrencia de requisitos prescritos para su legitimidad y validez. Una vez convalidados estos medios coercitivos por un órgano jurisdiccional, recibe la denominación de autodefensa homologada.

En consecuencia, la autotutela en tanto mecanismo de solución de conflictos se encuentra prohibido, salvo las excepciones que la ley consagra. El desarrollo de las sociedades ha impuesto a sus miembros el deber de diseñar formas pacíficas que

conduzcan a una solución definitiva e inalterable del litigio. En este sentido, a las partes directamente involucradas les cabe un rol fundamental: reconocer la existencia de un conflicto, para luego deliberar respecto a la solución de la controversia. Surge así la autocomposición.

2.2. Autocomposición.

La autocomposición es aquel mecanismo de solución de conflictos en el que las partes directamente, con o sin la intervención de un tercero, determinan las condiciones para llegar a un acuerdo satisfactorio para sus intereses, excluyendo el uso de la fuerza.

En los casos en que participa un tercero en estos mecanismos, éste se sitúa en un plano horizontal respecto a la posición de las partes, es decir, el intermediador no tiene poder de decisión alguna, incumbiéndole sólo el auxilio en la negociación.

Cabe señalar que pueden autocomponer quienes tengan la capacidad y facultades suficientes, cuestión regulada en los Arts. 1.445 a 1.447 del CC, y en el Art. 7 del CPC, respectivamente.

Los métodos autocompositivos se han visto fuertemente impulsados en los sistemas modernos. Ello obedece al conocimiento cabal y efectivo que tienen las partes del conflicto en su real dimensión, así como las consecuencias que trae aparejada la adopción de una u otra solución. El académico Eduardo Couture, califica la autocomposición en los siguientes términos:

“La sumisión o renuncia total o parcial. En este caso la parte perjudicada por el quebrantamiento de la norma sacrifica todo o parte de su derecho. Sumisión total es la renuncia o la remisión de la deuda. Sumisión parcial es la transacción, denominada justamente un contrato civil con proyecciones procesales. La

doctrina llama a estas formas autocomposición, o sea, solución del conflicto por las propias partes.”⁹

En efecto, las partes buscan una solución en razón de sus intereses particulares, de manera que la parte que considere que tal proceso acabará en un resultado insatisfactorio, puede libremente abandonar las negociaciones y escoger otra salida al problema. Debe tenerse presente que la autocomposición excluye el uso de la fuerza, ensalzando la libertad individual. En similares términos opina Niceto Alcalá-Zamora:

“Mirada [la autocomposición] por el contrario, desde dentro, o sea atendiendo al estado de ánimo determinante en concreto de la renuncia o del reconocimiento, los móviles pueden variar e incluso faltar por completo la espontaneidad que debiera ser esencial a toda modalidad autocompositiva.”¹⁰

Por tanto, y siguiendo al autor mexicano, lo primordial en la autocomposición es la libre voluntad de los sujetos en orden a adoptar o no un determinado acuerdo. Evidentemente, la libertad de propósitos se ve limitada por razones fácticas que aquejen a los particulares. Por otra parte, la dificultad en este método de solución estriba en los términos del acuerdo, es decir, qué concesiones recíprocas se pactan y cómo éstas se concretan.

En lo que respecta a nuestra legislación, el profesor Andrés Bordalí es de la opinión que, en los hechos, los métodos autocompositivos son impuestos por la rigidez del proceso judicial y la lentitud en la decisión del conflicto:

“[...] importa sobre todo destacar que la supuesta voluntad libremente expresada de recurrir a los A.D.R. [*Alternative Dispute Resolution*, en español Solución Alternativa de Disputas] en muchos casos se ve forzada precisamente por la lentitud de la actividad jurisdiccional. De este modo, entonces, la mediación o la conciliación de las controversias podría no ser el producto de la libre

⁹ COUTURE, Eduardo. Op. Cit. 10 p.

¹⁰ ALCALÁ-ZAMORA. Niceto. Proceso, Autocomposición y Proceso. Una contribución al estudio de los fines del Proceso. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. 2000. 78 p.

voluntad, sino, antes bien, de la necesidad, coerción, imposición o de cualquier otro género de incentivos.”¹¹

Si bien es cierto que los métodos autocompositivos son más expeditos, y que las partes son en definitiva quienes controlan el procedimiento, y más importante aún, fijan pautas de solución acorde a sus posibilidades reales de cumplimiento, es imposible soslayar el costo monetario que implica esta vía de solución. Aun cuando un proceso judicial importa un largo tiempo de espera, es un mecanismo gratuito, lo que permite el acceso de todo quien sienta vulnerado el ejercicio de sus derechos.

Los métodos autocompositivos, en relación al proceso, pueden clasificarse en:

- i) Extraprocesales o Pre-procesales, cuando el acuerdo se verifica fuera del proceso o previo a éste.
- ii) Intraprocesales, cuestión que ocurre cuando el arreglo se produce durante el proceso declarativo, ya sea a instancias de las partes, o del órgano jurisdiccional. Este acuerdo requiere resolución judicial que no tiene carácter de decisión jurisdiccional del conflicto.
- iii) Post-procesales, es decir, se llega a una solución autocompositiva desde que la sentencia está firme o ejecutoriada, incluso durante su ejecución.

De la clasificación propuesta surge la siguiente interrogante: ¿En qué momento el ordenamiento jurídico reconoce la eficacia de estos acuerdos? La respuesta natural sería que los efectos de los acuerdos que son resultado de los mecanismos autocompositivos rigen desde el momento en que son adoptados, es decir, los arreglos tienen efectos desde el momento en que las partes concuerdan en la concesión y la forma de ejecutarla. Tal argumento es válido respecto a los mecanismos extraprocesales. Sin embargo, ¿Qué ocurre con los métodos intraprocesales? Se reconocen dos alternativas. La primera es asignarle un efecto limitado, que se manifiesta en la supresión de una etapa procesal. Piénsese en las consecuencias de un allanamiento en el proceso civil, que sólo importa la omisión del término probatorio.

¹¹ BORDALI, Andrés. Justicia Privada. Revista de Derecho. Universidad Austral de Chile. 16: 165-186 pp. Junio 2004. 176-177 pp.

Una segunda posibilidad consiste en asignarle la generación de consecuencias respecto al proceso en sí mismo, vale decir, el juez decide teniendo a la vista tal decisión. Una manifestación de esta alternativa se encuentra en las salidas alternativas al procedimiento del proceso penal, tal como la suspensión condicional del procedimiento y los acuerdos reparatorios, que suponen la adopción de acuerdos entre el fiscal y el imputado (Art. 237 del CPP), y entre la víctima y el imputado (Art. 241 del mismo Código), respectivamente, limitándose el juez de garantía a aprobarlos.¹²

Como queda de manifiesto, nuestro ordenamiento jurídico acoge ambas opciones en lo que respecta a la eficacia de la autocomposición intraprocesal. En consecuencia, las formas autocompositivas que se verifican dentro del procedimiento, no solucionan el conflicto. En efecto, será un tercero imparcial quien dirima la controversia, teniendo estos mecanismos la eficacia de suprimir etapas del proceso.

Asimismo, estos mecanismos pueden ser unilaterales o bilaterales. En los primeros, la solución deriva de la voluntad de sólo una de las partes, tal como ocurre con la renuncia. En cambio, los mecanismos autocompositivos bilaterales provienen de todas las partes del conflicto. En estos casos, es importante destacar que:

- i) Las partes cooperan directamente en la solución del conflicto, ya sea solas o asistidas por un tercero, quien en todo caso, carece de poder de decisión;
- ii) En razón de lo anterior, son las mismas partes quienes detentan el control del proceso, y;
- iii) La decisión a la que se arriba descarta, al menos momentáneamente, la búsqueda de una solución mediante un método de solución diverso.

Nuestro ordenamiento jurídico reconoce, tanto en el derecho sustantivo como en el adjetivo, diversos mecanismos autocompositivos. A partir de la distinción entre medios autocompositivos unilaterales y bilaterales, se darán breves nociones sobre estas formas de solución de conflictos.

¹² Véase DEL RIO FERRETI, Carlos. El principio del consenso de las partes en el proceso penal y enjuiciamiento jurisdiccional: aclaraciones conceptuales necesarias. *Revista Chilena del Derecho*. 35 (1): 157-182 pp. Abril 2008. 2013]. 165 p.

2.2.1. Medios Autocompositivos Unilaterales.

- i) Renuncia: El principio fundamental en esta materia se encuentra en el Art. 12 del CC, que establece que “podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia”.

En el proceso civil, el actor o el demandante reconvenional, en su caso, puede retirar su demanda hasta antes de la notificación de esta al demandado. Esta acción voluntaria no importa una pérdida de los derechos que se hacen valer ante un Tribunal, sino que la demanda se tiene por no presentada, pudiendo volver a interponerse, tal como previene el Art. 148 del CPC. Con todo, y conservando el titular el derecho que le asiste, generalmente la renuncia es la manifestación práctica de otro mecanismo autocompositivo. Piénsese en la posibilidad de que la contraparte, antes de ser notificada, transija (v.gr.) con su contradictor, exigiendo como contraprestación el retiro de la demanda. Evidentemente la renuncia importa, en este caso, la concesión recíproca exigida por el Art. 2.446 del CC a propósito del contrato de transacción.

Respecto a su manifestación en el proceso penal, los efectos son disímiles si se trata de la renuncia de una acción penal pública o de una privada. En el primer supuesto, el querellante sí puede renunciar a la acción de la que es titular, mas no afecta la investigación que lleva a cabo el Ministerio Público, ni termina el procedimiento. En buenas cuentas, la renuncia al ejercicio de la acción afecta sólo a su titular y no a otras personas a quienes correspondiere su ejercicio. Así lo disponen los Arts. 56, 57 y 173 del CPP. En cuanto a la renuncia del ejercicio de la acción penal privada, el Art. 56 del Código del ramo contempla la renuncia del titular como un modo de extinguir la acción. Es más, se considera incluso como una renuncia implícita ejercicio la acción civil antes que la acción penal privada, de conformidad al Art. 66.

Sobre las actuaciones del Ministerio Público, el principio de oportunidad que consagra el Art. 170 del CPP, faculta a los Fiscales a no iniciar una persecución penal o abandonar la ya iniciada cuando se trate de hechos que no

comprometieren gravemente el interés público, en los casos que la ley señala. En todo caso, el ejercicio de esta facultad está sujeto a revisión del Juzgado de Garantía respectivo.

- ii) Desistimiento: Es un acto de renuncia que efectúa el demandante de la pretensión hecha valer en su demanda, o del demandado respecto de la pretensión hecha valer en su reconvencción durante el proceso. Al ser una actuación unilateral, no requiere de la aceptación o conformidad de la contraparte.

En materia civil, el Juzgado que conoce la causa dará a la solicitud de desistimiento la tramitación de un incidente, y una vez resuelto, dicta una sentencia interlocutoria que pone término al proceso, produciéndose la extinción de la acción. Tal situación se encuentra regulada en los Arts. 149, 150 y 151 del CPC.

En el ámbito penal, puntualmente en la acción penal pública, quien desiste de su acción deja de ser parte en el proceso, sin extinguir la pretensión, de acuerdo a lo prescrito en el Arts. 118 y 121 del CPP. Cuando lo que se desiste es la acción penal privada de la que se es titular, el proceso termina por sobreseimiento definitivo, extinguiéndose así la pretensión penal (Art. 401 del CPP). Importa desistimiento tácito la no comparecencia del querellante al comparendo de conciliación (Art. 402 del mismo cuerpo legal).

- iii) Allanamiento: Es una manifestación de voluntad del demandado, en virtud de la cual se reconoce la pretensión del actor y el sometimiento a ésta.

En sede civil, el allanamiento (que puede ser total o parcial) sólo implica la omisión del llamado a conciliación y del término probatorio, tal como dispone el Art. 313 del CPC.

En sede penal, aun cuando no puede fundamentarse la sentencia definitiva condenatoria en base a la confesión del imputado, el allanamiento permite la aplicación de un procedimiento abreviado, o el ejercicio de salidas alternativas al procedimiento, como la suspensión condicional del procedimiento o los acuerdos reparatorios.

2.2.2. Medios Autocompositivos Bilaterales.

- i) **Avenimiento:** Es un método autocompositivo de carácter judicial que pone término a un litigio pendiente, en el que el juez que conoce la causa no tiene una participación activa, salvo para tomar conocimiento de que se ha producido tal acuerdo.

Dos consecuencias de la máxima importancia derivan de la celebración de un avenimiento:

- a) Tiene mérito de título ejecutivo, según previene el Art. 434 N° 3 del CPC, y;
- b) El avenimiento tiene autoridad de cosa juzgada, es decir, impide una nueva discusión sobre el asunto controvertido, y da acción para su cumplimiento.

- ii) **Conciliación:** Al igual que el avenimiento, la conciliación se verifica dentro de un proceso, sin embargo, a diferencia de aquél, este método autocompositivo es asistido por el juez de la causa, quien sugiere a las partes bases de arreglo, sin que estas opiniones le inhiban para continuar conociendo del pleito.

Actualmente, la conciliación es un trámite obligatorio en todo juicio civil (Art. 262 del CPC) en que legalmente sea admisible la transacción, siendo un trámite esencial (Art. 795 N° 2 del mismo Código), en procedimientos laborales, en los procedimientos ante Juzgados de Policía Local respecto de acciones civiles, en los delitos injuria y calumnia, y en general, en todos los delitos de acción penal privada. En estos casos, la omisión al llamado obligatorio a conciliación genera la nulidad del proceso.

Al mismo tiempo, la Ley 20.600 que crea los Tribunales Ambientales (en adelante, LTA) en su Art. 38 contempla un mecanismo de conciliación respecto de las acciones que persigan la reparación del daño ambiental.¹³

¹³ Respecto a la Conciliación que contempla la Ley 20.600.- véase el acápite 4.1 La autocomposición en la Ley 20.600: La Conciliación en Procedimiento de Reparación del Daño Ambiental. Aspectos procesales” del Capítulo III “El Litigio Ambiental”.

No procede este trámite en los juicios ejecutivos, en el derecho legal retención, en la citación de evicción y en el juicio de hacienda.

Al igual que el avenimiento, la conciliación es un contrato que se verifica dentro de la causa, dando término al proceso, con autoridad de cosa juzgada. El acuerdo consta en un acta que levanta el Tribunal, la que tiene mérito ejecutivo.

- iii) Transacción: Según dispone el Art. 2.446 del CC, es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven uno eventual. Un requisito esencial es que las partes se otorguen “concesiones recíprocas”, sin importar si éstas son o no equivalentes.

Esta forma autocompositiva de solución de conflictos es un “equivalente jurisdiccional”, por lo que verificándose el arreglo de las partes produce cosa juzgada de última instancia, tal como lo dispone el Art. 2.460 del CC. Si tal acuerdo consta en una escritura pública, tiene mérito ejecutivo, lo que permite exigir su cumplimiento forzado.

- iv) Mediación: Es una forma autocompositiva, judicial, en la que interviene un tercero sin poder de decisión, que intermedia entre las partes y las asiste en la negociación.

El mediador no dirime el asunto en favor de una u otra parte, sino que ayuda a las partes a acordar condiciones para el término del conflicto.

En los últimos años, nuestra legislación ha recogido la mediación como un mecanismo de solución dentro de los procesos, persiguiendo que la solución del conflicto provenga directamente de la voluntad de las partes. Se ha establecido esta forma autocompositiva como una etapa obligatoria dentro de algunos procedimientos, atendiendo la importancia del objeto del pleito. Así, en la Ley 19.968 que crea los Tribunales de Familia, respecto del derecho a alimentos, cuidado personal y la relación directa con los hijos, la mediación es previa a la audiencia de juicio y obligatoria, de conformidad al Título V “De la Mediación Familiar”. Del mismo modo la Ley 19.966 que establece un Régimen de Garantías de Salud, prescribe en el Párrafo II del Título III (Responsabilidad en Materia Sanitaria) la obligatoriedad en la mediación sobre la acciones de

reparación de daños provocados con ocasión de las prestaciones de salud (Art. 43 de la ley en comento). Ahora bien, la mediación puede tener el carácter de facultativa, cuestión que se reconoce en los procedimientos encomendados a los Tribunales de Familia, cuando no se trate de las materias comprendidas en Título V. Asimismo, en el procedimiento laboral, a propósito de la negociación colectiva, los Arts. 352 a 354 Código del Trabajo, la mediación es voluntaria.

Una vez alcanzado el acuerdo, en cualquiera de los procedimientos que la ley contempla la mediación como mecanismo de solución de conflictos, se deja constancia en algún equivalente jurisdiccional.

De la revisión sucinta que se ha hecho de los métodos autocompositivos, se manifiesta naturalmente el principal problema que éstos presentan: la dificultad para que las partes lleguen a un acuerdo satisfactorio. Si la autotutela debe descartarse como medio de solución debido al carácter primitivo y contrario a la libertad, y si la autocomposición no asegura un proceso exitoso, las partes deberán recurrir necesariamente a la judicatura para que ésta, en el ejercicio de su deber constitucional, decida independiente e imparcialmente el asunto puesto en su conocimiento. Este es, entonces, el principal y más importante desafío del Estado: restablecer las convicciones de la sociedad, vertidas en la moral y la ley, a fin de proteger la primera y ratificar el debido acatamiento de la segunda.

2.3. Heterocomposición: El Proceso.

La heterocomposición es un mecanismo de solución de conflictos en virtud del cual un tercero independiente e imparcial resuelve el asunto controvertido, cumpliendo ciertas formalidades.

Pertencen a esta clase de mecanismos el arbitraje y el proceso. El tercero impone su autoridad, que deriva de un contrato o de la jurisdicción, respectivamente, dando una solución definitiva al pleito puesto en su conocimiento.

Los Tribunales de Justicia, en tanto que tercero imparcial, ejercen una función pública, cual es la jurisdicción, que se eleva a rango constitucional. Así, el Art. 76 de la Ley Fundamental prescribe:

“La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos.”

Además de ser la función jurisdiccional un deber para los Tribunales, también es un derecho que el Estado se compromete a garantizar. Así, el Art. 19 N° 3 de la CPR, que se refiere a la igual protección estatal en el ejercicio de los derechos, lo consagra de la siguiente manera:

“La Constitución asegura a todas las personas:

3°. La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos [...]

Nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señalare la ley y que se hallare establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho.

Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al Legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.”

La necesidad de los Estados por contar con mecanismos heterocompositivos en el ejercicio de su poder soberano tiene un reconociendo supranacional. En efecto, la Declaración Universal de Derechos Humanos (Art. 10), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 14.1), la Declaración Americana de los derechos y deberes del Hombre (Art. XVIII “Derecho a la Justicia” y Art. XXVI “Derecho a proceso

regular”) y la Convención Americana de Derechos Humanos (Art. 8), dan cuenta del carácter de Derecho Fundamental de este mecanismo de solución de conflictos.

El proceso es un medio para la dictación de una sentencia que resuelva el conflicto entre las partes y no un fin en sí mismo¹⁴. Por ello, persigue una finalidad que puede entenderse desde tres perspectivas, que lejos de ser antagónicas, son complementarias¹⁵:

- i) El proceso persigue una finalidad pública, que se manifiesta en el mantenimiento de la paz social, supuesto básico del que arranca todo Estado de Derecho, y;
- ii) Al mismo tiempo, persigue una finalidad política, cual es el aseguramiento de la libertad y el ejercicio de los derechos de los miembros de la sociedad;
- iii) Persigue, finalmente, un fin privado, caracterizándose por el sometimiento de la pretensión de una parte a la de la otra.

En consecuencia, la función jurisdiccional es la afirmación de la necesidad de los miembros de la sociedad de dar solución a sus litigios mediante la aplicación imparcial del derecho objetivo. A partir de esta noción se justifican los principios de inavocabilidad, de inexcusabilidad y el imperio para hacer cumplir lo fallado que se infieren del citado Art. 76. Por ello, el proceso es una herramienta indispensable para evitar el quebrantamiento del orden social. Así piensan los profesores Maturana y Montero:

“El proceso es, desde esta perspectiva, el medio idóneo para asegurar la efectividad del Derecho y mantener la paz social, por una parte, y una garantía fundamental [en referencia a la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos que estatuye el Art. 19 N° 3 de la Carta Magna], por otra”.¹⁶

¹⁴ Véase MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Op. Cit. 22 p.

¹⁵ Véase ALDEA, Rodolfo. Op Cit. 35 p.

¹⁶ *Ibidem*.

Con todo, el incentivo a la comunidad para acudir a los Tribunales de Justicia, con el objeto de solucionar de modo definitivo e inalterable el pleito que se suscita, y que los resultados de la actividad jurisdiccional –no de la decisión del conflicto, cuestión siempre sujeta a la apreciación de las partes- sea validada y reconocida por el cuerpo social en tanto que manifestación del ejercicio de un deber constitucional, supone una organización estatal que garantice, por una parte, el respeto al ordenamiento jurídico de todos los intervinientes del proceso, incluso los sentenciadores, y por otra, la debida independencia de la judicatura. Sin estos supuestos básicos, las partes acudirán a la autotutela o a formas autocompositivas insatisfactorias, menospreciando al proceso, y por consiguiente, no solucionando definitivamente sus litigios.

En este marco dogmático se insertan los conflictos ambientales. En efecto, en el seno de la sociedad, sus miembros presentarán intereses contrapuestos respecto al vínculo que une al hombre con su medio ambiente. Las características de este tipo de controversias las distingue de las demás discrepancias sociales. Por de pronto, la pretensión de los actores persigue un objetivo cuyos efectos la mayoría de las veces no se radica exclusivamente en ellos. Por otra parte, la pluralidad de agentes dificulta la elección de un determinado método de solución de controversias. En este sentido, la comunidad, las empresas y el Estado cumplen un rol que en su ejercicio debe siempre considerar la protección del medio ambiente, como una meta transversal.

CAPÍTULO II: EL CONFLICTO AMBIENTAL.

1. Generalidades.

En el capítulo anterior se ha definido al conflicto como la discrepancia de las pretensiones de dos o más asociados, que manifestada en el plano externo, tiene el potencial de lesionar derechos ajenos, o bien, quebrantar el ordenamiento jurídico. En el mismo sentido, se sostuvo que las normas que se dictan en el seno de la sociedad, sean éstas sociales, morales o jurídicas, sirven en primer término a la jerarquización que cada individuo realiza respecto a sus propios intereses, y seguidamente, como herramienta correctiva de los mismos.

Precisamente, en este contexto es donde se manifiestan los conflictos ambientales. Sin embargo, y atendiendo a las características de estas controversias, debe analizarse cómo la sociedad entrega mecanismos para su resolución final.

En efecto, los conflictos ambientales presentan una serie de variantes disímiles, e incluso contradictorias entre sí, que los diferencian de cualquier problema social. En primer lugar, debe considerarse la pluralidad de actores que intervienen en el pleito. El Estado, las localidades rurales, las comunidades indígenas, las empresas, las Organizaciones No Gubernamentales (en adelante ONG's), y las personas en general, demuestran el interés legítimo que la sociedad en general tiene sobre el asunto.

De esta pluralidad de actores, surgen a su vez una serie de consecuencias, las más de las veces de difícil solución: se trata de actores colectivos no homogéneos, en el entendido que cada actor representa a grupos particulares cuyos intereses son diversos; se constata una diferencia en el nivel de conocimiento de los intervinientes; se evidencia a la vez un fuerte contraste de recursos y de poder; hay, por cierto, diferentes aspectos culturales, particularmente, en lo que respecta a comunidades indígenas, y; existen serios problemas de representatividad.¹⁷

¹⁷ Véase ESPINOZA, Guillermo, GROSS, Patricio y HAJEK, Ernest. Problemas ambientales en Chile. Santiago de Chile. Pontificia Universidad Católica de Chile. 1990 Volumen I. 10-12 pp.

Tal característica incide en los métodos de solución de estos conflictos. En efecto, ignorar su existencia, imponer soluciones, recurrir a mecanismos autocompositivos, o bien, someterlos al conocimiento de la judicatura, dependerá de los intereses que cada agente tenga sobre el problema. Asimismo, no todos los intervinientes tienen la posibilidad de escoger un método de solución del conflicto que satisfaga sus intereses, en el marco del respeto al medio ambiente: la edad, la clase social, el nivel cultural, los recursos económicos son determinantes a la hora de tomar una u otra vía de solución.

Una segunda característica de estos conflictos es el escenario objetivo en el que éstos se desenvuelven. Los conflictos ambientales presentan una variedad de espacios que a su vez presentan cambios continuos y evolutivos. Por ello, las principales dificultades que se derivan de esta circunstancia son por una parte, la gran cantidad de antecedentes técnicos que los intervinientes del problema deben ponderar, y el hecho que la solución que se adopte trasciende las fronteras geográficas, por otra.

Finalmente, y como consecuencia de lo ya referido, confluyen las expectativas de desarrollo social y cultural, la participación ciudadana y el desarrollo proyectos relevantes para la economía nacional. De suerte que el foco de la atención se encuentra en el uso de los recursos naturales, la protección de ciertos espacios territoriales, la preservación de espacios para los pueblos originarios y la salud de las personas.

Estas características revelan que los conflictos ambientales no se agotan únicamente en “lo ambiental”, sino que abarcan un sinfín de circunstancias, realidades o escenarios que obligan a la sociedad, en general, y a cada miembro, en particular, a tomar conciencia del conflicto, a lo menos.

2. El conflicto ambiental desde una perspectiva sociológica.

Los conflictos ambientales consisten en una confrontación de intereses respecto al acceso, uso, aprovechamiento o control de los recursos naturales o del territorio.

Siguiendo a Catalina Capio y Sebastián Meneses, éstos pueden clasificarse, atendiendo a su naturaleza, de la siguiente manera¹⁸:

- a) Conflictos que dicen relación con la elaboración de políticas y programas ambientales;
- b) Conflictos que versan sobre actos administrativos de concesión o permiso de actividades económicas, y;
- c) Conflictos enmarcados dentro de la ejecución y cumplimiento de la normativa ambiental.

Ahora bien, la definición y la sistematización que proponen los autores se enmarcan dentro de la elaboración, ejecución y cumplimiento de la legislación ambiental. Delimitar de este modo al conflicto en comento no reconoce las diferentes aristas del problema. En atención a ello, la doctrina ha buscado caracterizar esta clase de controversias abarcando los elementos esenciales del mismo.

Algunos autores distinguen entre “conflictos ambientales” y “conflictos socioambientales”. Para Francisco Sabatini, los primeros se centran en las externalidades negativas que produce una actividad productiva en un territorio determinado, mientras que los segundos hacen referencia al acceso, uso y control de los recursos naturales.¹⁹ En cambio, para Guillaume Fontaine, quien comparte esta distinción y la denominación que se le brinda, señala que un conflicto ambiental supone un enfrentamiento entre el Estado, las organizaciones ambientalistas y las empresas.

¹⁸ Véase CARPIO, Catalina y MENESES, Sebastián. Guía para el Manejo de Conflictos especialmente Socio Ambientales. [En Línea]. Quito, Ecuador. Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. 2006. <<http://www.ceda.org.ec/descargas/publicaciones/Guia%20para%20el%20Manejo%20de%20Conflictos%20especialmente%20Socio%20Ambientales.pdf>> [Consulta: Lunes 12 de Mayo, 2013] 31-32 pp.

¹⁹ Véase SABATINI, Francisco. Conflictos ambientales en América Latina: ¿distribución de externalidades o definición de derechos de propiedad? En: SABATINI, Francisco y SEPULVEDA Claudia (Eds.). Conflictos Ambientales: entre la globalización y la sociedad civil. Santiago de Chile. Publicaciones CIPMA. 1997. 50-54 pp.

Cuando intervienen las sociedades o comunidades directamente afectadas, se trata de un conflicto socioambiental.²⁰

Se aprecia entonces que lo que determina el carácter socioambiental de un conflicto es la relación que la sociedad tiene con los recursos naturales en cuanto a los tópicos ya referidos. Tal discrepancia se plantea en orden a las asimetrías y desigualdades respecto a su explotación, cuestión que trae aparejada la disminución del patrimonio ambiental y del aumento de las cargas ambientales.²¹ En un sentido contrario, se manifiesta Fontaine, para quien el conflicto socioambiental se enmarca dentro de la participación de la sociedad “no institucional”, es decir, de actores que se han reunido en grupos de intereses, reconocidos por la ley (típicamente personas jurídicas como fundaciones o corporaciones), validados para intervenir en la controversia. De seguirse esta tesis, se coartaría la igual protección en el ejercicio de los derechos, la igualdad ante la ley y el derecho a petición, principios rectores de nuestra Ley Fundamental, puesto que supone la exigencia de un requisito previo para el ejercicio de las garantías señaladas, cual es la asociación con personalidad jurídica.

Una visión que difiere de las dos ya señaladas es la que postula Mauricio Folchi. Este autor prefiere utilizar la expresión “conflicto de contenido ambiental”, pues bajo este concepto se incluyen todas las controversias de dimensión ambiental, reconociendo, tal como la hace la doctrina mayoritaria, que esta clase de problemas no se enmarcan únicamente dentro del medioambiente. Ahora bien, la pretensión que los actores hacen valer una vez constatada la existencia de un conflicto es la siguiente:

“Lo que entonces se produce, no es un conflicto entre dos actores “por” el medio ambiente, sino un conflicto de intereses entre dos actores “en” un medio ambiente específico, o dicho con otras palabras, una tensión entre intereses incompatibles, con el medio ambiente de por medio. En estos conflictos, ninguno

²⁰ FONTAINE, Guillaume. Enfoques Conceptuales y metodológicos para una sociología de los conflictos ambientales. En: CARDENAS, Martha y RODRIGUEZ, Manuel. (Eds.) Guerra, Sociedad y Medio Ambiente. Bogotá, Colombia. Foro Nacional Ambiental. 2004. 506 p.

²¹ Véase HARTHEY, Rocío. Conflictos Ecológicos Distributivos. [En Línea] Economía y Sociedad. (30): 43-54 pp. Julio- Diciembre 2006. <<http://www.revistas.una.ac.cr/index.php/economia/article/download/434/376>> [Consulta: Viernes 10 de Mayo, 2013]. 44 p.

de los involucrados asume, necesariamente, la postura ética de defender el medio ambiente porque eso sea justo, noble o bueno. *Lo que se reivindica es el bienestar material objetivo (o conveniencia) de cada parte.*" ²² (Énfasis añadido).

Por tanto, el conflicto queda determinado entonces por la acción de un agente extraño que altera o pretende alterar la relación de la comunidad con su hábitat. En atención a ello, la sociedad reclama por el respeto y la promoción de este vínculo, pretensiones que se manifiestan en la participación ciudadana.

El reclamo de la sociedad por la protección del medio ambiente ha planteado serios cuestionamientos al modelo económico. De este modo, se presenta la debilidad del Estado en su rol de regulador y garante del medio ambiente en tanto que bien común, cuestión que importa la imposición de las ideas neoliberales, que pregonan que la regulación ambiental sea determinada por el mercado. Para los partidarios de esta postura, será precisamente este mecanismo el que eliminará las externalidades negativas, y consecuentemente, el conflicto en su esencia.²³ Lo que se evidencia, entonces, es una desconfianza generalizada en el papel del Estado respecto a la canalización de estos conflictos. Se señaló en el primer capítulo de esta Memoria que las normas –particularmente las jurídicas- se erigen como la herramienta que disciplina los intereses de los particulares en una controversia. Si se percibe que estas normas no pueden cumplir (o derechamente no cumplen) tal objetivo, este escenario puede devenir en un caos. Al respecto Thomas Homer-Dixon argumenta:

“La evaluación de las perspectivas de la lucha civil derivada de la degradación ambiental en una sociedad en particular, requiere un conocimiento profundo de las relaciones sociales, [de] las instituciones de la sociedad, [de] su estructura de clase, étnica, religiosa y lingüística, [de] la cultura de liderazgo en estos grupos y en la sociedad en su conjunto, [de] las creencias sobre el bien social que motivan el reto a los grupos de elite. Dado que el análisis debe ser tan específico para

²² FOLCHI, Mauricio. Conflictos de contenido ambiental y ecologismo de los pobres: no siempre pobres, ni siempre ecologistas. *Ecología Política*. (22): 79 – 100 pp. 2001. 91 p.

²³ Véase SABATINI, Francisco. Espiral histórica de los conflictos ambientales. *En*: SABATINI, Francisco y SEPULVEDA Claudia (Eds.). Op. Cit. 24 p. y SABATINI, Francisco. Conflictos ambientales en América Latina: ¿distribución de externalidades o definición de derechos de propiedad? *En*: SABATINI, Francisco y SEPULVEDA Claudia (Eds.). Op. Cit. 60-62 pp.

cada caso, no podemos esperar generalizaciones probabilistas acerca de la relación entre la degradación del medio ambiente, declive económico, y los conflictos civiles.”²⁴ (Traducción propia).

Resulta interesante la apreciación del autor inglés, pues reconoce que cada conflicto ambiental tiene una fisonomía propia, es decir, en él confluyen escenarios, actores y necesidades propias, lo que hace que cada uno de ellos se diferencie de los demás. En este sentido, las salidas que pretendan darse a estas controversias deben mirar su esencia, descartando así soluciones generales. Es interesante lo que expone Carlos Reyes, para quien el reconocer esta identidad particular a cada conflicto posibilita una rápida solución del mismo:

“La consideración de los contextos ambientales como escenarios sociales representa la inclusión en los temas ambientales de una dimensión psicológica y social que remite a personas, grupos y comportamientos. Al considerarse como un escenario social es posible identificar metas, aspiraciones, valores y expectativas diferentes, cuando no explícitamente encontradas entre sí. Y en la noción de que muchas situaciones de conflicto ocurren en un contexto social, el considerarlas como escenario social, podrían favorecer una respuesta inmediata y atingente a lo que está expresando el conflicto.”²⁵

A raíz de lo anterior, se manifiesta en la ciudadanía la necesidad de participación en la toma de decisiones. En efecto, si se asume que la comunidad directamente afectada es quien conoce con propiedad el problema ambiental, las consecuencias que de él se derivan, y su mejor solución, resulta lógico –siguiendo esta línea argumentativa– sostener que la sociedad está legitimada para intervenir. Aun cuando no se comparta este argumento, debe reconocerse en todo caso el carácter de derecho humano a la

²⁴ HOMER-DIXON, Thomas. On the Threshold: Environmental Changes as Causes of Acute Conflic. [En línea]. International Security. 16 (2): 76-116 pp. Otoño 1991. <http://people.reed.edu/~ahm/Courses/Reed-POL-372-2011-S3_IEP/Syllabus/EReadings/07.2/07.2.zFurther_Homer-Dixon1991On-the-Threshold:.pdf> [Consulta: Viernes 10 de Mayo, 2013]. 112 p.

²⁵ REYES, Carlos. Algunas propuestas psicosociales en los conflictos ambientales en Chile. [En Línea]. Revista Geográfica de Valparaíso. (41): 88 - 94 pp. 2008. <<http://www.rgv.ucv.cl/Informes%20y%20Comentarios%2041-2.pdf>> [Consulta Miércoles 10 de Abril, 2013]. 92 p.

participación ciudadana.²⁶ En efecto, la participación reivindica el rol del ser humano dentro de su comunidad, haciendo partícipes a los miembros de la sociedad de su desarrollo. Por otra parte, permite el ejercicio de los derechos ambientales, a la rendición de cuentas y al acceso a la información pública, garantías reconocidas en el Art. 19 de la CPR, particularmente sus números 2 (Igualdad ante la Ley), 3 (Igual protección de la Ley en el ejercicio de derechos) y 14 (el derecho de petición).²⁷ Del mismo modo, y recogiendo las características de los conflictos socioambientales, Dominique Hervé a propósito de la noción de Justicia Ambiental, entiende que la participación ciudadana es indispensable para su configuración:

“[...] una situación de justicia procuraría igualar las cargas de contaminación, el desarrollo nocivo y el agotamiento de los recursos entre todos los miembros de una sociedad, *promoviendo una mayor participación de la comunidad en las decisiones que la puedan afectar* y generando una sociedad y una institucionalidad en que se reconozca a todos sus miembros (individuos y comunidades), con sus diversidades, necesidades y capacidades.”²⁸ (Énfasis añadido).

En el mismo sentido se pronuncia Sabatini, quien estima que la prevención de los conflictos socioambientales debe realizarse en el mismo lugar donde se originan. En este sentido, la participación ciudadana –basada en la información– cobra capital importancia, puesto que permite conquistar estos “espacios locales”, y de este modo, empujar el cambio de la planificación urbana. De esta forma, la distribución de las externalidades se resuelve en este marco fáctico, “sin exportarlas fuera de las zonas planificadas”²⁹

²⁶ Véase NARVAEZ, María José. El nuevo entorno normativo de derechos y el procesamiento de conflictos socioambientales, En: ORTIZ, Pablo (Ed.) Conflictos socioambientales, políticas públicas y derechos. Aproximación a un debate. Quito, Ecuador. Editorial Universitaria Abya-Yala. 2011 Volumen II. 76-77 pp.

²⁷ Véase NARVAEZ. María José. Óp. Cit. 67-68 pp.

²⁸ HERVÉ. Dominique. Noción y elementos de la Justicia Ambiental: directrices para su aplicación territorial y en la evaluación ambiental estratégica. Revista de Derecho. (23) 1: 9-36 pp. Julio 2010. 11p.

²⁹ Véase SABATINI, Francisco. Participación ciudadana para enfrentar los conflictos ambientales urbanos: una estrategia para los municipios. En: BLANCO, Hernán, SABATINI, Francisco y SEPÚLVEDA, Claudia. Participación Ciudadana para Enfrentar Conflictos Ambientales: Desafíos para el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Santiago de Chile. Ediciones LOM. 2000. 88-90 pp.

Una de las principales variables de los conflictos socioambientales es la distribución de las cargas ambientales, que han sido entendidas como los efectos no deseados sobre el medio ambiente, y que se producen con ocasión de la realización de un proyecto o actividad.³⁰ Para Mariana Walker, estos conflictos reciben la denominación de “ecológicos-distributivos”, cuya pretensión no se enmarca exclusivamente en la tolerancia de las externalidades negativas por una comunidad determinada, sino que se comprende en él la participación en la externalidades positivas que una actividad productiva proporciona.³¹

Parte de la doctrina estima que este tipo de externalidades negativas surgen ante la falta de capacidad de los Estados para establecer un sistema normativo que regule eficientemente los efectos que una actividad productiva pudiese traer aparejado. En consecuencia, se produce una sobrevaloración de la propiedad privada. Para otros, en cambio, estas cargas tienen su origen en el mercado mismo, ya que no se han elaborado medidas estratégicas que permitan una evaluación de los efectos sociales, culturales, económicos y medioambientales de un proyecto. A raíz de lo anterior, los proyectos de estas actividades económicas se sustentan únicamente en los beneficios económicos, a costa de la preservación ambiental.³²

Las manifestaciones ciudadanas respecto a los efectos negativos de ciertas actividades han puesto el foco de atención en la posición que toman los actores involucrados. De esta forma, los conflictos socioambientales centrados en la distribución de cargas ambientales adquieren ribetes políticos, obligando al Estado a asumir un rol, cuanto menos, de mediador. Al respecto Sabatini expone:

³⁰ Véase MIROSEVIC, Camilo. La participación ciudadana en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental y las reformas introducidas por la Ley N° 20.417. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (23): 281- 323 pp. Primer Semestre 2011. 283 p.

³¹ Véase WALKER, Mariana. Conflictos ambientales, socioambientales, ecológico distributivos, de contenido ambiental. Reflexionando sobre enfoques y definiciones. [En Línea] Boletín ECOS (6): 2 -9 pp. 2009.<http://www.fuhem.org/media/ecosocial/File/Boletin%20ECOS/Boletin%206/Conflictos%20ambientales_M.WALTER_mar09_final.pdf> [Consulta: Lunes 13 de Mayo, 2013].

³² Véase USAQUÉN, Martha. Externalidades: más que un problema de derechos de propiedad. [En Línea]. Revista CIFE. (13): 353-369 pp. Julio 2008. <http://www.usta.edu.co/otras_pag/revistas/r_cife/cife13/RC13_19.pdf> [Consulta: Viernes 17 de Mayo, 2013]. 359-361 pp.

“En realidad, los conflictos ambientales originados por la distribución de externalidades tienen una potencialidad socio-política e, incluso, de cambio social que aún no ha sido aquilatada debidamente.”³³

Por ello, la inclusión de la comunidad en la evaluación del impacto ambiental de un proyecto resulta primordial. Anticiparse a esta clase de conflictos es clave para el éxito de las políticas públicas.

3. Los sectores productivos y el conflicto ambiental.

Tal como se ha señalado, una de las manifestaciones de los conflictos socioambientales son desacuerdos respecto al acceso, control, uso y aprovechamiento de los recursos naturales. Complementando esta idea, se estableció que la esencia de la pretensión que se hace valer en estos conflictos es el respeto del vínculo que une a la comunidad con el medioambiente, y que la inequitativa distribución de las cargas ambientales es una de las manifestaciones más significativas de esta clase de problemas.

Un actor relevante en estos conflictos son las empresas. Las actividades que éstas realicen pueden repercutir negativamente en el medio ambiente. Es en atención a ello que se discute sobre la actitud que las compañías debiesen adoptar respecto al conflicto. Desde un “enfoque negativo”, se ha dicho que el respeto por el medio ambiente en la gestión empresarial importa una pérdida de competitividad, pues el medio ambiente y la empresa persiguen intereses irreconciliables, en el entendido que la protección de aquella implica asumir costos económicos considerables en impuestos, control de emisiones o la contratación de seguros. En cambio, desde un “enfoque positivo”, esta actitud de promoción y respeto produce una serie de ventajas comparativas. Del mismo modo, los costos que implica esta protección pueden

³³ Véase SABATINI, Francisco. Conflictos ambientales en América Latina: ¿distribución de externalidades o definición de derechos de propiedad? En: SABATINI, Francisco y SEPULVEDA Claudia (Eds.). Op. Cit. 70 p.

significar un ahorro en gastos de productividad, y beneficios derivados de la diferenciación de productos.³⁴

Considerando este debate, es importante repasar brevemente las externalidades negativas que pueden producir ciertas actividades económicas. A continuación, expondré algunos ejemplos de sectores productivos que producen este tipo de externalidades:

3.1. La acuicultura y la pesca.

La acuicultura es el conjunto de procedimientos destinados al cultivo de especies acuáticas animales y vegetales. Por ello, su actividad económica se basa en la producción de alimentos y materias primas de uso industrial y farmacéutico.

Actualmente, nuestro país cuenta con 241 embarcaciones industriales, 13.070 naves artesanales (asociadas a 57.342 pescadores inscritos), 2.658 centros acuícolas y 471 plantas de transformación distribuidas a lo largo del país destinadas a actividades acuícolas y de pesca.³⁵

La expansión de este sector productivo en la economía nacional obliga a prestar atención a las cargas ambientales que puede provocar. Estos impactos tienen la potencialidad de afectar no sólo la columna hídrica en la que se desarrolla la actividad, sino que también al fondo marítimo. Estos efectos pueden ser físicos, químicos y biológicos. Siguiendo a Miguel Rabassó, las externalidades que puede provocar la

³⁴ Véase CERDA, Arcadio. Empresa, competitividad y medio ambiente. [En Línea]. Panorama Socioeconómico (Chile). (26): 26-34 pp. <<http://www.panorama.utalca.cl/>> [Consulta: Viernes 17 de Mayo, 2013]. 29 p. Las denominaciones pertenecen al autor.

³⁵ Véanse los datos en COMISIÓN NACIONAL DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y TECNOLÓGICA DE CHILE (CONICYT), Gobierno de Chile. Los sectores pesca y acuicultura en Chile. Capacidades de investigación y áreas de desarrollo científico-tecnológico. [En Línea]. <http://www.embassyofchile.se/espanol/Documentos/Pesca_Acuic_Fishery_Aquac_BD.pdf> [Consulta: Martes 7 de Mayo, 2013] 4 p.

acuicultura dependen de la especie, del método, del stock de productos que se pretende obtener y de las condiciones hidrográficas de la porción.³⁶

A continuación, se expondrán los siguientes impactos ambientales que esta actividad puede provocar al medio ambiente:

- a) Desechos orgánicos e inorgánicos: alrededor de un 85% del fósforo y del carbono, y cerca del 95% del nitrógeno utilizado en las piscifactorías puede pasar al medio ambiente a través de desechos de la comida, las excreciones de los peces y su respiración. Tal efecto se extiende por cerca de un kilómetro de radio, y genera una alteración en la biodiversidad y en el desarrollo de las especies, incluso de las cultivadas.³⁷
- b) Uso indiscriminado de fármacos para prevenir enfermedades de las especies o para acelerar el crecimiento de los mismos: esta acción provoca cambios cuantitativos y cualitativos en la flora microbacteriana. Asimismo, tiene efectos nocivos en organismos salvajes. También genera una alteración en la biodiversidad y una “una transferencia de resistencia antibacteriana a patógenos humanos”.³⁸
- c) El uso de pesticidas: estos productos al ser tóxicos, producen una alteración al ecosistema marítimo. Por otra parte, al afectar la especie cultivada, puede poner en peligro la salud de las personas a través de su consumo.³⁹

³⁶ Véase RABASSÓ, Miguel. Los Impactos ambientales de la acuicultura, causas y efectos. [En Línea]. Revista Vector Plus de la Fundación Universitaria de Las Palmas. (28): 89-98 pp. Julio – Diciembre 2006. <http://www.fulp.ulpgc.es/files/webfm/File/web/publicaciones/vectorplus/articulos/vp28_05_articulo07.pdf> [Consulta: Martes 7 de Mayo, 2013]. 92 p.

³⁷ Véase BUSHMANN, Alejandro. Impacto ambiental de la acuicultura. El estado de la investigación en Chile y en el mundo. [En Línea]. Santiago de Chile. Terram Publicaciones. 2001. <<http://www.cetmar.org/DOCUMENTACION/dyp/ImpactoChileacuicultura.pdf>> [Consulta: Viernes 17 de Mayo, 2013]. 17 – 19 pp.

³⁸ Véase BORJA, Ángel. Los impactos ambientales de la acuicultura y la sostenibilidad de esta actividad. [En Línea]. Boletín del Instituto Español de Oceanografía. 18 (4): 41-49 pp. <[http://www.ieo.es/publicaciones/boletin/pdfs/bol18/18\(1-4\)041-049.pdf](http://www.ieo.es/publicaciones/boletin/pdfs/bol18/18(1-4)041-049.pdf)> [Consulta: Martes 7 de Mayo, 2013]. 44-45 pp.

³⁹ Véase FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION (FAO).Orientaciones para la promoción de la ordenación medioambiental del desarrollo de la acuicultura costera. [En Línea]. <<http://www.fao.org/docrep/003/t0697s/T0697S03.htm#ch3>> [Consulta: Martes 7 de Mayo].

3.2. La minería.

La minera es la actividad económica más importante de nuestro país. Representa el 11% del Producto Interno Bruto Nacional.⁴⁰ Esta circunstancia obliga a reflexionar sobre los impactos que esta actividad provoca al medio ambiente y a la forma en que éstos pueden ser evitados. Aun cuando los efectos negativos que produce son menores si se les compara con otros sectores productivos del país en lo que respecta desertificación, erosión, crecimiento urbano y contaminación industrial.⁴¹ Se presenta a continuación los principales impactos que ocasiona esta industria:

- a) La emisión de gases en la combustión de la maquinaria productiva, la emisión propia de los procesos productivos, así como la emisión natural de los procedimientos de extracción (CO₂, CO, grisú -mezcla explosiva de metano y aire-), produce un significativo detrimento a la salud de las personas, puesto que metales como el cadmio o el mercurio, y metaloides como el antimonio y el arsénico, aun en pequeñas cantidades, específicamente en formas solubles, pueden ser absorbidas por organismos vivos.⁴²
- b) Contaminación acústica producida por las voladuras y por el uso de maquinaria pesada de arranque, transporte y molienda.⁴³
- c) La pérdida de las propiedades físicas del suelo, fruto de los procesos de esponjamiento, compactación y deposición de partículas, y por la acumulación

⁴⁰Véase SOCIEDAD NACIONAL DE MINERÍA. [En Línea]. <http://www.sonami.cl/index.php?option=com_content&view=article&id=221&Itemid=109> [Consulta: Sábado 18 de Mayo, 2013].

⁴¹ Véase LAGOS, Gustavo. Impactos ambientales de la minería en Chile. [En Línea]. Ambiente y Desarrollo. 13 (4): 13-20 pp. 1997. < http://www.cipma.cl/web/200.75.6.169/RAD/1997/4_Lagos.pdf> [Consulta: Lunes 20 de Mayo, 2013]. 14 p.

⁴² Véase DURÁN, Hernán. Impacto ambiental de la actividad minera en Chile: Balance preliminar. [En Línea]. Ambiente y Desarrollo. 23 (1): 65-76 pp. 1990. <http://www.cipma.cl/web/200.75.6.169/RAD/1990/1_Duran.pdf> [Consulta: Sábado 18 de Mayo, 2013]. 69 -70 pp.

⁴³ Véase HIGUERAS, Pablo, LILLO, Javier, y OYARZÚN, Roberto. Minería Ambiental. Una introducción a los impactos y su remediación. [En Línea]. Almadén, España. Ediciones GEMM. 2011. < http://www.aulados.net/GEMM/Libros_Manuales/Libro_Mineria_MA.pdf> [Consulta: Sábado 18 de Mayo, 2013]. 89 -90 pp.

de vertidos. Asimismo, se producen alteraciones del régimen hídrico del suelo por alteraciones en el nivel freático.⁴⁴

- d) La pérdida de propiedades químicas del suelo, a raíz de la contaminación por metales pesados (como el cobre, plomo, cadmio o mercurio) de metaloides y de hidrocarburos. Asimismo, se produce una acidificación del suelo por acumulación de oxidación de sulfuros y drenaje ácido, y por la adición de sales, típicamente sulfatos.⁴⁵
- e) La ocupación de lagos, embalses y bahías provoca una pérdida de masas de agua.⁴⁶

3.3. La silvicultura.

La silvicultura es el conjunto de operaciones destinadas a la protección y producción de bosques, para la continua producción de bienes y servicios.⁴⁷

Este sector ha tenido un fuerte impulso desde 1974, particularmente de pino radiata y eucaliptos. Esto ha permitido un aumento significativo en las exportaciones, situando a Chile como un país modelo en la materia. Ahora bien, estos resultados han traído aparejada la destrucción de varias hectáreas de bosque nativo⁴⁸. Las principales externalidades que provoca este sector son las siguientes:

- a) Reducción del bosque nativo a causa de la sustitución que se ha realizado por parte de la industria forestal. Esto ha provocado la pérdida de la diversidad asociada a los bosques nativos. Ello se debe a que el patrimonio de las grandes empresas del sector se encuentra entre los 35°y 41° de Latitud Sur, área estimada como uno de los centros de mayor biodiversidad del mundo.⁴⁹

⁴⁴ Véase HIGUERAS, Pablo LILLO, Javier, y OYARZÚN, Roberto. Op. Cit.91- 102 pp.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ Véase DONOSO, Claudio. La silvicultura desde la perspectiva ecológica-conservacionista. [En Línea]. Revista Bosque. (10): 3-7 pp. 1989. <<http://mingaonline.uach.cl/pdf/bosque/v10n1-2/art01.pdf>> [Consulta: Lunes 20 de Mayo, 2013]. 3 p.

⁴⁸ Véase LARA, Antonio. Una propuesta general de silvicultura para Chile. [En Línea]. Ambiente y Desarrollo.12 (1): 31 – 40 pp. Marzo 1996. <http://www.cipma.cl/web/200.75.6.169/RAD/1996/1_Lara.pdf> [Consulta: Lunes 20 de Mayo, 2013]. 31-32 pp.

⁴⁹ Véase FRENE, Cristian, y NUÑEZ, Mariela. Hacia un nuevo Modelo Forestal en Chile. [En Línea]. Revista Bosque Nativo. (47): 25-35 pp. Julio – Octubre 2010. <

- b) El método de cosecha utilizado, particularmente la tala rasa, si no es correctamente ejecutada, provoca impactos en el paisaje. El Art. 29 del Reglamento Técnico del Decreto Ley 701, Decreto Supremo 193, Ministerio de Agricultura de 1998, establece que en el ejercicio de esta forma de cosecha deberán tomarse todas las providencias técnicas y medidas de protección ambiental y de la cuenca hidrográfica necesarias para proteger el suelo, los cursos y masas de agua, la flora y la fauna.⁵⁰
- c) La erosión producida disminuye la productividad de los suelos, cuestión que no puede ser solucionada en ciclos cortos de tiempo.⁵¹
- d) “El reemplazo de arbustos o pastizales por plantaciones forestales produce alteraciones en el balance hídrico, incrementando las pérdidas de agua por intercepción de las copas de los árboles y la evapotranspiración, además de reducir la percolación.”⁵²
- e) Contaminación de aguas superficiales y borde costero y la contaminación del aire, provocando malos olores que se extienden a varios kilómetros alrededor de las industrias.⁵³

4. El rol del Estado en la protección del Medio Ambiente.

El Estado es un actor relevante en los conflictos socioambientales. En efecto, su autoridad resulta imprescindible para canalizar las demandas ciudadanas, permitir el desarrollo económico, e impedir una situación de caos generalizado.

El Art. 19 de la CPR, en su octavo numeral, garantiza a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Asimismo, establece que el Estado tiene el deber de velar para que este derecho no sea afectado, y tutelar la preservación de la naturaleza. Cabe señalar que el cumplimiento de este deber

http://www.bosquenativo.cl/descargas/Revista_Bosque_Nativo/RBN_47_art_op2web.pdf>. [Consulta: Lunes 20 de Mayo, 2013], 28 p.

⁵⁰ Véase FRENE, Cristian, y NUÑEZ, Mariela. Op. Cit. 29 p.

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ Véase FRENE, Cristian, y NUÑEZ, Mariela. Op. Cit. 29 – 30 pp.

incumbe a todos los organismos de la Administración. El profesor Bermúdez se pronuncia en los siguientes términos:

“Este [deber] debe ser entendido en relación con los órganos que lo componen, cada uno dentro de la esfera de sus propias competencias, recayendo con especial intensidad sobre aquel conjunto de órganos que de forma continua y permanente se encuentren al servicio de la comunidad nacional y de las personas que la integran, tal es la Administración del Estado. Pero no exime al resto de órganos para que dentro del ámbito propio de sus competencias atiendan al cumplimiento de este deber constitucional.”⁵⁴

En este sentido, el ejercicio de la actividad estatal debe tener en su horizonte el respeto de esta garantía, que presenta dos características que no son excluyentes, y que le imponen al Estado determinadas obligaciones. Se trata, en primer término, de un “derecho público subjetivo” que obliga al Estado a abstenerse de realizar actividades que pudiesen vulnerar el medio ambiente. En segundo término, es un “derecho social” que impone al Estado un deber de actuación que consiste en la dirección que debe dar a sus organismos, de conformidad a los objetivos esenciales de este derecho constitucional.⁵⁵

Ahora bien, esta participación activa del Estado en los conflictos socioambientales es eventual, bastando su mera abstención para el cumplimiento de esta garantía. Lorna Püschel lo explica de la siguiente manera:

“Si sacamos la presencia de particulares de la ecuación, la sola abstención estatal bastaría para asegurar la no afectación del derecho [a vivir en un medio ambiente libre de contaminación], a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, con los derechos a la educación, la salud y la seguridad social. Ello no obsta, a que

⁵⁴ BERMUDEZ, Jorge. Roles del Consejo de Defensa del Estado en la protección del medio ambiente: acción ambiental y recurso de protección en materia ambiental. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. (20): 243-270 pp. 1999. 244p.

⁵⁵ Véase BERTELSEN, Raúl. El Recurso de Protección y el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Examen de quince años de jurisprudencia. Revista Chilena de Derecho. 23 (1): 139 -174 pp. 1998. 142 p.

por razones de distinta naturaleza, se estime necesario establecer jurídicamente una mayor presencia estatal vinculada a un derecho.”⁵⁶

Tal consideración se condice con las características de un conflicto socioambiental. En efecto, las actividades económicas tensionan la relación de la comunidad con el medio ambiente, no sólo por su afectación intrínseca, sino por el control, uso y aprovechamiento de los recursos naturales. Éstas son las razones a las que la autora se refiere y que justifican la intervención estatal. Una vez que estos intereses son explicitados, le incumbe al Estado un rol protagónico salvaguardando la salud de la población, fomentando el desarrollo económico del país, y resguardando el medio ambiente en tanto que bien común.⁵⁷

Con todo, para definir cuáles son las obligaciones del Estado en materia de protección del medio ambiente, debe determinarse el contenido del Art. 19 N° 8 de la Carta Magna. La doctrina ha entendido que del tenor literal del precepto constitucional surgen dos deberes para el Estado:⁵⁸

- a) Velar para que el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación no sea afectado
- b) Tutelar la preservación de la naturaleza.

Estos dos deberes estatales que estatuye la garantía en comento, imponen una serie de obligaciones a los organismos del Estado. En efecto, la actividad que éste realice a través de sus instituciones debe siempre propender a la consecución de los

⁵⁶ PÜSCHEL, Lorna. Deberes Constitucionales estatales en materia ambiental. Santiago de Chile. Editorial Abeledo Perrot-Legal Publishing/Thomson Reuters. 2010. 77-78 pp.

⁵⁷ En este sentido véase LAVÍN, Julio. Constitución y Ley General del Medio Ambiente. [En Línea]. Ambiente y Desarrollo. 9 (1): 13 -18 pp. 1993. <http://www.cipma.cl/web/200.75.6.169/RAD/1993/1_Lavin.pdf> [Consulta: Martes 14 de Mayo, 2013]. 13 p.

⁵⁸ Véase BERMUDEZ, Jorge. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. (21): 9 -25 pp. 2000.19 -24 pp. , LAVIN, Julio. Op. Cit. 13-15 pp. , y LUCAS, Andrea. El Derecho a Vivir en un Medio Ambiente Libre de Contaminación: su recepción en la constitución chilena reformada [En Línea]. Revista de Derecho Público. 1 (69): 233-246 pp. 2007. < <http://www.derecho.uchile.cl/jornadasdp/archivos/PaperJornDchoPub06LucasGar%EDn.pdf>> [Consulta: Martes 14 de Mayo, 2013]. 235- 238 pp.

objetivos que el precepto constitucional prevé. Pues bien, los deberes de los distintos poderes del Estado estarán determinados según la función encomendada, sea ésta legislativa, administrativa o judicial. A continuación, se indican los deberes que le incumben a cada función de la actividad estatal de conformidad a los deberes que el Art. 19 N° 8 de la CPR consagra.

Cuadro N° 1: Sistematización de la actuación de los poderes del Estado según el contenido de la garantía del Art. 19 N° 8 de la Constitución Política de la República.

	Velar para que el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación no sea afectado.	Tutelar la preservación de la naturaleza.
Función Legislativa.	<ul style="list-style-type: none"> • Dictación de preceptos legales que, en la práctica, permitan a toda persona gozar de un medio ambiente libre de contaminación. • Establecimiento de parámetros que permitan a la Administración cumplir con este deber en la ejecución de las normas. • Otorgar a los organismos públicos las facultades necesarias para el cumplimiento de este deber. • Tipificación de conductas atentatorias de esta garantía. • Establecimiento de sanciones a conductas infractores. • Adopción de mecanismos procesales que permitan a las personas reaccionar ante una vulneración de este derecho, otorgando legitimación activa a los organismos de la Administración. 	<ul style="list-style-type: none"> • Respeto a los márgenes que la propia naturaleza acepta en la dictación de un precepto legal, so pena de ser invalidado por inconstitucional por contravenir el Art. 19 N°8 de la CPR.

<p>Función Administrativa.</p>	<p>a) Actuación Jurídica Normativa.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Producción de “actos de policía administrativa”. • Interpretar la ley de conformidad a este deber tanto en la producción como en la aplicación de actos administrativos. • Fundamentación de resoluciones que legitiman la actuación de organismos públicos. • Dictación de políticas públicas destinadas a dar cumplimiento al deber constitucional.⁵⁹ <p>b) Actuación Jurídica No Normativa.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Acciones preventivas de la Administración, constituidas por las “actividades de policía” • Verificada la contaminación, debe revertir en lo posible la situación (v.gr. ejercicio de la acción de reparación del daño ambiental). <p>c) Actuación Material.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Deber de respeto a los parámetros normativos de contaminación, sin estar jurídicamente habilitada para contaminar. • Reparación del medio ambiente dañado, cuando sea consecuencia de alguna actividad estatal. 	<p>a) Actuación Jurídica Normativa.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Dictación de reglamentos subordinados y actos administrativos destinados a ejecutar las leyes sobre la materia. <p>b) Actuación Jurídica No Normativa.</p> <ul style="list-style-type: none"> • “Actuación de policía de la administración” (v.gr. fiscalización realizada por el Servicio Agrícola y Ganadero)”. • Ejercicio de la acción de reparación del daño ambiental. <p>c) Actuación Material.</p> <ul style="list-style-type: none"> • No atentar contra la preservación de la naturaleza. • Reparar la naturaleza degradada.
---------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

⁵⁹ A pesar que la autora no lo contemple en términos explícitos, la dictación de políticas públicas en materia ambiental forma parte de la función administrativa en lo que al cumplimiento de las obligaciones del Art. 19 N° 8 respecta.

Función Judicial.	<ul style="list-style-type: none"> • Conocer de la acción de reparación del daño ambiental. • Control de actos administrativos de contenido ambiental. 	<ul style="list-style-type: none"> • Conocer de la acción de reparación del daño ambiental. • Control de actos administrativos de contenido ambiental.
--------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Fuente: Elaboración propia, basada en PUSCHEL, Lorna. Op. Cit. 84-125 pp. y 134-142 pp.

Desde una perspectiva general, el Estado aborda el conflicto socioambiental desde tres instrumentos que pretenden situar a la protección de medio ambiente en un *status*, al menos relevante, en la toma de decisiones⁶⁰:

- a) La Política Ambiental, que determina la posición que ocupa la protección del medio ambiente en la toma de decisiones del Estado. Asimismo, fija los niveles o estándares medioambientales a los que han de responder las políticas públicas;
- b) La Economía Ambiental, esto es, el reconocimiento de la escasez de los bienes y elementos ambientales, asignándoles un valor de mercado, de manera que sean gestionados como instrumentos de mercado. De esta manera, se comprenden de mejor forma los costos y beneficios de la protección ambiental;
- c) El Derecho Ambiental, es decir, el conjunto de normas y principios que garantizan el desarrollo de la vida humana protegiendo los elementos del patrimonio ambiental.

Como se observa, tales instrumentos suponen la participación activa del Estado en la materia. Ello obedece a la relación que existe entre la vida del ser humano y un medio ambiente libre de contaminación, imponiéndole al Estado un deber de actuación. Así lo entiende la doctrina:

⁶⁰ Véase BERMUDEZ, Jorge. Fundamentos de Derecho Ambiental. Valparaíso, Chile. Ediciones Universitarias de Valparaíso. 2007. 29-44 pp.

“[...] el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación en cuanto derecho social es una aspiración valiosa, reconocida constitucionalmente, a mejorar la calidad del medio ambiente, que para cumplirse requiere de una serie de actividades, bien sea del Legislador o de los órganos administrativos, adecuadas al objetivo de mejorar las condiciones ambientales.”⁶¹

De esta forma, las actuaciones del Estado tienen dos propósitos. En primer término, brindar herramientas preventivas para hacerse cargo de los impactos ambientales. Se trata de una función preventiva, cuya expresión es el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, SEIA) de un determinado proyecto, que como se verá, permite evaluar si la actividad genera impactos ambientales. En segundo lugar, al Estado también le corresponde una función proactiva en la reparación del daño ambiental. Debe, en consecuencia, contemplar mecanismos que persigan resarcir los daños e imponer sanciones. En este sentido, la Institucionalidad Ambiental persigue, en los términos que hoy es concebida, las finalidades mencionadas.

El resguardo y promoción del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación debe armonizarse con los demás derechos asegurados por la Ley Fundamental. Por de pronto, hay que tener presente los siguientes derechos constitucionales en la labor de protección al medio ambiente

- i) Por una parte, se garantiza a los particulares el derecho a desarrollar actividades económicas lícitas. (Art. 19 N° 21);
- ii) A su turno, la Constitución asegura el derecho de propiedad (Art. 19 N° 24);
- iii) Finalmente, el Art. 19 N° 26 consagra la denominada “garantía de las garantías”, que impide la afectación de los derechos en su esencia, así como imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

Respecto de la ponderación de la protección al medio ambiente y la libertad económica, se recurre a los criterios jurisprudenciales, es decir, la “razonabilidad” y la

⁶¹ BERTELSEN, Raúl. Op. Cit. 154 p.

“proporcionalidad”, para determinar cuándo una discriminación en estas materias es legítima. Siguiendo esta idea, se adoptan ciertos criterios para las normas de emisión respecto de fuentes similares (v.gr.), tal como ocurre en el Decreto Supremo N° 4 de 1994, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que establece normas de emisión de contaminantes aplicables a vehículos motorizados. Del mismo modo se instauran criterios para otorgar los beneficios comprendidos en el Título IV de la Ley 20.283 sobre recuperación del bosque nativo y fomento forestal.

En cuanto al derecho de propiedad y su vinculación con el medio ambiente, la propia Constitución, en el segundo inciso del número 24 del Art. 19, estatuye una limitación intrínseca de este derecho en virtud de su función ambiental: “Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las *limitaciones y obligaciones que deriven de su función social*. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la *conservación del patrimonio ambiental*.” (Énfasis añadido).

La valoración que el Estado realiza de los distintos intereses que confluyen en un conflicto socioambiental hace que la percepción ciudadana no sea positiva. En efecto, se aduce que el Estado se encuentra presionado por el poder de los grupos económicos, perdiendo peso en su tarea regulatoria. Así opina Arturo Vallejos:

“[...] el Estado, el cual quiere cumplir las labores que antes realizaba, se ve sobrepasado por la complejidad y no puede responder a la elevada contingencia que la sociedad genera y a los procesos conflictivos que se desencadenan. Al no poder dar cuenta de la creciente complejidad, pues el sistema económico tiende a cooptar o colonizar el sistema político, éste prevalece ante él, y así toda demanda tiende a ser resuelta por una lógica de mercado donde al Estado no le queda más que decidir en su favor, generando los desencuentros, contradicciones y conflictos.”⁶²

⁶² VALLEJOS, Arturo. Los Conflictos Ambientales en una Sociedad Mundializada: algunos antecedentes y consideraciones para Chile. [En Línea]. Líder: revista labor interdisciplinaria de desarrollo regional. (13): 193-214 pp. 2005. < <http://ceder.ulagos.cl/lider/images/numeros/13/10.-%20Los%20Conflictos%20Ambientales%20en%20una%20Sociedad%20Mundializada.pdf>> [Consulta: Martes 7 de Mayo, 2013]. 205 p.

En este sentido, las empresas apelan a su función social, como la creación de empleo, para entregar la responsabilidad de la conservación ambiental al Estado. Al mismo tiempo, los sectores productivos señalan que las políticas públicas son financiadas por ellas mismas, a través de la carga impositiva.⁶³

La regulación estatal en materia ambiental –y en general, de cualquier asunto de índole social- es el reflejo de los principios y valores inherentes a una comunidad. En efecto, las herramientas que el Estado emplee en el cumplimiento de su deber constitucional buscan, de forma eficiente, resolver los conflictos socioambientales, persiguiendo el desarrollo de la persona humana, velando por el bien común. En este sentido, la Institucionalidad Ambiental, de reciente reforma, se hace cargo de esta situación.

5. El Sistema Normativo Ambiental.

El 9 de Marzo de 1994 se publicó en el Diario Oficial la Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, LBMA), aprobada por el Congreso Nacional en enero de ese año. Las metas que pretendió conseguir fueron ambiciosas:

- i) Desarrollar una política nacional ambiental, a fin de asegurar el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación al que se refiere el Art. 19 N° 8 de la CPR;
- ii) Gestionar el sistema mediante instrumentos que permitieran ejecutar la política pretendida;
- iii) Fiscalizar de manera sectorial los actos que pudieran atentar contra el medio ambiente, pudiendo en todo caso los organismos con competencia ambiental solicitar a la autoridad la imposición de sanciones.

⁶³ Véase SABATINI, Francisco. ¿Qué hacer frente a los conflictos ambientales? En: SABATINI, Francisco y SEPULVEDA Claudia (Eds.). Op. Cit. 301-302 pp.

Para estos fines, se creó la Comisión Nacional del Medio Ambiente (en adelante, CONAMA), descentralizada por medio de las Comisiones Regionales del Medio Ambiente (en adelante, COREMA's).

El modelo institucional escogido fue el sistema de coordinación horizontal⁶⁴, en virtud del cual la CONAMA cumplía un rol de coordinación de los organismos con competencia ambiental. Este sistema fue útil para convocar a todos los sectores, pero en los hechos, no hubo una autoridad que limitara sus funciones, sino que fueron precisamente los Ministerios quienes controlaban la política ambiental. Su mérito, en todo caso, radica en el reconocimiento (tal como se reconoce hoy) que la problemática ambiental se extiende a otras áreas, como la salud, minería o las obras públicas, valorando la mirada multisectorial que debe regir a cualquier Sistema Normativo Ambiental. En este sentido, el modelo del año 1994 se hace cargo de las características esenciales de un conflicto socioambiental. Es por ello que el modelo tuvo una concepción interministerial, debiendo la CONAMA posibilitar la preponderancia de la variable ambiental en la toma de decisiones.

Con el devenir del tiempo, se constató un hecho inevitable: el fracaso del modelo de coordinación propuesto, ya que primó la sectorialidad en las decisiones estatales adoptadas. Al respecto, Camila Boettiger señala:

“La CONAMA debía cumplir con múltiples funciones ambientales, en un esquema de coordinación, pero inserta en una Administración Pública verticalizada, y con recursos limitados. El resultado en general fue una buena administración del instrumento de gestión del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (“SEIA”), pero con serias deficiencias en materia de políticas y

⁶⁴ En contraposición a un Sistema de Coordinación Horizontal, se encuentra el Sistema de Centralización Administrativa, en virtud del cual una Secretaría del Estado -típicamente un Ministerio- asume las directrices de la protección ambiental, coordinando su actuar con los demás Ministerios y organismos sectoriales con competencia en la materia. Véase al respecto BOETTIGER, Camila. Nueva Institucionalidad Ambiental. [En Línea]. *Revista Actualidad Jurídica. Universidad del Desarrollo*. (22): 429 – 454 pp. Julio de 2010. <http://issuu.com/facultad-derecho/docs/1_pdfsam_actualidad_juridica_22> [Consulta: Martes 4 de septiembre, 2012]. 433 p.

regulación, elaboración de normas y estándares, y sobre todo en cuanto a la fiscalización de las mismas”⁶⁵

Concuero con la autora en este punto, ya que la CONAMA fue incapaz de coordinar de manera adecuada a los sectores con competencia ambiental, los que tomaban decisiones y ejecutaban políticas sin un contrapeso –ambiental- externo.

Las críticas a la Institucionalidad creada en el año 1994 y vigente hasta el año 2010 pueden conceptualizarse y sistematizarse de la siguiente forma:⁶⁶

a) Críticas respecto a las facultades normativas de la CONAMA:

- i) Falta de elaboración de políticas y normas;
- ii) Enfoque sectorial en la elaboración de políticas y normativa ambiental;
- iii) Politización de decisiones técnicas en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.⁶⁷

b) Críticas respecto a la coordinación de la Institucionalidad Ambiental;

- i) Falta de coordinación y autoridad en un sistema administrativo centralizado y vertical;
- ii) Superposición de competencias ambientales, particularmente en la fiscalización.

c) Crítica sobre el funcionamiento de la Institucionalidad Ambiental dentro de la Administración del Estado:

⁶⁵ BOETTIGER, Camila. Op. Cit. 438 p.

⁶⁶ La sistematización de las críticas que la doctrina ha expresado respecto al Sistema Normativo Ambiental de 1994, es una elaboración propia. Sobre las críticas citadas véase BOETTIGER, Camila. Op. Cit. 438 – 440 pp. y CORDERO, Luís. Las Paradojas de la Institucionalidad Ambiental o cómo debemos diseñar nuestras Instituciones. En: DURÁN, Valentina, “et al” (Eds.) Instituciones e Instrumentos de Gestión Ambiental para el Chile del Bicentenario. Actas de la Tercera Jornada de Derecho Ambiental. Centro de Derecho Ambiental. Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Segunda Edición. Santiago de Chile. LOM Ediciones. 2007. 335-337 pp.

⁶⁷ ⁶⁸ A pesar que la autora considera dentro de sus críticas la “politización del SEIA, debe tenerse presente que este servicio entró en funcionamiento el 3 de Abril de 1997 conforme a su Reglamento promulgado el día 27 de Marzo de 1997 y publicado el 3 de Abril de ese mismo año. Véase BOETTIGER, Camila. Op. Cit. 439p.

- i) Concepción incorrecta de Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, puesto que se le consideró como solución a problemas que pertenecían más bien a políticas y programas.⁶⁸
- ii) Deficiente rendición de cuentas institucional.

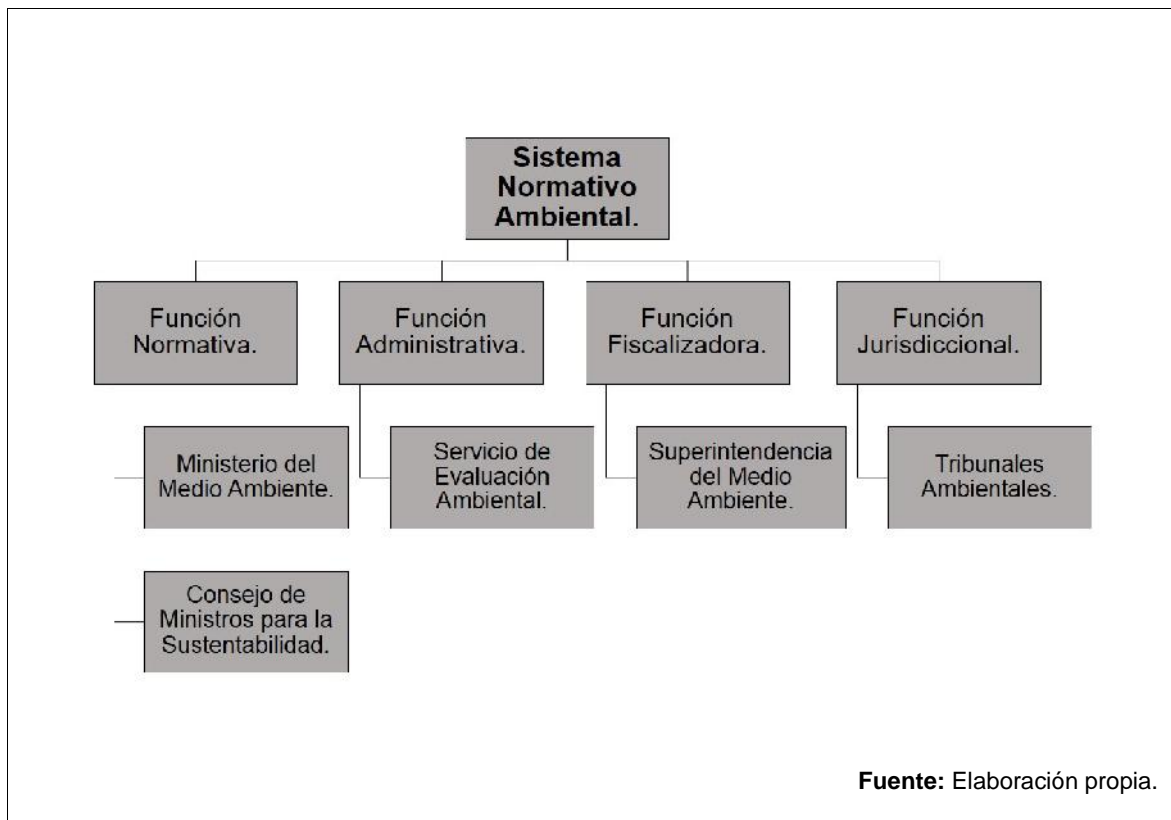
Tales aprensiones sirvieron de fundamento a una necesaria reforma. Así, el 26 de enero de 2010 entró en vigencia la Ley 20.417, que crea el Ministerio del Medio Ambiente, el Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, SEA) y la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, SMA). Adicionalmente, el 28 de Junio de 2012 entró en vigencia la Ley 20.600 que crea los Tribunales Ambientales. Estos cuerpos legales inician un proceso de modificación profunda de la Institucionalidad Ambiental vigente. Los principales cambios que se introducen son la creación de las siguientes instituciones:

- i) El Ministerio del Medio Ambiente;
- ii) El Consejo de Ministros para la Sustentabilidad;
- iii) El Servicio de Evaluación Ambiental;
- iv) La Superintendencia del Medio Ambiente, y;
- v) Los Tribunales Ambientales.

En consecuencia, la nueva Institucionalidad Ambiental separa las funciones normativas, evaluadoras, fiscalizadoras y jurisdiccionales, asignándoselas a cuatro agentes diversos en una lógica de frenos y contrapesos. Por tanto, corresponde al Ministerio del Medio Ambiente la facultad y el deber de diseñar y aplicar políticas, planes y programas en materia ambiental (Art. 70 de la LBMA); al Consejo de Ministros para la Sustentabilidad proponer políticas y diseños regulatorios en las materias que la ley prevé (Art. 71 de la misma ley); al Servicio de Evaluación Ambiental administrar el sistema evaluativo (Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental) que determina la conformidad de los proyectos a la normativa vigente (Art. 81 de la referida ley); a la Superintendencia del Medio Ambiente le corresponde la coordinación y ejecución del seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental (en adelante,

RCA), de las medidas de los Planes de Prevención o de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda (Art. 3 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente –en adelante, LO-SMA-), y; a los Tribunales Ambientales dirimir las controversias que puedan suscitarse respecto a ciertos actos administrativos ambientales, la reparación del medio ambiente dañado y ejercer control respecto de algunas medidas provisionales y sanciones, así como de las resoluciones que imponen sanciones por la Superintendencia del Medio Ambiente, mediante el conocimiento del trámite de la consulta (Art. 17 de la LTA).

Cuadro N° 2: Sistema Normativo Ambiental: sus instituciones y sus facultades.



Uno de los objetivos de la Ley 20.417 fue disponer de un sistema que garantice la integridad de la regulación ambiental, traspasando las facultades regulatorias de la

CONAMA al Ministerio del Medio Ambiente. A mi juicio, la decisión de optar por un Sistema de Centralización Administrativa logra articular adecuadamente la elaboración de políticas y normas, pues otorga certeza en el proceso de elaboración, evita las ineficiencias regulatorias y permite una adecuada fiscalización. Asimismo, el Consejo de Ministros para la Sustentabilidad⁶⁹ preserva el crisol de visiones que orientan las decisiones en materia ambiental, abogando por un desarrollo sustentable, revalorizando de este modo la multisectorialidad, en tanto que elemento para el análisis de políticas y normativas ambientales.

Por otra parte, la creación de la Superintendencia del Medio Ambiente vino a solucionar la fragmentación en el sistema de inspección, puesto que los programas de fiscalización y sus metodologías no eran públicamente conocidos. Al mismo tiempo, se producía una superposición de fiscalizaciones, ya que más de un órgano fiscalizaba un mismo componente ambiental⁷⁰. Se enfatizaba la fiscalización en terreno sin atender a la integración de los organismos que la ejercían. Actualmente, la Superintendencia tiene competencias fiscalizadoras sobre instrumentos de gestión ambiental: Resoluciones de Calificación Ambiental, las medidas de los Planes de Prevención y Descontaminación, las Normas de Calidad y de Emisión, y los Planes de Manejo. Sin embargo, aún se mantienen vigentes las potestades de fiscalización de los Ministerios sectoriales.

En consecuencia, y recogiendo la transversalidad de la problemática ambiental, se ha privilegiado en este nuevo modelo de gestión la coordinación y la integración de todos los organismos competentes. Sobre el punto el profesor Luis Cordero argumentaba:

“El marco institucional entrega las reglas del juego en una sociedad al estructurar incentivos y reducir la incertidumbre, de manera que la importancia de

⁶⁹ El Consejo de Ministros para la Sustentabilidad está compuesto por los titulares de las carteras de Medio Ambiente (quien lo preside), de Agricultura; de Hacienda; de Salud; de Economía, Fomento y Reconstrucción; de Energía; de Obras Públicas; de Vivienda y Urbanismo; de Transportes y Telecomunicaciones; de Minería, y de Planificación. Así lo dispone el Art. 71 de la LBMA.

⁷⁰ SIERRA, Lucas. Reforma de la institucionalidad ambiental: problemas y oportunidades. [En Línea]. Estudios Públicos (126): 3-35 pp. Septiembre de 2008. <http://www.cepchile.cl/dms/lang_1/doc_4187.html#_UE5xF40f6Nh> [Consulta: 7de Septiembre de 2012]. 19-28 pp.

la eficiencia de las instituciones estatales tiene impacto en el desempeño económico, en el goce de libertades públicas y en la resolución de las inequidades.⁷¹

Así, nuestro principal problema al momento de reflexionar sobre la institucionalidad ambiental es tratar de resolver la adecuada *integración legal entre información e incentivos* para los sujetos que ejercen sus derechos y los que imponen sus potestades públicas.⁷² (Énfasis añadido).

Cordero acertaba ya el año 2006 en los objetivos del nuevo modelo ambiental. No se trata de delimitar solamente las competencias de los organismos del sistema - cuestión de suyo necesaria- sino que además, es menester que entre éstas exista una suerte de sincronización informativa, es decir, saber fehacientemente qué política se diseña (el Ministerio del Medio Ambiente), qué políticas y criterios pueden proponerse (el Consejo de Ministros para la Sustentabilidad), qué persigue la fiscalización en razón de los objetivos de la política (la Superintendencia del Medio Ambiente), y qué medidas se autorizan en virtud de los resultados de la fiscalización (los Tribunales Ambientales). Esta sincronización es la que en definitiva posibilita el éxito del sistema en su conjunto ya que por una parte, las instituciones conocen positiva e inequívocamente la función que la ley les ha encomendado, y por otra, los agentes sociales conocen de antemano qué actividades pueden realizar, qué acciones u omisiones serán objeto de fiscalización, cuál es la metodología de éstas, y cuál es la sanción a la que se exponen en caso de infracción.

En este contexto normativo, los Tribunales Ambientales son los llamados a conocer los conflictos ambientales. Se les entregó a éstos la facultad de conocer conflictos de relevancia jurídico-ambiental, en el orden temporal, dentro del territorio de la República. Así lo dispone el Art. 1° de la LTA:

“Los Tribunales Ambientales son órganos jurisdiccionales especiales, sujetos a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, *cuya función es resolver las controversias medioambientales de su competencia*

⁷¹ CORDERO, Luis. Op. Cit. 338-339 pp.

⁷² *Ibidem*.

y ocuparse de los demás asuntos que la ley somete a su conocimiento”.(Énfasis añadido).

Ahora bien, el establecimiento de estos órganos jurisdiccionales tiene consecuencias importantísimas respecto al conflicto ambiental. Por de pronto, se erige como un mecanismo heterocompositivo de solución de controversias. Del mismo modo, el conflicto socioambiental conocido por esta Judicatura recibirá una denominación distinta, dada la naturaleza de la controversia: se trata de un “litigio ambiental”, cuyos elementos se analizan en el próximo capítulo desde una perspectiva jurídica, valiéndome para tal efecto de las características del litigio desarrolladas en el primer capítulo de esta Memoria.

CAPÍTULO III: EL LITIGIO AMBIENTAL.

1. Del Conflicto Ambiental al Litigio Ambiental.

En su oportunidad, se revisaron las características esenciales de un conflicto ambiental. Su análisis evidencia cómo éstas determinan la forma de solucionar este tipo de controversias. En efecto, la pluralidad de actores, los antecedentes técnicos que deben considerarse, y la diversidad de pretensiones dificulta la adopción de una decisión que dirima la controversia y que satisfaga el interés de todos los actores sociales. Estos conflictos son, en definitiva, la confrontación de intereses de dos o más partes respecto a la relación de la sociedad con el medio ambiente, referido al acceso, control, distribución, protección, uso y aprovechamiento de los recursos naturales, o bien, sobre la equitativa distribución de las externalidades que produce una actividad determinada.

Los conflictos ambientales no escapan a la generalidad de controversias que se suscitan en el marco de una sociedad democrática. Por ello, el método de solución que pretenda adoptarse deberá circunscribirse a los ya reconocidos válidamente por la comunidad. Habida consideración de la proscripción de la autotutela, los agentes tendrán como alternativas las formas autocompositivas o la heterocomposición. En este sentido, la reforma a la Institucionalidad Ambiental contempla el establecimiento de un órgano jurisdiccional encargado de conocer los conflictos ambientales, instruyendo la autocomposición, o bien, resolviendo la causa en tanto que tercero imparcial: los Tribunales Ambientales.

La creación de la Judicatura Ambiental trae consigo consecuencias relevantes. En primer término, se contempla un organismo especializado en el conocimiento de la problemática ambiental, de forma exclusiva. En segundo lugar, y a propósito de las competencias que le entrega la LTA en su Art. 17, las pretensiones de las partes se ven acotadas a ciertas y determinadas circunstancias que justifican la intervención de un tercero imparcial en su conocimiento y decisión.

De este modo, los conflictos ambientales reciben una denominación distinta: se trata ahora de un “Litigio Ambiental”. Valiéndome de la definición de litigio propuesta por don Francisco Hoyos, lo definiré como el conflicto intersubjetivo de intereses, jurídicamente trascendente, reconocido por el Artículo 19 de la Constitución Política de la República y especificado por la Ley 20.600, caracterizado por la debida consideración de la protección del medio ambiente en el marco de la Institucionalidad Ambiental.

En consecuencia, las características de un litigio ambiental son las siguientes:

- a) Se trata de un conflicto intersubjetivo de intereses. La pretensión se determinará según sea el procedimiento que se siga: la reclamación contra actos administrativos ambientales, la acción de reparación del daño ambiental, la autorización de medidas provisionales, suspensiones o la consulta a las sanciones impuestas por la Superintendencia del Medio Ambiente.
- b) El conflicto es jurídicamente relevante, puesto que la Constitución Política garantiza el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, y la Ley 20.600 especifica la acción que podrá interponerse ante esta Judicatura, al tenor de esta garantía.
- c) Está reglado por el derecho objetivo, es decir, que la norma jurídica, en este caso el Art. 17 de la LTA, prevé los supuestos fácticos para su consideración, al tiempo que el Art.18 establece quienes son los sujetos activos en estos procedimientos.
- d) Se caracteriza por la tutela de un bien jurídico determinado, cual es la protección del medio ambiente en el marco del Sistema Normativo Ambiental.

A continuación, y al tenor de los Arts. 17 y 18 de la Ley 20.600, se indicará cual es la materia de estos litigios, que pretensión se hace valer ante la Judicatura Ambiental, y quienes son los sujetos activos y pasivos de la *litis*.

Cuadro N° 3: El litigio ambiental.

Materia del Litigio.	Pretensión.	Sujeto Activo.	Sujeto Pasivo.
<p>Reclamación en contra de actos administrativos ambientales.</p>	<p>La Juridicidad de los Actos Administrativos Ambientales</p>	<p>Cualquier persona que considere que los decretos que menciona el Art. 17 N°1 LTA no se ajustan a la LBMA y le causan perjuicio. (Art. 18 N°1 LTA y Art. 50 LBMA)</p>	<p>Ministerio del Medio Ambiente y Ministerio de Salud en la dictación de una norma primaria de calidad ambiental. (Art. 17 N°1 LTA y Art. 32 Inc. 1 LBMA)</p>
			<p>Ministerio del Medio Ambiente y Ministerio competente según la materia que se trate, en la dictación de una norma secundaria de calidad ambiental. (Art. 17 N°1 LTA y Art. 32 Inc. 2 LBMA)</p>
			<p>Ministerio del Medio Ambiente y Ministerio competente según la materia que se trate, en la dictación de una norma de emisión. (Art. 17 N°1 LTA y Art. 40 LBMA)</p>
			<p>Ministerio del Medio Ambiente, Ministerio de Salud o Ministerio sectorial, si se trata de aplicación de norma primaria o secundaria de calidad ambiental, en la dictación del decreto que declara una zona del territorio como latente o saturada. (Art. 17 N°1 LTA y Art. 43 LBMA).</p>

			Ministerio del Medio Ambiente y Ministerio sectorial que corresponda, en la dictación de un decreto que establezca planes de prevención o de descontaminación. (Art. 17 N°1 LTA y Art. 43 LBMA).
		Las personas naturales o jurídicas directamente afectadas por la resolución de la SMA (Art. 18 N°3).	Superintendencia del Medio Ambiente. (Art. 17 N°3).
		Las personas naturales y jurídicas que presentaron sus reclamaciones de conformidad a la ley. (Art. 18 N°5).	Comité de Ministros. (Art. 20 LMBA y Art. 17 N° 5 y 6LTA).
			Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental. (Art. 20, 25 quinquies LMBA y Art. 17N°5 y 6 LTA).
		Cualquier persona que considere que los actos administrativos que dicten los Ministerios o servicios públicos para la ejecución o implementación de las normas de calidad, emisión y planes de prevención o descontaminación, infrinjan la ley, las normas y los objetivos de los instrumentos señalados. (Art 18 N° 6).	Ministerios o servicios públicos en la dictación de actos administrativos para la ejecución o implementación de las normas de calidad, de emisión y los planes de prevención o descontaminación. (Art. 17 N° 7).
		Quien hubiese	Organismo público que

		solicitado la invalidación administrativa o el directamente afectado por la resolución que resuelva el procedimiento administrativo de invalidación. (Art. 18 N°7 LTA).	dicta la resolución que resuelve un procedimiento administrativo de invalidación de un acto administrativo de carácter ambiental. (Art 17 N° 8).
Acción de Reparación del Daño Ambiental.	La reparación del medio ambiente dañado.	Toda persona natural o jurídica pública o privada que haya sufrido el daño o perjuicio. (Art. 54 LBMA y Art. 18 N°2 LTA)	Autor del daño. (Art. 51 LBMA)
		Municipalidades. (Art. 54 LBMA y Art. 18 N°2 LTA)	
		El Estado. (Art. 54 LBMA y Art. 18 N°2 LTA)	
Autorización de las medidas provisionales (letras c), d) y e) del Art. 48 de la LO-SMA), suspensiones (letras g) y h) del Art. 3 de esa ley) y conocer del trámite de la consulta de las sanciones (letras c) y d) del Art. 38 de la misma ley) impuestas por la SMA.	Evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas. Ratificar criterios utilizados para sancionar.	Superintendencia del Medio Ambiente. (Art. 18 N° 4 LTA)	Presunto Infractor. (Art. 3, Art. 38 y Art. 48 LOC-SMA)

Fuente: Elaboración propia.

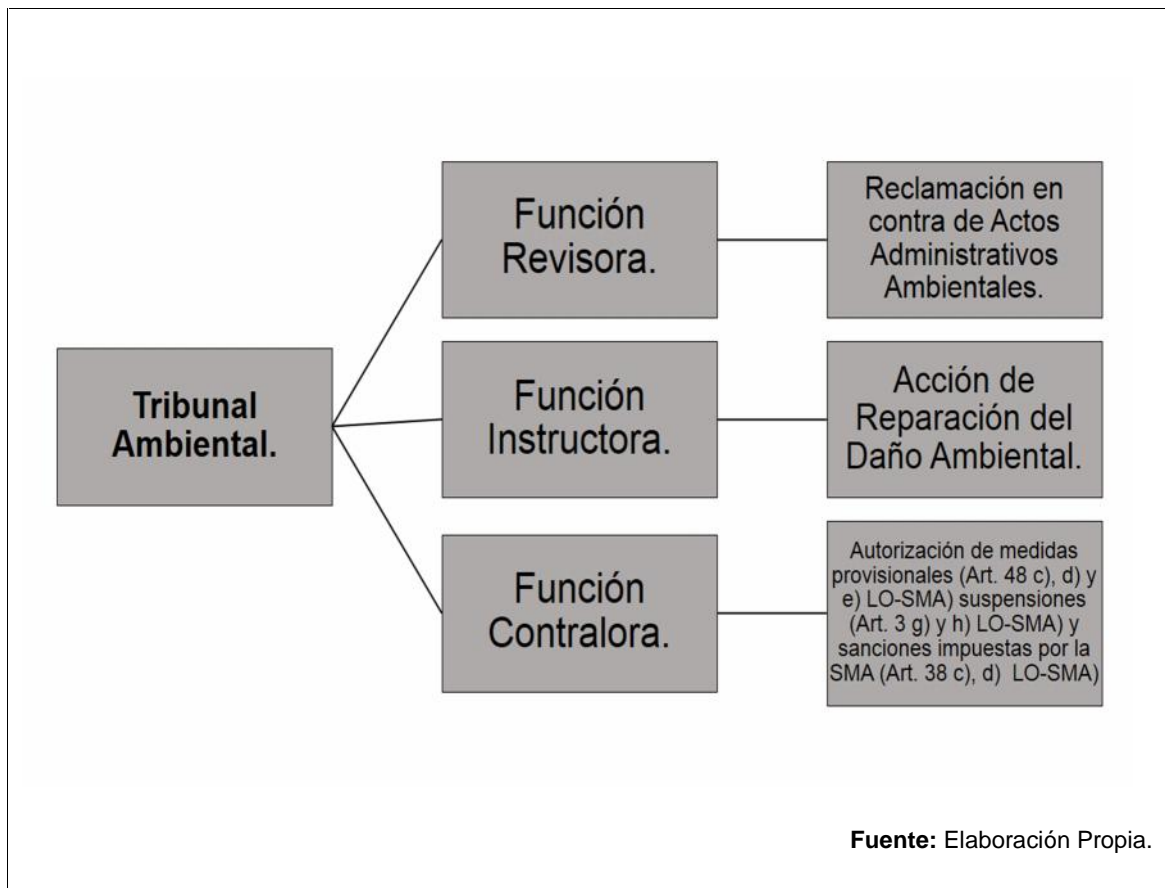
2. Las funciones del Tribunal Ambiental en el conocimiento de un litigio ambiental.

El Art. 17 de la LTA establece las materias que podrá conocer el Tribunal Ambiental, éstas son:

- 1º. Las reclamaciones que se interpongan en contra de los Decretos Supremos que establezcan las normas primarias o secundarias de calidad ambiental y las normas de emisión, los que declaren zonas del territorio como latentes o saturadas y los que establezcan Planes de Prevención o de Descontaminación.
- 2º. Las demandas para obtener la reparación del medio ambiente dañado.
- 3º. Las reclamaciones en contra de las resoluciones de la Superintendencia del Medio Ambiente.
- 4º. Autorizar las medidas provisionales (letras c), d) y e) del Art. 48 de la LO-SMA), suspensiones (letras g) y h) del Art. 3 de esa ley) y la aplicación de sanciones (letras c) y d) del Art. 38 de la misma ley) por la Superintendencia del Medio Ambiente, mediante el trámite de la consulta.
- 5º. Las reclamaciones que se interpongan el titular en contra de la resolución del Comité de Ministros o del Director Ejecutivo.
- 6º. Las reclamaciones que interponga cualquier persona natural o jurídica en contra de la determinación del Comité de Ministros o Director Ejecutivo que resuelva el recurso administrativo cuando sus observaciones no hubieren sido consideradas en el procedimiento de evaluación ambiental.
- 7º. Las reclamaciones que se interpongan en contra de los actos administrativos que dicten los Ministerios o servicios públicos para la ejecución o implementación de las Normas de Calidad, de Emisión y los Planes de Prevención o Descontaminación, cuando estos infrinjan la ley, las normas o los objetivos de los instrumentos señalados.
- 8º. Las reclamaciones en contra de la resolución que resuelva un procedimiento administrativo de invalidación de un acto administrativo de carácter ambiental.
- 9º. Conocer de los demás asuntos que señalen las leyes.

Considerando estas competencias, el Tribunal Ambiental ejercerá una triple función, dependiendo de la materia que se ponga en su conocimiento. De esta forma, la Judicatura ejercerá una función revisora, instructora y contralora en la sustanciación de un litigio ambiental.

Cuadro N° 4: Funciones del Tribunal Ambiental.



2.1. La función revisora.

La función revisora es aquella potestad que consiste en la evaluación de la legalidad, juridicidad, proporcionalidad, razonabilidad y del mérito del contenido técnico de los actos administrativos ambientales.

El Art. 17 N°8 inc.2 de la Ley 20.600 define el acto administrativo ambiental como “toda decisión formal que emita cualquiera de los organismos de la Administración del Estado mencionados en el inciso segundo del artículo 1° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que tenga competencia ambiental y que corresponda a un instrumento de gestión ambiental o se encuentre directamente asociado con uno de éstos.” La distinción que la ley hace, respecto de los demás actos administrativos, obedece al objetivo que esta clase de decisiones persigue: la distribución de bienes y de cargas ambientales, en aras de la protección del medio ambiente. Tal finalidad impone, por una parte, el deber de estatuir un procedimiento administrativo regular, fundado en los principios de legalidad, razonabilidad, eficiencia y eficacia, y un correcto análisis de los antecedentes técnicos que se presentan en su tramitación, por otra. A juicio del profesor Bermúdez, un procedimiento irregular, o bien, la errónea evaluación de los informes técnicos y científicos, deriva en la imposición de “medidas autoritarias”. Por ello, la “justicia procedimental” en la dictación de estos actos es precursora y garante de la justicia ambiental.⁷³

El control de los actos administrativos puede ser objetivo o subjetivo. El modelo objetivo persigue la revisión de la legalidad de los actos administrativos, sin considerar los derechos o intereses legítimos de las personas que pudiesen ser afectadas. En consecuencia, este sistema evalúa la legalidad en sí misma y no los derechos o intereses particulares. En cambio, el modelo subjetivo atiende a la protección de la posición jurídica que ocupa un individuo en la sociedad, y que puede verse afectada por la actuación de un organismo de la administración.⁷⁴

Al tenor de esta clasificación, la Judicatura Ambiental debiese adoptar un modelo subjetivo de revisión de los actos administrativos ambientales. En el ejercicio de esta

⁷³ Véase BERMÚDEZ, Jorge. El acceso a la información pública y la justicia ambiental. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (34): 571-596 pp. Primer Semestre 2010. 590-591 pp. El autor define la “justicia ambiental” como el trato justo y la participación informada a que tienen derecho todas las personas con respecto al desarrollo, implementación y aplicación de las leyes, regulaciones y políticas ambientales, independientemente de su raza, color, nacionalidad, o nivel de ingresos”.

⁷⁴ Véase FERRADA, Juan Carlos. El sistema de justicia administrativa chileno: revisión de la legalidad de actos administrativos o protección de derechos y/o intereses. Revista de Derecho. 25 (1): 103-126 pp. Julio 2012. 105-107 pp.

función revisora, el Tribunal Ambiental debe evaluar no sólo la legalidad de los actos, sino también su potencial afectación a los derechos de los particulares, y especialmente, su incidencia en el medio ambiente. Así lo entiende Juan Carlos Ferrada:

“Los procesos generales y especiales a través de los cuales se hace la justicia administrativa en nuestro derecho están contruidos normalmente a partir de la protección de derechos subjetivos o intereses de los afectados por la actividad administrativa, sólo contemplando excepcionalmente procesos centrados en la revisión de actos o actuaciones de la Administración del Estado. Esto implica una opción del Legislador por un modelo subjetivo de justicia administrativa [...] asumiendo aquella la protección de las posiciones jurídicas subjetivas de las personas afectadas por los órganos de la Administración del Estado.”⁷⁵

En consecuencia, la Judicatura Ambiental no sólo se limitará a examinar la legalidad y la juridicidad de los actos administrativos de contenido ambiental. Deberá también evaluar el contenido técnico de los mismos, puesto que la errónea valoración de éstos por parte de los órganos administrativos puede lesionar el vínculo que la comunidad tiene con el medio ambiente en el que se desenvuelve, o bien, devenir en una inequitativa distribución de las cargas ambientales que provoque una actividad determinada. Por ello, el carácter especializado de estos tribunales debiese propender a entregar soluciones idóneas al litigio ambiental, considerando su especial carácter técnico y multidisciplinario.

En su oportunidad se determinará la posibilidad de ejercicio de esta facultad, atendiendo lo prescrito en el Art. 30 de la LTA.

2.2. La función instructora.

La función instructora es el conjunto de facultades que ejercerá el Tribunal Ambiental en el conocimiento de la acción de reparación del medio ambiente dañado, y

⁷⁵ Véase FERRADA, Juan Carlos. Op. Cit. 120 p.

que tiene por finalidad resguardar el objetivo pretendido por el Art. 2 letra s) de la LBMA, es decir, la reposición de sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al perjuicio, y de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas.

Denomino a esta función de la Judicatura Ambiental como “instructora” pues su objetivo primordial es dirigir el debate con ocasión de las acciones de reparación del medio ambiente dañado a la adopción de medidas que efectivamente cumplan el mandato constitucional del Art. 19 N° 8 y del deber legal contemplado en el Art. Art. 2 letra s) de la LBMA.⁷⁶

En razón de ello, la Judicatura Ambiental debe instruir este procedimiento, y encausarlo hacia un cumplimiento en naturaleza y no por equivalencia. Por lo tanto, el Tribunal Ambiental debe conducir el debate a la adopción de acciones reparatorias necesarias para recomponer la situación medioambiental al estado en que se encontraba con anterioridad a la ocurrencia del hecho dañoso. Ahora bien, el abogado colombiano Arturo Salarte sostiene que en aras de la reparación del medio ambiente dañado pueden adoptarse medidas que persigan incluso mejorar la situación ambiental comparándola con el escenario ideal que ésta debiese tener⁷⁷. Se trata, en consecuencia, de una actitud que sus Ministros debiesen adoptar, y que se tratará con mayor detalle en el Capítulo IV de esta Memoria a propósito del activismo judicial.

⁷⁶ Se advierte al lector que el término “instructor” utilizado para denominar a esta función se aparta del empleo que se le da respecto a la labor del juez en el antiguo procedimiento penal. En efecto, el antiguo sistema procesal penal consagraba un régimen en que las funciones investigativas, acusadoras y juzgadoras se radicaban en una misma persona. Véase al respecto FALCONE, Diego. Concepto y sistematización de la detención ilegal en el proceso penal chileno. [En Línea]. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (38): 433-495 pp. 2012. <<http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n38/a11.pdf>> [Consulta: Miércoles 9 de abril, 2014]. 434-435 pp. Por otra parte, el Diccionario de la Real Academia Española define instruir, en su cuarta acepción, como “tramitar un procedimiento administrativo o judicial”. Atendiendo a esta definición, denominar a esta función como “instructora” obedece a la misión que se concibe de la Judicatura Ambiental en el conocimiento de las acciones de reparación del medio ambiente dañado, esto es, dirigir el debate con el objeto que se arribe al conjunto de medidas que tengan la idoneidad suficiente para resarcir las consecuencias del hecho dañoso. En este sentido, la función instructora es la manifestación de la labor activista que se propone en para los Tribunales Ambientales en el ejercicio de su labor jurisdiccional.

⁷⁷ Véase SOLARTE, Arturo. La reparación *in natura* del daño. [En Línea]. Revista Universitas. (109): 187-238 pp. Enero-Junio 2005. <http://www.javeriana.edu.co/Facultades/C_Juridicas/pub_rev/documents/Solarte6.pdf> [Consulta: Martes 25 de Junio, 2013]. 206 p.

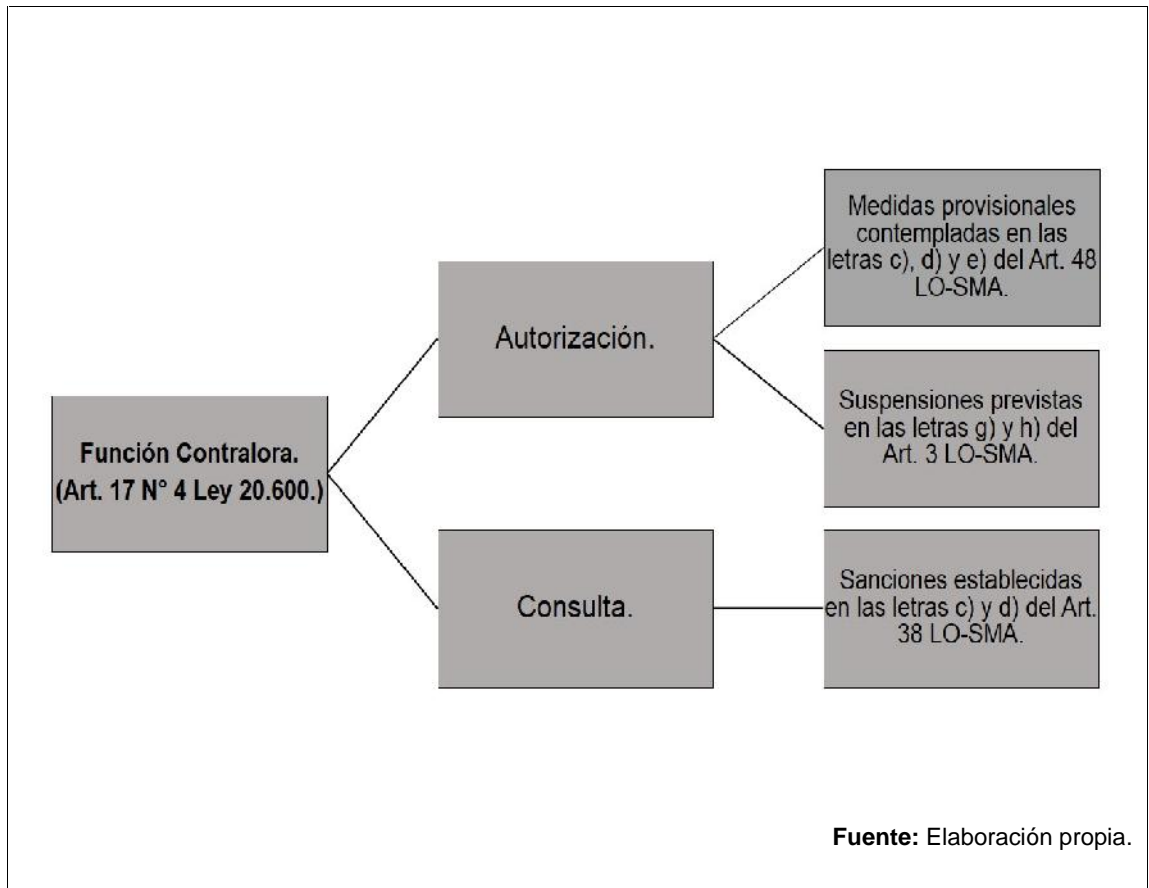
2.3. La función contralora.

La función contralora es el mecanismo de control judicial, radicado exclusivamente en los Tribunales Ambientales, y que consiste en la determinación de la correcta tipificación y calificación de las medidas provisionales, suspensiones y sanciones contempladas en el Art. 17 N° 4 de la Ley 20.600, impuestas por la Superintendencia del Medio Ambiente como resultado de un procedimiento sancionatorio, así como de su idoneidad y proporcionalidad, con el fin de velar por la protección del medio ambiente atendiendo a los derechos de la parte afectada por la resolución del ente fiscalizador.

Al tenor de la disposición en comento, la función contralora se manifiesta a través de dos trámites procesales esenciales y obligatorios respecto de las solicitudes de la SMA:

- a) La autorización que debe brindar a :
 - i) las medidas provisionales previstas en el Art. 48 letras c), d) y e) de la LO-SMA, y;
 - ii) las suspensiones señaladas en las letras g) y h) del Art. 3 del mismo cuerpo legal.
- b) El conocimiento, en trámite de consulta, de las resoluciones del ente fiscalizador que apliquen las sanciones establecidas en las letras c) y d) del Art. 38 de la Ley en comento, por ser estas las de mayor gravedad.

Cuadro N° 5: La Función Contralora.



Conviene entonces referirse al trámite de consulta estatuido en el numeral cuarto del Art. 17 de la LTA a propósito de las resoluciones que apliquen las sanciones establecidas en las letras c) y d) del Art. 38 de la LO-SMA, a fin de determinar cómo esta diligencia afecta la eficacia de estos actos.

El trámite de consulta está previsto en nuestro ordenamiento jurídico en el juicio de hacienda. El Art. 751 del CPC señala que las sentencias definitivas que sean desfavorables al interés del Fisco, y que no sean apeladas, deberán pasar por este trámite ante la Corte de Apelaciones.

Se aprecia aquí una diferencia capital respecto a lo establecido en la Ley 20.600: mientras el trámite de consulta contemplado en el juicio de hacienda supone la

dictación de una sentencia definitiva, y su sustanciación continúa en un órgano jurisdiccional, la consulta respecto de las sanciones establecidas en el Art. 38 letras c) y d) importa el término de un procedimiento sancionador impulsado por el fiscal instructor de la SMA, que mediante un Oficio eleva a consulta la Resolución Exenta que impone una de estas sanciones, para que sea conocido por la Judicatura Ambiental, y en definitiva, decida sobre su aprobación o rechazo. En este sentido, la diligencia de la que conoce el Tribunal Ambiental no supone la dictación de una sentencia definitiva, y viene a iniciar un proceso en sede estrictamente judicial.

El procedimiento de consulta en el juicio de hacienda no constituye instancia, ni es un recurso, sino un trámite procesal de orden público, que vela por los intereses públicos o sociales comprometidos en el proceso. Esta característica resulta relevante para el análisis que aquí se expone, ya que la protección de estos intereses permite que el tribunal de alzada conozca del mérito de la sentencia de primera instancia. Sobre el punto don Guillermo Piedrabuena comenta:

“En nuestro concepto, las dudas no pueden limitarse a aspectos netamente jurídicos, sino que también pueden comprender *una revisión del mérito de la sentencia en relación con los hechos de la causa, pero todo ello bajo la perspectiva de proteger el interés fiscal y no el interés del particular que no ha apelado.*”⁷⁸ (Énfasis añadido).

Por ello, sostengo que en el conocimiento de esta consulta, la Judicatura Ambiental deberá analizar, de conformidad a la argumentación de la Superintendencia del Medio Ambiente, la legalidad⁷⁹ y proporcionalidad⁸⁰ de la sanción impuesta, velando por la protección al medio ambiente en tanto que interés social que se encuentra, incluso, por sobre las pretensiones de las partes.

⁷⁸ PIEDRABUENA, Guillermo. El Recurso de Apelación y la Consulta. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1999. 437 p.

⁷⁹ Entiendo en este punto por legalidad el análisis de mérito que debe realizar el Tribunal Ambiental respecto de la tipificación de la infracción (Art. 35 de la LO-SMA) y su posterior calificación en “gravísima”, “grave” o “leve” (Art. 36 LO-SMA).

⁸⁰ Entiendo en este punto por proporcionalidad la evaluación que realiza la Judicatura Ambiental respecto de la idoneidad de las sanciones puestas en su conocimiento mediante la elevación en consulta, atendiendo los fines que la Superintendencia persigue con su imposición y considerando especialmente la tipificación y la calificación de la infracción.

En consecuencia, la consulta de la que conoce el Tribunal Ambiental posibilita la plena eficacia de esta clase de resoluciones en el ordenamiento jurídico, siendo un requisito habilitante para que estos actos administrativos emanados de la Superintendencia surtan los efectos pretendidos.

La conclusión que aquí se propone es similar al control de legalidad que realiza la Contraloría General de la República, de conformidad al Art. 98 de la Constitución Política. Según dispone el Art. 99 de la CPR, el Contralor debe tomar razón de los decretos y de las resoluciones que deban tramitarse por la Contraloría, o en su caso, representar la ilegalidad de la que adolezcan estos actos.

Si en el ejercicio de este control de legalidad, el acto administrativo se ajusta a la Constitución y a las leyes, la Contraloría toma razón de él. En caso contrario, procede a representarlo por ilegalidad, remitiendo el acto al órgano administrativo que lo ha dictado, sin tramitar y haciendo las observaciones que correspondan para que puedan ser subsanadas. En consecuencia, de no mediar la toma de razón, los actos administrativos no producirán sus efectos, pues no han sido totalmente tramitados.

En atención a ello, el trámite de consulta previsto en el Art. 17 N° 4 *in fine* de la LTA (resoluciones de la Superintendencia que apliquen las sanciones establecidas en las letras c) y d) del Art. 38 de la LO-SMA) que debe observar la Superintendencia del Medio Ambiente es un requisito de eficacia, es decir, las resoluciones señaladas ven supeditados sus efectos a la aprobación de la Judicatura Ambiental, pero no su existencia.⁸¹

A mayor abundamiento, el Art. 26 de la Ley 20.600 no contempla que la sentencia definitiva dictada en los procedimientos de autorización y consulta sea objeto de recurso de casación en el fondo⁸². Con ello, se refrenda la tesis de la existencia de la resolución de la Superintendencia, pero que sus efectos quedan sometidos a la decisión del Tribunal, pues la sanción que se eleva a consulta es el resultado de un

⁸¹ Véase CORDERO, Luis. La Contraloría General de la República y la Toma de Razón: Fundamento de Cuatro Falacias. *Revista de Derecho Público. Universidad de Chile*, 2 (69): 153-166 pp. 2007. 158-159 pp.

⁸² Véase la resolución de fecha 13 de Agosto de 2013 del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago que rechaza el recurso de reposición con apelación subsidiaria de la Superintendencia del Medio Ambiente respecto de la sentencia definitiva que rechaza la sanción consultada en la causa C-2-2013.

procedimiento que persigue, a través de una investigación, la determinación del hecho, su comprobación empírica y las sanciones que se propone aplicar.⁸³

En consecuencia, la labor de la Judicatura Ambiental consiste precisamente en la evaluación del resultado este proceso administrativo sancionador en cuanto a su legalidad y proporcionalidad. Por ello, la imposibilidad de interponer un recurso de casación respecto de lo decidido me parece acertada, ya que la sanción es precisamente consecuencia de los supuestos de una investigación. Asimismo, la separación de funciones que ha estatuido la reforma del año 2010 a la Institucionalidad Ambiental impide que el Tribunal se avoque la instrucción de esta clase de procedimientos administrativos.

A continuación, se presenta un cuadro que trata los dos trámites de consulta ventilados ante el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago:

Cuadro N° 6: Trámites de Consulta ante el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago. Art. 17 N° 4 Ley 20.600 y Art. 57 LO-SMA.

Rol.	Presunto Infractor.	Sanción sometida a consulta.	Fundamento de la sanción.	Decisión del Tribunal.	Fundamento de la decisión.
C-01-2013.	Al Hamd Import Export Limitada.	Art. 38 c) LO-SMA: Clausura temporal de las obras de correspondientes al proyecto	Ejecución de obras sin contar con una RCA. Los hechos sancionados se	Aprobación de la sanción consultada.	Correcta tipificación de la infracción y su posterior calificación, pues se encuentra debidamente

⁸³ La imposición de una sanción o de la absolución de los cargos en un procedimiento administrativo sancionador en el seno de la Superintendencia del Medio Ambiente reconoce dos instancias. Por una parte, el fiscal instructor debe proponer al Superintendente las sanciones que deben aplicarse o la absolución de uno o más de los infractores en el dictamen respectivo (Art. 53 de la LO-SMA). A su turno, el Superintendente, dentro de diez días de emitido el informe, debe dictar una resolución fundada en la cual absolverá al infractor o aplicará las sanciones propuestas por el fiscal instructor. Con todo, el Superintendente puede ordenar la realización de nuevas diligencias u ordenar la corrección de vicios del procedimiento, fijando para ello un nuevo plazo, dando audiencia al presunto infractor. (Art. 58 LO-SMA).

		“Plataforma de almacenamiento 2”.	suscitan encontrándose pendiente la evaluación de la Declaración de Impacto Ambiental.		acreditado que se ejecutaron obras sin contar con una RCA, cumpliendo la hipótesis prevista en el Art. 35 b) LO-SMA.
C-02-2013.	Granja Marina Tornagaleones S.A.	Art. 38 c) LO-SMA: Clausura definitiva de las obras del centro de cultivo de salmónidos.	Ejecución de labores de engorda de peces mediante un sistema productivo intensivo. Sistema de tratamiento y/o de disposición de residuos industriales sólidos sin contar con una RCA.	Rechazo de la sanción consultada, remitiendo los antecedentes a la SMA a fin que resuelva nuevamente sobre la sanción.	Incorrecta tipificación de la infracción y su posterior calificación, correspondiendo no el Art. 35 b) de la LO-SMA (ejecución de proyectos sin RCA), sino la letra a) de la disposición en comento (incumplimiento de condiciones, normas y medidas establecidas en la RCA) No se comparte la sanción impuesta, pues el presunto infractor se allanó a la regulación.

Fuente: Elaboración propia.

Similar efecto se aprecia en la autorización de las medidas provisionales (Art. 48 letras c), d) y e) de la LO-SMA) y de las suspensiones (Art. 3 letras g) y h) de la misma ley) que debe brindar el Tribunal. La casuística permite sostener que sin la autorización

exigida las resoluciones de la Superintendencia, en esta materia, no gozan de los efectos que son pretendidos.⁸⁴

Se trata, al decir de Iris Vargas, de una “toma de razón ambiental”, esto es, el pronunciamiento fundado de la Judicatura Ambiental respecto de las sanciones impuestas por la Superintendencia del Medio Ambiente, sin el cual no producirán los efectos que le son propios.⁸⁵

3. El ejercicio de las facultades de la Judicatura Ambiental.

A continuación se analizan las pretensiones de las partes en el litigio ambiental, atendiendo la competencia que prescribe el Art. 17 de la LTA y la actitud que tomará la Judicatura en el ejercicio de las funciones ya señaladas.

3.1. La Juridicidad de los Actos Administrativos Ambientales: Art. 17 N°s 1, 3, 5, 6, 7, y 8.

Los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad. Así lo dispone el inciso final del Art. 3 de la Ley 19.880 de Bases de Procedimiento Administrativo (en adelante, LBPA) . Tal situación implica que los particulares tendrán la carga de probar que los actos que se pretenden anular son contrarios a derecho. Ahora bien, el Art. 15 de la Ley en comento reconoce que los actos administrativos son impugnables si adolecen de *gravísimos* vicios que justifiquen su invalidación.⁸⁶

⁸⁴ Véase el Cuadro N° 7: Solicitudes de aplicación de medidas contempladas en el Art. 17 N°4 de la LTA por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente ante el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago. 76 p.

⁸⁵ VARGAS, Iris. Las funciones de la Contraloría General de la República en materia de fiscalización ambiental con especial referencia a la toma de razón ambiental. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 27: 207-234 pp. Primer Semestre 2006. 215 p.

⁸⁶ Véase BERMUDEZ, Jorge. Estado Actual del Control de Legalidad de los Actos Administrativos. ¿Qué queda de la Nulidad de Derecho Público? Revista de Derecho. Universidad Austral de Chile. 23 (1): 103-123 pp. Junio 2010. 108-109 pp.

En razón de ello, la LBPA les entrega a los particulares mecanismos que permitan retirar el acto del ordenamiento jurídico, sin perjuicio que la propia Administración de oficio pueda invalidar el acto que dictó. Estas herramientas son:

- a) El recurso de reposición (Art. 54 de la LBPA), que se interpone ante el organismo que dictó el acto administrativo, dentro de cinco días contados desde la notificación o publicación del acto.
- b) El recurso jerárquico (mismo artículo), que se interpone para ante el superior jerárquico del órgano que dictó el acto administrativo, en el mismo plazo que el recurso de reposición.
- c) El recurso extraordinario de revisión (Art. 60 de la ley en comento), que busca la invalidación de un acto defectuoso que implique que el administrado deba soportar sus injustos efectos.

Este régimen recursivo se da en el seno de la Administración, conociendo ella misma del procedimiento de invalidación. Sin embargo, la propia LBPA en su Art. 53 reconoce que el acto invalidatorio podrá ser impugnado ante los Tribunales de Justicia. Debe recalcar que a la Judicatura sólo le corresponderá revisar los aspectos jurídicos del acto, sin inmiscuirse en el mérito del mismo, cuestión propia de la Administración.⁸⁷ En consecuencia, se trata una revisión acotada al cumplimiento de requisitos formales. Este fue el criterio adoptado por la Corte Suprema en la Sentencia Rol N°874-2013, de 16 de mayo de 2013, donde se sostuvo que el ingreso del Proyecto HidroAysén al SEIA como un proyecto único (considerando tanto las obras de generación como de distribución de energía) corresponde a un hecho de la causa, y en tanto tal, es resorte de la Administración, careciendo de facultades y competencias para emitir pronunciamiento sobre la materia, esto es, si debe ser uno o dos proyectos.⁸⁸ En la misma línea, José Agustín Ramírez opina que la judicatura evita la

⁸⁷ Véase FERRADA, Juan Carlos. Los procesos administrativos en el Derecho chileno. [En Línea]. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (36): 251 - 277 pp. Primer Semestre 2011. < <http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n36/a07.pdf> > [Consulta: Lunes 8 de Abril, 2013]. 254 p.

⁸⁸ **Sentencia Rol N° 874-2013 de la Excelentísima Corte Suprema, de 13 de mayo de 2013. Considerando tercero:** Que en el libelo de demanda la actora solicitó se declarara que el Proyecto Aysén, de Centrales Hidroeléctricas S.A. (HidroAysén), debe ingresar al sistema de evaluación de impacto

evaluación del contenido de un acto administrativo debido a la especificidad técnica del asunto, que se encuentra además radicada en un órgano especializado:

“Probablemente un elemento que inhibe la tarea judicial respecto de este punto es precisamente la voluntad de no pronunciarse sobre materias técnicas radicadas en organismos especializados. Sin embargo, mediante este razonamiento se ejerce una discrecionalidad quizás mayor: no analizar los efectos del acto recurrido que causa el agravio, sino la validez legal del mismo”⁸⁹

Fuera de los mecanismos que se ha previsto la LPBA para invalidar un acto administrativo, se han utilizado otras herramientas buscando la misma finalidad. Destaca la utilización del Recurso de Protección basado en el carácter arbitrario o ilegal del acto administrativo, que importa una privación, perturbación o amenaza al legítimo ejercicio de derechos y garantías que la Ley Fundamental señala. Sin embargo, el plazo que esta acción contempla -treinta días corridos contados desde que se tiene noticia del acto- implica, en los hechos, un desincentivo a la utilización de los mecanismos previstos en la LBPA por el tiempo que demanda la tramitación de esta clase de causas en sede administrativa, por una parte, y una falta de interés en la Administración por resolver el asunto, por otra. En el mismo sentido se pronuncia el profesor Juan Carlos Ferrada:

ambiental, ser analizado y resuelto, por la autoridad ambiental competente, como un proyecto único de generación, obras anexas y transmisión de energía eléctrica.

La sentencia impugnada concluyó que el estatuto normativo que rige el medio ambiente contiene las disposiciones que permiten disipar la incertidumbre a que se refiere la circunstancia descrita por los demandantes, por medio de la autoridad ambiental correspondiente – Superintendencia del Medio Ambiente – quien tiene la facultad determinar o establecer la forma de ingreso de un proyecto determinado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, situación a que se refiere la petición de los demandantes, expresando, además, que la solicitud de los actores, esto es, que el Proyecto HidroAysén debe ingresar al SEIA y ser analizado y resuelto como un proyecto único, comprensivo de las obras de generación eléctrica y de transmisión de esa energía, no se refiere o dice relación con derechos cuya certeza sea necesario establecer, sino que con hechos; el ingreso del proyecto al SEIA, su forma, análisis y resolución por la autoridad administrativa, respecto de los cuales existe incertidumbre.

Sin perjuicio de ello y haciéndose cargo de las alegaciones de la demandada, los sentenciadores también concluyen la improcedencia de la intervención anticipada del tribunal en el ejercicio de las competencias que se han determinado como propias de la Administración.

De conformidad con tales razonamientos, los sentenciadores declaran que el tribunal carece de facultad y competencia para emitir pronunciamiento sobre la materia que se le ha requerido.

⁸⁹ RAMÍREZ, José Agustín. Impugnación judicial de los actos administrativos dictados en el procedimiento de evaluación ambiental. Revista de Derecho. Consejo de Defensa del Estado. 1 (3): 177-209 pp. Abril 2001. 195p.

“En efecto, el particular que crea conveniente utilizar el recurso de protección como un mecanismo de impugnación del acto administrativo, por considerar que hay también un derecho fundamental vulnerado, va a tener que interponer necesariamente éste en desmedro del recurso administrativo o utilizando éste de una forma testimonial, ya que la Administración carecerá de incentivo e interés por resolverlo, sabiendo que se encuentra pendiente un recurso judicial. Esto lleva a la judicialización inmediata del conflicto administrativo y entraña una nueva deformación del recurso de protección en el sistema jurídico”.⁹⁰

Los actos administrativos ambientales no escapan a esta estructura. Para las reclamaciones en contra de estos actos se ha recurrido a acciones generales de nuestro ordenamiento: el ya citado Recurso de Protección, la Acción de Amparo Económico y la Nulidad de Derecho Público. Es evidente, entonces, que el conocimiento de las impugnaciones de los actos administrativos ambientales se radica en sedes poco especializadas, que por lo demás, no conocen de su mérito técnico. Según Ricardo Irrázabal, ex Subsecretario del Medio Ambiente, entre el periodo 1995-2011 el 80% de las acciones jurisdiccionales en contra de las Resoluciones de Calificación de Impacto Ambiental fueron Recursos de Protección.⁹¹ En este sentido, uno de los objetivos de la creación de los Tribunales Ambientales fue radicar el conocimiento de este contencioso-administrativo en un organismo jurisdiccional especializado e independiente de la entidad pública que dictó el acto. Esa precisamente fue la concepción de las competencias, que en esta materia, detenta hoy la Judicatura Ambiental:

“Dispone [el Tribunal Ambiental] de competencias generales en materia ambiental, de manera que se trasladan todas las atribuciones contenciosas administrativas de la Ley 19.300 a este tribunal, tratando de ser consistentes con lo que persigue el proyecto de ley de rediseño institucional, en la medida de

⁹⁰ FERRADA, Juan Carlos. Op. Cit. 263-264 pp.

⁹¹ Véase IRARRÁZABAL, Ricardo. Creación de la Ley de Tribunales Ambientales y sus Implicancias. [En Línea]. En: Seminario Institucionalidad y Marco Jurídico Ambiental: Nuevo Escenario para el desarrollo de Proyectos Sustentables (2012, Santiago). < <http://www.siga.cl/Seminario/Ricardo%20Irrazabal%20-%20Tribunales%20Ambientales.pdf>> [Consulta: Viernes 7 de Diciembre, 2012]. 5p.

buscar integralidad de la regulación ambiental y por ésta vía, consistencia en el sistema de reclamaciones y solución de controversias.”⁹²

Con la instauración de los Tribunales Ambientales, se presenta una marcada diferencia en lo que respecta a la labor de los Tribunales de Justicia en el conocimiento del contencioso-administrativo: la Judicatura Ambiental podrá evaluar la legalidad, proporcionalidad, razonabilidad y el contenido técnico de los actos administrativos ambientales. Esta labor se verá favorecida por la inclusión en su composición de los Ministros que son licenciados en ciencias con especialización en materias medioambientales (a los que denominaré indistintamente “Ministros Legos” o “Ministros no letrados”). De esta forma, se asegura que el Tribunal no se limite a un análisis de forma de los instrumentos de gestión ambiental o de los actos de la Administración que se ponen en su conocimiento, sino que además se pretende un profundo estudio del fondo de cada acto en particular. Antes que estos órganos jurisdiccionales entraran en funcionamiento, ya había quienes consideraban que la labor de estos Ministros no sería gravitante:

“A su turno, debe tenerse presente que este reclamo de ilegalidad persigue, no sólo la revisión de los actos administrativos de contenido ambiental, sino también y especialmente, controlar que el ejercicio de las potestades de la Superintendencia se ciña a estos principios fundamentales aplicables al Derecho Administrativo Sancionador, principios que si algo tienen de técnicos, se vinculan más con la Ciencia del Derecho que con las Ciencias de la Naturaleza. En tal sentido, la intervención del Ministro Lego, que probablemente no tiene una formación jurídica, o en el mejor de los casos solo la tiene en temas de Derecho Ambiental, *se vuelve inocua como no sea para dirimir con su voto una eventual discordia, pero en poco aporta al debate sobre la cautela de dichos principios una vez trabado el contencioso administrativo ambiental.*”⁹³ (Énfasis añadido).

⁹² Mensaje N° 1419-357 de S.E. la Presidenta de la República con el que inicia un Proyecto de Ley que crea el Tribunal Ambiental. 8 p.

⁹³ OCHA, Fernando. Entre la redención y el castigo. Un análisis a la potestad sancionatoria de la Administración en el marco de la Nueva Institucionalidad Ambiental. Revista Instituto de Ciencias Sociales y de la Comunicación. Universidad Bernardo O'Higgins. (1): 105-134 pp. Enero 2012. 126-127 pp.

En mi opinión, el argumento del autor es errado, pues su análisis sitúa en un plano de igualdad de conocimientos jurídicos a los tres Ministros que componen el Tribunal Ambiental, asumiendo al mismo tiempo que los litigios que se pongan en su conocimiento versarán exclusivamente sobre la juridicidad de los actos. La inclusión de tales profesionales en la Judicatura se justifica en atención al bien jurídico que se tutela. Corresponderá al Ministro no letrado el estudio de los antecedentes técnicos que las partes aporten, apreciar la prueba ventilada considerando los principios de las ciencias naturales, instruir debidamente las actividades de peritaje, y principalmente, aportar a que las decisiones que se adopten tengan el mérito técnico suficiente para dar solución al conflicto.⁹⁴ En este sentido, comparto los planteamientos del profesor Luis Cordero, para quien la justificación de sentenciadores no letrados en la composición de los Tribunales ambientales es el insuficiente conocimiento técnico de los fallos dictados por jueces generalistas, y que importan la adopción de medidas ineficientes e ineficaces atendido el conflicto planteado.⁹⁵

El conocimiento de las reclamaciones en contra de los actos administrativos ambientales supone, en todo caso, el establecimiento de criterios objetivos que los sentenciadores deben considerar. El proyecto original, particularmente el Art. 27, explicitaba los estándares a los que debía ceñirse la Judicatura. La LTA tal como la conocemos hoy no los menciona, limitándose a caracterizar el procedimiento de reclamación, el contenido y publicación de la sentencia. A mi juicio, los criterios que establecía el proyecto original deben ser tenidos en cuenta, pues determinan la actitud del Tribunal ante una reclamación, y reafirman la seguridad jurídica del sistema. A

⁹⁴ De conformidad al Art. 2 de la LTA, los Ministros Legos deben ser licenciados en Ciencias con especialización en materias medioambientales. Debe considerarse, en todo caso, que estos Ministros no tendrán la preparación debida en todas las ramas de las Ciencias. Su inclusión, como ya se argumentó, obedece a la mejor aptitud profesional para ponderar los antecedentes técnicos que se le presenten a la Judicatura, así como instruir las pericias encomendadas, sea cual fuere la Licenciatura que posean. Aportan entonces, un criterio técnico propio de su campo del que carecen los Ministros Letrados.

⁹⁵ Véase el Boletín N° 6747-12: Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia recaído sobre el Proyecto de Ley que crea el Tribunal Ambiental. [En Línea]. <<http://www.camara.cl/pley/pdfpley.aspx?prmID=14299&prmTIPO=INFORMEPLEY>> [Consulta: Lunes 14 de abril, 2013]. 12 p.

continuación, y siguiendo los estándares propuestos en el Mensaje N°1419-357⁹⁶, se analizarán brevemente los criterios a los que se someterá el Tribunal Ambiental:

- a) Deberá verificarse que el acto administrativo haya cumplido con los trámites que la ley prevé. Este es el criterio de legalidad. Será entonces el primer paso para enervar la presunción de legalidad de la que gozan los actos administrativos.
- b) De conformidad al criterio de razonabilidad, se debe comprobar que el acto en cuestión es razonable, es decir, que no haya sido dictado de modo arbitrario o caprichoso, sin abuso de autoridad y sin vulnerar derechos y garantías de los particulares.⁹⁷
- c) Según el estándar de información técnica, el acto administrativo debe fundarse en pruebas debidamente acreditadas en el procedimiento administrativo, así como de antecedentes técnicos que sirvan de fundamento a su dictación.

Finalmente, el Art. 30 de la LTA se refiere a la sentencia que resuelve la reclamación en los siguientes términos:

“La sentencia que acoja la acción deberá declarar que el acto no es conforme a la normativa vigente y, en su caso, anulará total o parcialmente la disposición o el acto recurrido y dispondrá que se modifique, cuando corresponda, la actuación impugnada.

En el ejercicio de esta atribución el Tribunal no podrá determinar el contenido específico de un precepto de alcance general en sustitución de los que anulare en el caso de los actos de los números 1) y 7) del Artículo 17, *así como tampoco podrá determinar el contenido discrecional de los actos anulados.*” (Énfasis añadido)

⁹⁶ En este análisis no se considera el “estándar de revisión plena” que dispone el Mensaje N°1419-357 pues forma parte de las atribuciones que la LTA le concede a la Judicatura Ambiental, y no a un criterio auxiliar de decisión.

⁹⁷ Véase LARA, José Luis y GUERRERO, Gonzalo. Aspectos críticos de la invalidación administrativa de la Ley 19.880: Análisis de la jurisprudencia de la Contraloría General de la República a ocho años de su vigencia. [En Línea]. Revista de Derecho. Escuela de Postgrado. Facultad de Derecho, Universidad de Chile (1): 17-44 pp. Diciembre 2011. <<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDEP/article/viewFile/21153/22410>> [Consulta: Lunes 8 de Abril, 2013]. 29 p.

En consecuencia, el Tribunal Ambiental no podrá determinar el contenido de un acto administrativo en los casos que la Ley 20.600 señala. Se sostuvo anteriormente que la principal virtud del conocimiento de las reclamaciones en esta sede jurisdiccional es la evaluación del contenido técnico del acto impugnado. ¿Hay entonces una contradicción en los planteamientos? En ningún caso, pues aun cuando la Judicatura no pueda indicarle a la Administración el contenido del acto, la apreciación de los criterios técnicos por parte de la primera tendrá un efecto disciplinador en la segunda. En efecto, los organismos públicos guardarán el debido respeto al ordenamiento jurídico y a sus principios rectores, elevarán sus estándares procedimentales, y principalmente, propenderán a la sofisticación en el análisis de la información técnica que sirve de base para la dictación de un acto administrativo ambiental.

3.2. La reparación del Medio Ambiente dañado: Art. 17 N° 2.

Se encomienda a los Tribunales Ambientales el conocimiento de la acción de reparación de daño ambiental, de conformidad a lo prescrito en el Título III de la LBMA.

El Art. 2 de la Ley 19.300, en su literal f) indica el concepto de daño ambiental:

“Toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes”.

A su turno, la letra II) del mismo artículo define lo que debe entenderse por 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”.

Finalmente, el Art. 3 de la Ley en comento establece el Principio de Responsabilidad en materia ambiental:

“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”.

De las disposiciones transcritas puede elaborarse el estatuto de responsabilidad por daño ambiental como la necesidad efectiva o eventual, en la que se encuentra una persona natural o jurídica, de hacerse cargo de las consecuencias gravosas en contra del medio ambiente, que produce un acto que se le atribuye como propio.

Efectivamente, de esta necesidad de asumir las pérdidas, disminuciones, detrimentos o menoscabos significativos que sufra el medio ambiente, ya sea a causa de contaminación, degradación de suelos, o la afectación de otros recursos naturales, a la vida silvestre o a bienes culturales, la LBMA consagra, sustancialmente, la acción de reparación del daño ambiental. De este modo, su Art. 51 establece su procedencia y el régimen legal aplicable.⁹⁸ Se trata de un sistema de prelación en la aplicación de un régimen legal, siendo éste:

- a) Leyes especiales, entre las que destacan la Ley 18.302 de Seguridad Nuclear, de 2 de Mayo de 1984; el Decreto Ley N° 2.222 de 1978, conocido como la Ley de Navegación, y; el Decreto Ley N° 3.557, de Protección Agrícola, de 1982.
- b) La Ley 19.300 de Bases Generales de Medio Ambiente.
- c) Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

Una vez constatado el daño que ha sufrido el medio ambiente, se concede a los legitimados una acción para exigir su reparación. El ejercicio de esta acción no es óbice para la interposición de la acción indemnizatoria ordinaria por el directamente afectado. Así lo dispone el Art. 53 de la LBMA. Por otra parte, no es procedente esta

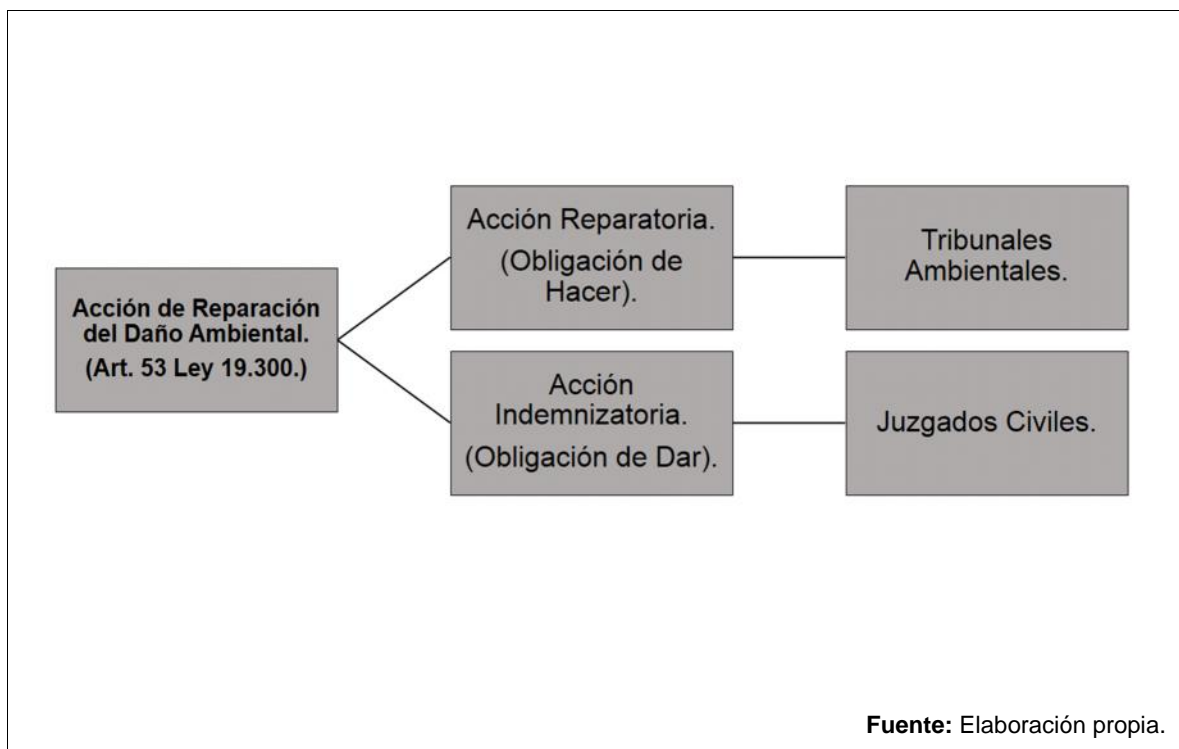
⁹⁸ **Artículo 51 de la LBMA:** “Todo el que culposa o dolosamente cause daño ambiental, responderá del mismo en conformidad a la presente
No obstante, las normas sobre responsabilidad por daño al medio ambiente contenidas en leyes especiales prevalecerán sobre las de la presente ley.
Sin perjuicio de 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.”

acción cuando el autor del daño haya ejecutado satisfactoriamente un plan de reparación aprobado por la Superintendencia del Medio Ambiente en los términos del Art. 43 de la LO-SMA.

Del artículo en análisis se desprende que existen dos tipos de acciones, sin que la interposición de una obste al ejercicio de la otra:

- a) Por una parte, se encuentra la acción reparatoria. En los términos del Art. 1.460 del CC. se trata de una obligación de hacer, es decir, la ejecución de un hecho, que en este caso, consiste en las medidas necesarias para reparar el medio ambiente dañado. De esta acción conocen los Tribunales Ambientales.
- b) Por otra parte, se concede al afectado la acción indemnizatoria. Siguiendo la denominación civilista, ésta se traduce en una obligación de dar, y conocen de ella los Juzgados de Letras Civiles.

Cuadro N° 7: Acción de Reparación del daño ambiental. Art. 53 de la Ley 19.300.



El Art. 54 de la LMBA entrega legitimación activa, sólo en lo que respecta a la acción reparatoria, a los siguientes afectados:

- a) Las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sufrido el daño o perjuicio;
- b) Las municipalidades, por los hechos acaecidos en sus respectivas comunas, y;
- c) El Estado, por intermedio del Consejo de Defensa del Estado.

Con todo, una vez deducida la acción por uno de los legitimados, excluye el ejercicio de las restantes. Sin embargo, los legitimados excluidos podrán actuar como terceros.

Por otra parte, el Estado y las Municipalidades se benefician de la presunción de tener un interés actual en el juicio, en los términos del Art. 23 del CPC. En consecuencia, pueden actuar en la *litis* como terceros coadyuvantes, cuando otro de los legitimados activos ha interpuesto la acción, ejerciendo las facultades que otorga el Art. 16 del Código Adjetivo:

- a) Hacer alegaciones y rendir pruebas que estime conducentes;
- b) Beneficiarse de los plazos concedidos al procurador común, permitiéndosele solicitar ampliaciones;
- c) Interponer recursos sobre las resoluciones que se pronuncien sobre las solicitudes anteriores, así como sobre cualquier sentencia interlocutoria o definitiva.

Los elementos de la Responsabilidad por daño ambiental son los que se indican, siguiendo la doctrina clásica:

- a) Hecho voluntario: es elemental que el daño sea atribuible a la conducta su autor. La circunstancia dañosa debe también provenir de la voluntad de éste.
- b) Relación de causalidad, esto es, que los daños o perjuicios sean una consecuencia directa e inmediata del hecho dañoso. La exigencia de una relación causa-efecto entre el hecho y el perjuicio causado es una exigencia

prevista en el segundo inciso del Art. 52 de la LBMA. Sobre este elemento, don Jorge Bermúdez hace dos interesantes observaciones⁹⁹:

- i) La relación de causalidad no se presume;
 - ii) Es posible que ante un daño concurren una pluralidad de causas.
- c) Culpa o dolo, es decir, la inobservancia a un patrón de conducta debido, o bien, el acto consciente que busca producir daño al medio ambiente. Con todo, el Art. 52 de la LBMA establece una presunción de culpabilidad, cuando se trata de infracciones a Normas de Calidad Ambiental, Normas de Emisión, Planes de Prevención o de Descontaminación, a las regulaciones especiales para los casos de emergencia ambiental o a las normas ambientales sobre protección, preservación o conservación, establecidas en la LBMA o en leyes especiales.
- d) Daño: respecto de este elemento, me remito a la definición entregada por el Art. 2 letra f) de la LBMA.

Ahora bien, la reparación del daño ambiental debe perseguir un propósito unívoco. En efecto, el Art. 2 letra u) de la LBMA indica cuales son los fines de las medidas de reparación:

- a) 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;
- b) En caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas.

El conocimiento de la acción de reparación del daño ambiental por parte del Tribunal Ambiental, permite que las medidas de resarcimiento del daño ambiental sean en naturaleza, lo que significa, en buenas cuentas, que los perjuicios del daño ambiental deben pagarse en “moneda ambiental”. Se aprecia de forma evidente la importancia de un experto en ciencias naturales en la composición de la Judicatura, toda vez que el rol instructor que le cabe se cumple de manera efectiva si éste determina qué medidas son las adecuadas para obtener la reparación, cuestión que se

⁹⁹ Véase BERMÚDEZ, Jorge. Fundamentos de Derecho Ambiental. Valparaíso, Chile. Ediciones Universitarias de Valparaíso. 2007. 240 p.

logra con una debida ponderación de los antecedentes técnicos que las partes acompañen.¹⁰⁰

3.3. Evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas: Art. 17 N° 4.

Los Tribunales Ambientales fueron concebidos como un contrapeso a las facultades sancionatorias que la Ley 20.417 le entrega a la Superintendencia del Medio Ambiente. Así se evidencia en el Mensaje que crea la Judicatura Ambiental:

“Es un tribunal [el Tribunal Ambiental] de control previo en el caso de algunas medidas provisionales más lesivas durante el procedimiento administrativo sancionador, de revisión plena y obligatoria (consulta) cuando la sanción sea la revocación de la Resolución de Calificación Ambiental o la clausura de la empresa, y de competencia plena en el caso del daño ambiental.”¹⁰¹

Desde esta perspectiva, el conflicto intersubjetivo de intereses se suscita con ocasión del procedimiento sancionador que instruye el ente fiscalizador. Ahora bien, la intervención de la Judicatura Ambiental en las autorizaciones y la consulta que eleva la SMA, se justifica en la separación de funciones que el Sistema Normativa Ambiental ha instaurado a propósito de la reciente reforma. El objetivo es buscar un equilibrio entre las potestades de la administración en la imposición de sanciones y el respeto a las garantías de los afectados.¹⁰²

¹⁰⁰ Véase OLIVARES, Álvaro. Las acciones emanadas del daño ambiental y el régimen de responsabilidad aplicable. [En Línea]. Cuadernos de Análisis Jurídico. Colección de Derecho Privado: Regímenes Especiales de Responsabilidad Civil. (4): 191-208 pp. Julio 2007. <http://www.udp.cl/descargas/facultades_carreras/derecho/pdf/investigaciones/Cuadernos_de_analisis_Coleccion_Derecho_Privado/N4_Regimenes_especiales_responsabilidadcivil/10.PDF>. [Consulta: Miércoles 10 de abril, 2013]. 193-197 pp.

¹⁰¹ Mensaje N° 1419-357 de S.E. la Presidenta de la República con el que inicia un Proyecto de Ley que crea el Tribunal Ambiental. 8 p.

¹⁰² Véase Mensaje N° 1419-357 de S.E. la Presidenta de la República con el que inicia un Proyecto de Ley que crea el Tribunal Ambiental. 10 p.

Este sistema judicial de control a los actos del ente fiscalizador se manifiesta en todo su esplendor en la autorización que el Tribunal Ambiental, de conformidad al Art. 17 de la LTA, debe entregar a la Superintendencia respecto de:

- a) Las medidas provisionales de clausura temporal, parcial o total, de las instalaciones; detención del funcionamiento de las instalaciones, y; suspensión temporal de la Resolución de Calificación Ambiental, contemplados en el Art. 48 letras c), d) y e) de la LO-SMA;
- b) La suspensión transitoria de las autorizaciones de funcionamiento contenidas en la Resolución de Calificación Ambiental, cuando la ejecución importe un daño grave e inminente al medio ambiente, o bien, cuando genere efectos no previstos en la evaluación, y que pueda generar un daño grave e inminente al medio ambiente (Art. 3 letras g) y h) de la LO-SMA).; y
- c) Las sanciones de clausura temporal o definitiva, o de la revocación de la Resolución de Calificación Ambiental, tal como lo dispone el Art. 38 letras c) y d) de la misma Ley. En este caso, tal como se señaló anteriormente, procede el trámite de consulta, en armonía con lo dispuesto en el Art. 57 de la LO-SMA.¹⁰³

Con todo, el Art. 48 de la Ley de la Superintendencia señala que estas medidas son esencialmente temporales, y que su duración será de treinta días corridos. Tal característica va en perfecta armonía con lo preceptuado en el Art. 301 del CPC, que trata precisamente de las medidas precautorias.¹⁰⁴

En consecuencia, una vez que el peligro que genera la infracción cese en sus efectos, la medida provisional deberá dejarse sin efecto, aun cuando el plazo de establecido esté lejos de su vencimiento. Por tanto, el Tribunal tendrá que ponderar la necesidad y la efectividad de tal medida. Serán de vital importancia los criterios

¹⁰³ **Artículo 57 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente:** Cuando la Superintendencia aplique las sanciones señaladas en las letras c) y d) del artículo 38, la resolución que las contenga deberá siempre ser elevada en consulta al Tribunal Ambiental.

¹⁰⁴ **Artículo 301 del Código de Procedimiento Civil:** Todas estas medidas son esencialmente provisionales. En consecuencia, deberán hacerse cesar siempre que desaparezca el peligro que se ha procurado evitar o se otorguen cauciones suficientes

que indica el Art. 40 de la LO-SMA¹⁰⁵, ya que a través de su debida justificación por parte de la SMA, el Tribunal Ambiental determinará la idoneidad de la medida solicitada.¹⁰⁶

Aun cuando las circunstancias que expone el artículo en comento son útiles para la determinación de las sanciones que la SMA imponga a los infractores, estos criterios, a mi juicio, son expresiones del *Periculum in Mora* y del *Fomus Boni Iuris*, fundamentos necesarios de esta clase de medidas. Se entiende por *Periculum in Mora* el peligro en la demora en el otorgamiento de una medida, con el fin de evitar que durante el curso del proceso el sujeto pasivo, en este caso el eventual infractor, realice conductas que se traduzcan en la imposibilidad de cumplir la sentencia que pudiere dictarse en su contra. A su turno, el *Fomus Boni Iuris*¹⁰⁷ estará compuesto por antecedentes que constituyan, a lo menos, presunción grave del derecho que se reclama.¹⁰⁸

¹⁰⁵ **Artículo 40 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente:** En la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:

- a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado;
- b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción;
- c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción;
- d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma;
- e) La conducta anterior del infractor;
- f) La capacidad económica del infractor;
- g) El cumplimiento del programa señalado en el Art. 3 letra r) de esta Ley;
- h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado;
- i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción.

¹⁰⁶ A mi juicio, debe seguirse lo preceptuado en el Art. 40 de la LO-SMA y no lo previsto en el Art. 36 del mismo cuerpo legal. Ello pues el primero establece circunstancias que deben considerarse para la determinación de una infracción, al tiempo que la segunda clasifica las infracciones en gravísimas, graves o leves.

¹⁰⁷ Reconociendo la importancia del *Fomus Boni Iuris*, la propia Ley 20.600 en su Art. 24 inc. 3 contempla este requisito a propósito de la solicitud de medidas cautelares: Cuando se soliciten estas medidas, el **requiriente deberá acompañar los antecedentes que constituyan, a lo menos, presunción grave del derecho que se reclama o de los hechos denunciados.** El Tribunal podrá exigir caución al actor particular para responder de los perjuicios que podrían originarse. (Énfasis añadido)

¹⁰⁸ Véase MONROY, Juan José. Las relaciones entre *fumus boni iuris* y *periculum in mora*. ¿Interdependencia o subordinación? [En Línea]. *Revista Peruana de Derecho Procesal*. (13): 161 – 170 pp. Abril 2011. <http://issuu.com/juanjosemonroy/docs/fumus_boni_iuris_y_periculum_in_mora> [Consulta: Martes 9 de Abril, 2013].

Resulta interesante en este punto referirse brevemente al caso “Codelco Ventanas”, causa ROL S-6-2013, ventilada ante el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago.

El día 18 de Diciembre del año 2013, la SMA solicita al Segundo Tribunal Ambiental que decrete la autorización para la medida provisional de clausura temporal y parcial por el plazo máximo legal, de las modificaciones, obras y actividades desarrolladas en los sitios “Sector Botadero” y “Sector Deposito de Seguridad”, de la Fundición y Refinería Ventanas de CODELCO Chile División Ventanas, pues en estos sitios se están ejecutando actividades y obras que no fueron sometidas al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Se funda la solicitud en que éstas constituyen un “grave peligro al medio ambiente y a la salud de las personas”.

En lo que respecta al “Sitio Botadero”, la Superintendencia constató que no existe una superficie impermeabilizada que impida el paso de lixiviados a la napa subterránea, y en especial a un humedal, lo que se importa un grave y nocivo efecto para el medio ambiente de la zona. Del mismo modo, señala en su solicitud que todos los sitios muestreados sobrepasan los niveles de arsénico exigidos por la normativa internacional y que las cantidades de cobre superan la norma en cuatro de seis sitios.

Sobre el “Sector Depósito de Seguridad”, el ente fiscalizador constató que en el suelo del sector existía presencia de arsénico, plomo, antimonio, níquel y cobre, aunque la más alta corresponde a arsénico.

A mi juicio, la Superintendencia del Medio Ambiente acierta en justificar la autorización de aplicación de las medidas de clausura en los literales a) y b) del Art. 40 de la LO-SMA (la importancia del daño causado o del peligro ocasionado y el número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción, respectivamente). Con ello, demuestra ante la Judicatura Ambiental el peligro en la demora de la autorización solicitada.

En consecuencia, a la Superintendencia le corresponderá acompañar los antecedentes técnicos suficientes para demostrar que la no autorización de una medida hará que la presunta infracción irroque aún más daño del ya producido. Es en este punto donde la labor del Ministro Lego cobra especial importancia. Le

corresponderá al Tribunal determinar la aptitud de los antecedentes aportados por el ente fiscalizador, y a partir de esta información establecer la proporcionalidad de la medida, y su plazo de duración. Por ello, el órgano jurisdiccional sólo debiese conceder aquellas medidas estrictamente necesarias y que guarden proporción con los datos aportados por la SMA. Autorizar medidas desproporcionadas, aun aduciendo el principio *indubio pro natura*, conculcaría la confianza depositada en este nuevo sistema.

En lo que concierne al procedimiento de aprobación de estas medidas, el Art. 32 de la LTA remite a lo prescrito en la LO-SMA. Ahora bien, del procedimiento sancionatorio que prescribe el Párrafo III del Título II de esta Ley surgen algunas dudas que deben ser aclaradas.

El inciso tercero del Art. 48 de la LO-SMA señala que las medidas a las que se hace referencia pueden solicitarse antes de inicio del procedimiento administrativo sancionador, con fines exclusivamente cautelares, teniendo para tal efecto un plazo de hasta treinta días corridos, renovables mediante resolución fundada. Para ello, debe seguirse lo preceptuado en el Art. 32 de la LBPA. Pues bien, esta disposición en ninguno de sus seis incisos hace referencia alguna a los requisitos que deben cumplir estas medidas prejudiciales. Empero, si establece con meridiana claridad la proporcionalidad de ellas y el respeto que deben guardar a los derechos del afectado, al decir que “no se podrán adoptar medidas provisionales que puedan causar perjuicio de difícil o imposible reparación a los interesados, o que impliquen violación de derechos amparados por las leyes” (inciso cuarto).

Por ello, la solicitud de medidas provisionales antes del inicio del procedimiento sancionador debiese cumplir con los mismos requisitos que se consagran en el Código de Procedimiento Civil, siendo el más importante la expresión de la acción que se pretende deducir y de manera somera sus fundamentos.¹⁰⁹ En consecuencia, la Superintendencia debiese ponderar la oportunidad de las medidas solicitadas, teniendo en su poder fundamentos de peso que permitan anticiparse al daño que pudiese provocar la infracción. Entonces, una vez que el ente fiscalizador alcance un grado de

¹⁰⁹ Véase el Artículo 287 del Código de Procedimiento Civil.

convicción tal, iniciará el procedimiento sancionatorio y solicitará la autorización de las medidas provisionales. Con todo, en el evento de que la solicitud se realice antes del inicio del procedimiento, debiese seguirse la regla del Artículo 280 del CPC, esto es, iniciar el procedimiento sancionatorio dentro de diez días desde la fecha de la resolución en que se autorizan las medidas solicitadas, pudiendo ampliarse por motivos fundados hasta por treinta días. Evidentemente, y dada la especialísima naturaleza del asunto puesto en conocimiento de los Tribunales, la ponderación de las circunstancias que haga el Ministro Lego será de la máxima importancia.

Asimismo, considero que deben aplicarse los criterios establecidos en el inciso tercero del Artículo 24 de la LTA, es decir, acompañar antecedentes que constituyan a lo menos presunción grave del hecho que se aduce, ratificando el carácter de *fomus bonis iuris* que debe cumplir la solicitud de la Superintendencia. Considero también que asiste al Tribunal Ambiental la facultad de exigir una caución a la SMA, puesto que tales medidas pueden importar un perjuicio a los presuntos infractores. Así lo dispone el Art. 298 del Código Adjetivo.

La función contralora de la Judicatura Ambiental, a propósito del trámite obligatorio de autorización y consulta que plantea el Art. 17 N°4 de la LTA, plantea un desafío a la Superintendencia del Medio Ambiental. El organismo fiscalizador tendrá la carga de dar fundamentos técnicos meritorios en su procedimiento sancionador, al mismo tiempo que deberá elevar los estándares técnicos y jurídicos en el conocimiento de las infracciones.¹¹⁰ Son éstas las beneficiosas consecuencias que trae consigo el control jurisdiccional de los organismos administrativos con competencia sancionatoria.

A continuación, se presenta un cuadro que trata las seis solicitudes de autorización que la a la fecha la Superintendencia del Medio Ambiente ha presentado al Segundo Tribunal Ambiental de Santiago. Llama la atención que todas las solicitudes versen

¹¹⁰ Véase BENITEZ, Rodrigo. Marco orgánico de los Tribunales Ambientales. [En Línea]. La Semana Jurídica. 11 (2): Sin paginación. Septiembre 2012. <<http://www.legalpublishing3.cl/maf/app/documentVM?&src=laley&srguid=i0ad818160000013e52a9c57038641590&docguid=i8A94830B568F91E38FA6997A436CF62E&hitguid=i8A94830B568F91E38FA6997A436CF62E&spos=8&epos=8&td=12&ao=&searchFrom=&savedSearch=false&context=7&crumb-action=append>> [Consulta: Lunes 8 de Abril, 2013]. 2 p.

sobre la medida de clausura temporal total o parcial establecida en el Art. 48 c) de la LO-SMA.

Cuadro N° 8: Solicitudes de aplicación de medidas contempladas en el Art. 17 N°4 de la LTA por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente ante el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago.

Rol.	Caratula.	Solicitante.	Terceros.	Medida solicitada.	Fundamento de la solicitud.	Decisión del Tribunal.
S-1-2013.	Solicitud de autorización de medidas provisionales contra proyecto hidroeléctrico "Central Huilo Huilo"	Autodenuncia de Forestal NELTUME CARRALCO S.A / Superintendencia del Medio Ambiente.	Forestal NELTUME CARRALCO S.A	Clausura temporal, parcial o total, de las instalaciones asociadas al proyecto Central Huilo Huilo. (Art. 48 c) LO-SMA)	Al no haber ingresado el proyecto al SEIA, impide la evaluación de los impactos ambientales de la ejecución de la Central Huilo-Huilo.	Al tenor de los antecedentes, y siendo la medida proporcional a la infracción imputada, se autoriza la medida solicitada, por el plazo de treinta días corridos desde su notificación.
S-2-2013.	Solicitud de medidas provisionales sobre Relleno Sanitario e Industrial Copiulemu S.A	Superintendencia del Medio Ambiente.	Hidronor Copiulemu	Clausura temporal, parcial o total, del Relleno Sanitario e Industrial Copiulemu, particularmente la piscina 4 s destinada al almacenamiento de residuos industriales (Art. 48 c) LO-SMA)	"Grave riesgo al medio ambiente y salud de la población aledaña"	Al tenor de los antecedentes, y siendo la medida proporcional a la infracción imputada, se autoriza la medida solicitada, por el plazo de quince días corridos mientras se ejecuten las medidas señaladas en el acta de inspección. Posteriormente, el Tribunal Ambiental no autoriza la renovación de la medida por no haber la SMA

						acompañado antecedentes justificantes.
S-3-2013.	Solicitud de medidas provisionales sobre Planta Elaboradora de Nutrientes y Alimentos Funcionales Aquaprotein S.A.	Superintendencia del Medio Ambiente.	Aquaprotein S.A.	Clausura temporal, parcial o total, de la Planta Elaboradora de Nutrientes y Alimentos Funcionales Aquaprotein S.A. (Art. 48 c) LO-SMA)	Modificación de actividades que debieron haber ingresado al SEIA, al tenor del Art. 8 de la LBMA. Ello impide determinar los impactos que dicha actividad produciría al medio ambiente.	El hecho de haber ingresado la modificación de la actividad al SEIA hace suponer al Tribunal la existencia de un riesgo inminente de daño al medio ambiente. Por ello, autoriza la medida solicitada, por el plazo de treinta días corridos desde su notificación.
S-4-2013.	Solicitud de autorización de medidas provisionales sobre "Centro de Manejo de Residuos Orgánicos Colhue"	Superintendencia del Medio Ambiente.	Colhue S.A.	Clausura temporal, parcial o total, del Centro de Manejo de Residuos Orgánicos Colhue. (Art. 48 c) LO-SMA)	Daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas.	SMA no acompaña antecedentes que demuestren la existencia de un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas.
S-5-2013.	Solicitud de medidas provisionales sobre "Pampa Camarones S.A."	Superintendencia del Medio Ambiente.	Pampa Camarones S.A.	Clausura temporal, parcial o total, de la Pampa de Cátodos Camarones S.A (Art. 48 c) LO-SMA)	Daño a hallazgos calificados como monumentos arqueológicos por el Consejo de Monumentos Nacionales. Por ello, constituirían un daño efectivo al patrimonio arqueológico.	Tribunal autoriza la medida solicitada, por el plazo de treinta días corridos desde su notificación.

S-6-2013.	Solicitud de Medidas Provisionales sobre "Fundición y Refinería Ventanas de Codelco Chile División Ventanas	Superintendencia del Medio Ambiente.	Corporación Nacional del Cobre de Chile División Ventanas	Clausura temporal, parcial o total, de las modificaciones, obras y actividades desarrolladas en los sitios "Sector Botadero" y "Sector Deposito de Seguridad" de la Fundición y Refinería Ventanas, de CODELCO Chile División Ventanas. (Art. 48 c) LO-SMA)	"Grave riesgo al medio ambiente y salud de las personas".	El mero hecho que los sectores no hayan ingresado al SEIA no es motivo suficiente para la aplicación de la medida solicitada. Por otra parte, el ente fiscalizador no aporta antecedentes suficientes (<i>fomus boni iuris y periculum in mora</i>) que justifiquen su solicitud. En consecuencia, no se autorizan las medidas.
-----------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------	-----------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Fuente: Elaboración propia.

4. Métodos de solución de conflictos contemplados en la Ley 20.600.

A continuación, se analizarán los mecanismos de solución de litigios ambientales establecidos en la Ley 20.600. En primer término, se estudiará la conciliación en el procedimiento de reparación del daño ambiental, en tanto que método de resolución autocompositivo. Sobre este punto, valga el análisis de estas formas de solución tratadas en el acápite 2.2 "Autocomposición" del primer capítulo de esta Memoria. Seguidamente, se examinarán los tres procedimientos que estatuye la LTA (a saber, la acción de reparación del daño ambiental, las reclamaciones en contra de actos administrativos de contenido ambiental, y la autorización de ciertas medidas provisionales y suspensiones, así como el conocimiento, mediante el trámite de la consulta de las resoluciones que imponen sanciones por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente) desde la perspectiva de los Principios Formativos del Procedimiento.

4.1. La autocomposición en la Ley 20.600: La Conciliación en Procedimiento de Reparación del Daño Ambiental. Aspectos procesales.

Se ha dicho que la conciliación es un “acto jurídico procesal bilateral en virtud del cual las partes, a iniciativa del juez que conoce de un proceso, logran durante su desarrollo ponerle fin por mutuo acuerdo”.¹¹¹

La importancia de este instituto procesal es, además de poner término al litigio, estimarse como sentencia definitiva con autoridad de cosa juzgada, siendo además un título ejecutivo perfecto. Tales consecuencias se establecen en los Arts. 267, 165 y 434 N° 1 del CPC, respectivamente.

La Ley 20.600¹¹², a propósito del procedimiento de reparación por daño ambiental, reconoce plena validez a este mecanismo autocompositivo. El inciso 2 del Art. 36 señala la oportunidad en que la conciliación es procedente. La disposición establece lo que sigue:

“Si no recibe la causa a prueba convocará a una audiencia, para una fecha no superior a treinta días, y en ella propondrá a las partes bases para conciliación, si ésta es pertinente”.

La conciliación también es procedente una vez celebrada la audiencia de juicio. Así lo dispone el Art. 38.

La audiencia debe celebrarse dentro de los treinta días siguientes a la notificación por cédula de la resolución que la decreta. Tal hipótesis deriva de los principios generales del Derecho Procesal, particularmente, del Art. 262 del Código Adjetivo.

A su turno, el Art. 38 reitera la labor del Tribunal en la audiencia de conciliación: “En la audiencia, si es procedente, el Tribunal propondrá bases para la conciliación.” Debe recordarse que, de conformidad al Art. 263 del CPC, las opiniones que emitan los

¹¹¹ COLOMBO CAMPBELL, Juan. La Jurisdicción en el Derecho Chileno. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1991. 16 -17 pp.

¹¹² Cada vez que se mencione un Artículo sin indicar el cuerpo legal al que pertenece, debe entenderse que se hace referencia a la Ley 20.600.

Ministros del Tribunal Ambiental, en esta etapa procesal, no los inhabilitan para seguir conociendo de la causa.

Ante la remisión al Código de Procedimiento Civil que hace el Art. 47¹¹³, se indican las facultades que tiene el Tribunal en esta audiencia, y que no están expresamente señaladas en la Ley 20.600:

- a) Puede exigir la comparecencia personal de las partes en la audiencia, sin perjuicio de la asistencia de sus abogados (Art. 264 del CPC);
- b) El Juzgado actúa como un “amigable componedor”, proponiendo a las partes bases de arreglo para arribar al acta de conciliación (Art. 263 del CPC);
- c) De estimarlo necesario, el Tribunal de oficio puede incorporar antecedentes y medios probatorios que esclarezcan ciertas circunstancias (Art 266 del CPC);
- d) El Tribunal puede suspender la audiencia, a petición de las partes, hasta por media hora para deliberar, y postergar la audiencia para dentro de tres días, salvo que las partes acuerden un plazo mayor (Art. 265 del CPC).

Como se observa, la validez procesal de este mecanismo autocompositivo se verifica en la observancia que debe hacer el Tribunal al momento de adoptar una decisión. En este supuesto, la Judicatura Ambiental obra como un instructor del procedimiento, garante de los requisitos que hacen la conciliación procedente.

Ahora bien, si la conciliación no se produce, debe distinguirse si se ha recibido la causa a prueba o no:

- a) Si no se ha recibido la causa a prueba, el Tribunal fijará un término con el fin de que cada una formule sus alegaciones orales. A continuación, el Tribunal citará a las partes para oír sentencia, la que deberá dictarse en un lapso no superior a treinta días. Así lo dispone el Art. 36.
- b) Si el Tribunal recibió la causa a prueba, de conformidad al Art. 38, procede a la recepción de la prueba ofrecida por las partes, comenzando por la parte

¹¹³ **Artículo 47 de la Ley 20.600. Normas supletorias.** A los procedimientos establecidos en esta ley se les aplicarán supletoriamente las disposiciones contenidas en los Libros I y II del Código de Procedimiento Civil.

demandante. Las partes, posteriormente, tendrán un término de treinta minutos para sus alegaciones finales.

Con todo, el Art. 44 es tajante al señalar que la acción de reparación del daño ambiental no permite la adopción de ninguna clase de acuerdos que importen una eximición de responsabilidad a causa del daño ambiental:

“La acción de reparación ambiental no podrá ser objeto de transacción o cualquier otro tipo de acuerdo que exima al autor de implementar medidas de reparación ambiental del daño causado.”

Entonces, las partes pueden autocomponer respecto a las medidas que permitan la reparación del daño ambiental, considerando los objetivos que impone el Art. 2 letra u) de la LBMA, pero jamás puede implicar la eximición de responsabilidad de su autor. En consecuencia, la LTA les entrega a las partes un marco de acción en el que ellas mismas pueden determinar, por una parte, la magnitud del perjuicio irrogado, y la idoneidad de las medidas reparatorias, por otra. La función de la Judicatura Ambiental es, en este sentido, instruir el procedimiento conciliatorio a la toma de decisiones en aras de la reparación material del daño causado al medio ambiente

4.2. El Proceso en la Ley 20.600.

El análisis del procedimiento que estatuye el Título III de la Ley 20.600 se abordará desde el desarrollo de los Principios Formativos del Procedimiento¹¹⁴. El método de análisis propuesto se justifica por los siguientes argumentos:

- a) Estos principios dan cuenta de cómo efectivamente se estructura un procedimiento dado;
- b) Sirven como un elemento de interpretación, y;

¹¹⁴ Sobre los Principios Formativos del Procedimiento véase NORAMBUENA, Paloma. Los Principios Formativos en el nuevo Procedimiento Laboral. Tesis (grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago de Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 2009. 1-12 pp.

- c) Entregan un panorama general de las instituciones que se consagran en el procedimiento objeto de estudio.

A continuación, se propone un concepto de cada principio, para luego señalar cuál de éstos consagra la Ley 20.600, y finalmente, qué artículo es su manifestación.

4.2.1. Unilateralidad de la audiencia y bilateralidad de la audiencia.

La unilateralidad de la audiencia se manifiesta cuando las actuaciones que una parte realiza ante los Tribunales de Justicia tienen plena validez aun cuando su contraparte no ha tenido conocimiento de ellas, es decir, sin necesidad de notificación. En cambio, la bilateralidad de la audiencia supone que el ejercicio de las acciones de las partes se funde en el conocimiento cabal de éstas de la existencia de un procedimiento, así como de las actuaciones procesales.¹¹⁵

La LTA reconoce el Principio de Bilateralidad de la audiencia, puesto que otorga a las partes el derecho a ser intimadas de las actuaciones judiciales, y con ello ejercer conscientemente las acciones que en derecho correspondan. Las siguientes son las manifestaciones que contempla la Ley:

- a) Las notificaciones se rigen por las reglas generales que prescribe el CPC. En consecuencia, las resoluciones judiciales sólo producen efecto desde que éstas son notificadas a las partes con arreglo a la ley, tal como lo dispone el Art. 38 del Código Adjetivo. Asimismo, las partes pueden señalar una casilla de correo electrónico a efectos de ser intimadas de las resoluciones judiciales y de las actuaciones de las demás partes del pleito. Con ello, se facilitan sustancialmente los trámites de notificación (Art. 22).
- b) La opinión escrita que presente el *amicus curiae*, así como los antecedentes que acrediten su idoneidad técnica y profesional, deberán acompañarse con tantas copias como partes hubiese en el proceso (Art. 19 inc. 3)

¹¹⁵ Véase DÍAZ, Clemente. Instituciones de Derecho Procesal. Buenos Aires, Argentina. Editorial Abeledo Perrot. 1968. Tomo I: Parte General. 213-214 pp.

- c) Las resoluciones que concedan o denieguen una medida cautelar deben notificarse al afectado (Art. 24 inc. 7).
- d) Se faculta al Tribunal para llevar a cabo una medida cautelar antes de notificar de ésta al afectado, cuando exista un “motivo grave”. Hasta aquí, pareciera que se manifiesta el Principio de Unilateralidad de la Audiencia. Sin embargo, si transcurren cinco días sin que la notificación se efectúe, las diligencias practicadas no tendrán valor. Con todo, el Tribunal puede ampliar este plazo si existe un “motivo fundado” (Art. 24 inc. Final).
- e) El plazo para interponer un recurso de apelación en contra de las resoluciones que declaren la inadmisibilidad de la demanda, las que reciban la causa a prueba y las que pongan término al proceso o hagan imposible su continuación, es de diez días contados desde la notificación de la resolución respectiva (Art. 26 inc. 2).
- f) Una vez iniciado el procedimiento de reparación por daño ambiental, y habiéndose admitido la demanda a tramitación, se dará traslado a la contraparte de quince días contados desde su notificación (Art. 33).
- g) Aun cuando no hay testigos ni peritos inhábiles, las partes pueden expresar las razones por las que, a su juicio, las declaraciones de estos intervinientes no merecen fe (Art. 35. Inc.2).
- h) Una vez omitido el término probatorio, en caso de no ser procedente la conciliación, o bien, si ésta no prospera, el Tribunal fijará un término para que cada una de las partes de la *litis* formule sus alegaciones orales. Posteriormente, citará a las partes para oír sentencia, la que deberá dictarse en un plazo no superior a treinta días, salvo que se hubiese solicitado informe pericial y el plazo para evacuarlo se encuentre pendiente (Art. 36).
- i) Asiste a las partes el derecho a presentar una lista de testigos, y señalar respecto a qué hechos versará su declaración. Cabe señalar que por cada hecho consignado en la interlocutoria de prueba pueden declarar un “testigo experto” y hasta dos testigos que no tengan tal calidad (Art. 38).
- j) Respecto del informe pericial, cada parte podrá designar un perito adjunto, el que podrá estar presente en todas las fases del estudio y análisis que sirvan de base a la pericia (Art. 42 inc. 5).

4.2.2. Principio dispositivo y principio inquisitivo.

Cuando sobre las partes del pleito recae la carga del ejercicio de sus derechos, así como de propiciar por sí mismas el avance del procedimiento a través de sus peticiones y presentaciones correlativas al Tribunal, es decir, el “impulso procesal”, se está en presencia del principio dispositivo. Se reconoce, entonces, el carácter privado de los derechos que se hacen valer del juicio. En estos casos, el Tribunal sólo tiene la labor de vigilar el debate que se ventila.¹¹⁶

En contrapartida, el principio inquisitivo impone a la Judicatura el deber de iniciar de oficio el procedimiento, impulsarlo, y realizar las actuaciones que permitan determinar los hechos. De conformidad a ello, ya no se consideran solamente las solicitudes de las partes, sino todas aquellas actuaciones procesales que, a juicio de los sentenciadores, permitan el logro de los fines perseguidos.¹¹⁷

La Ley 20.600 impone a las partes legitimadas la carga de ejercer sus derechos, así como rendir pruebas dentro del proceso para acreditar sus pretensiones, y oponer sus excepciones y defensas. A continuación, se presentan las manifestaciones del Principio Dispositivo.

- a) El procedimiento, ya sea por demanda de reparación del daño ambiental, por solicitud de aprobación de medidas cautelares, o por reclamación en contra de actos administrativos, empieza por la presentación que realice alguna de las partes legitimadas que señala el Art. 18. La acción debe ejercerse ante el Tribunal Ambiental competente, esto es, en aquel en que el legitimado tenga su domicilio. Cuando el domicilio del legitimado no sea de la región de asiento del Tribunal, es decir, que no se trate de las regiones de Antofagasta, Metropolitana de Santiago y de Los Ríos, podrá deducirse la acción en el Juzgado Civil del territorio jurisdiccional del legitimado. Éste tiene la obligación de remitir, a más tardar, al día hábil siguiente, los antecedentes al Tribunal Ambiental correspondiente (Art. 20).

¹¹⁶ Véase HUNTER, Iván. El principio dispositivo y los poderes del juez. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (35): 149-188 pp. Segundo Semestre 2010. 152-154 pp.

¹¹⁷ Véase NORAMBUENA, Paloma. Op. Cit. 8-9 pp.

- b) Las partes, en cualquier estado del juicio, pueden solicitar medidas cautelares, debiendo acompañar antecedentes que constituyan, a lo menos, presunción grave del derecho que se invoca (Art 24 inc. 2 y 3).
- c) El Art. 33 prescribe que el procedimiento de reparación del daño ambiental se inicia por demanda o por medida prejudicial.
- d) Las partes, incluso una vez citadas a oír sentencia, pueden solicitar al Juzgado la práctica de peritajes (Art.42).¹¹⁸

Por otra parte, y dada la importancia del litigio ambiental, se le permite al Tribunal actuar de oficio. En efecto, la LTA reconoce el principio inquisitivo en las siguientes disposiciones:

- a) Piedra angular de la manifestación del principio en comento es el Art. 21, que señala a la letra: “El procedimiento será público e *impulsado de oficio por el Tribunal* hasta su resolución definitiva”.
- b) El Tribunal puede decretar de oficio alguna de las medidas cautelares que, a su juicio, sean aptas para resguardar el interés jurídicamente tutelado (Art. 24 inc.2).
- c) Se contempla dentro de las medidas precautorias las “medidas innovativas”, que pueden ser decretadas de oficio por el Tribunal. Al decir del Art. 24, son aquellas, que con el fin de resguardar los resultados de la pretensión, “buscan modificar el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de la solicitud de la medida”.
- d) Si no se presenta en la *litis* la “inminencia de un perjuicio irreparable” que justifique la adopción de una medida innovativa, el Tribunal puede de oficio decretar la medida cautelar que según su parecer corresponda (Art. 24 inc. 6).

¹¹⁸ En el procedimiento civil, la citación que el Tribunal hace a las partes para oír sentencia implica la clausura del debate, quedando la causa queda en estado de fallo. En consecuencia, no se admitirán escritos ni pruebas de ninguna especie salvo los casos de excepción. Así lo dispone el Art. 433 del CPC. Estas excepciones son los incidentes de nulidad de lo obrado (Arts. 83 y 84), las medidas para mejor resolver (Art. 159), las medidas precautorias (Art 290), la impugnación de documentos públicos, privados y traducciones (Arts. 342, 345, 347), la acumulación de autos (Art. 98), el privilegio de pobreza (Art. 130), el desistimiento de la demanda (Art. 148) y la conciliación (Art. 262). Como se observa, la solicitud de práctica de peritajes no pertenece a ninguna de las excepciones que el Código Adjetivo consagra, siendo entonces una innovación de la LTA.

- e) Si de los datos que se aportan en la demanda de reparación por daño ambiental, aparece de manifiesto que la acción se encuentra prescrita, la Judicatura de oficio debe declarar tal situación y no dar curso a la demanda (Art. 33 inc. 2).
- f) Si el Tribunal al que se le presenta la demanda de reparación por daño ambiental se estima incompetente, debe declararlo de oficio y en la misma resolución señalar que Juzgado es competente (Art. 33 inc.3).
- g) Puede el Tribunal, dentro del plazo para dictar sentencia – no superior a treinta días- decretar medidas para mejor resolver (Art.42).

4.2.3. Orden consecutivo legal, orden consecutivo discrecional y orden consecutivo convencional.

El orden consecutivo se refiere al establecimiento de las etapas procesales a las que las partes deben ceñirse, so pena de preclusión de sus acciones. Atendiendo a la fuente que lo regule, se clasifica en:¹¹⁹

- a) Legal, en donde las etapas procesales son previamente establecidas por el Legislador;
- b) Discrecional, siendo el Tribunal quien fija las etapas, que no están establecidas previamente, y;
- c) Convencional, en el que las partes directamente estatuyen la forma y la evolución del procedimiento.

La LTA reglamenta los procedimientos de reclamación de actos administrativos, de solicitud de medidas cautelares y de demanda por reparación del daño ambiental pormenorizadamente. Por otra parte, su Art. 47 remite, ante el silencio de Ley 20.600, a los Libros I y II del Código de Procedimiento Civil, por ser éste el régimen general y supletorio. Por tanto, se trata de un orden consecutivo legal.

¹¹⁹ Véase COLOMBO CAMPBELL, Juan. Los actos procesales. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1997. Tomo I. 81-83 pp.

4.2.4. Principio de preclusión.

La preclusión es “la sanción legal de ineficacia que afecta a los actos verificados fuera de los límites de la ley de procedimiento para su realización”¹²⁰. Es, en consecuencia, una manifestación del orden consecutivo legal.

La preclusión opera a través de las siguientes cuatro formas:

- a) Por el no ejercicio de una facultad dentro del plazo legal. Debe recordarse que los plazos para las partes tienen el carácter de fatal, de suerte que si una vez admitida la demanda de reparación del daño ambiental a trámite, la parte demandada no contesta el libelo dentro del traslado de quince días, tal derecho habrá precluído.
- b) Por no respetar el orden establecido por la ley para hacer valer la acción. En consecuencia, la parte demandada deberá oponer las excepciones dilatorias en el mismo escrito de contestación de la demanda, no contemplando la Ley otra oportunidad más que ésta (Art. 34).
- c) Por haber realizado un acto incompatible con su ejercicio. El Art. 54 de la LBPA señala que una vez iniciado el procedimiento de revisión ante la Administración, no podrá el interesado deducir igual pretensión ante los Tribunales de Justicia, a la que pertenece, evidentemente, la Judicatura Ambiental.
- d) Por haberse ya ejercido la acción válidamente. Huelga decir que una vez interpuesta una demanda por reparación, no podrá ejercer la acción de forma paralela, si entre ésta y aquella hay identidad de partes, de objeto y de causa de pedir.

4.2.5. La publicidad y el secreto de las actuaciones procesales.

La Ley 20.600 consagra la publicidad de las actuaciones en los siguientes preceptos:

¹²⁰ COLOMBO CAMPBELL, Juan. Los actos procesales. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1997. Tomo II. 513 p.

- a) El Art. 21 señala que “el procedimiento será *público* e impulsado de oficio por el Tribunal hasta su resolución definitiva”.
- b) El Tribunal dará a conocer la resolución que admite a tramitación la reclamación o la demanda por daño ambiental mediante la publicación de un aviso en su sitio electrónico (Art. 19).
- c) La importancia de la publicación de la resolución que acoge a tramitación la reclamación o demanda por reparación del daño ambiental viene dada por la participación de *amicus curiae* en el procedimiento. En efecto, cualquier persona natural o jurídica, dentro del plazo de treinta días contados desde la publicación de la resolución, que posea una reconocida idoneidad técnica y profesional en la materia objeto del pleito, y que no sea parte del litigio, podrá presentar por escrito una opinión en la que manifieste sus comentarios o sugerencias respecto a la materia de la *litis*. Con todo, la presentación de esta opinión no hace al *amicus curiae* parte en el proceso y no alterará la tramitación del mismo. No obstante lo anterior, el Tribunal deberá considerarla en la sentencia definitiva (Art 19 inc. 2, 3, 4 y 5).
- d) Las sentencias firmes o ejecutoriadas que anulen un acto administrativo de los señalados en el N° 1 (Decretos Supremos que establezcan las normas primarias o secundarias de calidad ambiental y las normas de emisión; los que declaren zonas del territorio como latentes o saturadas, y; los que establezcan planes de prevención o de descontaminación) y en el N° 7 (actos administrativos que dicten los Ministerios o Servicios Públicos para la ejecución o implementación de las normas de calidad, de emisión y los planes de prevención o descontaminación, cuando estos infrinjan la ley, las normas o los objetivos de los instrumentos señalados) del Art. 17, producirá efectos desde su publicación en el Diario Oficial, a costa del Tribunal, cuestión que debe llevarse a cabo dentro de quinto día desde que la sentencia adquiere estado de firmeza (Art. 31).
- e) Una medida de publicidad que complementa a las anteriores se encuentra en la sexta disposición del Acta de Sesión Ordinaria Número 22 del Segundo Tribunal Ambiental, que dispone: “Las partes, en cualquiera de los procedimientos que deba conocer el Tribunal Ambiental, deberán acompañar,

conjuntamente con el original de su escrito y las copias que correspondan según el número de partes, más tres copias completas para el Tribunal; así como la versión electrónica del documento y sus antecedentes, en formatos PDF o Word, lo que se hará por medio de un disco compacto, pendrive o mediante el envío de un correo electrónico dirigido al Secretario Abogado del Tribunal.”

En este sentido, los Tribunales Ambientales deberán acoger lo dispuesto en el Acta N°91-2007, aprobado por el pleno de la Corte Suprema, que constituye el texto concordado y sistematizado del Auto acordado sobre Procedimientos para Juzgados que tramitan con carpeta electrónica. En virtud de esta acta, los tribunales no dispondrán de registros paralelos, ni formarán expedientes materiales o físicos de las actuaciones procesales (Art. 13 inc.2), las audiencias realizadas deberán registrarse en formatos electrónicos de audio (Art. 48), y las resoluciones que se dicten en la audiencia deberán ceñirse a los modelos computacionales disponibles en el Sistema Informático (Art. 48 inciso final).

La experiencia indica que estos mecanismos facilitan el conocimiento de la *litis* en su conjunto, así como los trámites de notificación (habida consideración de la notificación vía correo electrónico) y hace expedita la obtención de copias que, en todo caso, requieren de la autorización del Secretario del Tribunal. En definitiva, darán una pronta respuesta a los requerimientos de los sujetos procesales, y permitirá el acceso a la información del público en general.¹²¹

¹²¹ La información en la Justicia Ambiental –entendida como el procedimiento judicial que persigue la resolución de un conflicto de índole medioambiental en sede jurisdiccional- constituye un pilar fundamental. En efecto, su oportuno conocimiento permite dar cabal cumplimiento al mandato constitucional del Art. 19 N°8 de nuestra Ley Fundamental. En este sentido, tanto los organismos del Estado como los particulares sabrán tomar las medidas necesarias para la debida observancia del bien jurídico tutelado en la legislación ambiental. En consecuencia, las funciones normativas, fiscalizadoras, administrativas y jurisdiccionales encuentran asidero en los antecedentes aportados, al tiempo que los derechos en la materia de los particulares son debidamente fundamentados de conformidad a la información brindada. Al respecto véase BERMÚDEZ, Jorge. El acceso a la información pública y la justicia ambiental. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (34): 571-596 pp. Primer Semestre 2010. 575-590 pp.

4.2.6. Oralidad, escrituración y protocolización.

Las actuaciones procesales pueden promoverse ya sea oralmente, ya sea de modo escrito.¹²² Si las actuaciones se presentan de forma oral, pero se deja alguna constancia escrita de ellas en el expediente, se ha efectuado una protocolización. Esta forma se adopta mediante actas que son autorizadas por un ministro de fe, típicamente, el Secretario del Tribunal.

En los procedimientos que estatuye la Ley 20.600, las actuaciones pueden adoptar una u otra forma:

- a) Las reclamaciones, solicitudes y demandas se presentan por escrito (Arts. 27, 32 y 33, respectivamente).
- b) La opinión, observaciones o comentarios que expresa el *amicus curiae* debe presentarse por escrito y patrocinada por un abogado habilitado (Art. 19 inc. 2).
- c) Con la solicitud de medidas cautelares, el solicitante debe acompañar antecedentes que constituya, a lo menos, presunción grave del derecho que pretende cautelarse (Art. 24 inc. 4).
- d) El “testigo experto” puede consignar su opinión en un informe escrito, el que deberá presentar hasta de cuarenta y ocho horas antes de la audiencia (Art. 40 inc. Final).
- e) Las audiencias a que diere lugar cualesquiera de los procedimientos en la Ley serán orales, cuestión que se desprende de los Arts. 23, 36, 37, 38, 40, 41 y 42.

4.2.7. Principio de inmediación y principio de mediación.

En virtud del principio de inmediación, la persona del juez tiene contacto directo con las partes y con la prueba rendida, sin la intervención de un intermediario. De

¹²² Véase NORAMBUENA, Paloma. Los Principios Formativos en el nuevo Procedimiento Laboral. Tesis (grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago de Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 2009. 4-5 pp.

conformidad al principio de mediación, por su parte, el Tribunal se relaciona con las partes y con los medios probatorios a través de un intermediario.¹²³

La LTA proclama el principio de inmediación en las siguientes disposiciones:

- a) Los incidentes se resolverán en la sentencia definitiva. Sin embargo, y mediando razones fundadas de las cuales debe dejarse constancia, el Tribunal puede resolver escuchar previamente a la parte contraria o fallarlos antes de la sentencia (Art. 23).
- b) Los medios probatorios deben rendirse ante el Tribunal que conoce la causa. Así lo dispone, *a contrario sensu*, el inciso final del Art. 35: “En ningún caso se podrá rendir pruebas ante un tribunal distinto que el Tribunal Ambiental”.
- c) La audiencia de conciliación, si procediese, y en la que las partes rinden la prueba -presentada hasta cinco días antes de la celebración de ésta-, se lleva a cabo ante el Tribunal Ambiental, en sala legalmente constituida (Art. 38 en relación con el Art. 6).

4.2.8. Economía Procesal.

Con la economía procesal se busca la obtención del máximo resultado con el menor desgaste de la actividad jurisdiccional. Implica entonces, una simplificación del proceso, en aras a conseguir las metas que éste persigue.¹²⁴ La importancia de los bienes jurídicos tutelados por la LTA obliga a estatuir un procedimiento rápido, eficiente y eficaz, que se manifiesta en las siguientes disposiciones:

- a) Los incidentes no suspenden el curso del proceso y se resolverán en la sentencia definitiva (Art. 23 inc. 1)

¹²³ Véase CHAMORRO. José. Algunas reflexiones sobre el principio de inmediación en el proceso civil y su mejor cumplimiento en la práctica judicial. [En Línea]. Anuario de la Facultad de Derecho. (2): 529-547 pp. 1983. < <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/814805.pdf>> [Consulta: Martes 6 de Mayo, 2013]. 531-532 pp.

¹²⁴ Véase WHITE, Oscar. Teoría General del proceso: temas introductorios para auxiliares judiciales. Segunda Edición. Heredia, Costa Rica. Corte Suprema de Justicia. Escuela Judicial. 2008. 56-58 pp.

- b) Si se presenta un motivo grave, las medidas cautelares pueden llevarse a cabo sin notificar al afectado (Art. 24 inc. final).
- c) A diferencia de lo que ocurre en los procedimientos civiles, las excepciones dilatorias se hacen valer en el mismo escrito de contestación, se tramitan conjuntamente con la demanda y no suspenden el procedimiento (Art. 34).
- d) El Tribunal podrá reducir el número de pruebas de cada parte si estima que son manifiestamente reiteradas y podrá decretar, en cualquier estado de la causa, cuando resulte indispensable para aclarar hechos que aún parezcan oscuros y dudosos, la práctica de las diligencias probatorias que estime convenientes (Art. 35 inc. 2).
- e) Las audiencias de conciliación y de rendición de pruebas se realizan en un mismo acto (Art. 38).

4.2.9. Apreciación de la prueba: prueba legal, libre convicción y sana crítica.

Quando el Legislador ha establecido el valor que debe dársele a cada medio de prueba, es decir, la ley misma le indica al juez si puede dar por probados o no determinados hechos puestos en su conocimiento de conformidad a las pruebas presentadas, se trata del principio de prueba legal. En consecuencia, el mérito de la prueba queda entregado a la ley.

Al contrario, cuando la ley no establece una valorización predeterminada, y encomienda al sentenciador el mérito de los medios probatorios, con absoluta libertad y discrecionalidad, se trata del principio de libre convicción.¹²⁵

Finalmente, una postura ecléctica entre los principios ya referidos es la sana crítica, definida como el sistema valorativo de la actividad probatoria“[...] que prescribe la

¹²⁵ Vease MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Derecho Procesal Penal. Santiago de Chile. Editorial Abeledo Perrot-Legal Publishing/Thomson Reuters. 2010. Tomo II.918-919 pp.

lógica y derivan de la experiencia, las primeras con carácter permanente y las segundas, variables en el tiempo y en el espacio.”¹²⁶

La Ley 20.600 establece como sistema de valoración de la prueba la sana crítica. A este principio se refiere el Art. 35: “El Tribunal apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica; al hacerlo deberá expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud le asigne valor o la desestime. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador.”

Las consecuencias de la adopción de esta forma de valoración de la prueba son las que se indican¹²⁷:

- a) El juez sigue subordinado a leyes de razonamiento y de la experiencia;
- b) La especificidad de la materia puesta en conocimiento de estos Tribunales obliga a los sentenciadores a observar los razonamientos, reglas y principios científicos y técnicos;
- c) No implica decisiones arbitrarias, puesto que la decisión que el Tribunal adopte debe ser fundamentada, y;
- d) No pugna con un sistema de revisión, pues las sentencias que infrinjan los preceptos que estatuyen la sana crítica, pueden ser objeto de recurso de casación en el fondo.

¹²⁶ ALSINA, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Buenos Aires, Argentina. Buenos Aires, Ediar S.A. Editores. 1956. Volumen I. 127 p. Citado por GONZALEZ, Joel. La Fundamentación de las sentencias y la sana crítica. Revista Chilena de Derecho. 33 (1): 93 - 107 pp. 2006. 95 p.

¹²⁷ Véase MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Op. Cit. 929 p.

4.2.10. Principio de probidad.

El proceso es una institución de buena fe. Importa, en consecuencia, un deber de veracidad en las actuaciones de las partes.¹²⁸ Las siguientes disposiciones son manifestación del principio en comento:

- a) La presentación escrita de la opinión del *amicus curiae* debe contener los antecedentes que justifique su idoneidad técnica y profesional en la materia objeto del pleito que conoce el Tribunal Ambiental (Art. 19 inc. 2).
- b) Las partes, en cualquier estado del juicio, pueden solicitar medidas cautelares, debiendo acompañar, en todo caso, antecedentes que constituyan, a lo menos, presunción grave del derecho que se invoca (Art 24 inc. 2 y 3).
- c) Serán admisibles todos los medios probatorios obtenidos por medios lícitos, y que tengan la aptitud de producir fe (Art. 35 inc. 2).
- d) La misma disposición permite al Tribunal reducir el número de pruebas rendidas por las partes, si estima que son reiteradas.
- e) La parte que presente testigos expertos señalará, además, las circunstancias que acrediten la idoneidad de ellos (Art. 40).

4.2.11. Principio de adquisición procesal.

De conformidad a este principio, las partes pueden beneficiarse de las actuaciones de su contendor.¹²⁹ Especial análisis merece la declaración que una de las partes vierte en el proceso, de conformidad al Art. 41.

Asiste a los litigantes la facultad de pedir en la demanda o en la contestación, según sea el caso, la declaración de su contraparte. Esta confesión se realiza en base a las preguntas formuladas oralmente por la parte solicitante, en la audiencia que señala el Art. 37. Las preguntas que realicen deben versar sobre hechos y circunstancias que consten en la causa.

¹²⁸ Véase WHITE, Oscar. Op. Cit. 58-60 pp.

¹²⁹ Véase MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Op. Cit. 836 p.

Los efectos de esta actuación procesal dependerán de la aptitud del declarante:¹³⁰

- a) Si el declarante comparece a la audiencia y responde las preguntas, corresponderá al Tribunal dar o no mérito a las afirmaciones o negaciones, de conformidad a las reglas de la sana crítica;
- b) Si el declarante comparece a la audiencia se niega a responder, se tendrá por reconocido el hecho o circunstancia si la pregunta ha sido formulada asertivamente;
- c) Si el declarante no comparece a la audiencia, se tendrán por reconocidos los hechos y circunstancias que se le atribuyen en la demanda o contestación, según sea el caso.

Cabe señalar que una vez que las preguntas han sido respondidas por el declarante, los abogados de las partes pueden solicitar las aclaraciones que se estimen necesarias.

Habiendo analizado qué es un litigio ambiental, cuáles son sus materias, quienes son los sujetos activos y pasivos de la *litis*, así como las pretensiones de éstos y las funciones que la Judicatura Ambiental debe ejercer en el conocimiento de ellas, corresponde examinar cómo la Ley 20.600 asegura la independencia e imparcialidad de sus Ministros. Por ello, en el siguiente capítulo se tratará la autonomía de los Tribunales Ambientales en el marco de independencia judicial consagrada en el Art. 76 de nuestra carta magna. Seguidamente, se determinará cuál debe ser la misión de la actividad judicial de los sentenciadores ambientales. Finalmente, se verá cómo se concilia la imparcialidad de los sentenciadores con el activismo judicial, y si éste encuentra acogida en la legislación ambiental.

¹³⁰ Al respecto véase MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Derecho Procesal Penal. Santiago de Chile. Editorial Abeledo Perrot-Legal Publishing/Thomson Reuters. 2010. Tomo II. 836-837 pp. y RODRIGUEZ PAPIC, Ignacio. Procedimiento Civil. Juicio Ordinario de Mayor Cuantía. Quinta Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1995. 207-215 pp. y 217-218 pp.

CAPÍTULO IV: LA INDEPENDENCIA Y LA IMPARCIALIDAD DE LA JUDICATURA AMBIENTAL.

1. El debido proceso y la Ley 20.600.

Antes de referirme a la independencia e imparcialidad de los Tribunales Ambientales, es imprescindible dar noticia del debido proceso. Ello obedece a que estas características de la judicatura son garantías que comprende cualquier procedimiento racional y justo.

El debido proceso es el conjunto de derechos y garantías establecidas en la Constitución Política de la República y en los Tratados Internacionales, que son inherentes a la persona humana, y que deben ser observadas por los Poderes del Estado en el ejercicio de sus funciones, con el objeto de resguardar de modo igualitario el respeto a los derechos y garantías que la Ley Fundamental consagra.¹³¹

Este conjunto de garantías se encuentran reconocidas genéricamente en el Art.19 N°3 Inciso 6 de la CPR. Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, denominado “Pacto de San José”, suscrito por Chile el 16 de Diciembre de 1966 y Convención Americana sobre Derechos Humanos, publicada en el Diario Oficial el día 5 de Enero de 1991, complementan los derechos reconocidos por la Constitución. Así se desprende del Art. 5 Inc. 2 de la Carta Magna.¹³²

Aun cuando el debido proceso constituye un estándar mínimo para un juzgamiento en un Estado de Derecho, importa una innegable utilidad para el ordenamiento jurídico general. En primer término, se trata de un conjunto de derechos y garantías que el Estado se compromete a respetar y promover. Tal obligación incumbe a toda persona,

¹³¹ La definición propuesta se elabora a partir de lo expresado por CEA, José Luis. Tratado de la Constitución de 1980. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1988. 307-308 pp., MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Op. Cit. 28 p. y por VARGAS, Iris. La garantía del justo y racional procedimiento en la jurisdicción tributaria. Revista Chilena de Derecho. 25 (3): 549 – 563 pp. 1998. 550 - 551 pp.

¹³² El profesor Pablo Ruiz-Tagle argumenta que el reconocimiento de una garantía establecida en un Tratado Internacional como un derecho inherente a la persona humana –lo que a su vez supone una limitación al ejercicio de la soberanía- está dado por la integración dogmática del contenido de un Tratado Internacional y de la Constitución. Véase RUIZ-TAGLE, Pablo. Una visión democrática y liberal de los Derechos Fundamentales para la Constitución del Bicentenario. En: BORDALÍ, Andrés (coord.) Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales. Santiago de Chile. Editorial Lexis Nexis. 2006. 124-127 pp.

sea ésta natural o jurídica, sea de derecho público o privado. Al respecto don Arturo Fermandois opina:

“[...] toda norma constitucional, pero particularmente el respeto a las garantías como el Debido Proceso, o la no discriminación arbitraria, se imponen tanto al Estado, a sus organismos, como a ‘toda persona o grupo’ (art. 6 de la Constitución). Por ello, los particulares están perfecta y completamente sujetos a la supremacía constitucional, y ella comprende el respeto a tales garantías en su actuar con otros particulares, se trate o no del ejercicio de facultades legislativas o contractuales. Aun en la ausencia de un contrato, sostenemos, no podrá tomarse por nadie una decisión intrínsecamente arbitraria, indefendible por el autor bajo ningún criterio lógico, aun cuando el afectado sea un simple particular, el que siempre tendrá derecho a ser escuchado.”¹³³

Seguidamente, es un deber de observancia que incumbe al Poder Legislativo en el establecimiento de procedimientos, sean estos administrativos o judiciales. Al mismo tiempo, es el contexto general al que debe circunscribirse la judicatura en el conocimiento de un litigio.¹³⁴

Por otra parte, es un refuerzo a la igualdad ante la ley. En este sentido, el debido proceso no se concreta necesariamente en los preceptos legales, sino más bien en los derechos constitucionales, y principalmente, en los deberes jurisdiccionales de los tribunales en el ejercicio de sus funciones. Por ello, el debido proceso es un estándar que permite determinar hasta qué punto las actuaciones de los poderes del Estado son válidas en cuanto al respeto a las garantías constitucionales. Dicho de otro modo, con el estándar del debido proceso se establece una garantía genérica a la igualdad ante la ley. Es, por tanto, una regla de conducta de los organismos estatales. En el mismo sentido se pronuncia Osvaldo Gozaíni:

¹³³ FERMANDOIS, Arturo. El Debido Proceso y su dimensión metalegal. [En Línea]. Revista de Derecho. Universidad Austral de Chile. (203): 293 – 300 pp. Enero – Junio 1998. <http://www.revistadederecho.com/buscar_articulos.php?busqueda=debido+proceso&tipo=2> [Consulta: Lunes 3 de Diciembre, 2012]. 296 p.

¹³⁴ Véase VARGAS, Iris. Op. Cit. 550 -552 pp.

“El debido proceso constitucional no se concreta en las afirmaciones de una ley, o en los preceptos de un código; se proyecta más que en los derechos, hacia los deberes jurisdiccionales que se han de preservar con la aspiración de conseguir un orden objetivo más justo.

En definitiva, el debido proceso es el derecho a la justicia lograda en un procedimiento que supere las grietas que otrora lo postergaron a una simple cobertura del derecho de defensa en juicio. No estaremos hablando más de reglas, sino de principios.”¹³⁵

Consecuentemente, y sin necesidad de que se expresen en cada nuevo procedimiento las garantías que asisten a las partes de un litigio, éstas, al ser inherentes al ser humano, obligan a los particulares a respetarlas, y a la judicatura a promoverlas, ya no únicamente como prerrogativas procesales, sino como el derecho a ser igualmente considerado por la ley.

Resulta en este punto relevante la noción de “justicia participativa” que propone Juan Pablo Aristegui, en virtud de la cual las consecuencias de una determinada actividad deben ser el resultado de la deliberación de todos los afectados por ella. Se trata de un “asunto previo”, que de no ser considerado, podría estar entre las causas de una futura discriminación.¹³⁶ En este sentido, el derecho de petición y la proscripción de la discriminación arbitraria, ambas reconocidas por nuestra Constitución, deben ser refrendados, respetados y promovidos por la Judicatura Ambiental, siempre en el marco del debido proceso. A pesar que el conflicto ambiental llegue a la sede judicial “debilitado” en sus características esenciales, y que las acciones que propician un litigio ambiental estén taxativamente señaladas por la Ley 20.600, los Tribunales

¹³⁵ GOZAÍNI, Osvaldo. El Debido Proceso en la actualidad. [En Línea]. Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. (2): 57 -70 pp. 2004. <http://www.iidpc.org/revistas/2/pdf/73_86.pdf> [Consulta: Lunes 15 de Abril, 2013]. 67 p.

¹³⁶ Véase ARÍSTEGUI, Juan Pablo. Energía, justicia ambiental y derechos humanos. [En Línea]. En: CONTESSE, Jorge (Ed.). Informe Anual sobre Derechos Humanos, 2011. Santiago de Chile. Universidad Diego Portales. 2011. <http://www.derechoshumanos.udp.cl/forcedownload.php?file=wpcontent/uploads/2011/10/udp_ddhh_2011_cap_09.pdf&utm_source=web&utm_medium=web&utm_content=es&utm_campaign=Informe+Anual+2011+Capitulo%2009> [Consulta: Lunes 3 de Septiembre, 2012]. 241-242 pp.

Ambientales deben garantizar el respeto de éstas en el conocimiento de las causas. Esta labor no se agota en el derecho positivo.

Finalmente, sirve el debido proceso como un elemento interpretativo de la ley, y como fundamento de creación de normas ante un vacío legal. Para justificar este argumento, se recurre al inciso segundo del Art. 76 de la CPR, que sostiene que “reclamada su intervención [la de los Tribunales de Justicia] en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión”, al Art. 10 del COT, que refrenda la misma idea, y al Art. 170 del CPC, en su quinto numeral, señala que las sentencias deberán contener “la enunciación de las leyes, y en su defecto de los principios de equidad, con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo”.

Como ya se ha dicho, esta garantía obliga a los organismos del Estado en el ejercicio de sus funciones. En este sentido, y refiriéndome particularmente a la labor jurisdiccional, el debido proceso debe ser observado y promovido en cualquier procedimiento judicial, sea cual fuere la materia del pleito. Así lo reconoce la Corte Suprema, en la Sentencia Rol N° 2578-2012 de 7 de Septiembre de 2012, señalando que nadie puede ser condenado a satisfacer una pretensión o sanción, sea en materia penal, civil, contravencional, administrativa, disciplinaria o de cualquier naturaleza, sino en virtud de un proceso previo legalmente tramitado.¹³⁷

Los argumentos ya expuestos conducen a una pregunta cuya respuesta es ineludible: ¿cómo se manifiesta el debido proceso en los procedimientos que estatuye la Ley 20.600? En efecto, los Tribunales Ambientales, en tanto que organismos

¹³⁷ **Sentencia Rol N° 2578-2012 de la Excelentísima Corte Suprema, de 7 de Septiembre de 2012. Considerando Septuagésimo quinto:** *Garantías del derecho administrativo-económico sancionador.* En el marco general dado por el orden público económico y de la libre competencia en particular, se discuten los contornos que debe tener el derecho administrativo-económico sancionador, así como el conjunto de normas que contempla y debe respetar.

En efecto, existen principios generales que corresponde tener presente en todo el derecho sancionador y, sin duda, en el que regula la libre competencia, tanto en sus aspectos sustanciales o materiales, como en los procesales o adjetivos.

I. – Principios generales:

h. – *Debido proceso legal.* El concepto de “due process of law”, que importa que nadie puede ser condenado a satisfacer una pretensión o sanción, ya sea en materia penal, civil, contravencional, administrativa, disciplinaria o de cualquier naturaleza, si no en virtud de un proceso previo legalmente tramitado.

jurisdiccionales encargados de resolver un litigio ambiental, deben en el marco de las acciones de reparación del daño ambiental, de las reclamaciones en contra de actos administrativos ambientales, de la autorización que debe entregar a las medidas provisionales, suspensiones y de la revisión en trámite de consulta de las sanciones impuestas por la Superintendencia del Medio Ambiente, respetar y promover las garantías que envuelve el debido proceso.

A continuación, y siguiendo el listado de derechos y garantías que proponen los profesores Maturana y Montero¹³⁸, se expondrán las disposiciones de la LTA¹³⁹ que son manifestación del debido proceso.

1.1. Que el procedimiento se realice ante un juez natural, es decir, el derecho a ser juzgado por un juez predeterminado por la ley.

El Art. 1 entrega a los Tribunales Ambientales el conocimiento de los litigios ambientales que sean de su competencia. Ahora bien, puesto que estos Juzgados entraron en funcionamiento recién el 22 de Marzo de 2013¹⁴⁰, corresponde analizar, a la luz de los Arts. 9 del CC¹⁴¹, 24 de la Ley de Efectos Retroactivo de las Leyes¹⁴², de la Ley 20.473 y de la Actas N°1 y N°22 del Segundo Tribunal Ambiental, qué órgano jurisdiccional tiene competencia para conocer un determinado litigio:

¹³⁸ Véase MATURANA, Cristián y MONTERO Raúl. Op. Cit. 30-31 pp.

¹³⁹ Cada vez que se indique un Artículo sin mencionar el cuerpo legal al que pertenece, debe entenderse que se hace referencia a la Ley 20.600.

¹⁴⁰ Debe recordarse que el funcionamiento del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago estaba prevista para el 28 de diciembre de 2012. Sin embargo, el Acta N°1 de este órgano jurisdiccional dispuso que “en cuanto el Tribunal se encuentre en condiciones materiales, administrativas, de personal y presupuestarias suficientes para desempeñar debidamente sus funciones jurisdiccionales, aunque sea en forma provisoria, y asegurar una adecuada administración de justicia ambiental, lo que no deberá exceder de un plazo de sesenta días a contar de esta fecha, esta circunstancia será puesta en conocimiento de la comunidad nacional en la forma más oportuna y amplia posible. Se advierte que mientras el Tribunal no se instale adecuadamente y pueda entrar en funcionamiento, tanto administrativa como jurisdiccionalmente, se entiende plenamente vigente lo dispuesto en el artículo décimo transitorio de la Ley N° 20.417. (Séptima disposición).

¹⁴¹ **Artículo 9 del Código Civil:** La ley puede sólo disponer para lo futuro, y no tendrá jamás efecto retroactivo.

¹⁴² **Artículo 24 de la Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes:** Las leyes concernientes a la substanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubiesen empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.

- a) Si la causa se encuentra terminada con anterioridad al 22 de Marzo de 2013, ésta no podrá ser conocida por los Tribunales Ambientales;
- b) Si la causa no se encuentra terminada a la fecha indicada, las actuaciones procesales deberán sujetarse a lo que dispone la LTA, puesto que las leyes procesales rigen *in actum*. Con todo, los actos ya realizados no se verán afectados por esta ley.

En este caso, será competente el Juzgado Civil del lugar en que se origine el hecho que infringe las normas y condiciones sobre la base de las cuales se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental o se aceptó la Declaración de Impacto Ambiental, o el del domicilio del afectado, a elección de este último. Del mismo modo, será competente para conocer de la acción de reparación del medio ambiente dañado el Juzgado Civil del lugar en que se produjo el daño. Ahora bien, y ante el silencio de la Ley 20.473, considero que el conocimiento de la impugnación de los Decretos Supremos que establezcan las normas primarias y secundarias de calidad ambiental y las normas de emisión, los que declaren zonas del territorio como latentes o saturadas, los que establezcan planes de prevención o de descontaminación, debe quedar radicado en el Juzgado Civil del lugar que se vea afectado por dicho acto. A tal tesis se arriba atendiendo el espíritu de la Ley en comento, así como de los Arts. 50¹⁴³ y 60¹⁴⁴ de la LBMA previos a la reforma del año 2010.

- c) El Segundo Tribunal Ambiental de Santiago será competente para conocer de los litigios ambientales originados en todo el territorio nacional, hasta que no se instale el Primer Tribunal Ambiental de Antofagasta ni el Tercer Tribunal

¹⁴³ **Artículo 50 de la Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente, previo a la reforma de la Ley 20.417:** Estos decretos [a los que hace referencia el Art. 49] serán reclamables ante el juez de letras competente, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 60 y siguientes, por cualquier persona que considere que no se ajustan a esta ley y a la cual causen perjuicio. El plazo para interponer el reclamo será de treinta días, contado desde la fecha de publicación del decreto en el Diario Oficial o, desde la fecha de su aplicación, tratándose de las regulaciones especiales para casos de emergencia.

¹⁴⁴ **Artículo 60 de la Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente, previo a la reforma de la Ley 20.417:** Será competente para conocer de las causas que se promuevan por infracción de la presente ley, el juez de letras en lo civil del lugar en que se origine el hecho que causa el daño o el del domicilio del afectado a elección de este último.

En los casos en que el juez competente corresponda a lugares de asiento de Corte, en que ejerza jurisdicción civil más de un juez letrado, deberá cumplirse con lo dispuesto en el artículo 176 del Código Orgánico de Tribunales.

Ambiental de Valdivia. A la fecha, además del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, sólo ha entrado en funcionamiento el Tercer Tribunal de Valdivia (con fecha 9 de Diciembre de 2013) restando sólo el órgano jurisdiccional de Antofagasta. Con todo, las causas ya radicadas en el Tribunal Ambiental de Santiago deberán ser tramitadas por éste hasta su resolución definitiva. Así lo establece la primera disposición del Acta N° 22 del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago que está en armonía con lo dispuesto en el tercer artículo transitorio de la Ley 20.600.¹⁴⁵

Sobre este punto, resulta relevante entregar un breve análisis de la causa Rol N° R-03-2013, caratulada “Reclamación de Oscar Spichiger contra Comité de Ministros del Servicio de Evaluación Ambiental” del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago.¹⁴⁶

El día 5 de Octubre de 2012, don Oscar Spichiger dedujo ante el Segundo Juzgado Civil de Linares una reclamación en contra resolución N°05/2012 que se refiere al Acuerdo de Recurso de Reclamación del Comité de Ministros sobre el proyecto “Central hidroeléctrica Achibueno” de Hidroeléctrica Centinela S.A., de 20 de Julio de 2012, y que rechaza el reclamo de fecha 10 de febrero de 2011.

El 17 de Diciembre de 2012, el juzgado de letras acogió la reclamación, citando al efecto a la audiencia que en derecho procede.

El día 6 de Marzo de 2013, Hidroeléctrica Centinela S.A se hace parte en la causa, aduciendo como interés legítimo para intervenir (en los términos del Art. 23 de CPC) la posible afectación al proyecto “Central hidroeléctrica Achibueno” que traería consigo la impugnación del referido acuerdo. El día 7 de Marzo, el Segundo Juzgado de Linares accede a la petición.

¹⁴⁵ **Artículo 3° transitorio de la Ley 20.600:** En el plazo que medie entre la entrada en funcionamiento del Segundo Tribunal Ambiental y la instalación del Primer y Tercer Tribunal Ambiental la competencia quedará radicada en el Segundo Tribunal Ambiental.

Las competencias del Primer y Tercer Tribunal Ambiental se radicarán en cada uno de ellos al momento de su respectiva instalación, conforme a lo dispuesto por el artículo 17.

No obstante lo anterior, las causas cuya tramitación se hubiere iniciado en el Segundo Tribunal Ambiental continuarán siendo conocidas en el mismo hasta su término.

¹⁴⁶ La relación de esta causa considera las actuaciones procesales que son útiles para el análisis que aquí se expone. En consecuencia, no se tomarán en cuenta ni los antecedentes técnicos que las partes presenten, ni las demás acciones o excepciones interpuestas

El 7 de Marzo, el Servicio de Evaluación Ambiental opone una excepción dilatoria de incompetencia del tribunal (Art. 303 N°1 del CPC) argumentando que el Art. 60 de la LBMA y el Art. 10 transitorio de la Ley 20.417 confieren competencia, mientras no entre en funcionamiento la Judicatura Ambiental, al Juzgado Civil del domicilio del demandado –en este caso, Santiago- y no otorga al reclamante un derecho de opción, no pudiendo conocer el asunto el juzgado del lugar en el que se produjo el hecho. Por lo demás, a juicio del demandado, el actor utiliza reglas propias de la acción de reparación del daño ambiental, cuestión que no concurre en la especie.

En la misma fecha, Hidroeléctrica Centinela S.A. solicita al tribunal el rechazo de la demanda, principalmente, por carecer el actor de legitimación activa, por el cumplimiento de la normativa ambiental del Proyecto Achibueno, y por no existir vicios en el procedimiento que habiliten la reclamación.

El tribunal de Linares acoge a tramitación de la excepción de incompetencia del tribunal en el comparendo de fecha 7 de Marzo.

Con fecha 11 de Marzo, la parte demandante evacua el traslado, allanándose a la excepción dilatoria opuesta por el SEA.

El día 23 de Marzo de 2013, el Segundo Juzgado de Linares dicta la sentencia interlocutoria, acogiendo la excepción de incompetencia, declarándose incompetente.

Ahora bien, el día 25 de Abril de 2013, don Oscar Spichiger presenta la misma reclamación, en los mismos términos, ahora ante el Segundo Tribunal Ambiental.

El día 7 de Mayo, el SEA inicia un procedimiento de inhibitoria de competencia ante el Decimonoveno Juzgado Civil de Santiago, solicitando éste último el 29 del mismo mes al Tribunal Ambiental inhibirse del conocimiento del contenido de la causa y remitírsela.

El día 10 de Junio del presente, el Tribunal Ambiental no da lugar a la inhibitoria planteada por el Juzgado Civil.

Se plantea en esta causa una contienda positiva de competencia, vale decir, un conflicto entre dos o más tribunales – en este caso, el Segundo Tribunal Ambiental de

Santiago y el Decimonoveno Juzgado Civil de Santiago- en el que ambos se atribuyen competencia para resolver el asunto

El Art. 28 de la Ley 20.600 señala que las contiendas de competencias que afecten a los Tribunales Ambientales entre sí o con otros tribunales serán resueltos por la Corte Suprema.

Conociendo la Excelentísima Corte Suprema del asunto (Rol N° 4905-2013), estima que es competente el Decimonoveno Juzgado Civil de Santiago. Ello pues se aplicaría en la *litis* el Art. 10 transitorio de la Ley 20.417.¹⁴⁷

1.2. Reconocimiento del derecho de acción y de defensa.

Los procedimientos a que da lugar la LTA empiezan por la presentación -que realice alguna de las partes legitimadas que consigna el Art. 18- de una demanda de reparación del daño ambiental, una solicitud de aprobación de medidas cautelares, suspensiones o sanciones, o una reclamación en contra de actos administrativos ambientales.

Desde luego, el derecho a defensa se manifiesta en el traslado para contestar la demanda, de quince días a la parte demandada, en el procedimiento de daño ambiental, de conformidad al Art. 33.

Por otra parte, si la conciliación en este procedimiento no fuere pertinente, o bien, ésta no prospera, el Tribunal fijará un término para que cada una de las partes de la *litis* formule sus alegaciones orales (Art. 36).

¹⁴⁷ **Sentencia Rol N° 4905-2013 de la Excelentísima Corte Suprema, de 28 de Agosto de 2013. Considerando Octavo:** Que no altera la conclusión expuesta la circunstancia de haber entrado en funcionamiento el Tribunal Ambiental antes que el 2° Juzgado Civil de Linares se declarara incompetente, puesto que ello ocurrió una vez fijada la competencia de los tribunales ordinarios. Tanto es así, que es la propia resolución reclamada la que le indica que ella puede ser impugnada conforme al artículo 20 de la Ley N° 19.300 ante el juez de letras en lo civil en el plazo de 30 días contados desde su notificación, plazo este último que comenzó a correr y venció antes de que los tribunales ambientales entraran en funcionamiento.

Por estas consideraciones, lo informado por la Fiscalía Judicial y lo dispuesto en los artículos 20 de la Ley N° 19.300, 10 transitorio de la Ley N° 20.417 y 191 del Código Orgánico de Tribunales, se declara que **es competente para seguir conociendo de estos antecedentes el 19° Juzgado Civil de Santiago**, al cual se remitirán estos autos, el que procederá a dictar la resolución que en derecho corresponda.

Al mismo tiempo, y tal como dispone el Art. 29, una vez declarada admisible la reclamación de impugnación de un acto administrativo, el Tribunal solicitará un informe al organismo público que dictó dicho acto, el que además deberá contener copia autenticada del expediente que sirvió de base para la dictación. Si este informe no se presenta dentro de cinco días, o dentro de la ampliación de este plazo, el Tribunal podrá prescindir de él.

1.3. La expedita resolución del conflicto.

La Ley 20.600 ha previsto un procedimiento que se caracterice por su rapidez, sin que se vea conculcada la eficiencia en la resolución. Por ello, los incidentes no suspenden el curso del proceso y se resolverán en la sentencia definitiva (Art. 23 inc. 1). Asimismo, las excepciones dilatorias se hacen valer en el mismo escrito de contestación, se tramitan conjuntamente con la demanda y no suspenden el procedimiento (Art. 34).¹⁴⁸ Del mismo modo, las audiencias de conciliación y de rendición de pruebas se realizan en un mismo acto (Art. 38). Por otra parte, el Tribunal podrá reducir el número de pruebas de cada parte si estima que son manifiestamente reiteradas. (Art. 35 inc. 2).

1.4. La publicidad de las actuaciones.

El reconocimiento de la publicidad en las actuaciones se recoge expresamente en el Art. 21, disponiendo que “el procedimiento será público e impulsado de oficio por el Tribunal hasta su resolución definitiva”.

En materia de notificaciones, rigen las reglas generales que dispone el Código de Procedimiento Civil, particularmente lo previsto en su Art. 38 para la validez de las resoluciones judiciales. Así, las resoluciones que concedan o denieguen una medida cautelar deben notificarse al afectado (Art. 24 inc. 7). Del mismo modo, y con el objeto

¹⁴⁸ Se trata de una significativa diferencia respecto del procedimiento civil. Las excepciones dilatorias son aquellas que se refieren a la corrección del procedimiento sin afectar el fondo de la acción deducida. Deben hacerse valer todas en un mismo escrito, antes de la contestación de la demanda y dentro del término de emplazamiento. Suspenden la tramitación del juicio, se tramitan como incidentes y deben ser resueltas en forma previa por el tribunal. Así lo disponen los Art. 305, 306 y 307 del CPC.

de ser intimadas de las actuaciones procesales, las partes pueden señalar una casilla de correo electrónico para ser notificadas (Art. 22).

1.5. La rendición de pruebas.

El Art. 35 inc.2 consagra la admisibilidad de todos los medios probatorios, siempre que hayan sido obtenidos por medios lícitos, y tengan la aptitud de producir fe. Asiste a las partes, entonces, el derecho a presentar medios probatorios que den cuenta de la legitimidad de su pretensión.

Algunos medios probatorios presentan ciertas particularidades que los diferencian del régimen general. En los procedimientos de reparación del daño ambiental no hay testigos ni peritos inhábiles (Art. 35 inc. 2). También asiste a las partes el derecho de valerse de un “testigo experto” en tanto que medio probatorio (Art 40).

En lo que respecta al informe pericial, éste puede ser solicitado por las partes incluso en la citación a oír sentencia.¹⁴⁹ Al mismo tiempo, cada parte puede solicitar un perito adjunto, el que puede estar en todas las fases de estudio (Art. 42 incs.1 y 5).

1.6. La igualdad en el tratamiento de las partes.

La Ley 20.600 considera la igualdad de las partes en la sustanciación del proceso en diversas disposiciones. Por de pronto, la opinión escrita que presente el *amicus curiae*, así como los antecedentes que acrediten su idoneidad técnica y profesional, deberá acompañarse con tantas copias como partes hubiese en el proceso (Art. 19 inc. 3). Con ello, las partes que participan del procedimiento pueden determinar la competencia de este profesional, y la pertinencia de su opinión.

¹⁴⁹ La citación a oír sentencia es una etapa procesal esencial en primera instancia que importa la clausura del debate por parte del tribunal. A partir de este hecho, la causa queda en estado de fallo, empezando a correr el término para la dictación de la sentencia definitiva. De conformidad a lo dispuesto en el primer inciso del Art. 433 del CPC, citadas las partes para oír sentencia no se admiten escritos ni pruebas de ninguna especie salvo los casos de excepción que contempla la misma norma: 1. Incidentes de nulidad de lo obrado; 2. Medidas para mejor resolver; 3. Medidas precautorias; 4. Impugnar documentos públicos, privados y traducciones, y; 5. Acumulación de autos, privilegio de pobreza, desistimiento de la demanda y conciliación. En consecuencia, el derecho que otorga la LTA a las partes de un litigio ambiental para solicitar un informe pericial una vez citadas las partes a oír sentencia, y consecuentemente, clausurado el debate, constituye una innovación jurídica que encontraría justificación en la naturaleza de los intereses hechos valer en esta clase de controversias.

En materia probatoria, aun cuando no hay testigos ni peritos inhábiles, las partes pueden expresar las razones por las que, a su juicio, las declaraciones de estos intervinientes no merecen fe (Art. 35. Inc.2). Al mismo tiempo, asiste a las partes el derecho a presentar una lista de testigos, y señalar sobre qué hechos versará su declaración. Cabe señalar que por cada hecho consignado en la interlocutoria de prueba pueden declarar un “testigo experto” y hasta dos testigos que no tengan tal calidad (Art. 38). Como ya se señaló respecto del informe pericial, cada parte podrá designar un perito adjunto, el que podrá estar presente en todas las fases del estudio y análisis que sirvan de base a la pericia (Art. 42 inc. 5).

En las audiencias que se celebren a propósito de los procedimientos establecidos por la Ley 20.600, las partes pueden formular sus alegaciones orales, siendo un deber para el Tribunal atenderlas. Tal obligación se desprende de los Arts. 23 (que trata de los incidentes), 34 (a propósito de las excepciones dilatorias), 36 (refiriéndose a la audiencia de conciliación) y 38 (respecto de la rendición de pruebas).

1.7. La resolución de un conflicto mediante una sentencia fundada.

Esta garantía está expresamente considerada en el Art. 25, que indica los requisitos de las sentencias: “la sentencia de los Tribunales Ambientales se dictará con arreglo a lo establecido en el artículo 170 del CPC, debiendo, además, en su caso, enunciar los fundamentos técnico-ambientales con arreglo a los cuales se pronuncia.”

Debe recordarse, además, que la Judicatura Ambiental apreciará los medios probatorios conforme a las reglas de la sana crítica, que considera las máximas de la lógica y de la experiencia (Art. 26).

1.8. Derecho a recurrir una sentencia que no emane de un Debido Proceso.

El Art. 26 establece que en contra las sentencias definitivas dictadas con ocasión de los procedimientos que estatuye la LTA, puede interponerse el Recurso de Casación en el Forma, sólo por las causales 1°,4°, 6°, y 7° del Art. 767 del CPC, esto es, haber

sido la sentencia pronunciada por un tribunal incompetente o integrado en contravención a lo dispuesto por la ley; haber sido dada ultra petita, esto es, otorgando más de lo pedido por las partes, o extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal; haber sido pronunciada con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en el Art. 170 del CPC, considerando además los requisitos que prescribe el Art. 25 de la LTA, y; haber sido dada contra otra pasada en autoridad de cosa juzgada, siempre que ésta se haya alegado oportunamente en el juicio. Evidentemente, la admisibilidad del Recurso de Casación en la Forma de la Ley 20.600 dice relación con la finalidad de éste: la observancia de garantías procesales de las partes en el proceso y la igualdad de éstas en él.

2. La Independencia de los Tribunales Ambientales.

La independencia de la judicatura persigue dos objetivos. Por una parte, se trata del fundamento de la separación de los poderes del Estado. Al mismo tiempo, es una garantía que asiste a las partes de un litigio.

En lo que respecta al primer objetivo, la independencia del Poder Judicial es el presupuesto básico de cualquier Estado de Derecho. Según parte de la doctrina, la separación de los poderes del Estado ha tenido un importante rol en la protección de la Constitución y las leyes, controlando y limitando la actuación de los organismos públicos.¹⁵⁰

Ahora bien, debe señalarse que el principio de separación de poderes del Estado, es un medio para la consecución de los objetivos del Estado y no una finalidad en sí misma. Por tanto, su sólo consagración no asegura la promoción y el respeto de los derechos de los miembros de una sociedad. Al respecto, Neil Mac Cormick opina:

¹⁵⁰ Véase CARMONA, Jorge. La división de poderes y la función jurisdiccional. [En Línea]. Revista Latinoamericana de Derecho. (7-8): 175 -211 pp. Enero – Diciembre 2007. <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt7.pdf>> [Consulta: Lunes 27 de Mayo, 2013] 176-178 pp.

“La doctrina del Estado de Derecho suele señalar la división de poderes como principio prioritario. Por más necesaria que sea la división de poderes, solo atañe al tipo de y la forma de estructura del Estado y nada tiene en común con los objetivos que persigue el Estado con su gestión. *El objetivo es la congruencia entre el derecho establecido o preestablecido y la aplicación práctica del derecho.* La división de poderes es un medio auxiliar para que esta congruencia pueda darse.”¹⁵¹ (Énfasis añadido).

En este sentido, los Tribunales de Justicia se erigen como garantes y protectores de la Constitución y las leyes, particularmente de aquellas de contenido ambiental, en el marco del respeto a los derechos de los particulares. En consecuencia, la independencia de la Judicatura viene a ser una garantía a las libertades personales, sometiendo a control las actuaciones de los demás Poderes del Estado. Además, esta autonomía de los tribunales propende a la reflexión sobre cómo las decisiones de éstos inciden en el ejercicio de los derechos y libertades individuales, y en virtud de este análisis se refrendan los valores y los principios de la sociedad.

En cuanto a la independencia judicial en tanto que garantía del debido proceso, ésta “consiste en prevenir injerencias [de los demás poderes del Estado] y en investigar y sancionar a quienes las cometan”.¹⁵² Persigue evitar que la judicatura se vea sometida a eventuales restricciones en el ejercicio de su función jurisdiccional. Por tanto, los conflictos sociales pueden y deben ser solucionados por jueces independientes y previamente establecidos por la ley, ejerciendo su labor de forma exclusiva y autónoma.

Ahora bien –y adelantando conceptos- no debe confundirse la independencia judicial con la imparcialidad de los jueces. La independencia es una institución que

¹⁵¹ MAC CORMICK, Neil. Estado de Derecho y Rule Of Law. En: THESING Josef (Ed.) Estado de Derecho y democracia. Buenos Aires, Argentina. Centro Interdisciplinario de Estudios sobre el Desarrollo Latinoamericano. 1999. 113 p.

¹⁵² DELGADO, Daniel. El derecho fundamental al juez independiente en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. [En Línea]. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. 11: 305-309 pp. Septiembre 2010. < <http://biblio.juridicas.unam.mx/estrev/pdf/derint/cont/11/art/art10.pdf>> [Consulta: Martes 28 de Mayo, 2013]. 307 p.

remarca la ausencia de subordinación entre el Poder Judicial y los demás poderes del Estado. En cambio, la imparcialidad es un modelo de conducta al que deben ceñirse los jueces en el conocimiento de controversias.¹⁵³

Nuestro ordenamiento jurídico consagra constitucionalmente la independencia de los Tribunales de Justicia. Así lo dispone el Art. 76 de la Constitución Política de la Republica:

“La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, *pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley*. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenidos de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos.” (Énfasis añadido).

La Ley Fundamental al encomendarle al Poder Judicial el control de los actos de la administración y la tutela de los derechos fundamentales, reconoce que la función jurisdiccional debe ser llevada a cabo exclusivamente por la judicatura, en cuyo ejercicio deben aplicar la normativa vigente. Por tanto, los órganos jurisdiccionales deben ser independientes respecto de los poderes de representación política y popular. Sin la debida independencia, se hace imposible el ejercicio de la jurisdicción.¹⁵⁴

La independencia del Poder Judicial se conceptualiza desde tres perspectivas, atendiendo a las circunstancias que justifican la autonomía de la Judicatura. De este modo, se distingue entre la independencia orgánica, funcional y personal.¹⁵⁵

La independencia orgánica de los Tribunales de Justicia se refiere a la autonomía de éstos respecto de los Poderes Ejecutivo y Legislativo.¹⁵⁶ Este aspecto de la independencia judicial debe entenderse tanto en un sentido positivo como negativo.

¹⁵³ Véase CHAIRES, Jorge. La independencia del Poder Judicial. [En Línea]. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. (110): 523-545 pp. Mayo – Agosto 2004. <<http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v37n110/n110a04.pdf>> [Consulta: Miércoles 29 de Mayo, 2013]. 530 p.

¹⁵⁴ Véase BORDALÍ, Andrés. La doctrina de la separación de poderes y el poder judicial chileno. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (30): 185 – 219 pp. Primer Semestre 2008. 217 p.

¹⁵⁵ Véase MATURANA, Cristian y MONTERO, Raúl. Op. Cit. 114 p.

Desde una perspectiva positiva, entre el Poder Judicial y los demás Poderes del Estado no existe una relación de dependencia jerárquica. Esta idea se encuentra recogida en el Art. 76 de la CPR que dispone que la labor jurisdiccional le corresponde *exclusivamente* a los tribunales establecidos por la ley. Del mismo modo, el Art. 7 de la Carta Magna prescribe que los organismos del Estado actúan válidamente previa investidura regular, dentro del ámbito de su competencia y en la forma prescrita por la ley. Así, ninguna persona o grupo de personas podrá atribuirse, aun arguyendo circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que la Constitución les haya conferido previamente. En consecuencia, ninguna persona u organización puede atribuirse la facultad de conocer las causas civiles o criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, so pena de nulidad de esa actuación.¹⁵⁷ Finalmente, el corolario de esta expresión de independencia se recoge en el Art. 12 del COT, que indica que “el Poder Judicial es independiente de toda otra autoridad en el ejercicio de sus funciones”

Desde una perspectiva negativa, el Poder Judicial no puede inmiscuirse en asuntos propios de los Poderes Ejecutivo y Legislativo. Así lo prescribe el Art. 4 del COT.¹⁵⁸

Nótese que tanto la Ley Fundamental como el Código Orgánico de Tribunales no señalan qué organismo jurisdiccional es independiente de los demás Poderes del Estado. Únicamente utilizan la expresión “Poder Judicial”. Se trata, en consecuencia, de un poder difuso, radicado en igual grado e intensidad en todos los tribunales del país.¹⁵⁹ En términos similares, pero no exactos, se refiere don Agustín Squella centrándose en la persona del juez:

¹⁵⁶ *Ibidem*.

¹⁵⁷ Véase COLOMBO CAMPBELL, Juan. *La Jurisdicción en el Derecho Chileno*. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1991. 40 p.

¹⁵⁸ **Artículo 4 del Código Orgánico de Tribunales:** Es prohibido al Poder Judicial mezclarse en las atribuciones de otros poderes públicos y en general ejercer otras funciones que las determinadas en los artículos precedentes”

¹⁵⁹ Véase BORDALI, Andrés. *Análisis crítico de la función e independencia judicial en el derecho chileno*. [En Línea]. En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) *La Judicatura como organización*. Santiago de Chile. Expansiva: Instituto de Estudios Judiciales. 2007. 57 -82 pp. <<http://www.expansiva.cl/media/publicaciones/libros/pdf/5.pdf>> [Consulta: Viernes 30 de Noviembre, 2012]. 60 p.

“En rigor, y tal como ha sido puesto de relieve por los estudiosos del tema, la función jurisdiccional, al menos en un sistema jurídico como el nuestro, no está atribuida a un colectivo, vale decir, a todos los jueces y cortes en general, sino a cada magistrado o tribunal en particular y en el ámbito de competencia que se le hubiere asignado. En otras palabras, cada juez está investido de potestad jurisdiccional en grado e intensidad similares.”¹⁶⁰

En razón de ello, los Tribunales Ambientales son independientes respecto del Poder Ejecutivo y de la Legislatura, aun cuando éstos intervengan en el nombramiento de sus Ministros. En efecto, el Art. 1° de la LTA les confiere sólo a estos organismos jurisdiccionales el deber de resolver las controversias medioambientales. En consecuencia, no podrán intervenir, en calidad de sentenciador, ninguno de los demás órganos pertenecientes a la Institucionalidad Ambiental. Asimismo, no podrán estos Tribunales inmiscuirse en asuntos propios del Ministerio del Medio Ambiente o del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad (v.gr.).

A su turno, la Independencia Funcional atiende a la libertad y exclusividad de la labor jurisdiccional ¹⁶¹ Resulta relevante en este punto el principio de Inavocabilidad, tratado en el Art. 76 de la CPR y en el Art. 8 del COT.

El precepto constitucional señala que “ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenidos de sus resoluciones o de hacer revisar proceso fenecidos.” Se remarca entonces la exclusividad de la judicatura en el ejercicio jurisdiccional.

En armonía con la Ley Fundamental, el Art. 8 del COT establece que “ningún tribunal puede avocarse el conocimiento de causas o negocios pendientes ante otro tribunal, a menos que la ley le confiera expresamente esta facultad”. Sobre el particular, conviene recordar lo señalado respecto a qué Juzgado conocerá del litigio ambiental, atendiendo la entrada en funcionamiento de la Judicatura Ambiental. De

¹⁶⁰ SQUELLA, Agustín. Independencia interna del Poder Judicial: ante quiénes, en qué y para qué tenemos jueces independientes. En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) Op. Cit. 29 p.

¹⁶¹ Véase MATURANA, Cristian y MONTERO, Raúl. Op. Cit. 115 p.

conformidad a la Ley 20.473, los Tribunales Ambientales no podrán avocarse al conocimiento de causas medioambientales iniciadas con anterioridad a su funcionamiento.

Finalmente, los jueces en el ejercicio de la jurisdicción deben ser plenamente autónomos respecto de los Poderes del Estado, incluso del mismo Poder Judicial. Se trata de la independencia personal de los magistrados.¹⁶²

Tres disposiciones constitucionales buscan resguardar esta autonomía. En primer lugar, el Art. 76 que estatuye el principio de inavocabilidad, y que ya fue tratado. Seguidamente, el Art. 80 que establece el principio de inamovilidad, en virtud del cual los jueces permanecerán en sus cargos mientras dure su buen comportamiento. Finalmente, el Art. 81 que consagra la inviolabilidad de la persona del juez en los siguientes términos: “los magistrados de los tribunales superiores de justicia, los fiscales judiciales y los jueces letrados que integran el Poder Judicial, no podrán ser aprehendidos sin orden del tribunal competente, salvo el caso de crimen o simple delito flagrante y sólo para ponerlos a disposición del tribunal que debe de conocer del asunto en conformidad a la ley”.

El objetivo de esta concepción de independencia es asegurar que la persona del juez esté libre de influencias que puedan intervenir en su decisión. En este sentido, se distingue entre “independencia interna” e “independencia externa”. La primera pretende evitar la existencia de presiones provenientes de los demás poderes del Estado tendientes a influir en la decisión de un juez, mientras que la segunda busca impedir las influencias en el seno de la judicatura.¹⁶³ Siguiendo esta línea argumentativa, el profesor Bordalí caracteriza perfectamente la labor de un juez en el conocimiento de una causa:

“La independencia judicial viene a representar que el juez que debe decidir un determinado caso, sólo debe hacerlo según lo que prescribe el derecho, o según crea entender él qué es lo que prescribe el derecho, sin que en ningún caso

¹⁶² *Ibíd.*

¹⁶³ Véase VARGAS, Juan Enrique. Alternativas para estructurar el gobierno judicial respetando la independencia de los jueces *En*: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) *Op. Cit.* 102-103 pp.

pueda recibir órdenes o instrucciones de otros poderes del Estado ni de los superiores de cómo interpretar el derecho, ni menos sanciones de ningún tipo de esos otros poderes estatales ni de los superiores judiciales por cómo ha interpretado y aplicado el derecho. El juez debe ser independiente tanto externa como internamente.”¹⁶⁴

Atendiendo a estos conceptos, George y Catherine Pring reconocen tres tipos de órganos jurisdiccionales especializados en materias medioambientales¹⁶⁵:

- a) Tribunales independientes, cuyos miembros son designados por un agente político ajeno a la administración ambiental, como el Presidente de la República, el Congreso Nacional, el Poder Judicial, o una entidad estatal distinta, como la Alta Dirección Pública.
- b) Tribunales “cuasi-independientes”, pues aun cuando sus decisiones no siempre se encuentran sujetas a revisión, se encuentran bajo la dirección de otra agencia, y;
- c) Tribunales “cautivos”, puesto que sus integrantes son nombrados o designados directamente por la administración ambiental.

Acertadamente, y considerando las facultades que detenta el Tribunal Ambiental, se ha optado por el modelo de “Tribunal Independiente”, ya que en la designación de estos órganos jurisdiccionales intervienen los tres poderes del Estado y la Alta Dirección Pública. La decisión del Legislador se condice con las facultades que se le entregan a la Judicatura Ambiental en el Art. 17 de la LTA. Piénsese en el conocimiento de la reclamación en contra de actos administrativos ambientales, y cómo la función revisora podría verse coartada si interviniese en el nombramiento de los sentenciadores la Superintendencia del Medio Ambiente, o bien, si entre este organismo y los Tribunales existiese una dependencia presupuestaria. (v.gr.). En este sentido, el principio de independencia cobra capital importancia, y debe asegurarse de la siguiente forma:

¹⁶⁴ BORDALÍ, Andrés. Independencia y responsabilidad de los jueces. *Revista de Derecho*. 16: 159-174 pp. Julio 2003. 163 p.

¹⁶⁵ Véase PRING, George y PRING, Catherine. Greening justice. Creating and improving environmental Courts and Tribunals. The Access Initiative.2009.25-27 pp.

“La independencia es tal vez el atributo más importante de un ECT [*Environmental Courts and Tribunals*, en español, Cortes y Tribunales Ambientales] para el acceso a la justicia. Está impulsado por una forma democrática de gobierno, [por un] un proceso de selección judicial imparcial, [por] la protección de [quienes toman las] decisiones de las presiones políticas o de las consecuencias punitivas de sus decisiones, y [por] la separación institucional de la agencia, cuyas decisiones están siendo revisadas.”¹⁶⁶ (Traducción propia).

En el capítulo anterior se indicó quienes son los sujetos activos y pasivos en el litigio ambiental. En todos los numerales del Art. 17 de la Ley 20.600, organismos de la administración con competencia ambiental pueden ser emplazados en juicio: salvo el segundo numeral de dicha disposición, todos los demás hacen expresa mención a estas instituciones.¹⁶⁷ Esta circunstancia debe llamar a la reflexión respecto a la independencia de la Judicatura Ambiental. En los hechos, estos organismos jurisdiccionales están llamados a decidir las controversias entre los particulares y el Estado, pudiendo fallar incluso en contra de sus intereses. Ahora bien, tal circunstancia no necesariamente conculca la independencia de la judicatura. Valga al respecto lo expresado por el profesor Enrique Navarro:

“En cuanto a la influencia del Poder Ejecutivo, la gran cantidad de fallos adversos a la administración, en materia contencioso-administrativa y vía recursos de protección, es una muestra cabal de la independencia de la judicatura.”¹⁶⁸

Si bien comparto la opinión del reconocido académico, debe señalarse que no es del todo pertinente en lo que respecta a los Tribunales Ambientales. En efecto, en el proceso de nombramiento de los Ministros de la Judicatura Ambiental intervienen tres poderes políticos: el Presidente de la República, el Senado y la Corte Suprema, y es en este sentido que puede vulnerarse la independencia de estos órganos jurisdiccionales.

¹⁶⁶ PRING, George y PRING, Catherine. Op. Cit. 26 p.

¹⁶⁷ Véase el Cuadro N° 3: El litigio ambiental. 53-55 pp.

¹⁶⁸ NAVARRO, Enrique. La Judicatura Analizada por los Presidentes de la Corte Suprema: Veinticinco años de peticiones incumplidas. *Estudios Públicos*. (54): 241 – 297 pp. 1994. 269-270 pp.

¹⁶⁹De suerte que fácilmente el modelo de judicatura puede devenir de “independiente” a “cuasi-independiente.”

En su oportunidad, al referirme a las características de los conflictos ambientales, se dejó en evidencia que en esta clase de controversias convergen intereses, muchas veces no explicitados y de difícil conciliación. Desde esta perspectiva, el establecimiento de la Judicatura Ambiental ha acotado las pretensiones que los agentes sociales pueden aducir. Ahora bien, los deberes estatales consagrados en el Art. 19 N°8 de la CPR, la protección y el vínculo que une a una comunidad con su entorno, y el desarrollo de actividades económicas, son intereses –legítimos por cierto– que los Tribunales Ambientales deben atender, siempre dentro del marco legal vigente. En este sentido, la labor de estos organismos jurisdiccionales puede ser objeto de presiones por parte de los actores de un litigio ambiental, con el fin de influenciar su decisión. Ello obliga a reflexionar sobre cómo estos Juzgados ejercerán su función, y cuál será la finalidad de la misma.

La función jurisdiccional ha sido objeto de un arduo debate entre los estudiosos del Derecho. Por de pronto, la Constitución no ha definido cuál es el objetivo que deben perseguir los Tribunales en el ejercicio de esta facultad, lo que ha impedido que nuestros tribunales se ordenen en torno a una misión clara. A juicio de Patricio Zapata, a lo largo de nuestra historia republicana, se ha intentado conceptualizar la misión del Poder Judicial en tres nociones¹⁷⁰:

- a) Resolver litigios a través de la aplicación de la ley, en tanto que una función independiente e imparcial;
- b) La protección de los derechos de las personas, y;
- c) Controlar la actuación de los demás poderes del Estado.

Puntualiza este autor que cada una de estas ideas admite múltiples lecturas, aseverando que tal situación no es negativa en sí misma, salvo que ésta sea producto

¹⁶⁹ Véase el acápite “3. Nombramiento de los Ministros del Tribunal Ambiental” del Capítulo V “Los Ministros de la Judicatura Ambiental”, 139-143 pp.

¹⁷⁰ Véase ZAPATA, Patricio. La función judicial en Chile. En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) Op. Cit. 2007. 87 p.

de una falta de reflexión y de dialogo.¹⁷¹ A mi juicio, estas ideas no son más que una referencia a las características de la Judicatura en tanto poder del Estado, y no un objetivo que persiga la sociedad a través de sus instituciones. Evidentemente, la resolución de litigios es tarea de los tribunales, pero bajo esta noción no se responde cuál es la finalidad de la labor del juez.

En relación con lo expuesto, el profesor Fernando Atria estima que la función judicial es la de aplicar la norma legal a casos particulares, examinando detalladamente las características de la causa que conocen. Tal aplicación deriva, como se ha venido diciendo, de la independencia de los tribunales:

[...] la aplicación de una ley a un caso cubierto por su significado literal puede ser derrotada cuando el caso es especial, y aquí la especialidad del caso permite que el juez niegue la aplicación de la norma al caso sin negar la obligatoriedad ni la validez de la norma en cuestión. Esto es lo que un computador no puede hacer; ésta es la razón por la que los jueces no pueden ser reemplazados por computadores. Esto es lo que caracteriza la función judicial.”¹⁷²

He aquí una de las funciones que deberá ejercer la Judicatura Ambiental en el conocimiento de las acciones determinadas por el Art. 17 de la LTA. Conviene recordar lo que señalaba Thomas Homer-Dixon, abogando por un análisis particular de cada conflicto socioambiental, y considerando esa individualidad, dar solución a la controversia contemplando a todos los agentes involucrados. En este sentido, la individualidad y complejidad de los litigios ambientales, cualquiera sea la pretensión que se haga valer, obliga a los Ministros a una examinación esmerada de los antecedentes que se ponen en su conocimiento, tanto en lo técnico como en lo jurídico, estudio que les permitirá, en definitiva, dirimir el asunto. Se trata del abandono de la visión de un juez meramente aplicador de la normativa ambiental, idea que refuerza el principio inquisitivo consagrado en el Art. 21 de la Ley 20.600.

¹⁷¹ Véase ZAPATA, Patricio. Op. Cit. 95 p.

¹⁷² ATRIA, Fernando. Jurisdicción e independencia judicial: El Poder Judicial como poder nulo. Revista de Estudios de la Justicia. (5): 119-141 pp. 2004.131 p.

La actitud de los Tribunales Ambientales que aquí se propone, es caracterizada por el profesor Pablo Ruiz-Tagle como una “función judicial activa”, que consiste en la identificación que realizan los tribunales de las actividades que pueden reorganizarse en un contexto social determinado, evitando de este modo las injusticias que se generan por su causa. Consecuentemente, la judicatura no evade la necesidad de reformar las instituciones, sino por el contrario, la promueve.¹⁷³ Esta concepción, a la que adhiero y que promuevo para los Tribunales Ambiental, debe manifestarse, particularmente, en las autorizaciones que ésta debe proporcionar a las medidas provisionales y a las suspensiones señaladas en el Art. 17 N° 4 de la LTA, así como en la consulta como trámite obligatorio respecto de algunas sanciones, y en el procedimiento de reclamación en contra de actos administrativos de contenido ambiental. El “efecto disciplinador” al que hacía referencia en el capítulo anterior, sin duda constituye una propuesta de cambio a los estándares técnicos y jurídicos utilizados por los organismos públicos con competencia ambiental (Servicio de Evaluación Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente, entre otros).

En consecuencia, las funciones revisoras, instructoras y contraloras de los Tribunales Ambientales, reconocidas y determinadas por la independencia del Poder Judicial, deben utilizarse en la interpretación y aplicación de la normativa vigente, especialmente la perteneciente al Sistema Normativo Ambiental. Del mismo modo, deben emplearse en la determinación e interpretación de los hechos que definen a los litigios ambientales. Asimismo, estas funciones deben perseguir la adopción de decisiones normativas que resguarden los bienes jurídicos tutelados por la Ley 20.600, promoviendo a través de sus fallos una profunda reflexión sobre nuestra Institucionalidad Ambiental. Como se ha venido sosteniendo, esta labor debe ejercerse prescindiendo de cualquier tipo de influencias, tanto de los demás Poderes del Estado como de tribunales de jerarquía superior, así como de los demás instituciones con

¹⁷³ En contraposición a la “función judicial activa”, se encuentra la “función judicial negativa”, que consiste en el mantenimiento de las prácticas sociales existentes. Véase RUIZ-TAGLE, Pablo. Análisis comparado de la función judicial chilena. *Estudios Públicos* (39): 131-162 pp. 1990. 140 -141 pp.

competencia ambiental, haciendo valer de este modo la independencia y autonomía de la Judicatura Ambiental.¹⁷⁴

3. La imparcialidad de la Judicatura Ambiental.

Para calificar a un procedimiento de racional y justo, en los términos del Art. 19 N°3 Inc. 6 de la Ley Fundamental, es indispensable que los jueces que conocen de los litigios sean imparciales.

Esta garantía del debido proceso ha sido ligada a una cualidad de la persona del juez. De este modo, el juez debe ser “imparcial”, es decir, debe ser una persona distinta a las partes del litigio y carecer de vínculos con éstas.¹⁷⁵ La imparcialidad, entonces, reivindica la independencia de los jueces respecto de las partes y del objeto del pleito. Asimismo, es la reafirmación de la igualdad ante la ley y de la protección que se les debe a las personas en el ejercicio de sus derechos.

Nuestro ordenamiento jurídico, reconociendo la importancia de un sentenciador imparcial, ha instaurado una serie de circunstancias, que verificadas, impiden que una determinada persona se convierta en juez, o que conozca de un determinado litigio, inhibiéndolo de la sustanciación del procedimiento. En este último caso, el Legislador ha establecido dos instituciones para lograr esta finalidad, a saber, las implicancias y las recusaciones, que corresponden a ciertas inhabilidades establecidas en la ley, que producen que un juez naturalmente competente deje de serlo por existir interés en los resultados del litigio, por tener vínculos de parentesco, amistad o enemistad con alguna de las partes o por haber anticipado, consciente o inconscientemente, su opinión de la *litis*.¹⁷⁶ Constituyen incidentes especiales dentro del juicio¹⁷⁷, y su efecto es que el sentenciador debe ser subrogado o integrarse el tribunal sin éste, tratándose de un juzgado colegiado.¹⁷⁸

¹⁷⁴ Véase SQUELLA, Agustín. Op. Cit. 28-29 pp.

¹⁷⁵ Véase MATORANA, Cristian y MONTERO, Raúl. Op. Cit. 115-116 pp.

¹⁷⁶ Véase MATORANA, Cristian y MONTERO, Raúl. Op. Cit. 116 p. y 394 p.

¹⁷⁷ Véanse los Arts. 113 a 128 del CPC.

¹⁷⁸ Véase el Art. 121 del CPC.

Las implicancias son de orden público, siendo irrenunciables para las partes, y deben ser declaradas de oficio por la judicatura. La concurrencia de un juez implicado permite a las partes impugnar el fallo a través de la interposición de un Recurso de Casación en la Forma, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 768 N°2 del CPC.¹⁷⁹

Las recusaciones, en cambio, son de orden privado. En consecuencia, pueden ser renunciadas por las partes y los tribunales no están obligados a declararlas de oficio. Sólo en el caso de estar declaradas, o bien pendientes de resolución, posibilitan la impugnación de la sentencia. Además, sólo pueden entablarse por la parte que se ve perjudicada por la supuesta falta de imparcialidad del juez.¹⁸⁰

La finalidad de estas medidas es asegurar la imparcialidad de los jueces en conocimiento del litigio. Este objetivo se condice con la naturaleza de la heterocomposición. Si nuestras leyes han proscrito la autotutela como mecanismo de solución de conflictos, deben al mismo tiempo regular un medio pacífico de debate ante un tercero que, ubicado fuera de la controversia, la resuelva de manera definitiva e inalterable. Por ello, y con el firme propósito de alentar la radicación del conocimiento de litigios en la judicatura, se requiere de un igual tratamiento de las partes y de un juez imparcial. De este modo, la labor del sentenciador debe caracterizarse por la ausencia de prejuicios, por abstraerse de la opinión de las partes interesadas que pueden persuadir su ánimo, por no estar identificada con una ideología determinada,

¹⁷⁹ **Sentencia Rol N° 6008-2009 de la Excelentísima Corte Suprema, de 28 de Junio de 2012. Considerando Quinto:** La doctrina define las implicancias y recusaciones como causas legales que, una vez constatadas y declaradas, hacen que un juez con competencia suficiente para conocer de un determinado negocio judicial deje de tenerla, en razón de carecer de la imparcialidad necesaria para intervenir en él. Las implicancias son verdaderas prohibiciones que impone el Legislador al juez para intervenir en un determinado negocio judicial, mientras que las recusaciones se han establecido en beneficio de determinada parte litigante. En consecuencia, las implicancias, a diferencia de las recusaciones, son irrenunciables y pueden y deben ser declaradas de oficio o a petición de parte.

¹⁸⁰ **Sentencia Rol N° 1461-2010 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, de 28 de Septiembre de 2010. Considerando Noveno:** Que del instituto en cuestión -recusación- surgen diversas consideraciones, entre ellas que la recusación es un impedimento subsanable por renuncia de las partes y que por lo tanto el juez no está obligado a declararlo de oficio como norma general; la recusación sólo podrá entablarse por la parte a quien, según la presunción de la ley, puede perjudicar la falta de imparcialidad que se supone en el juez; que la recusación siempre debe ser fundada en una causal y que la declaración de recusación debe interponerse en forma previa a que se debata el fondo del negocio jurídico o apenas haya llegado a conocimiento de la parte que la utiliza.

por ser ajena al objeto de la causa, y por no ser temerosa a la opinión pública ni al abandono de precedentes judiciales.¹⁸¹

Como se señaló en el capítulo anterior, uno de los principios formativos de los procedimientos que prevé la Ley 20.600 es el principio inquisitivo. El Art. 21 de esta ley le impone a la Judicatura Ambiental el deber de impulsar de oficio el procedimiento que se sustancia hasta la dictación de la sentencia definitiva. De esta forma, el Legislador deposita en los Ministros del Tribunal Ambiental una serie de facultades –que se estudiaron a propósito de los principios formativos de los procedimientos de la LTA– para cumplir con sus objetivos. En razón de ello, es preciso reflexionar sobre cómo el impulso procesal de oficio por parte de los Tribunales Ambientales se relaciona con la imparcialidad de sus Ministros.

El Principio Inquisitivo persigue la realización de todas las actuaciones para determinar los hechos del conflicto. Esta determinación permite, por una parte, comprender las pretensiones de las partes del litigio ambiental, y la adopción de la decisión más adecuada, atendiendo al bien jurídico protegido, por otra.

Desde esta perspectiva, los Ministros del Tribunal Ambiental, en el ejercicio de sus funciones, no sólo se abocarán a la aplicación irrestricta de la ley, sino que deberán analizar el alcance del contenido en la causa. Asimismo, tienen el deber de indagar y considerar hechos que las partes del litigio no han presentado, al tiempo que no deberán dar por ciertas las circunstancias en cuya verdad las partes han convenido.¹⁸²

Las actitudes señaladas pretenden mantener la imparcialidad de los sentenciadores, al tiempo de fomentar una actitud proactiva en el desarrollo del procedimiento. Por ello, la labor de los Tribunales Ambientales debe perseguir, a través de sus decisiones, privilegiar la adopción de medidas que se adecuen a las necesidades que el medio ambiente requiere, y no una aplicación irrestricta, meramente intelectual de la ley,

¹⁸¹ Véase ALVARADO, Adolfo. La imparcialidad Judicial. [En Línea]. En: FERRER, Eduardo y ZALDIVAR, Arturo (cords.). La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho, tutela judicial y derecho procesal. México. Instituto de Investigaciones jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. 1998. 143-158 pp. <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2554/12.pdf>> [Consulta: Martes 28 de Mayo, 2013] 156-157 pp.

¹⁸² Véase MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Derecho Procesal Penal. Santiago de Chile. Editorial Abeledo Perrot-Legal Publishing/Thomson Reuters. 2010. Tomo II. 803 p.

ajena a la esencia del litigio ambiental. En este sentido, adhiero a la concepción del rol de los jueces en los litigios ambientales de Néstor Cafferatta:

“Un juez que está en el centro del cuadrilátero pero no ya en la actividad neutral (la de *referee*) sólo para impedir los ‘golpes bajos’. Ha quedado atrás esa posición de mero mediador, de asegurador o garantía del juego formal y privatístico de los contendientes.

La naturaleza del litigio ambiental [...] impele al juez para que salga de su papel pasivo, y asuma, de alguna manera, la responsabilidad por la cura de una relación docente entre el derecho y la vida. Por ello, se ha dicho con razón que el juez no puede ser neutro en materia ambiental. Debe partir del presupuesto que el medio ambiente está, de antemano, protegido.”¹⁸³

Ahora bien, el impulso procesal de oficio por el Tribunal Ambiental en caso alguno pugna el carácter dispositivo de las normas analizadas en el tercer capítulo de esta Memoria. En efecto, son los intereses de las partes los que en definitiva dan movimiento a los procedimientos, debiendo cumplir éstas con los trámites y las cargas procesales establecidas en los Arts. 20, 24 incisos 3 y 4, 33 y 42 de la LTA, que permiten arribar a la dictación de la sentencia definitiva. No hay una incompatibilidad entre los principios dispositivo e inquisitivo, sino más bien un complemento en la protección del medio ambiente, finalidad de estos procedimientos. Así lo entiende Iván Hunter:

“[...] la tendencia camina hacia el aumento, en todo orden, de las potestades del juez y a la necesidad de buscar un justo equilibrio con las facultades que se le reconocen a las partes. Así, se sostiene hoy en día [...] que el proceso dispositivo no va ligado en términos de necesidad al impulso procesal privado, pudiendo lograrse una plena armonía entre un proceso de orden dispositivo y el impulso oficial. La incompatibilidad sólo sería posible si el ordenamiento atribuye al

¹⁸³ CAFFERATTA, Néstor. Introducción al derecho ambiental. México. Instituto Nacional de Ecología. Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNAT). Instituto Nacional de Ecología (INE). Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA). 2004. 122-123 pp.

órgano jurisdiccional el monopolio exclusivo del andar procesal excluyendo a las partes de toda iniciativa en tal sentido.”¹⁸⁴

Sin embargo, no debe en caso alguno asimilarse las actuaciones que el Tribunal Ambiental realizará en el conocimiento de un litigio ambiental, y que sean manifestación del principio inquisitivo, con la falta de imparcialidad de sus Ministros. El impulso de oficio de los procedimientos establecidos en la Ley 20.600 persigue el esclarecimiento de los hechos debatidos en la *litis*, y en razón de ese objetivo la Judicatura debe procurarse de mayores antecedentes, y de éstos los mejores, que le permitan llegar a una decisión y a su necesaria motivación. En este sentido, la imparcialidad y la neutralidad son conceptos que deben diferenciarse a fin de evitar conclusiones erradas.

A juicio de Josep Aguiló, la neutralidad supone el igual tratamiento de las partes en el procedimiento, y la imparcialidad, la rectitud en la adopción de una decisión respecto a la determinación de los hechos probados y a las consecuencias del fallo. La imparcialidad entonces, remite al compromiso de los sentenciadores –en este caso, los Ministros de la Judicatura Ambiental- con “criterios de corrección sustantiva” que motivan la decisión tomada.¹⁸⁵ En similares términos opina José Luis Brey, para quien la neutralidad se enmarca dentro de la equidistancia del juez respecto de las partes, siendo un modo abstracto y *a priori* de la imparcialidad, mientras que ésta es la “capacidad de juicio correcto en aplicación e interpretación de la ley en un caso concreto y ante unas partes concretas (con nombres y apellidos).”¹⁸⁶

Considerando estos argumentos, no cabe duda que el compromiso de los Ministros de la Judicatura Ambiental con la protección al medio ambiente, en tanto bien jurídico tutelado, que se expresa en el principio inquisitivo, no quebranta el principio de

¹⁸⁴ HUNTER, Iván. ¿Tiene el tribunal algún deber en orden al impulso procesal en el actual proceso civil chileno? (Corte Suprema). *Revista de Derecho*. 22 (1): 265-274 pp. 2009. 270 p.

¹⁸⁵ Véase AGUILÓ, Josep. De nuevo sobre “independencia e imparcialidad de los jueces y argumentación jurídica”. [En Línea]. En: BURGOS, German (Ed.). *Independencia judicial en América Latina ¿De quién? ¿Para qué? ¿Cómo?* Bogotá, Colombia. Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, ILSA. 2003. < <http://ilsa.org.co:81/biblioteca/dwnlds/taq/taq02/Taq02-02-02.pdf>> [Consulta: Viernes 14 de Junio, 2013]. 77-78pp.

¹⁸⁶ Véase BREY, José Luis. Los jueces y la política: ¿imparcialidad/neutralidad versus compromiso democrático? [En Línea]. *Revista de ciencias jurídicas y sociales*. (Extra, 0): 37-67 pp. 2004. < <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1313547>> [Consulta: Viernes 14 de Junio, 2013]. 52 p.

imparcialidad de los sentenciadores. Como se ha venido diciendo, el principio contemplado en el Art. 21 de la LTA impone a los sentenciadores el deber de esclarecer los hechos debatidos, para dar una solución idónea y pertinente al conflicto en cuestión. Por otra parte, el establecimiento de los Tribunales Ambientales responde a una necesidad social insoslayable: la radicación de los litigios ambientales en una sede especializada, para que ésta resuelva la contienda a partir de una decisión de elevados estándares técnicos y jurídicos. Por ello, la imparcialidad no debe ser entendida como la indiferencia a las particularidades de un conflicto ambiental:

“El que decide no puede ser ajeno a los intereses en juego, cuya imparcialidad se convierta en incomprensión, y cuya sensibilidad no se vea motivada por las necesidades de la sociedad que le ha conferido la misión de administrar justicia.”¹⁸⁷

En consecuencia, los Ministros, ya sea en el ejercicio de la función revisora, instructora o contralora, deberán tener una relación procesal directa con las partes implicadas, con las diversas fuentes de prueba, tomar contacto con la situación a examen, y consecuentemente recibir información y antecedentes técnicos que deben considerarse en el procedimiento, ponderar su valor probatorio y evaluar su relevancia para el establecimiento de los supuestos de hecho.¹⁸⁸ El impulso de oficio y la intermediación por parte de los sentenciadores ambientales es una manifestación del cumplimiento de las obligaciones estatales respecto a la garantía fundamental del Art. 18 N° 8 de la Constitución Política a las que se hacía referencia en el capítulo anterior.

Una reciente postura judicial en la protección de los derechos fundamentales –entre los que se encuentra el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación– es el activismo judicial. Según Clarissa Hennig, esta actitud de la judicatura consiste en un determinado modo de interpretación y aplicación de la normativa vigente, particularmente de la Constitución Política de la República, sin que ello implique un

¹⁸⁷ SAAVEDRA, Modesto. La Legitimidad judicial en la crisis del imperio de la ley. [En Línea]. Jueces para la democracia. (18): 3-9 pp. 1993 <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2551882>> [Consulta: Viernes 14 de Junio, 2013]. 9p.

¹⁸⁸ IBÁÑEZ, Perfecto Andrés. ¿Neutralidad o pluralismo en la aplicación del Derecho?: interpretación judicial e insuficiencia del formalismo. [En Línea]. Revista DOXA. (15-16): 861-882 pp. 1994. <<http://www.biblioteca.org.ar/libros/141910.pdf>> [Consulta: Viernes 14 de Junio, 2013] 866 p.

contenido ideológico determinado. Se promueve una apertura interpretativa, expandiendo o restringiendo el texto normativo más allá de su espíritu. Con ello, se relativizan la relación del Poder Judicial con los demás Poderes del Estado, debido a la “inercia” de los organismos de representación política.¹⁸⁹ Para Augusto Morello, el activismo judicial comprende “la creatividad de las sentencias, [el] protagonismo del tribunal y [el] *aggiornamento* [la modernización] del servicio de justicia”.¹⁹⁰

El activismo judicial supone una actitud proactiva del juez, siempre dentro de los límites de las pretensiones que las partes hicieron valer en el litigio. Hasta aquí no se observa ninguna diferencia conceptual entre el principio inquisitivo y esta postura. Sin embargo, lo que caracteriza a esta última es un mayor control a los actos de la administración, un “desapego” de las restricciones de forma que impiden a los jueces adoptar una decisión, y un rol protagónico en la revisión del contenido de fondo de las actuaciones de los demás poderes del Estado.¹⁹¹

Parte de la doctrina considera que el activismo judicial conculca la imparcialidad de los jueces y el principio de bilateralidad de la audiencia, debido a que los sentenciadores se apartan del rol central del juez, cual es dirigir el conflicto sustentado por las presentaciones de las partes. Este es el “garantismo judicial”, que sostiene que al ser el proceso judicial una garantía constitucional, no puede privársele a los particulares de un debido proceso adjetivo, debiendo ser la judicatura independiente e imparcial.¹⁹²

Haciéndose cargo de esta crítica, los partidarios del activismo judicial han sustentado su postura en base a distinciones que recogen el respeto a las garantías propias del debido proceso. El ejercicio activista de la función judicial puede ser “fuerte” o “moderado”. El “activismo judicial fuerte” tiene lugar cuando los jueces, de manera

¹⁸⁹ Véase HENNIG, Clarissa. La jurisdicción constitucional entre judicialización y activismo judicial: ¿existe realmente ‘un activismo’ o ‘el’ activismo? *Estudios Constitucionales*. (2): 429-454 pp. 2012. 440-441 pp.

¹⁹⁰ MORELLO, Augusto. La Corte Suprema en acción. Buenos Aires, Argentina. Librería Editorial Platense-Abeledo Perrot. 1989. 119 p.

¹⁹¹ Véase MARIANELO, Patricio. El activismo judicial, una herramienta de protección constitucional. [En Línea]. *Revista Pensar en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires*. (1): 121-165 pp. 2012. < <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/1/el-activismo-judicial-una-herramienta-de-proteccion-constitucional.pdf>> [Consulta: Miércoles 15 de Mayo, 2013]. 127-131 pp.

¹⁹² Véase GOZAINI, Osvaldo. Problemas actuales del Derecho Procesal, Garantismo versus Activismo Judicial. Querétaro, México. Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política. 2002. 9-12 pp.

deliberada y valiéndose de la importancia del bien jurídico protegido, fallan prescindiendo de lo dispuesto en la normativa vigente. En cambio, en su vertiente “moderada”, el activismo judicial se produce cuando los tribunales, intencionalmente, resuelven el litigio, ya no ignorando el derecho, sino que extendiendo el contenido de la ley con el fin de proteger el bien jurídico tutelado.¹⁹³

Al tenor de estas nociones, los Tribunales Ambientales debiesen ejercer un activismo judicial moderado. Piénsese en las medidas innovativas a las que se refiere el Art. 24 de la LTA, o bien, en la facultad de decretar de oficio las medidas cautelares que según el parecer de la Judicatura corresponda, cuando no concurra la “inminencia de un perjuicio irreparable” que justifique la adopción de una medida innovativa. Estas atribuciones en caso alguno buscan alterar las pretensiones de un litigio, ni fallar la causa desatendiendo la normativa ambiental vigente, sino que persiguen un estudio acabado de los antecedentes para fallar el litigio atendiendo el bien jurídico tutelado.

Ahora bien, sea que se trate del principio inquisitivo o del “activismo judicial moderado”, lo cierto es que este rol activo de los Ministros del Tribunal Ambiental debe, en todo caso, respetar los principios que informan a la Ley 20.600, evitando cualquier decisión que pueda vulnerar los derechos procesales que asisten a las partes.

Por tanto, el impulso de oficio al que hace referencia el Art. 21 de la LTA no pugna en caso alguno la imparcialidad de los Ministros del Tribunal Ambiental. Supone un compromiso con el bien jurídico tutelado, es decir, con el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y la tutela de la preservación de naturaleza, especificada en las competencias establecidas en el Art. 17 de la Ley 20.600.

¹⁹³ Véase HENRIQUEZ, Miriam. ¿Activismo judicial en la obtención de cobertura adicional para enfermedades catastróficas? Análisis jurisprudencial 2006-2009. Estudios Constitucionales. (1): 401 - 424 pp. 2010. 403-404 pp.

CAPÍTULO V: LOS MINISTROS DE LA JUDICATURA AMBIENTAL.

1. Marco teórico.

El litigio ambiental presenta características que lo diferencian del resto de los conflictos de relevancia jurídica. En primer término, el resultado de la *litis* no se radica necesariamente en las partes del pleito, puesto que la decisión que se adopte no busca necesariamente satisfacer la pretensión de una de las partes en detrimento de la otra, sino la protección al medio ambiente. En segundo lugar, organismos estatales con competencia ambiental son, la mayoría de las veces, el sujeto pasivo de las acciones que la LBMA, la LO-SMA y la LTA franquean. Finalmente, la complejidad de la especificidad de la materia discutida requiere de sentenciadores especializados, en una sede de conocimiento exclusivo.

Estas particularidades se tuvieron a la vista a la hora de decidir el modelo de Judicatura que formaría parte de la Institucionalidad Ambiental, y las potestades que se le conferirían. En este sentido, la Ley 20.600 le ha otorgado una serie de facultades que permiten el cumplimiento de las obligaciones estatales que emanan del Art.19 N° 8 de la Constitución Política, es decir, velar para que el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza.

En su oportunidad se estudió, desde la teoría, la independencia e imparcialidad de la Judicatura Ambiental. Los Tribunales Ambientales son independientes orgánicamente, pues no existe una relación de independencia jerárquica entre estos órganos jurisdiccionales y los demás poderes del Estado. Del mismo modo, son independientes funcionalmente, ya que serán éstos quienes de forma exclusiva, conocerán los conflictos de relevancia jurídico-ambiental. Asimismo, la Judicatura Ambiental es independiente personalmente, asegurándoles a sus Ministros la debida protección frente a influencias de los demás poderes del Estado, incluso de la propia Corte Suprema. Desde esta perspectiva, la independencia cobra valor en la reflexión a la que estos organismos jurisdiccionales darán lugar, a través de sus resoluciones, de la Institucionalidad Ambiental.

Por otra parte, los Ministros Ambientales deben ser imparciales en el ejercicio de sus funciones, aun cuando uno de los principios rectores de los procedimientos que la Ley 20.600 estatuye sea el principio inquisitivo, pues este impulso de oficio del procedimiento supone un compromiso con la protección del medio ambiente y no con la pretensión que conocen en el litigio.

Este marco teórico obliga a un esmerado estudio del diseño orgánico de la Ley 20.600 y cómo éste asegura la independencia e imparcialidad de la Judicatura Ambiental, considerando las garantías que asisten a las partes en el marco del debido proceso y los bienes jurídicos tutelados. Es por ello que se analizarán los requisitos para acceder al cargo de Ministro, su procedimiento de nombramiento, las inhabilidades, las incompatibilidades, las prohibiciones y las causales de cesación consagradas entre los Arts. 2 y 12 de la Ley 20.600. Con este objetivo, se comparará este modelo con los siguientes cuerpos normativos:

- a) El sistema general que estatuye el Título X del Código Orgánico de Tribunales, en tanto régimen general y supletorio al que están afectos los Jueces de base.
- b) El modelo propio de los Ministros del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, prescrito en el Título II del Decreto con Fuerza de Ley 211 de 1973, puesto que se trata de un Tribunal especializado, de composición heterogénea, y que su reforma es de reciente ocurrencia, por la Ley N° 19.911 del 14 de Noviembre de 2003.
- c) El régimen que prescribe la Ley 19.888 de Bases sobre Contratos Administrativo de Suministros y Prestación de Servicios, que en su Capítulo V crea el Tribunal de Contratación Pública. La comparación encuentra fundamento en el conocimiento por parte de los Tribunales Ambientales de materias propias de un “contencioso administrativo ambiental”, cuestión que se desprende de los numerales 1°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7° y 8° del Art. 17 de la Ley 20.600.

A partir de esta comparación, se pretende evidenciar las innovaciones, las fortalezas y debilidades del diseño orgánico establecido, y determinar si asegura la independencia e imparcialidad de los sentenciadores del Tribunal Ambiental.

2. Requisitos para acceder al cargo de Ministro del Tribunal Ambiental.

2.1. Requisitos contemplados en la Ley 20.600.

La instauración de los Tribunales Ambientales supone la radicación de conflictos de relevancia jurídico-ambiental, es decir, de un litigio ambiental, en una sede judicial especializada. En este sentido, el Legislador pretende que la solución del litigio puesto en conocimiento de esta judicatura fuese acorde a las necesidades técnicas que amerita.

Ahora bien, la consagración de nuevos órganos jurisdiccionales abocados al conocimiento de materias específicas no implica una especialización *per se*. Para que sea posible reconocer la especialidad de un Tribunal es preciso que sus miembros tengan conocimientos específicos en un área del derecho o de las ciencias, sean éstas sociales o naturales. Los jueces que forman parte de un Tribunal especializado deben dominar a cabalidad las materias propias de los conflictos que se les presenten.

La importancia de la especialización en el conocimiento de esta clase de controversias es acogida por la Ley 20.600. En efecto, su Art. 2 establece los requisitos que deben cumplir los postulantes para acceder al cargo de Ministro de la Judicatura Ambiental. Estas exigencias pueden conceptualizarse y sistematizarse de la siguiente forma:

- i) Ministros letrados.
 - a) Título de abogado.
 - b) Experiencia profesional de diez años.
 - c) Destacada actividad profesional o académica en materias especializadas de Derecho Administrativo o de Derecho Ambiental.
- ii) Ministros legos.
 - a) Grado académico de licenciado en ciencias.
 - b) Especialización en materias medioambientales.
 - c) Experiencia profesional de diez años.

Estos Tribunales tendrán dos Ministros suplentes, uno para cada tipo de sentenciador, debiendo cumplir los mismos requisitos que se exigen para los Ministros titulares, con la salvedad de los años de experiencia profesional, que para éstos serán ocho años. Así lo dispone el séptimo inciso del Art. 2.

2.2. Análisis de los requisitos exigidos en el Art. 2 de la Ley 20.600.

2.2.1. Incorporación de profesionales ajenos a las Ciencias Jurídicas: Ministros Legos.

La Ley 20.600 recoge el diseño de conformación que se estableció para el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia: un Tribunal integrado por abogados especialistas en Derecho Económico o en Derecho Comercial, y profesionales de las ciencias económicas. Dos de estos Ministros deben ser licenciados o con post grados en ciencias económicas. (Art. 6 del DF.L. N°11).

La especificidad técnica de la *litis* hace imperiosa la necesidad de contar con sentenciadores especializados, para que éstos puedan ponderar debidamente los antecedentes técnicos que permiten la adopción de una solución idónea. Desde esta perspectiva, la calificación técnica es un aliciente a la confianza del foro respecto del conocimiento de un litigio, y una forma de reforzar el acceso a la justicia ambiental:

“El acceso a la justicia se ve reforzado por un tribunal judicial independiente fácilmente reconocible por el público, cuyos [jueces] estén altamente capacitados en derecho ambiental, y cuyas decisiones están documentadas y [sean] publicadas.”¹⁹⁴

La doctrina define a esta clase de sentenciadores como “jueces no profesionales” o “jueces legos”. Se trata de personas que no provienen de la carrera judicial, y que ejercen funciones jurisdiccionales, ya sea en el cumplimiento de un deber civil, como los integrantes de un jurado, ya sea por ser un profesional ajeno a las ciencias jurídicas.¹⁹⁵

¹⁹⁴ Véase PRING, George y PRING, Catherine. Op. Cit. 26 p.

¹⁹⁵ CASTILLO, José y DE PINA, Rafael. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Vigésimo Novena Edición. México. Editorial Porrúa. 2007. 121-122 pp. y CASTRO, Javier. Concepto de juez lego y su participación

Ahora bien, la inclusión de legos en la labor decisoria de un litigio ha sido objeto de críticas. En efecto, se aduce como argumento para oponerse a esta clase de sentenciadores, su carencia de conocimientos técnico-jurídicos para separar los hechos del derecho. Pareciera ser ésta una de las razones por las que ni los Juzgados de Letras ni el Tribunal de Contratación Pública dan cabida a profesionales ajenos al derecho. En el tercer capítulo de esta Memoria se recogieron las opiniones de Fernando Ochoa, quien planteaba que en el conocimiento de una reclamación en contra de un acto administrativo ambiental, los Ministros Legos serían relegados a un plano secundario, precisamente por su desconocimiento técnico-jurídico en la tramitación y análisis del contencioso administrativo ambiental.

Con todo, el devenir del tiempo ha ratificado el acierto en la composición heterogénea de estos tribunales colegiados. El año 2010, el entonces Presidente del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, don Eduardo Jara Miranda, reconocía en su última cuenta pública una de las bondades esta clase de integración:

“Economistas y abogados pueden, por su parte, seguir el desarrollo de los debates, adquirir una visión panorámica de los hechos que están en la base de los conflictos o que generan dudas jurídicas y de las ideas y visiones que se confrontan. Pueden también juzgar la solidez de los análisis económicos de las partes y del mismo Tribunal.”¹⁹⁶

En consecuencia, este tipo de conformación permite la ampliación del foro. En efecto, la evolución de los procesos que estatuye la Ley 20.600 y las resoluciones dictadas por el Tribunal Ambiental, particularmente la sentencia definitiva, serán objeto de análisis ya no sólo de estudiantes de derecho, abogados y juristas, sino también de expertos en ciencias naturales que evaluarán el mérito técnico de éstas. Se trata entonces, de un efecto disciplinador para los Ministros de la Judicatura Ambiental, quienes estarán bajo el escrutinio público.

en la organización judicial del derecho procesal penal alemán de adultos. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, (24): 253 – 267 pp. 2003. 255 p.

¹⁹⁶ Sexta Cuenta Pública del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de 12 de Mayo de 2010. [En Línea]. <<http://www.tdlc.cl/http://201.238.215/UserFiles/P0001/File/CUENTAS%20PUBLICAS%20TDLC/Cuenta%20Publica%202010.pdf>>. [Consulta: Viernes 26 de Octubre, 2012].

En esta misma línea, José Castillo y Rafael De Pina exponen, lo que a su juicio, es la principal consecuencia de la inclusión de profesionales ajenos a las ciencias jurídicas en la decisión de un litigio:

“Si admitimos que la sentencia del juez no ha de ser el reflejo de una concepción jurídica puramente personal, sino que debe ser intérprete del derecho tal y como lo siente la sociedad en un momento histórico determinado, el criterio de los jueces no profesionales, que en el tribunal tienen el concepto de partícipes en nombre de la colectividad en la función jurisdiccional, *ha de dar a sus resoluciones un tono que concuerde con el espíritu del pueblo y de la época.*”¹⁹⁷ (Énfasis añadido).

Los autores reconocen en la labor de los Ministros Legos el acercamiento del Derecho con la realidad social. En lo concerniente a la Judicatura Ambiental, la labor del licenciado en ciencias naturales colaborará en la recepción de las características esenciales de un conflicto ambiental en el conocimiento de un litigio. Por otra parte, en el ejercicio de las funciones revisoras, instructoras y contraloras, estos Ministros velarán para que la variable ambiental tenga la preponderancia que amerita en la contingencia que conocen.

2.2.2. Conocimiento técnico específico y experiencia profesional.

Las características de un litigio ambiental suponen ya no sólo la composición heterogénea de los órganos jurisdiccionales que componen los Tribunales Ambientales, sino también que sus miembros tengan el conocimiento técnico suficiente que esta clase de controversias necesita. En este sentido, la Judicatura Ambiental sigue el modelo establecido para el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia¹⁹⁸ y

¹⁹⁷ CASTILLO, José y DE PINA, Rafael. Op. Cit. 123 p.

¹⁹⁸ **Artículo 6º del D.L. N° 211:** El Tribunal de Defensa Ley N° 19.911 de la Libre Competencia estará integrado Art. Primero por las personas que se indican a continuación:

a) Un abogado, que lo presidirá, designado por el Presidente de la República de una nómina de cinco postulantes confeccionada por la Corte Suprema mediante concurso público de antecedentes. **Sólo podrán participar en el concurso quienes tengan una destacada actividad profesional o académica especializada en materias de libre competencia o en Derecho**

para el Tribunal de Contratación Pública¹⁹⁹, exigiendo a sus Ministros conocimientos técnicos específicos y experiencia profesional en las materias que se ponen en conocimiento de los tribunales. La finalidad entonces, es que la decisión que resuelve el conflicto tenga un elevado estándar jurídico y técnico, para que la solución que se adopte sea la más apropiada, atendiendo las peculiaridades de la contingencia puesta en su conocimiento. Tal fue la concepción que se tuvo al crear estos órganos jurisdiccionales, que se expresa el Mensaje de la Ley 20.600 de la siguiente forma:

“La razón de esta integración está en que las cuestiones ambientales se mueven en un *espacio de conocimiento altamente especializado*, pero también incierto, por lo cual no sólo es razonable que puedan resolver las discrepancias los jueces letrados, sino que también quienes no invisten tal calidad, pero que disponen de otra especialización que *contribuye a una razonable y acabada decisión de los asuntos ambientales*.”²⁰⁰ (Énfasis añadido).

La Ley 20.600, siguiendo al D.L N°211 y a la Ley 19.886, considera como requisito para acceder al cargo de Ministro, sea letrado o lego, una experiencia profesional de a lo menos diez años. Al mismo tiempo, este ejercicio profesional debe ser “destacado”. La Alta Dirección Pública, dando contenido a esta exigencia, ha indicado una serie de circunstancias que se valorarán para efectos de postulación²⁰¹:

- a) Respecto a los Ministros Letrados, titulares o suplentes, se requiere que los candidatos tengan conocimientos especializados o experiencia profesional en materias propias de derecho ambiental o administrativo. Asimismo, se tendrá en consideración tener conocimientos en derecho económico. Con ello se persigue

Comercial o Económico, y acrediten a lo menos 10 años de ejercicio profesional.

b) Cuatro profesionales universitarios expertos en materias de libre competencia, dos de los cuales deberán ser abogados y dos licenciados o con **post grados en ciencias económicas**.

¹⁹⁹ **Artículo 22 de la Ley 19.886, inciso segundo:** En la señalada lista sólo podrán figurar abogados que sean chilenos; **se hayan destacado en la actividad profesional o universitaria; acrediten experiencia en la materia, y tengan no menos de diez años de ejercicio profesional** o hayan pertenecido al Escalafón Primario del Poder Judicial, siempre y cuando hubieran figurado durante los últimos cinco años en Lista Sobresaliente.

²⁰⁰ Mensaje Nro. 1419-357 de S.E. la Presidenta de la República con el que inicia un Proyecto de Ley que crea el Tribunal Ambiental. 11 p.

²⁰¹ Véanse los requisitos exigidos por la Alta Dirección Pública para acceder al cargo de Ministro de la Judicatura Ambiental en <<http://www.mma.gob.cl/1304/w3-article-52613.html>.> [Consulta: Jueves 13 de Junio, 2013]

la debida atención que debe dárseles a las consecuencias económicas de las decisiones adoptadas. Tal exigencia obedece al objeto del litigio ambiental, que no sólo se limita a la acción de reparación del medio ambiente dañado. Las reclamaciones en contra de actos administrativos ambientales, y las autorizaciones que debe brindar a la Superintendencia del Medio Ambiente respecto de algunas medidas, suspensiones y sanciones, necesitan de sentenciadores especializados que sepan ponderar, en base a la información que las partes aporten, los distintos intereses en juego.

También, la Alta Dirección Pública valorará la realización de labores relacionadas con materias medioambientales, por un periodo de tiempo no inferior a tres años, sea en Chile o en el extranjero, en instituciones de educación superior, en organismos estatales o internacionales, en empresas públicas o privadas, o de forma independiente. Si se trata de especialistas en derecho administrativo, valorará la experiencia profesional en organismos del Estado vinculadas a esta área del Derecho.

- b) En lo concerniente a los Ministros Legos, titulares o suplentes, es deseable que los candidatos posean conocimientos especializados o experiencia laboral en materias ambientales, así como de conocimientos en economía y materias relacionadas al medio ambiente. Este conocimiento favorece una mejor recepción de las características de los conflictos ambientales en la sustanciación de los litigios.

Asimismo se valorarán las publicaciones sobre esta especialidad. Ello es una diferencia respecto a las exigencias de los Ministros Letrados. Finalmente, se considerará positivamente la realización de labores relacionadas con materias medioambientales, por un periodo de tiempo no inferior a tres años, sea en Chile o en el extranjero, en instituciones de educación superior, en organismos estatales o internacionales, en empresas públicas o privadas, o de forma independiente.

A diferencia de lo que estatuye el D.L N°211, el Art. 2 de la Ley 20.600 no exige que los postulantes al cargo de Ministro del Tribunal Ambiental cuenten con algún postítulo, ya sea en Derecho Administrativo, Derecho Ambiental o en Ciencias Naturales. Sin embargo, y dada la naturaleza del litigio ambiental, y el grado de conocimiento que

para su resolución se requiere, esta exigencia no contemplada igualmente deberá considerarse según el mérito profesional de cada candidato.

En consecuencia, el diseño propuesto por la Ley 20.600 busca abordar el litigio ambiental de una manera integral y multidisciplinaria, buscando la excelencia profesional de sus Ministros, expresada fundamentalmente en la trayectoria y ejercicio profesional en un área específica.

Ahora bien, ¿es necesaria la inclusión de un Licenciado en Ciencias si los Ministros letrados pueden ser especialistas en Derecho Ambiental? A mi juicio, la necesidad de contar con este tipo de profesionales se hace indispensable por dos razones fundamentales:

- a) La conformación de cualquier equipo de trabajo requiere de una mirada multisectorial. La especificidad de la problemática ambiental hace imprescindible a estos Ministros, por cuanto aportan criterios técnicos al juicio valorativo que hará el Tribunal respecto del conflicto. Con ello, se asegura que el Tribunal Ambiental no sea sólo un controlador de la forma de los instrumentos de gestión ambiental o actos administrativos. La inclusión de profesionales legos en la labor de sentenciadores permite un análisis de mérito de dichos actos en el ejercicio de su función revisora. Al mismo tiempo, permite instruir el procedimiento de reparación por daño ambiental, y encaminarlo a una resolución “en naturaleza”. Asimismo, colaborará en la determinación de la autorización de las medidas provisionales y suspensiones, así como en el conocimiento de las resoluciones que imponen sanciones emanadas de la Superintendencia del Medio Ambiente.
- b) Ciertas instituciones contempladas en la LTA requieren de los criterios de un entendido en la materia, cuestión que escapa a los abogados. Tal situación ocurre con las medidas cautelares del Art. 24, especialmente con las de carácter innovativo. La imposición de una de estas medidas hace indispensable, no sólo para la asertividad de la medida, sino también para la transparencia del sistema jurídico, que exista a lo menos, un Ministro experto en ciencias naturales que asegure la racionalidad de la medida impuesta.

Pero, al no señalar la Ley un área de las Ciencias en específico en la que debe ser especialista el Ministro Lego, puede ocurrir que una causa no sea de su conocimiento cabal. Entonces, ¿son aún necesarios? Aun cuando tal hipótesis ocurra, su inclusión no dice relación con el conocimiento en específico, sino con el aporte de las reglas de las ciencias ecológicas. Por ello, deberán jugar un rol fundamental en la apreciación de la prueba, en la valoración del contenido técnico de los actos administrativos ambientales, y en las medidas destinadas a reparar el medio ambiente dañado, cuestión que estos Ministros han de saber ponderar.

3. Nombramiento de los Ministros del Tribunal Ambiental.

3.1. Sistema de Nombramiento establecido en la Ley 20.600.

Entre los inciso segundo a sexto del Art. 2 de la Ley 20.600 se estatuye el sistema de nombramiento de los Ministros de la Judicatura Ambiental. Se trata de una autogeneración incompleta²⁰², puesto que los Ministros, sean estos titulares o suplentes, son nombrados por el Presidente de la República, con acuerdo del Senado adoptado por los tres quintos de sus miembros en ejercicio en votación única, previa quina propuesta por la Corte Suprema, basada en una lista que debe contemplar un mínimo de seis y un máximo de ocho postulantes, propuestos por el Consejo de Alta Dirección Pública.

El cuarto inciso del artículo en comento indica que la Corte Suprema podrá rechazar alguno de los nombres propuestos por el Consejo de Alta Dirección Pública. Si de este rechazo el número de candidatos se reduce a una cifra inferior a cinco, comunicará de esta circunstancia al Consejo, a fin que éste complete las vacantes, previo concurso

²⁰² El sistema de nombramiento de autogeneración incompleta estatuye un procedimiento de designación en el que intervienen, a lo menos, dos poderes del Estado: el Ejecutivo y el Judicial o el Legislativo y el Judicial. Al respecto véase MASS Mauricio. Estudio de las modificaciones introducidas al Decreto Ley N° 211 sobre Libre Competencia, en especial acerca del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Tesis (grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago de Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 2011. 71 p.

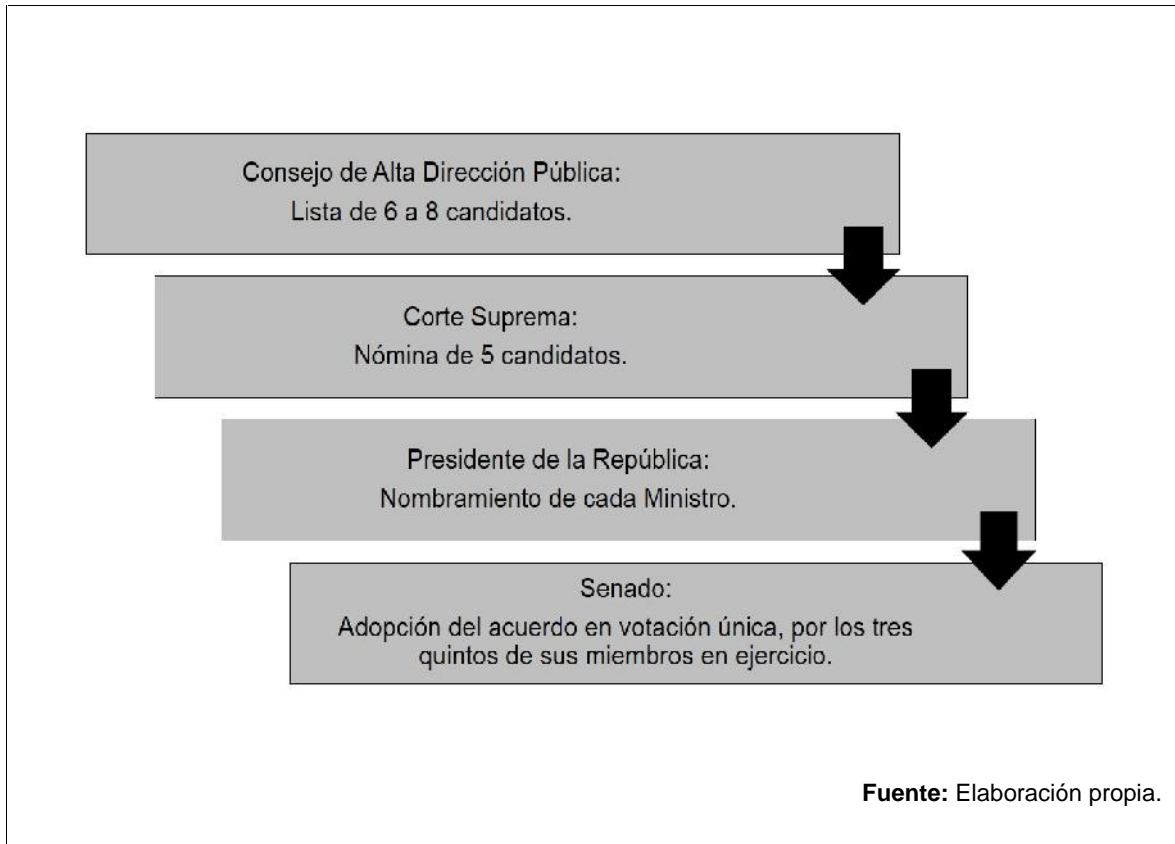
público. Cabe señalar que los postulantes rechazados por el máximo tribunal no podrán participar de este procedimiento.

Para formular la quina, el pleno de la Corte Suprema recibirá a los postulantes en una audiencia pública citada para tal efecto (Art. 2 inc. 5 de la LTA).

De conformidad al duodécimo inciso de este artículo, los Ministros, tanto titulares como suplentes, permanecerán en su cargo por un periodo de seis años, pudiendo ser reelegidos hasta por dos periodos sucesivos. En los hechos, un Ministro de la Judicatura Ambiental puede permanecer hasta dieciocho años en su cargo. Con todo, cada dos años el Tribunal se renovará parcialmente (Art.2 inc. 13).

Finalmente, el nombramiento de los Ministros se hará por el Presidente de la República mediante Decreto Supremo suscrito por los Ministros del Medio Ambiente y de Justicia (Art. 2 Inc. 11 de la LTA) y prestarán juramento ante el Presidente de la Corte Suprema, tal como dispone el Art. 4.

Cuadro N° 9: Sistema de Nombramiento de los Ministros del Tribunal Ambiental.



3.2. Fortalezas y debilidades del sistema de nombramiento que prescribe la Ley 20.600.

El Art. 78 inciso 7 de la Ley Fundamental contempla un sistema mixto de designación de los jueces de letras. La Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva propone una terna al Presidente de la República para que lo designe. En dicha nómina debería figurar el más antiguo del cargo inmediatamente inferior al que se trata de proveer que sigue en la lista de mérito y que manifieste su interés en el cargo. Es lo que prescriben los Arts. 279 a 282 del COT.

Respecto al nombramiento de los Ministros del TDLC, su sistema varía según el carácter de letrado o lego que tenga el candidato, de conformidad al Art. 6 letras a) y b) del D.L N° 211. El Presidente de este órgano jurisdiccional es designado por el Presidente de la República, a partir de una lista de cinco postulantes que elabora la

Corte Suprema mediante concurso público. Dos de los Ministros, un abogado y un licenciado o con post grado en ciencias económicas, son nombrados por el Consejo del Banco Central, previo concurso público. Los dos Ministros restantes, uno letrado y otro lego, también son nombrados por el Presidente de la República, de conformidad a una terna elaborada por el Consejo del Banco Central, previo concurso público.

Finalmente, los miembros del Tribunal de Contratación Pública son nombrados por el Presidente de la República, con sus respectivos suplentes, de conformidad a las ternas que para cada caso confeccione la Corte Suprema. Para tal efecto, el máximo tribunal tomará los nombres de una lista realizada por la Corte de Apelaciones de Santiago, previo concurso público. Así lo establece el segundo y el tercer inciso del Art. 22 de la Ley 19.886.

Se aprecia una clara diferencia del procedimiento de nombramiento de los Ministros del Tribunal Ambiental respecto a lo consagrado en los demás sistemas de integración: la participación del Poder Legislativo. Al mismo tiempo, se exige un elevado quorum para adoptar el acuerdo, puesto que al menos veintitrés Senadores deberán mostrar su conformidad respecto al nombre del candidato a sentenciador de la Judicatura Ambiental.

Por tanto, se trata de un sistema con preminencia en lo político, soslayando la carrera judicial propiamente tal, cuestión que resulta relevante para la independencia de los Ministros de la Judicatura Ambiental. Se ha criticado el modelo de carrera judicial puesto que limita la actitud de los jueces en el conflicto que conocen, por temor a perjudicar sus aspiraciones de ascenso. Al respecto, la profesora María Inés Horvitz sostiene:

“[La carrera judicial] produce diversas consecuencias nefastas en el objetivo de consolidar la figura del juez ideal en un Estado de Derecho. En vez de ello se obtiene un juez dócil, poco creativo, atento a las “señales” de los “superiores”, burócrata, más preocupado de tener poder administrativo que jurisdiccional. Sin embargo, lo más grave: la propia estructura judicial le impide ser independiente funcionalmente, pues cualquier apartamiento de las reglas, rutinas, formas o

instrucciones planteadas por los “superiores” puede ser vista como un acto de insubordinación, un gesto de soberbia o de rebeldía.”²⁰³

Esta medida del Legislador de excluir a los Ministros del Tribunal Ambiental de la carrera judicial garantiza su independencia, puesto que se evita que las presiones de las que puedan ser objeto provengan del interior del Poder Judicial.

Ahora bien, ¿dónde está el problema de este procedimiento? La debilidad del sistema salta de manifiesto en la reelección que establece el inciso décimo. El Dictamen N° 31.140 de la Contraloría General de la República, de 20 de Mayo de 2013, indica que la reelección de los Ministros debe realizarse a través del mecanismo establecido en el Art. 4, pues una conclusión contraria implicaría que “el ejercicio de tales cargos podría llegar a extenderse hasta por dieciocho años, lo que contravendría el mandato legal según el cual tales miembros se renuevan parcialmente cada dos años, sin perjuicio de la posibilidad de que ellos puedan postular nuevamente a esas plazas durante dos períodos consecutivos.” De seguirse esta interpretación, se corre el riesgo de caer en un servilismo judicial frente al poder político, en miras a asegurar la reelección. Considero, en este punto, valiosas las palabras de Eugenio Lahera, quien expresa:

“Para asegurar que la aplicación de las políticas públicas no se vea distorsionada, conviene establecer, a través de diversos mecanismos, la independencia política, ideológica, religiosa y de los intereses económicos del Poder Judicial.”²⁰⁴

En los hechos, el sujeto pasivo del litigio ambiental es el propio Estado. En efecto, el Ministerio del Medio Ambiente, la Superintendencia del Medio Ambiente, el Comité de Ministros y el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental, son organismos estatales que conforman el Sistema Normativo Ambiental, y que pueden verse afectados por las resoluciones de la Judicatura Ambiental. En este sentido, un sistema de reelección que suponga una revisión de la gestión judicial por parte del poder

²⁰³ HORVITZ, María Inés. Independencia de los jueces y estructura judicial. En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) Op. Cit. 130 p.

²⁰⁴ LAHERA, Eugenio. Introducción a las Políticas Públicas. Fondo de Cultura Económica. Santiago de Chile. 2002. 170 p.

político, en este caso el Senado de la República, es un serio peligro a la independencia de los Ministros del Tribunal Ambiental. Es de esperar que prime la objetividad en la evaluación del desempeño judicial de los Ministros. De no corregirse tal situación, los Tribunales Ambientales serán calificados, en los términos de George y Catherine Pring, de “cuasi-independientes”²⁰⁵, por depender indirectamente de las agencias ambientales que controlan jurisdiccionalmente.

En consecuencia, considero que el sistema de designación estatuido en el Art. 2 de la LTA es un procedimiento altamente politizado, que arriesga la independencia política e ideológica de los Ministros del Tribunal Ambiental.

4. Funcionamiento del Tribunal Ambiental.

4.1. Integración.

El primer inciso del Art. 2 de la Ley 20.600 señala claramente que el Tribunal Ambiental es un órgano jurisdiccional colegiado, entendiendo por tal aquel constituido por más de un juez, debiendo sus distintos integrantes ejercer la función jurisdiccional conjuntamente, de acuerdo al quórum previsto por la ley. Cada Tribunal estará conformado por tres Ministros, debiendo sesionar con la totalidad de sus miembros, y los acuerdos deben adoptarse por mayoría absoluta (Artículo 6 de la LTA). A mi juicio, tal yerro obedece a una descoordinación en la redacción final de la Ley respecto al proyecto originalmente presentado y aquel que finalmente fue aprobado.²⁰⁶

El Art. 6 dispone que estos organismos jurisdiccionales funcionarán en forma permanente –es decir, no les son aplicables las normas sobre feriado judicial que contempla el COT- y les entrega a éstos la fijación de sus días y horarios de sesión. Pues bien, el Acta de Sesión Ordinaria Número 22 del Segundo Tribunal Ambiental, en su cuarta disposición prescribe que el horario de funcionamiento del Tribunal será de

²⁰⁵ Véase PRING, George y PRING, Catherine. Op. Cit. 21p. y 25p.

²⁰⁶ Por ejemplo, el Boletín N° 6747-12 de fecha 8 de Marzo de 2010 da cuenta de la Indicación del Senador Alejandro Navarro, quien proponía una conformación unipersonal de los Tribunales. En tanto que la Senadora Soledad Alvear estimaba una integración compuesta de cinco Ministros. Finalmente, la composición sólo contempla tres Ministros.

lunes a viernes, entre las 9:00 y 18:00 horas, y que la atención de público se efectuará entre las 10:00 y las 14:00 horas. Asimismo, el Acta de Sesión Extraordinaria Número 1 sobre instalación y funcionamiento del Tercer Tribunal Ambiental prescribe en su cuarta disposición que el horario de atención de público se efectuará entre las 09:00 y las 14:00 horas, de lunes a viernes.

Siguiendo lo previsto en el D.L N° 211, la presidencia del Tribunal está reservada sólo a los Ministros letrados, por un plazo de dos años sin posibilidad de reelección inmediata. A falta del Presidente, subrogará en estas funciones el otro Ministro letrado, y a falta de éste, podrá presidir el Ministro Lego. A pesar que esta hipótesis es de difícil ocurrencia, el inciso undécimo del Art. 2 de la LTA viene a ratificar la noción clásica que se tiene de Tribunal, que a pesar de estar compuesto por legos, su composición debe ser mayoritariamente letrada. Así ha ocurrido en el derecho comparado:

“Normalmente, el presidente [de la Judicatura Ambiental] es un abogado, pero pueden incluir una mezcla de jueces, abogados, expertos científicos-técnicos, planificadores ambientales, [expertos en economía] o representantes de las ONG's. [...] En algunas jurisdicciones, el presidente del tribunal debe ser un juez de la Corte Suprema, o de un juez de la Corte Suprema jubilados.”²⁰⁷
(Traducción propia).

Por ello, los Ministros Legos jugarán un papel secundario en la sustanciación de las causas, aunque no por ello menos importante. Si son dos Ministros letrados expertos en Derecho Ambiental, la labor del tercero será alumbrar con las reglas de las ciencias ecológicas el camino que conduzca a la dictación de una sentencia que pondere debidamente los antecedentes técnicos. Asimismo, su inclusión reconoce el establecimiento de una cultura de justicia ambiental, puesto que permite una mejor socialización de las sentencias, contribuyendo además a crear conciencia en la ciudadanía de la importancia del cumplimiento de las normas medioambientales.

²⁰⁷ Véase PRING, George y PRING, Catherine. Op. Cit. 26 p.

4.2. Subrogación.

La subrogación consiste en “el reemplazo que se hace por el sólo ministerio de la ley, de un juez por otro que, por cualquier causa, no puede ejercer sus funciones.”²⁰⁸

El Art. 10 de la Ley 20.600 señala que, si por cualquier causa, un Tribunal careciere de Ministros titulares o suplentes necesarios para formar el quorum, se procederá a la subrogación por Ministros suplentes de los demás Tribunales Ambientales. Debe señalarse que el Ministro subrogante debe pertenecer a la misma área del Ministro subrogado, es decir, un letrado sólo puede reemplazar a un letrado, y viceversa. Esta medida es acertada, pues preserva la composición heterogénea del Tribunal Ambiental, con todas las ventajas que ello implica.

Las reglas que prescribe esta disposición son las que se indican en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 10: Subrogación. Art. 10 de la Ley 20.600.

Ministro, titular o suplente, impedido de ejercer sus funciones.	Ministro suplente subrogante.
Primer Tribunal Ambiental de Antofagasta.	Segundo Tribunal Ambiental de Santiago.
Segundo Tribunal Ambiental de Santiago	Primer Tribunal Ambiental de Antofagasta.
Tercer Tribunal Ambiental de Valdivia.	Segundo Tribunal Ambiental de Santiago.

Fuente: Elaboración propia.

Ahora bien, si un Tribunal careciese de la totalidad de sus miembros, sean estos titulares o suplentes, será subrogado por otro Tribunal Ambiental, de conformidad a las siguientes reglas:

²⁰⁸ CASARINO, Mario. Manual de Derecho Procesal (Derecho Procesal Orgánico). Sexta Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2007. Tomo I. 173 p.

- a) El Primer Tribunal Ambiental de Antofagasta por el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago;
- b) El Segundo Tribunal Ambiental de Santiago por el Primer Tribunal Ambiental de Antofagasta, y;
- c) El Tercer Tribunal Ambiental de Valdivia por el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago.

5. Los conflictos de intereses y la declaración de intereses y de patrimonio: Art. 7 de la Ley 20.600.

La Institucionalidad Ambiental vigente ha separado en diferentes organismos las atribuciones normativas, gestoras, fiscalizadores y jurisdiccionales, estableciendo un sistema de frenos y contrapesos entre ellos. En este sentido, la Judicatura Ambiental se erige como el ente encargado de resolver los conflictos de relevancia jurídica-ambiental, conociendo del contencioso-administrativo ambiental, del control preventivo de las decisiones de la Superintendencia del Medio Ambiente, y de la instrucción de los procedimientos de reparación del medio ambiente dañado. En el ejercicio de las funciones revisoras, contraloras e instructoras conocerá de los litigios en los que, en la mayoría de las hipótesis que señalan los Arts. 17 y 18 de la Ley 20.600, los sujetos pasivos son directamente organismos de la administración del Estado.

La concepción de las funciones de los Tribunales Ambientales que aquí se plantea requiere que tanto el órgano jurisdiccional como sus miembros sean independientes en el ejercicio de sus atribuciones. En cuanto a los Ministros, la ley debe evitar cualquier tipo de circunstancias que pueda influenciar de modo determinante el mérito de sus decisiones, regulando las situaciones que puedan conculcar la autonomía de los Ministros.

La doctrina ha considerado mecanismos que permiten asegurar la probidad y la eficiencia de las funciones públicas, y que son de común consagración legal²⁰⁹:

²⁰⁹ Véase LAHERA, Eugenio. Óp. Cit. 198p.

- a) En primer término, al acceder a un cargo público, los funcionarios deben declarar las situaciones personales, profesionales y patrimoniales que actualmente presentan, y que permiten, al menos, vislumbrar estados de hecho que pudiesen motivar su actuación, contrariando las finalidades públicas que el cargo supone;
- b) Durante el ejercicio de funciones públicas, el funcionario tiene el deber de observar las inhabilidades, incompatibilidades, prohibiciones y deberes de abstención expresamente establecidos en la ley;
- c) Al cesar en sus labores, deben cumplirse las reglas de traspaso de información de la agencia pública a la actividad privada, prohibiendo su uso indebido.

La Ley 20.600, reconociendo la importancia de resguardar la independencia e imparcialidad de los Ministros de la Judicatura Ambiental, indica que éstos deben efectuar una declaración de intereses y de patrimonio, en los términos que se establecen en los Arts. 57, 60 B, 60 C y 60 D del Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de 2000, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Por tanto, este documento debe ceñirse a las siguientes reglas:

- a) La declaración debe presentarse dentro del plazo de treinta días contados desde la fecha de asunción en el cargo;
- b) Si el Ministro está casado bajo el régimen patrimonial de sociedad conyugal, deberá comprender la declaración los bienes de su cónyuge, exceptuando los bienes que la mujer administre de conformidad a los Arts. 150, 166 y 167 del CC.
- c) Deben individualizarse los bienes raíces del declarante, señalando las prohibiciones, hipotecas, embargos, litigios, usufructos, fideicomisos y demás gravámenes que les afecten, con mención de las respectivas inscripciones. Asimismo deben indicarse los vehículos motorizados con su respectiva inscripción. Además, deben señalarse los valores a los que hace referencia el

Art. 3 de la Ley 18.045, transados en Chile o en el extranjero, y los derechos que le correspondan al Ministro en comunidades sociedades constituidas en Chile o en el extranjero. Si su pasivo supera las cien unidades tributarias mensuales, también debe ser declarado.

- d) La declaración de patrimonio e intereses debe actualizarse cada cuatro años, y cada vez que el declarante sea nombrado en un nuevo cargo. Del mismo modo, al momento de cesar en sus funciones, el Ministro deberá también actualizarla.

Esta declaración de intereses y de patrimonio evita la posibilidad que en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, los Ministros de los Tribunales Ambientales sean objeto de conflictos de intereses, es decir, de situaciones que supongan un riesgo objetivo de incurrir en conductas que afecten negativamente su labor, conculcando los intereses públicos que están presentes en los litigios ambientales.²¹⁰

Siguiendo a David Arellano, quien se vale de la Guía sobre el Manejo de Conflictos de Intereses en el Sector Público y Experiencias Internacionales de la OCDE, los conflictos de intereses pueden clasificarse en “reales”, “potenciales” o “aparentes”. Los primeros se caracterizan por la incidencia efectiva de los intereses personales del funcionario en la motivación de su decisión. Los segundos consisten en circunstancias en las que el conflicto aún no se evidencia, pero que en el futuro pueden manifestarse si cambia el contexto en el que se desempeña el servidor público. Por último, los conflictos de intereses aparentes son aquellos en los que se puede sospechar su existencia, aun cuando no sea tal, pero que tienen el potencial de afectar la imagen del servidor.²¹¹

Estas situaciones o estados de hecho pueden afectar a cualquier trabajador o funcionario, cualquiera sea su rango o poder de decisión. Sin embargo, repercuten particularmente a quienes detentan cargos de mayor jerarquía, debido a la información

²¹⁰ Véase ZALAUQUETT, José. Conflictos de intereses: normas y conceptos. En: DE GREIFF, Pablo, *et.al.* Anuario de Derecho Público 2011. Centro de Derechos Humanos. Facultad de Derecho. Universidad de Chile. 2011. 181 p.

²¹¹ Véase ARELLANO, David. Prevención y control de conflictos de interés: lecciones para la administración pública federal en México a partir de la experiencia internacional. Revista Chilena de Administración Pública. (10): 71-100 pp. Diciembre 2007. 75-76 pp.

que éstos poseen, a su calificación técnica y a la capacidad decisoria que detentan. Ello erosiona la confianza que la sociedad deposita en sus instituciones, deslegitimando sus actuaciones. Este hecho es caracterizado por el profesor Ricardo Reveco en los siguientes términos:

“[...] al Derecho le repugna la explotación de un conflicto de interés, con infracción de estos especiales deberes de lealtad, confianza o fidelidad, pues éstos llaman a quienes tienen una posición de ventaja respecto de otro sujeto, a un abuso que las más de las veces pasa inadvertido: implican usualmente un abuso de confianza; en otros un abuso de los conocimientos técnicos y experticias de quienes los cometen; un uso desviado del poder que ostentan y sobre todo, porque implican un perjuicio para aquel en cuyo beneficio se ha establecido la regulación del conflicto de interés, es decir, derechamente se genera una exacción de riqueza que beneficia a quien abusa y perjudica al cliente, administrado o representado.”²¹²

El autor da cuenta de una característica que dificulta la determinación de un conflicto de intereses: el desconocimiento de los altos mandos de la administración de una agencia pública. Por ello, estas situaciones son conocidas, mayoritariamente, por denuncias externas. Con todo, una vez constatado un conflicto de intereses puede y debe ser informado voluntariamente por el funcionario potencialmente afectado, antes de que la circunstancia provoque efectos contrarios a la eficiencia y probidad de sus funciones. Precisamente ésta es la finalidad que persigue la Ley 20.600. En efecto, los Arts. 3 (inhabilidades), 7 (declaración de patrimonio e intereses), 8 (remuneraciones de los Ministros), 9 (inhabilidades), 11 (prohibiciones) y 12 (causales de cesación) pretenden ser un control *ex ante* de contextos que puedan influir impropia y negativamente en la función judicial de los Ministros. En este sentido, se ha definido una política normativa que establece claramente los supuestos de hecho que dan origen a un conflicto de intereses, los procedimientos para dar solución, y las sanciones para quienes no cumplan lo dispuesto por la Ley.

²¹² REVECO, Ricardo. Una aproximación al conflicto de interés en el código civil chileno. Revista del Magíster y Doctorado en Derecho. (1): 75 – 119 pp. 2007. 76 p.

El diseño normativo de la Ley que crea los Tribunales Ambientales, en lo que concierne a la probidad de sus Ministros, guarda armonía con el Acta N°262-2007, que constituye el texto concordado y sistematizado del auto acordado sobre principios de Ética Judicial y Comisión de Ética. La segunda disposición de su primer capítulo dispone que “toda persona que integre el Poder Judicial debe actuar con rectitud y honestidad, procurando prestar servicio satisfaciendo el interés general de la Justicia y desechando todo provecho o ventaja personal que pueda lograr por sí o a través de otras personas.” Asimismo, se exige la abstención de mostrar interés en los asuntos que conozca o pueda conocer un tribunal, o intervenir, ya sea en favor o en contra de alguna de las partes, cualquiera sea la naturaleza del litigio o gestión que se trate. Por ello, los Ministros de la Judicatura Ambiental están sujetos a los mecanismos de prevención, control y corrección de la Comisión de Ética, procedimientos regulados en el Acta N°129- 2007.

A continuación, se examinarán las inhabilidades, incompatibilidades, prohibiciones y las causales de cesación a las que están sujetos los sentenciadores del Tribunal Ambiental. El objetivo es determinar si las disposiciones de la Ley 20.600 aseguran la independencia e imparcialidad de sus miembros, y si promueve la probidad y transparencia en el ejercicio de las atribuciones conferidas.

6. Inhabilidades de los Ministros de la Judicatura Ambiental.

6.1. Objetivos pretendidos por la Ley 20.600.

El Art. 9 de la Ley 20.600 establece causales específicas de inhabilidad a las que están sujetos los Ministros de la Judicatura Ambiental. Al mismo tiempo, y con el objeto de evitar vacíos normativos, la disposición en comento prescribe que las causales previstas en el Art. 195 y 196 del CPC (implicancias y recusaciones, respectivamente) les son de igual modo aplicables.

Como se ha venido diciendo, el modelo orgánico escogido para los Tribunales Ambientales es similar al que previsto para el Tribunal de Defensa de la Libre

Competencia, cuestión a la que no escapan las causales de inhabilidad.²¹³ Por ello, cobra un especial valor lo señalado en el Mensaje N° 134-354 de la Ley 20.361 que modifica el D.F.L N° 1 a propósito de las inhabilidades.

[...] uno de los ejes centrales de la propuesta que sometemos a vuestra consideración, es el fortalecimiento de la independencia de los integrantes del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Mediante el presente proyecto dichos miembros se ceñirán a normas aún más estrictas en lo que se refiere a incompatibilidades, prohibiciones e inhabilidades, a objeto de garantizar la independencia señalada.²¹⁴

Sin embargo, el diseño de la Judicatura Ambiental presenta una importante diferencia respecto del decreto ley antes mencionado: una vez constatada esta causal no se presume de derecho la inhabilidad de un integrante del Tribunal, lo que implica que la parte que la alega debe presentar los antecedentes suficientes que acrediten la circunstancia. Con todo, la posibilidad que el juez pueda aceptar voluntariamente la implicancia y abstenerse del conocimiento del litigio, conlleva un importante ahorro de tiempo y de recursos judiciales, pues su no aceptación importa una tramitación incidental.

La importancia de las materias del litigio ambiental impone al Legislador el deber de establecer causales de inhabilidad que recojan las más diversas circunstancias en las que los sentenciadores pudiesen verse afectados. Sin embargo, debe reflexionarse sobre el número de Ministros suplentes. Estas circunstancias especiales, además de las implicancias y recusaciones de los Art. 195 y 196 del COT que la propia Ley 20.600

²¹³ El Oficio N° 274 de la Corte Suprema a la Cámara de Origen, de fecha 10 de diciembre de 2009, sesión 76, legislatura 357, da cuenta de la opinión del máximo tribunal del país sobre el modelo escogido para la Judicatura Ambiental: "El Tribunal Ambiental que se crea por medio del proyecto en informe presenta una institucionalidad con características similares al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, establecido en el D.F.L. N° 1 de 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del D.L. N° 211, en lo relativo a su sujeción a la superintendencia de la Corte Suprema (artículo 1°); a la designación de sus integrantes (artículo 2°); a implicancias y recusaciones (artículo 9°); a la cesación de funciones de sus ministros (artículo 11) y a la competencia de la Corte Suprema para conocer del recurso de reclamación en contra de la sentencia definitiva (artículo 28)."

²¹⁴ Mensaje N° 134-354 de S.E. el Presidente de la República con el que inicia un proyecto de Ley que modifica el Decreto con Fuerza de ley N° 1 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, de 5 de Junio de 2006. 6 p.

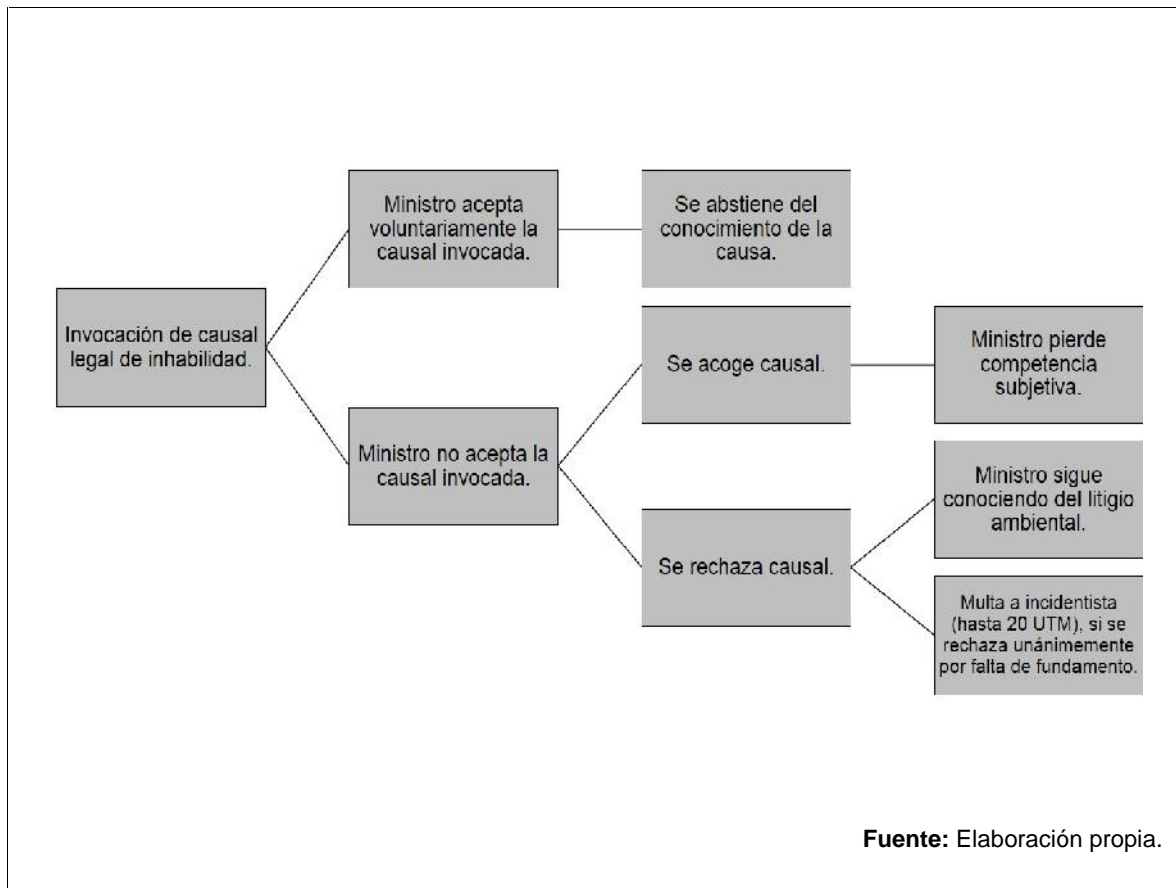
hace aplicables, podría provocar una insuficiencia de jueces sustitutos, en el evento que más de un Ministro fuere inhabilitado.²¹⁵

6.2. Procedimiento de inhabilitación previsto en la Ley 20.600.

La Ley 20.600 estatuye un procedimiento para hacer valer las causales de inhabilitación a las que están afectos los Ministros de la Judicatura Ambiental. El último inciso del Art. 9 señala que una vez que la causal sea invocada en la causa, el sentenciador afectado podrá aceptarla voluntariamente, absteniéndose de intervenir en el conocimiento del litigio ambiental. En caso contrario, este incidente será fallado de plano por el Tribunal, con exclusión del juez afectado. Si la implicancia o recusación fuere aceptada, el Ministro pierde su competencia subjetiva, debiendo ser subrogado por uno de la misma área de conocimiento, es decir, letrado o lego según corresponda. Si la causal fuere rechazada en forma unánime por manifiesta falta de fundamento, se aplicará al incidentista una multa a beneficio fiscal de hasta veinte unidades tributarias mensuales.

²¹⁵ En el primer trimestre del año 2014, se han suscitado dos hechos justifican lo aseverado en este punto. En primer término, con fecha 24 de Enero la Ministra Suplente Sra. Ximena Fuentes Torrijo renunció voluntariamente al cargo para integrarse al equipo de defensa del Estado de Chile frente a la demanda que presentó Bolivia ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya. A la fecha el cargo aún continúa vacante. En segundo lugar, se constató la inhabilitación de oficio del Ministro suplente don Juan Escudero en el conocimiento de la causa R-33-2014 por haber prestado asesoría al recurrente de autos. Se corre el riesgo cierto, tal como se ha demostrado, que el número de Ministros suplentes sea insuficiente para la sustanciación del procedimiento, considerando además la exigencia legal del Art. 6 de la LTA de funcionamiento con la unanimidad (en rigor, la Ley 20.600 señala como quorum mínimo de sesión el de tres miembros) de los miembros de la Judicatura Ambiental.

Cuadro N° 11: Incidente de inhabilidad de los Ministros del Tribunal Ambiental. Art. 10 de la Ley 20.600.



Ahora bien, la norma citada no señala la oportunidad en que estas causales de inhabilidad deben hacerse valer, ni cuáles son las cargas de la parte que las invoca. En atención a ello, debe recurrirse a las reglas que contempla el CPC para el incidente de implicancias y recusaciones.

Las causales de inhabilidad deben hacerse valer antes de toda gestión sobre el fondo, o antes de que comience el actuar del Ministro, si la circunstancia es conocida por la parte. Si la implicancia o recusación es desconocida, o bien se conoce posteriormente, debe invocarse tan pronto se tenga conocimiento de éstas. Esta es la oportunidad que señala el Art. 114 del CPC.

Si la causal no se alega oportunamente, la facultad habrá precluído, salvo que se trate de una implicancia, por ser ésta de orden público. Con todo, podrá imponérsele una multa a la parte solicitante si se estima que retardó maliciosamente el reclamo de la implicancia.

Asimismo, considero que sobre la parte que invoca alguna de las causales de inhabilidad -sean éstas del Art. 195 y 196 del CPC o del Art. 9 de la LTA- recae la carga de consignar una suma de dinero al presentar el reclamo. De conformidad al Art. 118 inciso segundo *in fine* debe consignarse un cuarto de unidad tributaria mensual, tratándose de Ministros titulares o suplentes. Ésta es la cantidad exigida para las implicancias y recusaciones de los jueces letrados o de un subrogante legal. Al mismo tiempo, esta consignación debe elevarse al doble cuando se trate de la segunda solicitud de la misma parte, al triple si se trata en la tercera y así sucesivamente.

Finalmente, el Tribunal Ambiental debe declarar el abandono del incidente de implicancia o recusación, si éste se encuentra paralizado por más de diez días sin que la parte solicitante haya realizado gestiones que tiendan a su resolución. Así lo dispone el Art. 123 del CPC.

6.3. Análisis de las causales de inhabilidad a las que están sujetos los Ministros del Tribunal Ambiental.

A continuación se estudiarán las circunstancias que, una vez verificadas y debidamente acreditadas, hacen que un Ministro de la Judicatura Ambiental pierda su competencia subjetiva. Para ello, el análisis constará de dos partes. En la primera, se revisarán los aspectos más importantes de las inhabilidades consagradas en el Art. 9 de la LTA, comparándolas con las circunstancias previstas en el D.L. N° 211.²¹⁶ En la segunda parte, se analizarán las causales de implicancia y recusación prescritas en el

²¹⁶ En este acápite no se considerara como objeto de comparación al Tribunal de Contratación Pública, puesto que la Ley 19.886 en su Capítulo V (Arts. 22 al 27) no contempla inhabilidades especiales para sus sentenciadores. En razón de ello, les es aplicable el régimen general establecido en el Código Orgánico de Tribunales.

Código Orgánico de Tribunales que pudiesen presentar ciertas complejidades en su invocación.

Habida consideración de las diferencias, tanto de forma como de fondo, que presentan las impugnaciones y recusaciones, este análisis busca dar con la intención del Legislador para hacerlas expresamente aplicables a los Ministros del Tribunal Ambiental. Por ello, las causales previstas en los Arts. 195 y 196 del COT se estudiarán en su conjunto, de conformidad a los criterios de clasificación propuestos.

6.3.1. Inhabilidades establecidas en el Art. 9 de la Ley 20.600.

6.3.1.1. Inhabilidades en razón del parentesco con alguna de las partes.

La letra a) del Art. 9 establece como causal de inhabilidad el parentesco que une al Ministro con una de las partes. Este literal comprende dos circunstancias de incapacidad subjetiva:

- a) Cuando el interés en la causa sea de su cónyuge o de sus parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o de personas que estén ligadas al sentenciador por un vínculo de adopción, y;
- b) Las empresas en que estas mismas personas tengan la calidad de representante legal, mandatario, directores o desempeñen otros cargos directivos, o posean directamente, o través de otras personas naturales o jurídicas, un porcentaje en la sociedad que les permita participar en su administración, o elegir o hacer elegir a uno o más administradores.

La razón de estas inhabilidades es la falta de parcialidad del Ministro fruto del natural sentimiento de afecto que experimentará por estas personas, pudiendo ser influenciado por la tesis que exponen dicha parte.²¹⁷

El Art. 196 N° 6 del CPC dispone que es una causal de recusación “tener el juez superior alguno de los parentescos designados en el inciso precedente o en el número

²¹⁷ Véase CASARINO, Mario. Op. Cit. 163-164 pp.

4° del artículo 195, con el juez inferior que hubiere pronunciado la sentencia que se trata de confirmar o revocar”. El Tribunal Ambiental es un órgano jurisdiccional de primera instancia, puesto que alguna de sus resoluciones puede ser objeto de revisión por parte de un tribunal superior. Así lo establece el Art. 26 de la LTA. Ahora bien, y dado que la Judicatura Ambiental podrá conocer de las reclamaciones en contra de actos administrativos ambientales, considero que esta causal debe ser aplicada respecto del vínculo del sentenciador con el director del organismo que dictó el acto.

6.3.1.2. Inhabilidades en razón del ejercicio profesional previo al nombramiento de Ministro.

La letra b) del Art. 9 de la Ley 20.600 establece una causal de inhabilidad que atiende al ejercicio profesional del Ministro previo a su nombramiento. En efecto, quien hubiere prestado sus servicios profesionales a alguna de las partes del litigio ambiental en los dos años anteriores al ingreso de la causa, no podrá sustanciar el procedimiento que la LTA prevé. Misma inhabilidad rige respecto al procedimiento sancionador por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente, y del procedimiento de evaluación radicado en el Servicio de Evaluación Ambiental.

Esta inhabilidad afecta tanto a empresas que prestan servicios de asesoría como a las consultoras. Este asesoramiento importa la creación de un modelo de gestión que se mantiene en el tiempo. En razón de ello, la causal persigue que el Ministro no conozca el diseño del cual fue autor. Por ello, no se atiende al carácter lucrativo de la actividad, sino a la tesis que se hará valer en juicio, y de la cual el Ministro puede ser partidario.

Las asesorías consisten en la asistencia en materia legal, en este caso ambiental, brindando información a quien lo necesite sobre la existencia, alcance, interpretación, o permanencia de las normas. Puede o no derivar en una representación en juicio. Por su parte, las empresas consultoras son entidades que brindan una asistencia profesional independiente, con el fin de dar solución a problemas de gestión,

descubriendo y evaluando nuevas prácticas, y en lo que respecta al tema, preparan las Declaraciones o Estudios de Impacto Ambiental, según sea el caso.

Al tenor de estas definiciones, cobra especial importancia analizar la causal de implicancia establecida en el Código Orgánico de Tribunales. El Art. 195 N°5 del COT indica que es una circunstancia de inhabilidad “haber sido el juez abogado o apoderado de alguna de las partes en la causa actualmente sometida a su conocimiento o haber intervenido en ella como mediador.”

La razón de esta circunstancia de inhabilidad surge de la natural incompatibilidad de las funciones de la judicatura y de la abogacía. En efecto, mientras ésta brinda una defensa técnica de las partes en juicio, aquella persigue, en tanto que tercero independiente e imparcial, resolver la contienda que se pone en su conocimiento. Al respecto don Mario Casarino sostiene:

“Evidentemente, quien ha defendido una causa o ha representado en ella a alguna de las partes es porque la ha estimado buena, y es muy difícil que después, transformado en juez de la misma, vaya a sentenciar en contra de aquella parte a quien patrocinó o representó en un comienzo.”²¹⁸

Se trata de una incompatibilidad funcional, en virtud de la cual, se debe evitar que alguien que actuó en el rol de abogado, asesor o consultor, venga a decidir el conflicto. En consecuencia, esta inhabilidad evita que el Ministro de la Judicatura Ambiental favorezca a la parte a la que ha asesorado en el pasado.

En este sentido, destaca la reciente declaración de oficio de la inhabilidad contemplada en el Art. 9 letra b) del Ministro suplente don Juan Escudero Ortúzar en el conocimiento de la causa R-33-2014, caratulada “Minera Los Pelambres/ Superintendencia del Medio Ambiente”, del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago.

Con fecha 3 de Marzo de 2014 ingresa al Segundo Tribunal Ambiental de Santiago un Recurso de Reclamación interpuesto por Minera Los Pelambres en contra de la Resolución Exenta N°90 de 12 de Febrero de 2014, por la cual la Superintendencia del

²¹⁸ CASARINO, Mario. Op. Cit. 164 p.

Medio Ambiente impone al recurrente una multa de 2.595 Unidades Tributarias Anuales, solicitando que tal resolución se revoque y se deje sin efecto, absolviendo a la Minera Los Pelambres de todos los cargos y, subsidiariamente, se modifique la infracción invocada por ente fiscalizador de grave a leve.

Con fecha 5 de Marzo el Tribunal acoge a tramitación la reclamación interpuesta. En la misma fecha, y antes de alguna gestión la Superintendencia (cuestión que ocurre con fecha 14 de Marzo, solicitando una ampliación de plazo para evacuar su informe) el Ministro Escudero se inhabilita por la causal en comento.

Se aprecia en el *curriculum vitae* del Ministro inhabilitado²¹⁹, particularmente en el acápite “4. Cargos Desempeñados”, que participó durante los años 2010 a 2012 como Ingeniero Consultor, miembro del staff de Gestión Ambiental Consultores (GAC). Con posterioridad, la asociación con GAC continuó hasta diciembre 2012, como Consultor Externo. Según informa el sitio web de la empresa consultora en la que prestó servicios el Sr. Escudero, dentro de sus clientes del sector privado se encuentra precisamente el recurrente de autos, Minera Los Pelambres²²⁰.

En consecuencia, y habida consideración de la fecha de la presentación del Recurso de Reclamación de la causa R-33-2014, el sentenciador se encuentra efectivamente inhabilitado, pues aún no ha transcurrido el plazo de dos años desde el cese de la asesoría profesional y la asunción en el cargo de Ministro que exige la LTA.

Ahora bien, es meritorio el hecho que el Ministro afectado por la inhabilidad la haya declarado de oficio, evitando, en aras de la celeridad procesal que exige esta clase de litigios, un incidente de inhabilitación.

²¹⁹ Véase el *curriculum vitae* del Ministro Juan Escudero Ortúzar en TRIBUNAL AMBIENTAL. Información Institucional. Estructura del Tribunal. Ministros. < <http://tribunalambiental.cl/2ta/wp-content/uploads/2013/03/JUAN-ESCUDERO-ORTUZAR.pdf>> [Consulta: Lunes 24 de Marzo de 2014].

²²⁰ Véase GESTIÓN AMBIENTAL CONSULTORES (GAC). Clientes. Sector Privado. < <http://www.gac.cl/clientes.aspx?t=privados&l=es>> [Consulta: Lunes 24 de Marzo, 2014].

6.3.2. Inhabilidades establecidas en el Código Orgánico de Tribunales y de especial aplicación a los Ministros de la Judicatura Ambiental.

6.3.2.1. Inhabilidad por cumplimiento de obligaciones procesales.

El noveno numeral del Art. 196 del COT dispone que es una causal de recusación “haber el juez declarado como testigo en la cuestión actualmente sometida a su conocimiento.”

La reciente entrada en funcionamiento de la Judicatura Ambiental hace imposible que una de las partes del litigio ambiental invoque esta causal para inhabilitar a un Ministro. Sin embargo, y con el devenir del tiempo, esta circunstancia cobrará capital importancia a raíz de la participación de los “testigos expertos”.

Tal como se expuso en el tercer capítulo de esta Memoria, cada parte, en el procedimiento de reparación del medio ambiente dañado, tiene derecho a presentar una lista de testigos. Por cada hecho consignado en el auto de prueba podrá declarar un “testigo experto” y hasta dos que no tengan tal calidad (Art. 38 de la LTA). Asimismo, esta clase de testigos puede consignar su opinión en un informe escrito, el que deberá presentar hasta cuarenta y ocho horas antes de la audiencia (Art. 40 inc. final de la LTA).

Se trata de una innovación de la Ley 20.600, puesto que los testigos deben declarar sobre hechos que son relevantes para la decisión del litigio y de los cuales están en conocimiento. Ahora, se pretende que este tercero además brinde un aporte desde su experiencia técnica o científica sobre la circunstancia de la que da cuenta ante la Judicatura. Sin embargo, puede que este sujeto procesal tenga la experticia requerida, pero no haya presenciado el hecho. La figura propuesta por la LTA es un testigo con facultades de perito, que permitirá a los Ministros apreciar con claridad los demás medios probatorios.

Ahora bien, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de La Serena, en la Sentencia Rol N° 127-2012, de 26 de Junio de 2012, ha considerado que se trata –al igual que las inhabilidades en razón del ejercicio profesional previo al nombramiento de Ministro-

una inhabilidad funcional, cuyo objetivo es evitar que un mismo sujeto ejerza más de dos funciones en la causa.²²¹

Desde esta perspectiva, la inhabilidad en comento persigue un doble propósito. Por una parte, se busca mantener el carácter trídico del litigio ambiental, con sujetos diversos y cumpliendo distintas funciones. Seguidamente, pretende evitar que los Ministros fallen a favor de la parte que los presentó como testigos, sea por razones afectivas, sea por no contradecir posteriormente en la sentencia definitiva los hechos de los que dio cuenta, en tanto que tercero interviniente en el proceso.²²²

6.3.2.2. Inhabilidad por anticipo de opinión.

La imparcialidad de los sentenciadores es una garantía emanada del debido proceso que asiste a las partes. En efecto, su observancia supone el respeto a los derechos sujetos del procedimiento, al tiempo que reafirma la igualdad ante la ley. Sobre el particular, Jorge Contesse expone cómo esta inhabilidad resguarda la garantía de la imparcialidad judicial:

“Para decirlo gráficamente, la justicia no tiene los ojos vendados al momento de pesar los argumentos de las partes; a través de esa actuación ella ha observado lo que hay en la balanza y, más aún, ha dicho cuál es su opinión al respecto. El principio de imparcialidad del tribunal, que sirve de estándar para medir las actuaciones de los Ministros implicados, no puede aceptar que, habiendo emitido juicio en un proceso (de lo que se sigue que el dictamen no

²²¹ **Sentencia Rol N° 127-2012 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de La Serena, de 26 de Junio de 2012. Considerando Cuarto:** Que no obstante lo dicho con anterioridad no todas las causales denominadas impuncias y recusación contienen hipótesis de falta de imparcialidad, como equivocadamente se suele suponer. En efecto, en ella existen también inhabilidades que se fundan no ya en la presunta intención de querer favorecer a una de las partes, sino más bien en lo que técnicamente se denomina incompatibilidad de funciones, consistente en evitar que un mismo sujeto o autoridad dentro de un mismo proceso ejerza o adopte más de una función en él. Sólo desde este punto de vista se puede comprender que a un testigo imparcial, sin vínculos con ninguna de las partes o sin ningún interés en el asunto que se trata de resolver se le impida ser juez en él. Allí, ese testigo perfectamente imparcial, *sin embargo, no puede enjuiciar no porque carezca de imparcialidad, sino más bien porque la Ley lo que pretende es evitar la superposición de funciones en un mismo sujeto.* (Énfasis añadido).

²²² Véase CASARINO, Mario. Op. Cit. 167 p.

tiene el carácter de privado), los Ministros escuchen los alegatos de las partes como si no conocieran los argumentos ex ante.”²²³

El Código Orgánico de Tribunales considera el anticipo de opinión una causal de impugnación²²⁴ y de recusación²²⁵ habiendo entre estas y aquella una importante diferencia: mientras la primera exige que la opinión se manifieste sobre el litigio pendiente puesto en su conocimiento e informado de los antecedentes necesarios para la dictación de una sentencia; la segunda es menos exigente, en el sentido que puede entregarse una apreciación aun sin estos antecedentes.

El objetivo que persigue el establecimiento de esta inhabilidad, es por una parte, es guardar la debida imparcialidad de los miembros de la Judicatura, y por otra, reafirmar el igual tratamiento de las partes en los procedimientos que estatuye la Ley 20.600.

Si bien el sujeto procesal que debe emitir su opinión respecto del litigio que conoce es el Ministro del Tribunal Ambiental, resulta relevante clarificar la situación del *amicus curiae* que, una vez que ha presentado su opinión en la causa, es nombrado Ministro del Tribunal Ambiental.

Al respecto deben considerarse dos aspectos fundamentales. En primer término, la opinión escrita del *amicus curiae* en la que manifiesta sus comentarios, observaciones o sugerencias, debe ser considerada en la sentencia definitiva que pone fin a la reclamación o al procedimiento de reparación del medio ambiente dañado. (Art. 19 Inc. 4 de la LTA). En segundo lugar, la Ley 20.600 es enfática en señalar que la presentación de esta opinión escrita no le confiere la calidad de parte en el litigio ambiental, ni le otorga ninguna posibilidad de actuación adicional en el procedimiento (Art. 19 inciso final).

²²³ CONTESSÉ, Jorge. Impugnaciones y recusaciones: el caso del Tribunal Constitucional. Informe en Derecho sobre la inhabilidad constitucional para conocer de un caso en el que se ha vertido opinión pública con anterioridad. *Revista Ius et Praxis*. (2): 391-405 pp. 2007. 395 p.

²²⁴ **Art. 195 del Código Orgánico de Tribunales:** Son causas de impugnación: **8.** Haber el juez manifestado su dictamen sobre la cuestión pendiente con conocimiento de los antecedentes necesarios para pronunciar sentencia

²²⁵ **Art. 196 del Código Orgánico de Tribunales:** Son causas de recusación: **10.** Haber el juez manifestado de cualquier modo su dictamen sobre la cuestión pendiente, siempre que lo hubiere hecho con conocimiento de ella

Ahora bien, ¿cómo es posible que este tercero interviniente, que no tiene ni tendrá en la controversia el *status* de parte pueda, potencialmente, ser inhabilitado por esta circunstancia una vez nombrado Ministro del Tribunal Ambiental? Ello se justifica por la consideración que debe dársele a la opinión vertida en la sentencia. Tal circunstancia debe inhibir al *amicus curiae*, que luego es nombrado juez, de conocer del litigio en el que presentó su opinión, puesto que podría o no contravenir su propia opinión. En buenas cuentas, ha prejuzgado en base a los antecedentes con los que contaba al momento de su presentación.

Pero, ¿por qué no darle a esta opinión –para estos efectos- el valor de una prueba testimonial? Porque los testigos declaran en el procedimiento respecto de hechos que son relevantes para la resolución del conflicto, de los cuales están en conocimiento.²²⁶ En este sentido, no pueden emitir en sus declaraciones opiniones o apreciaciones²²⁷, cuestión reservada precisamente a los peritos y al *amicus curiae*.

7. Incompatibilidades de los Ministros de la Judicatura Ambiental.

7.1. Fundamento de las incompatibilidades contempladas en la Ley 20.600: Dedicación exclusiva del cargo de Ministro.

Las incompatibilidades persiguen resguardar la imparcialidad del sentenciador, impidiendo que exista algún tipo de conexión entre él y el objeto de la *litis*. Se impide de este modo que el Ministro conozca más de una vez un asunto, en sedes distintas (administrativas y judiciales) por haber desarrollado, o por desarrollar actualmente otras funciones.

Parte de la doctrina ha entendido que en los casos en que la ley ha previsto actividades incompatibles para los miembros de la judicatura, se asegura la imparcialidad desde la perspectiva del ejercicio indebido de la función jurisdiccional. Por tanto, estas medidas cautelán el mérito de la decisión judicial, previniendo que el

²²⁶ Véase CASTILLO, José y DE PINA, Rafael. Op. Cit. 123 p. 308 p.

²²⁷ Véase MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Derecho Procesal Penal. Santiago de Chile. Editorial Abeledo Perrot-Legal Publishing/Thomson Reuters. 2010. Tomo II. 986 p.

juez se sienta inclinado hacia las alegaciones de una de las partes, o derechamente falle conforme a sus intereses personales, no contrariando sus propias ideas, o bien, no reconociendo sus propios errores.²²⁸

La separación de las funciones normativas, gestoras, fiscalizadoras y jurisdiccionales que sustenta a la Institucionalidad Ambiental exige que sus miembros no tengan participación en actividades que puedan ir en detrimento de las atribuciones propias de estos sentenciadores. Es por ello que el Art. 3 inciso 2 de la LTA establece que “el cargo de Ministro titular de Tribunal Ambiental es de dedicación exclusiva e incompatible con todo otro empleo, cargo, función o comisión, remunerada o no [...]”. De esta forma, la Ley 20.600 permite la observancia y promoción del derecho a un juez independiente e imparcial, situando a sus Ministros *supra partes*, impidiendo que este tercero imparcial se ubique en un plano de igualdad horizontal.

Ahora bien, esta dedicación exclusiva del cargo de Ministro se ve compensado con el régimen de remuneración que la Ley 20.600 establece. En efecto, el Art. 8 de este cuerpo legal indica que la remuneración de los sentenciadores ambientales titulares será “la remuneración bruta mensualizada de carácter permanente del cargo de Superintendente del Medio Ambiente.” Los Ministros suplentes recibirán el cincuenta por ciento de la remuneración mensual de los Ministros titulares. Por tanto, los Ministros titulares recibirán por concepto de remuneración \$7.352.184²²⁹ (siete millones trescientos cincuenta y dos mil ciento ochenta y cuatro pesos), y los Ministros suplentes \$3.676.092 (tres millones seiscientos setenta y seis mil noventa y dos pesos).

Las remuneraciones de las personas que desempeñan cargos públicos es un aspecto relevante, puesto que se trata de un elemento que evita su captura por parte de grupos de intereses. Salarios demasiado bajos son un aliciente a caer en prácticas contrarias a la probidad. Asimismo, remuneraciones altas pueden generar más costos

²²⁸ Véase BORDALÍ, Andrés. El derecho fundamental a un tribunal independiente e imparcial en el ordenamiento jurídico chileno. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 33: 266-302 pp. Segundo Semestre 2009. 277-279 pp.

²²⁹ Véase SUPEINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE, Escala de remuneraciones. [En Línea] <http://www.sma.gob.cl/transparencia/2014/per_planta.php> [Consulta: Lunes 24 de Marzo, 2014].

que beneficios, si no se toman medidas informativas, correctivas y sancionatorias.²³⁰ En esta línea, la declaración de patrimonio y de intereses es una herramienta que resguarda la probidad de los miembros de la Judicatura, asegurando la probidad de sus actuaciones y la imparcialidad en la decisión de la *litis*.

En este sentido, la remuneración que se establece en el Art. 8 de la Ley 20.600 reduce la distancia que existe con los salarios que por funciones compatibles se pagan en el sector privado. Por tanto, el Legislador ha estimado, acertadamente, que el sueldo mensual de los Ministros no puede ser sustancialmente inferior a la remuneración a la que reciben los profesionales de los organismos públicos que puedan ser parte del litigio ambiental.²³¹ Ese es el fundamento de igualar los salarios de los Ministros de la Judicatura Ambiental con el del Superintendente del Medio Ambiente.

Teniendo a la vista estos argumentos, se estudiarán las actividades que, en los términos de la Ley 20.600, son incompatibles con el cargo de Ministro del Tribunal Ambiental.

7.2. Análisis de las incompatibilidades previstas en la Ley 20.600.

7.2.1. Incompatibilidad con el ejercicio de un cargo directivo en un organismo de la Institucionalidad Ambiental cuya decisión pudiese ser objeto de revisión por parte de la Judicatura.

El Art. 3 de la Ley 20.600 señala que no podrán acceder al cargo de Ministro del Tribunal Ambiental quienes, en los dos años anteriores a la fecha del nombramiento, hayan ejercido el cargo de Ministro del Medio Ambiente, Subsecretario del Medio Ambiente, Secretario Regional Ministerial del Medio Ambiente, Director del Servicio de Evaluación Ambiental o Superintendente del Medio Ambiente. Misma incompatibilidad rige para quienes hubieren desempeñado un cargo directivo en estas instituciones.

²³⁰ Véase SOTO, Raimundo. La corrupción desde una perspectiva económica. Estudios Públicos. (89):23-62 pp. Verano 2003. 54-55 pp.

²³¹ Véase LAHERA, Eugenio. Óp. Cit. 192-193 pp.

Como se observa, el cargo de Ministro de la Judicatura Ambiental es incompatible con la dirección de un organismo perteneciente a la Institucionalidad Ambiental. Además esta disposición se diferencia de lo establecido en el Art. 3 inc. 6 del D.L N°211²³², que cuenta el plazo de incompatibilidad (de sólo un año) desde el inicio del concurso público.

Las funciones revisoras y contraloras permiten que el Tribunal Ambiental conozca los litigios ambientales relacionados con el contencioso-administrativo ambiental y con el control *ex ante* de algunas decisiones –establecidas en el Art. 17 N°4 de la LTA- de la Superintendencia del Medio Ambiente. Estas atribuciones impiden que el sentenciador ambiental conozca y falle controversias promovidas con ocasión de un acto administrativo de contenido ambiental, dictado mientras éste ocupaba un cargo directivo en alguno de los organismos pertenecientes a la Institucionalidad Ambiental.

Al tratar los requisitos que la Ley 20.600 exige para acceder al cargo de Ministro del Tribunal Ambiental, se indicó que la especificidad técnica de la problemática ambiental requiere de jueces altamente especializados tanto académica como profesionalmente. En este sentido, el Consejo de Alta Dirección Pública valora positivamente la participación en labores relacionadas con el medio ambiente, por un plazo no inferior a tres años, en organismos públicos. A simple vista, pareciera haber una contradicción entre el sentido de la Ley 20.600 y la redacción del Art. 3. Sin embargo, el plazo de dos años que prescribe esta disposición permite al postulante definir la época en que abandonará su puesto administrativo para postular al cargo judicial. En este sentido, la LTA promueve que los postulantes al cargo de sentenciador tengan experiencia profesional en estos organismos, habido resguardo de la imparcialidad por el ejercicio indebido de la función jurisdiccional.

Por otra parte, este periodo de tiempo de incompatibilidad debe necesariamente evaluarse atendiendo al plazo de prescripción que tanto la LBMA como la LO-SMA establecen para las acciones que estatuye la LTA. Si el periodo de incompatibilidad

²³² **Artículo 6 del D.L N° 211. Inciso 3:** No podrá ser elegido como miembro titular o suplente del Tribunal, quien haya desempeñado el cargo de Fiscal Nacional Económico o cualquier cargo directivo en la Fiscalía Nacional Económica en el año anterior al inicio del concurso público de antecedentes convocado para el nombramiento respectivo.

resulta ser exiguo, comparado con los plazos de prescripción, los Ministros se verán capturados por la agencia que dictó el acto.

A pesar que tanto la prescripción extintiva como la caducidad son una sanción a la inactividad del titular de un derecho en su ejercicio, conviene en este punto precisar ambos conceptos.

El Art. 2.498 del CC. define la prescripción en los siguientes términos: “La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de *extinguir las acciones y derechos ajenos*, por haberse poseído las cosas o *no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales*. *Una acción o derecho se dice prescribir cuando se extingue por la prescripción.*” (Énfasis añadido).

En esos términos, la prescripción se perfila como un modo de extinguir las obligaciones, de conformidad al Art. 1.567 N° 10 del CC., teniendo por fundamento “el interés social de que las relaciones jurídicas no queden por tanto tiempo inciertas”.²³³

La caducidad, como sanción a la inactividad del titular de un derecho, no está especialmente regulada en el Código Civil. En este sentido, este cuerpo legal no lo considera como un modo de extinguir las obligaciones.

Don René Abeliuk anota que la caducidad se contempla en las situaciones en que “la ley establece un plazo para ejercitar un derecho o ejecutar un acto, de manera que si vencido el plazo no se ha ejercitado el derecho o ejecutado el acto, ya no puede hacerse posteriormente”²³⁴. Siguiendo este planteamiento, se trataría de una sanción tipo de la preclusión por no haberse ejercido un derecho dentro del plazo fatal establecido por la ley.

²³³ MEZA BARROS, Ramón. Manual de Derecho Civil. De las Obligaciones. Décima Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2008. 230 p.

²³⁴ ABELIUK, René. Las Obligaciones. Quinta Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2008. 1.191 p. Citado por HIDALGO, Daniel y ROBLES, Rodrigo. Interrupción de la prescripción extintiva en materia laboral: ¿Sólo un problema hermenéutico o de uno de *lege ferenda*? Tesis (grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago de Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 2012. 13 p.

Al decir de don Pedro Lira, la caducidad “abarca todos aquellos plazos legales por cuyo transcurso se produce la extinción de un derecho, de una manera diversa y más enérgica que si estuvieran sometidos a la prescripción común”²³⁵. Ello pues, según el autor, el Legislador tiene un interés real, ya sea en relaciones de familia, actos de autoridad o derechos patrimoniales especiales, en la consolidación de las situaciones jurídicas planteadas, puesto que desbordan el interés meramente particular.²³⁶

He aquí, en consecuencia, la principal diferencia entre la prescripción y la caducidad: la prescripción es renunciable una vez verificado el plazo (Art. 2.494 del CC.), derecho improcedente en lo que a caducidad respecta, porque en ella prima interés del Legislador de dar estabilidad a una situación jurídica, al tiempo que en la prescripción confluyen intereses variados.²³⁷

Se manifiesta entonces, una segunda diferencia entre la prescripción extintiva y la caducidad: mientras la prescripción debe ser alegada, tal como dispone el Art. 2.493 del CC., la caducidad, en cambio, opera por el sólo vencimiento del plazo y puede y debe ser declarada de oficio por quien conozca del asunto, ello pues supone, por una parte, la extinción de un derecho como consecuencia de una nueva actividad administrativa, y por otra, la falta de actividad del titular de un derecho frente a la Administración del Estado. A mayor abundamiento, “la prescripción afecta de forma excepcional a la obligación, por cuanto de no ser alegada la acción no prescribe. El juez, en la caducidad, se limita a reconocer que un derecho ya se encuentra extinto.”²³⁸

En este punto queda en evidencia una tercera diferencia: la prescripción no extingue la obligación, puesto que, de conformidad al Art. 1.470 N°2 del CC., las obligaciones

²³⁵ LIRA URQUIETA, Pedro. Concepto jurídico de la caducidad y la prescripción extintiva. [En Línea]. Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales. 1 (24): 595-624 pp. 2010. <<https://www.u cursos.cl/derecho/2011/1/D122A0415/1/.../360839>> [Consulta: Jueves 13 de Marzo, 2014]. 600 p.

²³⁶ Véase LIRA URQUIETA, Pedro. Op. Cit. 605-606 pp.

²³⁷ Don Ramón Meza Barros reconoce además como fundamentos de la prescripción, los siguientes: 1) Presunción de renuncia o abandono del derecho por parte de su titular; 2) Sanción para el acreedor negligente; 3) Convertir una situación de hecho en un estado de derecho; 4) Presunción que la obligación ha sido extinguida por medio legal, y; 5) Interés social en la consolidación de las relaciones jurídicas. Véase MEZA BARROS, Ramón. Op. Cit. 230 p.

²³⁸ ESCALONA, Francisco. La prescripción extintiva civil. Santiago de Chile. Editorial Jurídica Conosur. 1997. 27 p. Citado por BARCÍA, Rodrigo. Estudio sobre la prescripción y la caducidad en el derecho de consumo. [En Línea]. Revista Chilena de Derecho Privado. (19): 115-163 pp. Diciembre de 2012. <<http://www.scielo.cl/pdf/rchdp/n19/art04.pdf>> [Consulta: Martes 28 de Enero, 2014]. 120 p.

civiles cuya acción ha prescrito perviven como naturales; en cambio, en la caducidad es el derecho en sí mismo el que se extingue.

A continuación se expondrán las acciones que establece la Ley 20.600, y sus respectivos plazos de prescripción o de caducidad:

Cuadro N° 12: Acciones que establece la Ley 20.600 y su plazo de prescripción o de caducidad.

Acción.	Plazo de prescripción o de caducidad.
Art. 17 N°1: Reclamaciones que se interpongan en contra de los Decretos Supremos que establezcan las normas primarias o secundarias de calidad ambiental y las normas de emisión; los que declaren zonas del territorio como latentes o saturadas y los que establezcan planes de prevención o de descontaminación.	Art. 50 LBMA: Treinta días, contados desde la fecha de publicación del decreto en el Diario Oficial o, desde la fecha de su aplicación, tratándose de las regulaciones especiales para casos de emergencia. No suspende los efectos del acto impugnado.
Art. 17 N°2: Reparación del medio ambiente dañado.	Art. 63 LBMA: Cinco años, contados desde la manifestación evidente del daño.
Art. 17 N°3: Reclamaciones en contra de las resoluciones de la Superintendencia del Medio Ambiente.	Art. 56 LO-SMA: Quince días hábiles, contados desde la notificación.
Art. 17 N°5: Reclamación que se interponga en contra de la resolución del Comité de Ministros o del Director Ejecutivo, en conformidad con lo dispuesto en los Arts. 20 y 25 quinquies de la LBMA.	Art. 20 LBMA: Treinta días contados desde su notificación. Disposición aplicable a ambas resoluciones. No suspende los efectos de la resolución.
Art. 17 N°6: Reclamaciones que interponga cualquier persona natural o jurídica en contra de la determinación del Comité de Ministros o Director Ejecutivo que resuelva el recurso administrativo cuando sus observaciones no hubieren sido consideradas en el procedimiento de evaluación ambiental.	Art. 20 LBMA: Treinta días contados desde su notificación. Disposición aplicable a ambas resoluciones. No suspende los efectos de la resolución.
Art. 17 N° 7: Reclamaciones que se interpongan en contra de los actos administrativos que dicten los Ministerios o servicios públicos para la ejecución o implementación de las normas de calidad, de emisión y los planes de prevención o descontaminación, cuando estos infrinjan la ley,	Art. 50 LBMA: Treinta días, contados desde la fecha de publicación del decreto en el Diario Oficial o, desde la fecha de su aplicación, tratándose de las regulaciones especiales para casos de emergencia. No suspende los efectos del acto impugnado.

las normas o los objetivos de los instrumentos señalados.	
Art. 17 N°8: Reclamaciones en contra de la resolución que resuelva un procedimiento administrativo de invalidación de un acto administrativo de carácter ambiental.	Art. 17 N°8: Treinta días contados desde su notificación.

Fuente: Elaboración propia.

Como se aprecia, el término de incompatibilidad establecido por la Ley 20.600 asegura la imparcialidad del Ministro y evita su captura, puesto que estos dos años superan con creces los plazos de caducidad y de prescripción de las distintas acciones que el Sistema Normativo Ambiental franquea. En consecuencia, la experiencia de postulantes han ocupado cargos directivos en los principales organismos de la Institucionalidad Ambiental debe ser valorada por el Consejo de Alta Dirección Pública, habiéndose cumplido el plazo previsto en la Ley.

7.2.2. Incompatibilidad con empleos en instituciones públicas o privadas.

El segundo inciso del Art. 3 de la Ley 20.600 conceptualiza esta incompatibilidad en los siguientes términos: “el cargo de Ministro titular de Tribunal Ambiental es de dedicación exclusiva e incompatible con todo otro empleo, cargo, función o comisión, remunerada o no, que se ejerza en entidades privadas o públicas, sean estas últimas fiscales, municipales, fiscales autónomas o semifiscales, en empresas del Estado o en las que éste tenga participación por aportes de capital”.

El fundamento de esta incompatibilidad es la dedicación exclusiva que supone el cargo de Ministro, que puede verse entorpecida con el desempeño de otras labores.

En cuanto al empleo en funciones públicas, deben entenderse aquí incorporados los organismos sectoriales con competencia ambiental. En efecto, prestar funciones en organismos como el Servicio Agrícola y Ganadero, la Corporación Nacional Forestal, el Servicio Nacional de Geología y Minería, el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura o el Consejo de Monumentos, resulta incompatible con el cargo de Ministro de la

Judicatura Ambiental, considerando además que la Superintendencia del Medio Ambiente dirige la labor fiscalizadora de estas instituciones respecto de los instrumentos de gestión ambiental.

Por tanto, con esta incompatibilidad se refrenda la noción de separación de funciones en la Institucionalidad Ambiental, asegurando que el Ministro del Tribunal Ambiental no vea influenciada su labor por formar parte de estos organismos.

7.2.3. Incompatibilidad con cargos directivos en instituciones académicas.

El tercer inciso del Art. 3 de la Ley 20.600 exceptúa de las incompatibilidades los empleos docentes hasta un límite de doce horas semanales. Esta misma disposición señala que la dirección superior de una entidad académica no se considerará como una labor docente, aplicándose en consecuencia el régimen general de incompatibilidades.

Excluir a los empleos docentes de las actividades incompatibles con el cargo de Ministro de la Judicatura Ambiental, resulta acertado si lo que se pretende es promover una cultura ambiental, haciendo que el conocimiento sobre estas materias sea más integrador, tanto social como técnicamente.

La participación de quienes ocupan cargos en los organismos de la Institucionalidad Ambiental, hasta un cierto límite de horas, permite reflexionar no sólo sobre la idoneidad de la normativa vigente, sino también de los antecedentes técnicos y fácticos que le sirven de fundamento. En este sentido, el estudio de las temáticas más relevantes del litigio ambiental, es decir, su objeto, la causa de la petición, y el procedimiento que se sustancia, propende a mejorar el sistema vigente, haciendo participe a la ciudadanía en general de su desarrollo. Así opina Michela Meyer:

“En efecto, es indispensable que, junto a la experimentación y a la innovación, se desarrolle una investigación y una reflexión sobre el significado de lo que se está proponiendo, sobre la ‘epistemología’ [...] en que se basa la innovación. Sin esta reflexión, la educación ambiental corre el riesgo de caer en una práctica de

rutinas, de transformar una ‘aventura en un territorio desconocido’, en el que sabemos que no podremos nunca volver sobre nuestras propias huellas, en una ‘visita guiada’, siempre previsible y sin interés.”²³⁹

La experiencia de los sentenciadores ambientales colaborará con los procesos investigativos que se lleven a cabo en el seno de las instituciones académicas. Su mérito, en tanto que fuente material del Derecho, servirá como antecedente para la realización de futuros procesos investigativos, incentivando de esta forma la reflexión de nuestras instituciones ambientales.

En consecuencia, la excepción de incompatibilidad de los empleos docentes, en los términos del Art. 3 inc. 3 de la LTA es doblemente acertada. Primero, pues el límite de doce horas establecido por el Legislador asegura la dedicación exclusiva del cargo, y permite la participación de los Ministros en estas instituciones, con las ventajas que esta labor implica. En segundo lugar, y aún más importante, reconoce la función social de la Judicatura Ambiental, contribuyendo al debate sobre los valores que sustentan a la Institucionalidad Ambiental.²⁴⁰

8. Prohibiciones de los Ministros de la Judicatura Ambiental.

8.1. Procedimiento sancionatorio.

Entre los incisos cuarto y séptimo del Art. 11 de la Ley 20.600 se estatuye el procedimiento a que da lugar la infracción de las prohibiciones previstas.

Cualquier persona interesada podrá requerir a la Corte Suprema la imposición de sanciones al Ministro supuestamente infractor. El requerimiento deberá señalar con precisión los hechos que configuran la infracción, ofreciendo o acompañando los medios de prueba que sustentan su petición. De no cumplir con estos requisitos, el pleno de la Corte Suprema podrá declararlo inadmisibile en cuenta, sin más trámite.

²³⁹ MAYER, Michela. Educación Ambiental: de la acción a la investigación. [En Línea]. Enseñanza de las Ciencias, 16 (2): 217-231 pp.1998. <<http://ddd.uab.es/pub/edlc/02124521v16n2p217.pdf>> [Consulta: Lunes 8 de Julio, 2013]. 227 p.

²⁴⁰ Véase LUZZI, Daniel. La “ambientalización” de la educación formal. En: LEFF, Enrique. (Coord.) La complejidad ambiental. México. Editorial Siglo XXI. 2000.182-183 pp.

Una vez que el requerimiento ha sido admitido a tramitación, el Presidente de la Corte Suprema dará traslado al Ministro presuntamente infractor, el que deberá ser evacuado dentro de octavo día, contado desde la fecha de su recepción. Para estos efectos, la remisión del requerimiento, junto con sus antecedentes, deberá hacerse por la vía que se estime más expedita.

Trascurrido el plazo, habiéndose evacuado el traslado o no, el Presidente de la Corte Suprema citará a una audiencia en la que se recibirá la prueba que el requirente hubiese ofrecido, y designará al Ministro ante el cual deberá rendirse.

Realizadas las diligencias o vencidos los plazos sin que hubieren sido evacuados, se ordenará traer los autos en relación ante el pleno de la Corte Suprema, convocado para tal efecto. Sólo una vez terminada la vista de la causa, el máximo tribunal podrá decretar medidas para mejor resolver.

De comprobarse que el Ministro de la Judicatura Ambiental ha incurrido en una conducta prohibida, se le sancionará con la inhabilitación absoluta para desempeñar cargos u oficios públicos por el periodo de cinco años, una multa que oscila entre las tres y doce remuneraciones mensuales.

8.2. Prohibiciones consagradas en la Ley 20.600.

8.2.1. Prohibición de ser contraparte contractual o judicial del Fisco.

Se prohíbe a los Ministros de la Judicatura Ambiental celebrar o caucionar contratos con el Estado. Tampoco podrán ser mandatarios en cualquier clase de juicios contra el Fisco. Así lo dispone la primera parte del Art. 11 de la Ley 20.600.

Los Tribunales Ambientales deben conocer causas en las que, en la mayoría de los casos, el sujeto pasivo es el Estado, representado por sus organismos con competencia ambiental. Por ello, existe una natural incompatibilidad entre los intereses del Poder Ejecutivo y las funciones propias de un sentenciador.

Asimismo, la participación del Presidente de la República y del Senado en el procedimiento de nombramiento de los Ministros, propende al riesgo de limitar la función jurisdiccional, puesto que los jueces podrían resguardar sus intereses particulares, conculcando así la independencia e imparcialidad de la Judicatura Ambiental. En este sentido, se impide que los Ministros obtengan provechos de la coyuntura que se pone en su conocimiento, y de la cual el Estado es su contraparte.

8.2.2. Prohibición de ejercer funciones de carácter administrativo.

El Art. 11 de la LTA prohíbe a los Ministros de los Tribunales Ambientales “ser agentes en gestiones particulares de carácter administrativo, en la provisión de empleos públicos, consejerías, funciones o comisiones de similar naturaleza”.

La Judicatura, en el uso de las facultades que la Ley le otorga, controla las actuaciones de los organismos administrativos, velando de esta forma por el respeto a los derechos de los particulares. En razón de ello, las funciones administrativas y jurisdiccionales son, en esencia, incompatibles, justificando de esta forma la prohibición que la Ley 20.600 plantea. Así opina el profesor Claudio Moraga:

“[En la relación del Poder Ejecutivo con los Tribunales de Justicia] prima la idea de que el juez debe ejercer una función de protección jurídica frente a lo actuado o dejado de actuar por la administración y, específicamente, en lo que respecta a la ejecución de la ley -por vía del reglamento- y su aplicación a un caso concreto -por vía del acto administrativo. El juez se vale, entonces, de la voluntad del Legislador para tomar partido, y aceptar o rechazar lo que el gobierno y la administración deciden.”²⁴¹

En el ejercicio de la función revisora y de la función contralora, la Judicatura Ambiental entrará en el conocimiento de actos administrativos dictados por organismos con competencia ambiental. La evaluación de la legalidad, juridicidad proporcionalidad,

²⁴¹ MORAGA, Claudio. ¿Existen en Chile procedimientos administrativos que presentan, también, una naturaleza jurisdiccional? Revista de la Facultad de Derecho. (67): 231-251 pp. 2011. 236 p.

razonabilidad, y posiblemente, del mérito del contenido técnico de estos actos exige que quienes participan de ella no pertenezcan a las instituciones que han participado en el procedimiento de dictación. Con todo, la prohibición rige para cualquier empleo público, cualquiera sea el organismo, tenga éste competencia ambiental o no. En razón de ello, los Ministros no pueden formar parte de la administración.

8.2.3. Prohibición de ejercer como director en una sociedad anónima.

El Art. 11 inc.1 *in fine* de la Ley 20.600 establece que los Ministros del Tribunal Ambiental no podrán ser directores de bancos o de alguna sociedad anónima, o ejercer cargos de similar importancia en esas actividades.

El cargo de director de una sociedad anónima, sea ésta abierta o cerrada, permite fijar las políticas que la gerencia general deberá ejecutar. En razón de ello, los directores deberán cumplir con los deberes de diligencia y de lealtad, tratados en los Arts. 41 y 43 de la Ley 18.046. Evidentemente, estos deberes no pueden conciliarse con la imparcialidad que debe tener un juez.

Aun cuando no se trate de esta prohibición, pues al tiempo de la *litis* no poseía, ni posee hoy, un cargo directivo en una sociedad anónima, conviene dar una breve referencia a la situación del Ministro de la Corte Suprema don Pedro Pierry. El 4 de abril del año 2012, la Corte Suprema rechazó los recursos de protección interpuestos en contra de la resolución de calificación ambiental que aprobaba el proyecto Hidroaysén. La polémica se suscitó a raíz de la participación societaria del Ministro, que al momento del fallo poseía 109.840 acciones de Endesa, adquiridas en 1988. Tal circunstancia fue objeto de fuertes críticas, pues se ponía en tela de juicio la imparcialidad de un miembro del Poder Judicial.

Por ello, esta prohibición resguarda la imparcialidad de los Ministros del Tribunal Ambiental, impidiendo que en el conocimiento de un litigio ambiental, conozcan y fallen una causa en la que tienen intereses corporativos. Esta prohibición, debe necesariamente concordarse con lo estatuido en el Art. 9 letra a) de la LTA, que declara como inhabilidad en el conocimiento de un litigio ambiental el parentesco de un

Ministro con personas que tengan la calidad de “representantes legales, mandatarios, directores, gerentes o desempeñen otros cargos directivos, posean directamente o a través de otras personas naturales o jurídicas un porcentaje del capital de la sociedad superior al cinco por ciento, o que les permita elegir o hacer elegir uno o más de sus administradores, o ejerzan una influencia decisiva en la administración o gestión de la sociedad”.

8.2.4. Prohibición de ejercer la abogacía.

El segundo inciso del Art. 11 de la Ley 20.600 señala que los Ministros del Tribunal Ambiental “tampoco podrán ejercer la abogacía, pudiendo solamente defender causas personales o de sus cónyuges, ascendientes, descendientes, hermanos o pupilos.” Esta prohibición está en perfecta armonía con lo prevenido en los Arts. 316²⁴² y 317²⁴³ del Código Orgánico de Tribunales.

La Ley 20.600 persigue que los Ministros de la Judicatura Ambiental tengan dedicación exclusiva en la labor jurisdiccional, es decir, prescindiendo de cualquier proyecto profesional de carácter personal que pudiese desviar la atención que estos conflictos requiere. Al mismo tiempo, en el desempeño profesional de los sentenciadores letrados, se suscitan la mayor parte de los conflictos, que ponen en riesgo muchas veces su imparcialidad e independencia.

Con todo, la LTA establece una excepción a esta prohibición, permitiéndosele al juez patrocinar causas personales o las de sus parientes más próximos, en los mismos términos del Art. 316 del COT. Por ello, y aunque el Art. 11 de la Ley 20.600 no lo mencione, debe extenderse esta prohibición a la defensa judicial de personas que no estén enumeradas en la disposición en comento, recibiendo aplicación el segundo inciso del Art. 316. En consecuencia, a los Ministros de la Judicatura Ambiental “les es

²⁴² **Artículo 316 del Código Orgánico de Tribunales:** Es prohibido a los jueces ejercer la abogacía, y sólo podrán defender causas personales o de sus cónyuges ascendientes, descendientes, hermanos o pupilos.

²⁴³ **Artículo 317 del Código Orgánico de Tribunales:** Prohíbese a los jueces letrados y a los ministros de los Tribunales Superiores de Justicia, aceptar compromisos, excepto cuando el nombrado tuviere con alguna de las partes originariamente interesadas en el litigio, algún vínculo de parentesco que autorice su implicancia o recusación.

igualmente prohibido representar en juicio a otras personas que las mencionadas en el precedente inciso.”

Ahora bien, el Legislador no ha distinguido qué clase de litigios son los que los Ministros pueden patrocinar. Debe entenderse entonces que pueden asumir la defensa de sus parientes en causas civiles o penales. Huelga decir que esta excepción no puede ejercerse respecto de litigios ambientales, ni en la jurisdicción del sentenciador ni en otra diversa.

8.2.5. Prohibición de ejercicio profesional relacionado con el cargo de Ministro luego de haber abandonado el cargo.

El tercer inciso del Art. 11 de la Ley 20.600 prescribe que por un periodo de dos años desde la cesación en el cargo, los Ministros no podrán prestar servicios profesionales a personas naturales o jurídicas en cualquier tipo de gestión que se ventile ante el Tribunal Ambiental de la región en que ejercieron el cargo. Este lapso de tiempo se reduce a un año, si se trata de los demás Tribunales Ambientales.

Nótese que el Legislador utiliza la palabra “región” y no la expresión “territorio jurisdiccional”. Si un Ministro del Segundo Tribunal Ambiental prestara asesoría a una de las partes cuyo domicilio se ubica en la Región del Maule, en *stricto sensu* no incurre la conducta tipificada. Naturalmente, ese no ha sido el sentido que debe dársele a la disposición, y debe entenderse que la prohibición de dos años rige para el territorio en el que el Tribunal Ambiental tiene competencia, y no exclusivamente la región que sirve de su asiento.

El Art. 11 bis del D.L N° 211 señala que los Ministros del TDLC no podrán ser administradores, gerentes o trabajadores dependientes, ni asesorar o prestar servicios profesionales, a personas naturales o jurídicas que hayan tenido la calidad de parte en alguna causa que conoció el respectivo Ministro, por el plazo de un año desde la cesación en el cargo. Como se observa, la prohibición establecida en la Ley 20.600 es más severa, por cuanto su plazo es mayor, y para disminuirlo, obliga al Ministro a trasladarse a otra jurisdicción ambiental. Sin embargo, el D.L N° 211 indica que, si la

causa se encuentra pendiente, el plazo se contará desde la notificación de la sentencia definitiva. A mi juicio, debiese considerarse esta situación para efectos de computar el plazo de prohibición.

8.3. Prohibiciones establecidas en el Código Orgánico de Tribunales y su aplicación a los Ministros de la Judicatura Ambiental.

8.3.1. Prohibición de participar en política partidista.

El Art. 323 del COT prescribe en dos de sus numerales esta prohibición. El segundo numeral indica que se prohíbe a los funcionarios judiciales, entre los que evidentemente se encuentran los jueces, tomar en las elecciones populares o en los actos que las precedan más parte que la de emitir su voto personal. A su turno, el número tres señala que los jueces no podrán mezclarse en reuniones, manifestaciones u otros actos de carácter político, o efectuar cualquiera actividad de la misma índole dentro del Poder Judicial.

Esta disposición supone una limitación del derecho constitucional de asociarse sin permiso previo que consagra el Art. 19 N° 15 de la Constitución Política de la República. Sin embargo, tal limitación tiene como objetivo asegurar precisamente la independencia e imparcialidad de los sentenciadores de la judicatura. En este sentido, y atendiendo la funciones que deben cumplir los Ministros de los Tribunales Ambientales, se les exige a éstos ser prudentes respecto de contenidos políticos e ideológicos, habida consideración de los intereses que confluyen en un litigio ambiental.

Resulta relevante para este análisis al Art. 18 de la Ley 18.603 Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos, que señala que no podrán afiliarse a un partido político, entre otras personas, los funcionarios y empleados del Poder Judicial. Tal prohibición -establecida en una ley diversa al Código Orgánico de Tribunales, y que

viene a complementar lo prevenido en su Art. 323- persigue evitar que los jueces vean condicionada su función debido a sus obligaciones partidistas.²⁴⁴

Ahora bien, y en lo que respecta a la Judicatura Ambiental, la prohibición referida en el Art. 323 del COT y en el Art. 18 de la Ley 18.603 debe analizarse tomando en consideración el procedimiento de nombramiento de sus jueces. Como se señaló, el sistema de nombramiento y de reelección de los Ministros de los Tribunales Ambientales es altamente politizado. Esta característica conculca la independencia e imparcialidad de sus integrantes, ya que en los hechos, este procedimiento supone una revisión de la labor judicial. Tal circunstancia obliga a los integrantes de estos órganos jurisdiccionales a mantener la prudencia debida en su participación partidista.

Respecto a la prohibición de reunión de carácter político que deben observar los jueces, el COT establece que ésta rige sólo en dependencias del Poder Judicial. Sin embargo, el espíritu de la norma hace extensiva la prohibición de toda participación en reuniones o manifestaciones políticas en cualquier dependencia. Se ha señalado que el sentido que debe dársele al tercer numeral es restrictivo, en el entendido que lo que se pretende es resguardar la imagen del Poder Judicial en tanto que órgano independiente respecto de los demás organismos del Estado.²⁴⁵ En mi opinión, no es la protección de la percepción ciudadana de los tribunales la finalidad de la prohibición, sino que la autonomía de los jueces en su ejercicio jurisdiccional.

8.3.2. Prohibición de inmiscuirse en las funciones de otros organismos de la Administración del Estado.

El primer numeral del Art. 323 del Código Orgánico de Tribunales señala que está prohibido a los miembros del Poder Judicial “dirigir al Poder Ejecutivo, a funcionarios públicos o a corporaciones oficiales, felicitaciones o censuras por sus actos”.

²⁴⁴ BORDALI, Andrés. Análisis crítico de la función e independencia judicial en el derecho chileno. En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) Óp. Cit. 77p.

²⁴⁵ Ibíd.

Como se sostuvo en el capítulo anterior, nuestro ordenamiento jurídico, particularmente los Arts. 7 y 76 de la Constitución Política, aseguran la independencia orgánica de los organismos jurisdiccionales. Del mismo modo, el Art. 4 del COT, les prohíbe a éstos inmiscuirse en asuntos propios de los Poderes Ejecutivo y Legislativo. En consecuencia, la prohibición que aquí se plantea refrenda la plena autonomía de la Judicatura respecto de los demás organismos estatales.

La complejidad del funcionamiento del Estado hace que estos postulados sean de difícil aplicación práctica. En atención a ello, don Mario Casarino sostiene que la independencia de los poderes públicos se produce, en la práctica, cuando cada uno de ellos no invade las atribuciones que les son propias a cada poder.²⁴⁶ Considero que es en este marco teórico donde se sitúa la Judicatura Ambiental, toda vez que sus decisiones supondrán una revisión de la Institucionalidad Ambiental vigente, y si ésta se adecua a las necesidades de la contingencia. En efecto, la revisión de los actos administrativos ambientales, el conocimiento del procedimiento de reparación del daño ambiental y la autorización de ciertas y determinadas medidas impuestas por la Superintendencia del Medio Ambiente, suponen la interacción de estos organismos jurisdiccionales con los organismos estatales con competencia ambiental, sin que ello implique la atribución de potestades ajenas. Por ello, los Ministros de los Tribunales Ambientales no podrán cuestionar los actos de los organismos pertenecientes a la Institucionalidad Ambiental, sino en virtud de las resoluciones que se dicten en un procedimiento legalmente tramitado.

8.3.3. Prohibición de emitir opiniones respecto de las causas que actualmente el Ministro estuviese conociendo.

El Art. 320 del Código Orgánico de Tribunales prescribe que los jueces deberán “abstenerse de expresar y aun de insinuar privadamente su juicio respecto de los negocios que por la ley son llamados a fallar. Deben igualmente abstenerse de dar oído a toda alegación que las partes, o terceras personas a nombre o por influencia de ellas, intenten hacerles fuera del tribunal.”

²⁴⁶ Véase CASARINO, Mario. Óp. Cit. 57 p.

Esta prohibición presenta una marcada diferencia respecto de la inhabilidad prevista en el Art. 195 N°8 y en el Art. 196 N°10 del COT: el anticipo de la opinión del juez debe entregarse de forma privada. Al igual que las causales de inhabilidad, la disposición en comento busca resguardar la imparcialidad del sentenciador, al tiempo de garantizar el igual tratamiento de las partes en la sustanciación de un procedimiento determinado.

Del mismo modo, la prohibición de atender peticiones o alegaciones fuera de las audiencias previstas para tal efecto, refrenda la igualdad en el tratamiento de las partes en los procedimientos, que en este caso, la Ley 20.600 prescribe.

Por otra parte, el Art. 323 N°4 del mismo cuerpo legal, prohíbe a los magistrados “publicar, sin autorización del Presidente de la Corte Suprema, escritos en defensa de su conducta oficial o atacar en cualquier forma, la de otros jueces o magistrados.” La ley no hace referencia respecto a si esta conducta prohibida se extiende a procedimientos ya concluidos. El profesor Bordalí demuestra cómo esta “defensa” de los jueces beneficia no sólo a las partes de la *litis*, sino que a la sociedad en general, cuestión que debiese considerarse en el conocimiento de litigios ambientales:

“La ley no parece hacer distinciones [entre procedimientos vigentes y concluidos], en todo caso debería permitírseles a los jueces emitir explicaciones o defensas de su propia actividad, *cuando ello sea necesario para disipar equívocos o distorsiones dadas por la opinión pública o los medios informativos*, sea que los procesos se encuentren pendientes o afinados.”²⁴⁷ (Énfasis añadido).

Los litigios ambientales son sólo una de las aristas que presenta un conflicto ambiental. La pluralidad de actores que participan de la controversia, la diversidad de intereses y la complejidad de los antecedentes técnicos que se presentan, son características que se manifiestan en la *litis*, y que influyen en la decisión judicial. La particularidad de estos procedimientos causa expectación en la sociedad, puesto que la protección del medio ambiente es un derecho que asiste a la comunidad en general, y a cada individuo en particular. Desde esta perspectiva, permitir que los Ministros de la Judicatura Ambiental informen a la ciudadanía evitando equívocos técnicos o errados juicios de valor fortalece no sólo la imagen, sino también la función social que

²⁴⁷ BORDALI, Andrés. Óp. Cit. 77p.

permite el cumplimiento de la obligación estatal consagrada en el Art. 18 N°8 de la Ley Fundamental. Del mismo modo, la aclaración de ciertas medidas adoptadas por la Judicatura, fomenta la radicación de los conflictos ambientales en esta sede, y legitima las decisiones ante la ciudadanía.

9. Causales de cesación del cargo de Ministro del Tribunal Ambiental.

9.1. La inamovilidad de los jueces y la cesación en el cargo.

La inamovilidad de los jueces es un presupuesto esencial de la independencia e imparcialidad de la Judicatura. La Constitución Política señala en su Art. 80 que los jueces se mantendrán en sus cargos mientras dure su buen comportamiento. Agrega el Art. 247 del COT que esta inamovilidad no sólo rige para los jueces propietarios, sino también para los interinos (hasta el nombramiento del respectivo propietario) y para los suplentes (hasta la expiración del periodo por el cual hubieren sido nombrados).

Este privilegio que se les otorga a los magistrados permite asegurar la independencia de los sentenciadores, evitando de este modo que los demás poderes del Estado puedan remover a un juez ante la adversidad de una sentencia. En términos similares se pronuncia el profesor Bordalí:

“Para que los jueces puedan aplicar imparcialmente el Derecho en los casos en que aparecen involucrados los poderes políticos representativos, es absolutamente indispensable que estos últimos no tengan la capacidad de remover a dichos jueces. Ello es algo evidente que no necesita mayor justificación.”²⁴⁸

La inamovilidad de los jueces resulta relevante para la Judicatura Ambiental, por cuanto se erigen como el organismo encargado del control judicial de las actuaciones de la administración, sea ésta administrativa propiamente tal o no. La legitimación pasiva en el litigio ambiental de los organismos del Administración del Estado impone

²⁴⁸ BORDALÍ, Andrés. Óp. Cit. 68 p.

la necesidad de estatuir procedimientos que aseguren la independencia personal de los Ministros de los Tribunales Ambientales.

Ahora bien, la inamovilidad de los jueces encuentra dos excepciones: la inobservancia del buen comportamiento que exigen la Constitución y las leyes, y las causales de cesación establecidas por el Legislador. Así lo dispone la Ley Fundamental en su Art. 80.

9.2. Análisis de las causales de cesación previstas en la Ley 20.600. Clasificación.

La cesación de funciones responde a una de las exigencias del principio de independencia de la judicatura, cual es la garantía de un juez libre de presiones externas que puedan limitar su función jurisdiccional. En razón de ello, el Legislador ha establecido las causales por las cuales un juez puede ser removido de su cargo.

A continuación, se analizarán las causales de cesación establecidas en el Art. 12 de la Ley 20.600, determinando cómo se insertan en el ordenamiento jurídico vigente, y si aseguran la independencia personal de los Ministros de la Judicatura Ambiental.

9.2.1. Causales de cesación voluntarias.

La letra b) del Art. 12 de la LTA señala que los Ministros de la Judicatura Ambiental cesarán en su cargo por la renuncia voluntaria.

Esta causal está en perfecta armonía con lo dispuesto en el Art. 12 letra a) del D.L N° 211, y con lo señalado por el Art. 332 N°5 del Código Orgánico de Tribunales. Esta última norma indica que la renuncia debe ser aceptada por la autoridad competente. Ante el silencio de la Ley 20.600, considero que la renuncia debe presentarse ante el Presidente de la República, la que debe ser aceptada, dictando el decreto respectivo firmado por los Ministros de Medio Ambiente y de Justicia, en los términos del undécimo inciso del Art. 2 de la LTA.

En este punto conviene referirse a la renuncia voluntaria de la Ministra Suplente del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, doña Ximena Fuentes Torrijo.

El día 24 de Enero de 2014, la Ministra Suplente presento su renuncia voluntaria para integrarse al equipo de defensa del Estado de Chile frente a la demanda que presentó Bolivia ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya.

Esta decisión le fue comunicada al Presidente de la Republica a fin que se realice el proceso de nombramiento establecido en el Art. 2 de la LTA, y a la Excelentísima Corte Suprema, pues la Judicatura Ambiental está sujeta a su superintendencia directiva, correccional y económica.

A la fecha, el cargo de Ministro suplente del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago aún se encuentra vacante.

El Art. 332 del Código Orgánico de Tribunales estatuye tres causales de cesación voluntarias, y que les son aplicables a los Ministros de la Judicatura Ambiental, dado el carácter supletorio de este cuerpo legal. En primer término, cesarán los Ministros en su cargo por su promoción a otro empleo de orden judicial, aceptada por él (número 7). Asimismo, cesarán por la aceptación de todo cargo o empleo remunerado con fondos fiscales, semifiscales o municipales, exceptuando lo dispuesto en el Art. 261, que permite a los jueces dedicarse a la docencia hasta un límite máximo de doce horas semanales (número 10). Ello concuerda con la excepción establecida en el Art. 3 de la LTA. Finalmente, los jueces del Tribunal Ambiental cesarán voluntariamente en el cargo por la aceptación del cargo de Presidente de la República (número 11).

Cabe señalar que las causales de cesación voluntarias, particularmente la renuncia, no trasgreden la inamovilidad de los miembros de la Judicatura, por cuanto éstas son una facultad discrecional de la persona del juez, en la cual no intervienen los Poderes Ejecutivo y Legislativo.²⁴⁹

9.2.2. Causales de cesación legales propiamente tales.

El Art. 12 letra a) de la Ley 20.600 establece que los Ministros de la Judicatura Ambiental cesan en su cargo por el término del periodo legal de su designación. Una

²⁴⁹ Véase CASARINO, Mario. Óp. Cit. 60 p.

vez acaecido este hecho, el Ministro deberá optar por abandonar definitivamente su calidad de sentenciador en la Judicatura Ambiental, o bien, seguir el proceso de reelección establecido en el Art. 2 de la LTA.

La letra c) de la disposición en comento establece que los Ministros cesarán por haber cumplido setenta y cinco años de edad. La Ley 20.600 explicita la causal de cesación en los mismos términos que el inciso segundo del Art. 80 de la Carta Magna, lo que significa una innovación respecto a lo previsto en el Art. 12 del D.L N°211. El Código Orgánico de Tribunales, si bien no señala la edad, sí prescribe que los jueces cesarán en su ejercicio por “jubilación o pensión obtenida por servicios prestados al Poder Judicial, sea cual fuere el régimen previsional aplicable” (Art. 332 N°6).

Esta causal de cesación ha sido objeto de críticas. Pedro Fernández señala que someter a los Ministros de la Judicatura Ambiental a un requisito etario contraviene el espíritu especializado de estos órganos jurisdiccionales:

“Establecer una cantidad de años, no es compatible con sus funciones que requiere no sólo conocimiento sino sabiduría que sólo se adquiere con los años, por otra parte cada cambio de juez lleva a un proceso a una demora adicional en su tramitación.”²⁵⁰

A pesar de compartir los argumentos del autor, lo cierto es que éste no considera la posibilidad de concurrencia de jueces suplentes a la sustanciación del procedimiento, cuestión que disminuye los tiempos del trámite que la opinión transcrita supone. En su oportunidad se dará una referencia al procedimiento de reemplazo.

Asimismo, deben entenderse incorporadas a la categoría de causales que aquí se propone las previstas en los numerales segundo y octavo del Art. 332 del COT, éstas son la recepción de ordenes eclesiásticas y el traslado del Ministro a otro empleo de orden judicial, respectivamente.

²⁵⁰ FERNANDEZ, Pedro. Observaciones al Proyecto de Ley Sobre Tribunales Ambientales. [En Línea]. <<http://www.achidam.cl/documentos/Obs.ProyectodeLeySobreTribunalesAmbientales.pdf>> [Consulta: Lunes 1 de Julio, 2013]. 11p.

9.2.3. Causales de cesación sancionatorias.

El Art. 12 letra d) de la LTA prescribe que los Ministros del Tribunal Ambiental cesarán en sus funciones por la remoción acordada por la Corte Suprema, en los términos del Art. 332 N°3 del COT. Para estos efectos, el Ministro Lego tendrá la calidad de letrado.

El Art. 80 inciso tercero de la Ley Fundamental expresa que la Corte Suprema, por requerimiento del Presidente de la República, o por solicitud de la parte interesada, o de oficio, podrá declarar, previo informe del juez inculpado y de la Corte Apelaciones respectiva (en el caso de la Judicatura Ambiental, las Cortes de Apelaciones de Antofagasta, Santiago y Valdivia) la remoción de un juez, por la mayoría absoluta de sus miembros. Estos acuerdos deben comunicarse al Presidente de la República para su debido cumplimiento. A su turno, el Art. 12 inciso segundo de la Ley 20.600 permite que el Presidente del Tribunal Ambiental o dos de sus miembros requieran la remoción al máximo tribunal, siendo ésta una innovación.

Esta medida contribuye a la excelencia del Poder Judicial, y al correcto desempeño de las funciones judiciales por parte de los sentenciadores. Al tenor de esta finalidad, debe entenderse que rige lo previsto en los numerales cuarto y noveno del Art. 332 del COT, es decir, la cesación por “sentencia ejecutoriada recaída en el juicio de amovilidad, en que se declare que el juez no tiene el buen comportamiento exigido por la Constitución Política del Estado para permanecer en el cargo”, y por “haber sido declarado responsable criminal o civilmente por delito cometido en razón de sus actos ministeriales”, respectivamente.

A juicio del ex Presidente de la Corte Suprema don Milton Juica, estas medidas refrendan la capacidad, idoneidad profesional y probidad de los miembros de la Judicatura, por una parte, y aseguran la promoción y respeto de los derechos que el debido proceso establece, por otra:

“[...] sobre la base de estas reglas simples nuestro país ha consolidado un Poder Judicial formado por jueces de carrera que, dotados del principio de la inamovilidad e independencia, asegura la formación de funcionarios altamente

calificados en su labor profesional en que por su experiencia, capacidad y probidad permita resolver los conflictos de relevancia jurídica con plena legitimidad dentro del estado de derecho en que actúan [...] bajo un sistema disciplinario que asegura los valores de la bilateralidad de la audiencia, la oportunidad de contradecir las pruebas que lo incriminan y de poder impugnar a través de los recursos cualquier decisión, que en esta materia, le cause un agravio.”²⁵¹

En consecuencia, las causales sancionatorias que consagra la Ley 20.600 persiguen disciplinar la actuación judicial de los Ministros de la Judicatura Ambiental, resguardando las garantías procesales que la Constitución y las leyes reconocen a las partes del litigio.

Dentro de la categoría que aquí se trata, se incluye la letra e) del Art. 12 de la LTA, es decir la incapacidad sobreviniente. Según la propia Ley, esta incapacidad es “la que impide al Ministro ejercer el cargo por un período de tres meses consecutivos o de seis meses en un año”

9.3. Procedimiento de reemplazo.

El inciso final del Art. 12 de la Ley 20.600 establece el procedimiento de reemplazo de un Ministro que ha cesado en sus funciones. La forma de sustitución dependerá del tiempo que le reste al Ministro para cumplir el periodo por el que fue designado:

- a) Si faltaren más de ciento ochenta días para el término del periodo, el reemplazante será elegido conforme el procedimiento del Art. 2 de la LTA, manteniéndose en el cargo por el tiempo que restare del periodo.

Si el Ministro reemplazante quisiera ser reelecto, deberá de igual modo seguir el trámite previsto, pero su periodo de sustitución deberá considerarse como un

²⁵¹ JUICA, Milton. La selección, formación, promoción y régimen disciplinario de los jueces en Chile. [En Línea]. Revista CEJ. (21): 56-61 pp. Junio 2003. <<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/547/727>> [Consulta: Martes 2 de Julio, 2013]. 61 p.

primer periodo, determinando así los dos periodos sucesivos a los que puede postular.

- b) Si el periodo de vacancia fuese menor a ciento ochenta días, accederá al cargo el Ministro suplente por el lapso de tiempo que reste del periodo.
- c) El reemplazante debe pertenecer a la misma área profesional del Ministro que ha cesado en sus funciones. Con ello, se mantiene el carácter multidisciplinario y especializado de estos órganos jurisdiccionales.

Ahora bien, el inciso final del Art. 12 señala que la renuncia voluntaria del Ministro (letra b) no da lugar al procedimiento de reemplazo. Sin embargo, la sustitución deberá verificarse en los términos señalados por la ley dependiendo del periodo de vacancia.

CONCLUSIONES.

Un conflicto socioambiental es la confrontación de intereses sobre el acceso, control, uso y aprovechamiento de los recursos naturales. En estas controversias, la pretensión que se hace valer es el respeto del vínculo que une a la comunidad con el medioambiente, siendo la inequitativa distribución de las cargas ambientales una de sus manifestaciones más significativas.

Con ocasión de la creación de la Judicatura Ambiental, el conflicto socioambiental se radicó en un órgano jurisdiccional especializado, acotando a determinadas circunstancias la intervención de este tercero imparcial en su conocimiento y fallo.

A propósito de la competencia que el Art. 17 de la Ley 20.600 entregó a los Tribunales Ambientales, se definió el litigio ambiental como el conflicto intersubjetivo de intereses, jurídicamente trascendente, reconocido por el Artículo 19 de la Constitución Política de la República y especificado por la LTA, caracterizado por la debida consideración de la protección del medio ambiente en el marco de la Institucionalidad Ambiental.

Ahora bien, a pesar que la circunscripción de los conflictos a determinados hechos que justifican la intervención de estos órganos jurisdiccionales, lo que importa necesariamente un debilitamiento en sus características esenciales, al tenor de lo dispuesto en el Art. 17 de la Ley 20.600, considero que este cuerpo legal recoge las circunstancias distintivas de esta clase de controversias tanto en las materias objeto de la *litis*, así como en sus sujetos activos y pasivos.

Sobre este último aspecto, particularmente en lo que respecta a las partes del litigio, y considerando además tanto los intereses particulares y estatales en disputa, resulta indispensable analizar de qué forma la Ley 20.600 asegura la independencia e imparcialidad de los Tribunales Ambientales.

En todos los numerales del Art. 17 de la LTA, los organismos de la administración con competencia ambiental pueden ser emplazados en juicio. En efecto, salvo el segundo numeral de esta disposición, los restantes ocho hacen expresa mención a estas instituciones. A pesar de ello, y siguiendo la distinción propuesta por George y

Catherine Pring, sostengo que se ha seguido acertadamente para la instalación de la Judicatura Ambiental el modelo de organización jurisdiccional de “Tribunal Independiente”.

Sin embargo, en el proceso de nombramiento de los Ministros de estos tribunales especializados intervienen los tres poderes del Estado en un sistema de autogeneración incompleta (la Corte Suprema en la confección de la quina, el Presidente de la República en su nombramiento y el Senado en el acuerdo), pudiendo vulnerarse la independencia de los Tribunales Ambientales. Si bien el sistema escogido soslaya la carrera judicial, resguardando a los sentenciadores de presiones que se susciten en el seno del Poder Judicial, es un sistema altamente politizado, atendiendo fundamentalmente al quorum exigido en el Senado para para la adopción del acuerdo (tres quintos de sus miembros en ejercicio, es decir, veintitrés Senadores) para su nombramiento. En consecuencia, para efectos de la reelección de los sentenciadores, y atendiendo a lo señalado en el Dictamen N° 31.140 de la Contraloría General de la República, de 20 de Mayo de 2013, se corre el riesgo de caer en un “servilismo judicial” frente al poder político, en miras a asegurar la reelección, pues en los hechos, el sujeto pasivo del litigio ambiental es el propio Estado, a través de sus organismos que conforman la Institucionalidad Ambiental (el Ministerio del Medio Ambiente, la Superintendencia del Medio Ambiente, el Comité de Ministros y el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental) el que puede verse afectado por las resoluciones de la Judicatura Ambiental. En este sentido, un sistema de reelección que suponga una revisión de la gestión judicial por parte del poder político, en este caso el Senado de la República, es un serio peligro a la independencia de los Ministros del Tribunal Ambiental.

De no corregirse tal situación, los Tribunales Ambientales podrían ser calificados como “cuasi-independientes” por depender indirectamente de las agencias ambientales que controlan jurisdiccionalmente.

En el ejercicio de sus funciones, propongo que la Judicatura Ambiental debe seguir una “función judicial activa”, que consiste en la identificación que realizan los tribunales

de las actividades que pueden reorganizarse en un contexto social determinado, evitando de este modo las injusticias que se generan por su causa.

En atención a aquello, estimo que en el ejercicio de la función revisora, el Tribunal Ambiental debe seguir un modelo de control de los actos administrativos ambientales de tipo subjetivo, pues en su actuación debe evaluar tanto su legalidad y juridicidad como su mérito técnico. Ello pues la decisión adoptada tiene el potencial de afectar los derechos de los particulares, incidiendo además en el medio ambiente. Considero, del mismo modo, que el Art. 30 de la Ley 20.600 no obsta al modelo de control propuesto, ya que aun cuando la Judicatura no pueda indicarle a la Administración el contenido del acto, la apreciación de los criterios técnicos por parte de la primera tendrá un efecto disciplinador en la segunda, provocando que los organismos de la Institucionalidad Ambiental guarden el debido respeto al ordenamiento jurídico y a sus principios rectores, elevando sus estándares procedimentales, y principalmente, propendiendo a la sofisticación en el análisis de la información técnica que sirve de base para la dictación de un acto administrativo ambiental.

A su turno, la finalidad de la función instructora debe ser necesariamente la determinación de las medidas adecuadas para obtener la reparación del medio ambiente dañado, cuestión que se logra con una debida ponderación de los antecedentes técnicos que las partes acompañen, excluyendo, el conocimiento de la acción indemnizatoria, entregada a los Juzgados Civiles. Con ello, el Tribunal Ambiental se avocará exclusivamente a encaminar el debate a la adopción medidas que persigan la reposición de los componentes del medio ambiente dañado a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al perjuicio, y de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas, tal como dispone el Art. 2 letra s) de la Ley 19.300.

Finalmente, respecto la función contralora, considero que la Superintendencia del Medio Ambiente deberá fundar sus solicitudes en los criterios previstos en el Art. 40 de su Ley Orgánica Constitucional, por cuanto son expresiones del *Periculum in Mora* y del *Fomus Boni Iuris*, y basado en estos antecedentes el Tribunal Ambiental determinará la idoneidad de la medida solicitada. Autorizar medidas

desproporcionadas, aun aduciendo el principio *indubio pro natura*, conculcaría la confianza depositada en estos nuevos órganos jurisdiccionales.

Por tanto, en el ejercicio de las funciones señaladas, la Judicatura Ambiental debe interpretar y aplicar la normativa vigente, especialmente la perteneciente al Sistema Normativo Ambiental. Del mismo modo, debe determinar los hechos que definen a los litigios ambientales. Asimismo, debe perseguir la adopción de decisiones normativas que resguarden los bienes jurídicos tutelados por la Ley 20.600, promoviendo a través de sus fallos una profunda reflexión sobre nuestra Institucionalidad Ambiental. En este sentido, la misión de los Tribunales Ambientales refrenda las bases de una cultura de justicia ambiental.

Es en esta labor donde cobra especial importancia la integración del Tribunal Ambiental prescrita en el Art. 2 de la LTA. Considero que la finalidad de esta conformación es que la decisión que resuelve el litigio tenga un elevado estándar jurídico y técnico, para que la solución que se adopte sea la más apropiada, atendiendo las peculiaridades de la contingencia puesta en conocimiento de esta judicatura especializada.

La especificidad técnica de los litigios ambientales hace imperiosa la necesidad de contar con sentenciadores especializados, para que éstos puedan ponderar debidamente los antecedentes técnicos que permiten la adopción de una solución idónea. Por ello, la integración que se ha escogido para los Tribunales Ambientales cumple con los objetivos pretendidos, ya que permite la ampliación de foro de discusión, pues las resoluciones dictadas por el órgano jurisdiccional, particularmente la sentencia definitiva, serán objeto de análisis ya no sólo estudiantes de derecho, abogados y juristas, sino también de expertos en ciencias naturales que evaluarán el mérito técnico de éstas. Se trata entonces, de un efecto disciplinador para los Ministros de la Judicatura Ambiental, quienes estarán bajo el escrutinio público.

En lo que respecta a la inclusión de un Licenciado en Ciencias en la integración de estos órganos jurisdiccionales, habida consideración de que los Ministros letrados pueden ser especialistas en Derecho Ambiental, se justifica en la mirada multisectorial que se pretende que estos tribunales posean, colaborando en la recepción de las

características esenciales de un conflicto ambiental en el conocimiento de un litigio. Por otra parte, en el ejercicio de las funciones revisoras, instructoras y contraloras, estos sentenciadores velarán para que la variable ambiental tenga la preponderancia que amerita en la contingencia que conocen, permitiendo un análisis de mérito de los actos administrativos ambientales en el ejercicio de su función revisora. Al mismo tiempo, permite instruir el procedimiento de reparación por daño ambiental, y encaminarlo a una resolución “en naturaleza”. Asimismo, estos sentenciadores colaborarán en la determinación de la autorización de las medidas provisionales y suspensiones que solicite la Superintendencia del Medio Ambiente, así como como en el conocimiento, vía trámite de consulta, de las resoluciones que imponen sanciones señaladas expresamente en el cuarto numeral del Art. 17 de la LTA.

Respecto a la imparcialidad de los Ministros de la Judicatura Ambiental, debe atenderse primeramente a lo dispuesto en el Art. 21 de la Ley 20.600 que consagra el Principio Inquisitivo, esto es, el deber de impulsar de oficio el procedimiento que se sustancia hasta la dictación de la sentencia definitiva. Ello permite, por una parte, comprender las pretensiones de las partes del litigio ambiental, y la adopción de la decisión más adecuada, atendiendo al bien jurídico protegido, por otra.

Por ello, los jueces ambientales, ya sea en el ejercicio de la función revisora, instructora o contralora, deberán tener una relación procesal directa con las partes implicadas, con las diversas fuentes de prueba, tomar contacto con la situación a examen, y consecuentemente recibir información y antecedentes técnicos que deben considerarse en el procedimiento, ponderar su valor probatorio y evaluar su relevancia para el establecimiento de los supuestos de hecho. Se propone para estos efectos, un activismo judicial moderado, debiendo en todo caso, respetar los principios que informan a la Ley 20.600, evitando cualquier decisión que pueda vulnerar los derechos procesales que asisten a las partes.

Lo propuesto en este punto importa el cumplimiento cabal de las obligaciones estatales respecto a la garantía fundamental del Art. 18 N° 8 de la Constitución Política, puesto que esta actitud supone un compromiso con el bien jurídico tutelado, es decir, con el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y la tutela de la

preservación de naturaleza, especificada en las competencias establecidas en el Art. 17 de la Ley 20.600.

En cuanto a las inhabilidades a las que están afectos los Ministros de la Judicatura Ambiental, especial mención merece la implicancia tratada en el noveno numeral del Art. 196 del COT, esto es, “haber el juez declarado como testigo en la cuestión actualmente sometida a su conocimiento.” A propósito de la institución del “testigo experto” consagrada en el Art. 40 de la LTA, estimo que esta causal de inhabilidad debe ser regulada expresamente por la Ley 20.600 y consagrarla como tal por dos razones fundamentales: en primer término, para mantener el carácter triádico del litigio ambiental, con sujetos diversos y cumpliendo distintas funciones; y seguidamente, para evitar que los Ministros fallen a favor de la parte que los presentó como testigos, con el objeto no contradecir posteriormente en la sentencia definitiva los hechos de los que dio cuenta, en tanto que tercero interviniente en el proceso.

Respecto a las incompatibilidades, considero que la remuneración que establece el Art. 8 de la LTA para los Ministros de la Judicatura Ambiental tiene la aptitud de reducir las distancias existentes entre los salarios que se pagan en el sector público y en el sector privado. Asimismo, el igualar los salarios de los sentenciadores con el percibido por el Superintendente del Medio Ambiente resulta acertado toda vez que el sueldo mensual de los Jueces Ambientales no puede ser sustancialmente inferior a la remuneración a la que reciben los profesionales de los organismos públicos que puedan ser parte del litigio ambiental. En consecuencia, esta medida, complementada con la declaración de patrimonio e intereses establecida en el Art. 7, es una buena herramienta para evitar futuros conflictos de intereses.

Sobre la incompatibilidad con el ejercicio de un cargo directivo en un organismo de la Institucionalidad Ambiental cuya decisión pudiese ser objeto de revisión por parte de la Judicatura tratada en el Art. 3 de la LTA, estimo que su consagración guarda perfecta armonía con las funciones que en esta Memoria se han propuesto para los Tribunales Ambientales. En efecto, el conocimiento de los litigios ambientales relacionados con el contencioso-administrativo ambiental y con el control *ex ante* de algunas decisiones –establecidas en el Art. 17 N°4 de la LTA- de la Superintendencia

del Medio Ambiente impiden que el sentenciador ambiental conozca y falle controversias promovidas con ocasión de un acto administrativo de contenido ambiental, dictado mientras éste ocupaba un cargo directivo en alguno de los organismos pertenecientes a la Institucionalidad Ambiental. Por ello, el plazo de incompatibilidad de dos años previsto en la norma en comento asegura la imparcialidad del Ministro y evita su captura, puesto que este término legal supera con creces el plazo de prescripción de las distintas acciones que el Sistema Normativo Ambiental franquea. Asimismo, este plazo no conculca la exigencia de experiencia profesional destacada que indica el Art. 2, pues este periodo de tiempo permite al postulante al cargo de Ministro definir la época en que abandonará su puesto administrativo para postular al cargo judicial. En este sentido, la LTA promueve que los postulantes al cargo de sentenciador tengan experiencia profesional en estos organismos, habido resguardo de la imparcialidad por el ejercicio indebido de la función jurisdiccional.

Respecto a la excepción de incompatibilidad de los empleos docentes, en los términos del Art. 3 inc. 3 de la LTA es doblemente acertada. En primer lugar, la exclusión de los empleos docentes de las actividades incompatibles con el cargo de Ministro de la Judicatura Ambiental, es correcta si lo que se pretende es promover una cultura ambiental, haciendo que el conocimiento sobre estas materias sea más integrador, tanto social como técnicamente, permitiendo reflexionar no sólo sobre la idoneidad de la normativa vigente, sino también de los antecedentes técnicos y fácticos que sirven de fundamento tanto a las acciones deducidas en juicio como a las resoluciones que sobre ellas recaen, contribuyendo así al debate sobre los valores que sustentan a la Institucionalidad Ambiental. Asimismo, la experiencia de los sentenciadores ambientales colaborará con los procesos investigativos que se lleven a cabo en el seno de las instituciones académicas. Su mérito, en tanto que fuente material del Derecho, servirá como antecedente para la realización de futuras investigaciones, incentivando de esta forma la reflexión de nuestras instituciones ambientales. En segundo lugar, el límite de doce horas establecido por el Legislador asegura la dedicación exclusiva del cargo.

Con todo, y atendiendo los recientes casos de la renuncia de la Ministra suplente Fuentes Torrijo, y la inhabilitación del conocimiento de la causa R-33-2013 del Ministro

suplente Escudero Ortúzar, ambos del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, debe reflexionarse sobre el número de Ministros suplentes. Se recomienda aumentar el número de Ministros suplentes de dos a cuatro, manteniendo la paridad de letrados y legos, preservando con ello el carácter multisectorial de este órgano jurisdiccional.

En consecuencia, y habiendo analizado el sistema de nombramiento de los Ministros de la Judicatura Ambiental, los requisitos para acceder al cargo, las inhabilidades, las incompatibilidades y las prohibiciones a las que están afectos en el ejercicio de sus funciones, así como sus causales de cesación en el cargo, considero que el Estatuto de los Jueces Ambientales tratado entre los Arts. 2 y 12 de la Ley 20.600 tiene la aptitud suficiente para garantizar la independencia e imparcialidad de sus jueces.

A poco más de un año de la entrada en funcionamiento del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago (el 8 de Marzo de 2013 lo hizo con competencia en todo el territorio del país) constato el esmerado cumplimiento de sus Ministros de la normativa vigente, así como de sus principios inspiradores. La reestructuración del Sistema Normativo Ambiental de 2010, que separó las funciones normativas, administrativas, fiscalizadoras y jurisdiccionales en organismos diversos, fue un paso importante en la consolidación en nuestro país de una cultura de justicia ambiental. El ejercicio de la función jurisdiccional encomendada a los Tribunales Ambientales ha venido a promover y ensalzar el respeto y la protección de medio ambiente como valores que incumben a la sociedad en general y a cada uno de sus miembros en particular.

BIBLIOGRAFÍA.

AGUILÓ, Josep. De nuevo sobre "independencia e imparcialidad de los jueces y argumentación jurídica". [En Línea]. En: BURGOS, German (Ed.). Independencia judicial en América Latina ¿De quién? ¿Para qué? ¿Cómo? Bogotá, Colombia. Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, ILSA. 2003. <<http://ilsa.org.co:81/biblioteca/dwnlds/taq/taq02/Taq02-02-02.pdf>> [Consulta: Viernes 14 de Junio, 2013].

ALCALÁ-ZAMORA. Niceto. Proceso, Autocomposición y Proceso. Una contribución al estudio de los fines del Proceso. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. 2000.

ALDEA, Rodolfo. De la autocomposición: una contribución al estudio de la solución de los conflictos jurídicos. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1989.

ALVARADO, Adolfo. La imparcialidad Judicial. [En Línea]. En: FERRER, Eduardo y ZALDIVAR, Arturo (cords.). La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho, tutela judicial y derecho procesal. México. Instituto de Investigaciones jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. 1998. 143-158 pp. <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2554/12.pdf>> [Consulta: Martes 28 de Mayo, 2013].

ARELLANO, David. Prevención y control de conflictos de interés: lecciones para la administración pública federal en México a partir de la experiencia internacional. Revista Chilena de Administración Pública. (10): 71-100 pp. Diciembre 2007.

ARÍSTEGUI, Juan Pablo. Energía, justicia ambiental y derechos humanos. [En Línea]. En: CONTESSE, Jorge (Ed.). Informe Anual sobre Derechos Humanos, 2011. Santiago de Chile. Universidad Diego Portales. 2011. <http://www.derechoshumanos.udp.cl/forcedownload.php?file=wpcontent/uploads/2011/10/udp_ddhh_2011_cap_09.pdf&utm_source=web&utm_medium=web&utm_content=es&utm_campaign=Informe+Anual+2011+Capitulo%2009> [Consulta: Lunes 3 de Septiembre, 2012].

ATRIA, Fernando. Jurisdicción e independencia judicial: El Poder Judicial como poder nulo. Revista de Estudios de la Justicia. (5): 119-141 pp. 2004.

BARCÍA, Rodrigo. Estudio sobre la prescripción y la caducidad en el derecho de consumo. [En Línea]. Revista Chilena de Derecho Privado. (19): 115-163 pp. Diciembre de 2012. <<http://www.scielo.cl/pdf/rchdp/n19/art04.pdf>> [Consulta: Martes 28 de Enero, 2014].

BENITEZ, Rodrigo. Marco orgánico de los Tribunales Ambientales. [En Línea]. La Semana Jurídica. 11 (2): Sin paginación. Septiembre 2012. <<http://www.legalpublishing3.cl/maf/app/documentVM?&src=laley&srguid=i0ad81816000013e52a9c57038641590&docguid=i8A94830B568F91E38FA6997A436CF62E&hitgui>>

d=i8A94830B568F91E38FA6997A436CF62E&spos=8&epos=8&td=12&ao=&searchFrom=&savedSearch=false&context=7&crumb-action=append> [Consulta: Lunes 8 de Abril, 2013].

BERMUDEZ, Jorge. Roles del Consejo de Defensa del Estado en la protección del medio ambiente: acción ambiental y recurso de protección en materia ambiental. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. (20): 243-270 pp. 1999.

BERMUDEZ, Jorge. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. (21): 9 -25 pp. 2000.

BERMUDEZ, Jorge. Fundamentos de Derecho Ambiental. Valparaíso, Chile. Ediciones Universitarias de Valparaíso. 2007.

BERMÚDEZ, Jorge. El acceso a la información pública y la justicia ambiental. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (34): 571-596 pp. Primer Semestre 2010a.

BERMUDEZ, Jorge. Estado Actual del Control de Legalidad de los Actos Administrativos. ¿Qué queda de la Nulidad de Derecho Público? Revista de Derecho. Universidad Austral de Chile. 23 (1): 103-123 pp. Junio 2010b.

BERTELSEN, Raúl. El Recurso de Protección y el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Examen de quince años de jurisprudencia. Revista Chilena de Derecho. 23 (1): 139 -174 pp. 1998.

BOETTIGER, Camila. Nueva Institucionalidad Ambiental. [En Línea]. Revista Actualidad Jurídica. Universidad del Desarrollo. (22): 429 – 454 pp. Julio de 2010. < http://issuu.com/facultad-derecho/docs/1_pdfsam_actualidad_juridica_22> [Consulta: Martes 4 de septiembre, 2012]. 433 p.

BORDALÍ, Andrés. Independencia y responsabilidad de los jueces. Revista de Derecho. 16: 159-174 pp. Julio 2003.

BORDALI, Andrés. Justicia Privada. Revista de Derecho. Universidad Austral de Chile. 16: 165-186 pp. Junio 2004. 176-177 pp.

BORDALI, Andrés. Análisis crítico de la función e independencia judicial en el derecho chileno. [En Línea]. En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) La Judicatura como organización. Santiago de Chile. Expansiva: Instituto de Estudios Judiciales. 2007. 57 - 82 pp. < <http://www.expansiva.cl/media/publicaciones/libros/pdf/5.pdf>> [Consulta: Viernes 30 de Noviembre, 2012].

BORDALÍ, Andrés. La doctrina de la separación de poderes y el poder judicial chileno. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (30): 185 – 219 pp. Primer Semestre 2008.

BORDALÍ, Andrés. El derecho fundamental a un tribunal independiente e imparcial en el ordenamiento jurídico chileno. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 33: 266-302 pp. Segundo Semestre 2009.

BORJA, Ángel. Los impactos ambientales de la acuicultura y la sostenibilidad de esta actividad. [En Línea]. Boletín del Instituto Español de Oceanografía. 18 (4): 41-49 pp. <[http://www.ieo.es/publicaciones/boletin/pdfs/bol18/18\(1-4\)041-049.pdf](http://www.ieo.es/publicaciones/boletin/pdfs/bol18/18(1-4)041-049.pdf)> [Consulta: Martes 7 de Mayo, 2013].

BREY, José Luis. Los jueces y la política: ¿imparcialidad/neutralidad versus compromiso democrático? [En Línea]. Revista de ciencias jurídicas y sociales. (Extra, 0): 37-67 pp. 2004. <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1313547>> [Consulta: Viernes 14 de Junio, 2013].

BUSHMANN, Alejandro. Impacto ambiental de la acuicultura. El estado de la investigación en Chile y en el mundo. [En Línea]. Santiago de Chile. Terram Publicaciones. 2001. <<http://www.cetmar.org/DOCUMENTACION/dyp/ImpactoChileacuicultura.pdf>> [Consulta: Viernes 17 de Mayo, 2013].

CAFFERATTA, Néstor. Introducción al derecho ambiental. México. Instituto Nacional de Ecología. Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNAT). Instituto Nacional de Ecología (INE). Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA). 2004.

CARMONA, Jorge. La división de poderes y la función jurisdiccional. [En Línea]. Revista Latinoamericana de Derecho. (7-8): 175 -211 pp. Enero – Diciembre 2007. <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt7.pdf>> [Consulta: Lunes 27 de Mayo, 2013].

CARPIO, Catalina y MENESES, Sebastián. Guía para el Manejo de Conflictos especialmente Socio Ambientales. [En Línea]. Quito, Ecuador. Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental. 2006. <<http://www.ceda.org.ec/descargas/publicaciones/Guia%20para%20el%20Manejo%20de%20Conflictos%20especialmente%20Socio%20Ambientales.pdf>> [Consulta: Lunes 12 de Mayo, 2013]

CASARINO, Mario. Manual de Derecho Procesal (Derecho Procesal Orgánico). Sexta Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2007. Tomo I.

CASTILLO, José y DE PINA, Rafael. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Vigésimo Novena Edición. México. Editorial Porrúa. 2007.

CASTRO, Javier. Concepto de juez lego y su participación en la organización judicial del derecho procesal penal alemán de adultos. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (24): 253 – 267 pp. 2003.

CEA, José Luis. Tratado de la Constitución de 1980. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1988.

CERDA, Arcadio. Empresa, competitividad y medio ambiente. [En Línea]. Panorama Socioeconómico (Chile). (26): 26-34 pp. <<http://www.panorama.utralca.cl/>> [Consulta: Viernes 17 de Mayo, 2013].

CHAIRES, Jorge. La independencia del Poder Judicial. [En Línea]. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. (110): 523-545 pp. Mayo – Agosto 2004. <<http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v37n110/n110a04.pdf>> [Consulta: Miércoles 29 de Mayo, 2013].

CHAMORRO. José. Algunas reflexiones sobre el principio de intermediación en el proceso civil y su mejor cumplimiento en la práctica judicial. [En Línea]. Anuario de la Facultad de Derecho. (2): 529-547 pp. 1983. <<http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/814805.pdf>> [Consulta: Martes 6 de Mayo, 2013].

COLOMBO CAMPBELL, Juan. La Jurisdicción en el Derecho Chileno. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1991.

COLOMBO CAMPBELL, Juan. Los actos procesales. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1997. Tomos I y II.

COMISIÓN NACIONAL DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y TECNOLÓGICA DE CHILE (CONICYT), Gobierno de Chile. Los sectores pesca y acuicultura en Chile. Capacidades de investigación y áreas de desarrollo científico-tecnológico. [En Línea]. <http://www.embassyofchile.se/espanol/Documentos/Pesca_Acuic_Fishery_Aquac_BD.pdf> [Consulta: Martes 7 de Mayo, 2013]

CONTESSÉ, Jorge. Implicancias y recusaciones: el caso del Tribunal Constitucional. Informe en Derecho sobre la inhabilidad constitucional para conocer de un caso en el que se ha vertido opinión pública con anterioridad. Revista Ius et Praxis. (2): 391-405 pp. 2007.

CORDERO, Luis. La Contraloría General de la República y la Toma de Razón: Fundamento de Cuatro Falacias. Revista de Derecho Público. Universidad de Chile. 2 (69): 153-166 pp. 2007.

CORDERO, Luís. Las Paradojas de la Institucionalidad Ambiental o Cómo debemos diseñar nuestras Instituciones. En: DURÁN, Valentina, "et al" (Eds.) Instituciones e Instrumentos de Gestión Ambiental para el Chile del Bicentenario. Actas de la Tercera Jornada de Derecho Ambiental. Centro de Derecho Ambiental. Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Segunda Edición. Santiago de Chile. LOM Ediciones. 2007.335-360 pp.

COUTURE, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Tercera Edición. Buenos Aires, Argentina. Roque Depalma Editor. 1958.

DEL RIO FERRETI, Carlos. El principio del consenso de las partes en el proceso penal y enjuiciamiento jurisdiccional: aclaraciones conceptuales necesarias. Revista Chilena del Derecho. 35 (1): 157-182 pp. Abril 2008. 2013].

DELGADO, Daniel. El derecho fundamental al juez independiente en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. [En Línea]. Anuario Mexicano de Derecho Internacional. 11: 305-309 pp. Septiembre 2010. <<http://biblio.juridicas.unam.mx/estrev/pdf/derint/cont/11/art/art10.pdf>> [Consulta: Martes 28 de Mayo, 2013].

DÍAZ, Clemente. *Instituciones de Derecho Procesal*. Buenos Aires, Argentina. Editorial Abeledo Perrot. 1968. Tomo I: Parte General.

DONOSO, Claudio. La silvicultura desde la perspectiva ecológica-conservacionista. [En Línea]. Revista Bosque. (10): 3-7 pp. 1989. <<http://mingaonline.uach.cl/pdf/bosque/v10n1-2/art01.pdf>> [Consulta: Lunes 20 de Mayo, 2013].

DURÁN, Hernán. Impacto ambiental de la actividad minera en Chile: Balance preliminar. [En Línea]. Ambiente y Desarrollo. 23 (1): 65-76 pp. 1990. <http://www.cipma.cl/web/200.75.6.169/RAD/1990/1_Duran.pdf> [Consulta: Sábado 18 de Mayo, 2013].

ESPINOZA, Guillermo, GROSS, Patricio y HAJEK, Ernest. Problemas ambientales en Chile. Santiago de Chile. Pontificia Universidad Católica de Chile. 1990 Volumen I.

FALCONE, Diego. Concepto y sistematización de la detención ilegal en el proceso penal chileno. [En Línea]. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (38): 433-495 pp. 2012. <<http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n38/a11.pdf>> [Consulta: Miércoles 9 de abril, 2014].

FERNANDOIS, Arturo. El Debido Proceso y su dimensión metalegal. [En Línea]. Revista de Derecho. Universidad Austral de Chile. (203): 293 – 300 pp. Enero – Junio 1998. <http://www.revistadederecho.com/buscar_articulos.php?busqueda=debido+proceso&tipo=2> [Consulta: Lunes 3 de Diciembre, 2012].

FERNANDEZ, Pedro. Observaciones al Proyecto de Ley Sobre Tribunales Ambientales. [En Línea]. <<http://www.achidam.cl/documentos/Obs.ProyectodeLeySobreTribunalesAmbientales.pdf>> [Consulta: Lunes 1 de Julio, 2013].

FERRADA, Juan Carlos. Los procesos administrativos en el Derecho chileno. [En Línea]. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (36):

251 - 277 pp. Primer Semestre 2011. < <http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n36/a07.pdf>> [Consulta: Lunes 8 de Abril, 2013].

FERRADA, Juan Carlos. El sistema de justicia administrativa chileno: revisión de la legalidad de actos administrativos o protección de derechos y/o intereses. Revista de Derecho. 25 (1): 103-126 pp. Julio 2012.

FOLCHI, Mauricio. Conflictos de contenido ambiental y ecologismo de los pobres: no siempre pobres, ni siempre ecologistas. Ecología Política. (22): 79 – 100 pp. 2001. 91 p.

FONTAINE, Guillaume. Enfoques Conceptuales y metodológicos para una sociología de los conflictos ambientales. En: CARDENAS, Martha y RODRIGUEZ, Manuel. (Eds.) Guerra, Sociedad y Medio Ambiente. Bogotá, Colombia. Foro Nacional Ambiental. 2004. 503-533 pp.

FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION (FAO). Orientaciones para la promoción de la ordenación medioambiental del desarrollo de la acuicultura costera. [En Línea]. < <http://www.fao.org/docrep/003/t0697s/T0697S03.htm#ch3>> [Consulta: Martes 7 de Mayo].

FRENE, Cristian, y NUÑEZ, Mariela. Hacia un nuevo Modelo Forestal en Chile. [En Línea]. Revista Bosque Nativo. (47): 25-35 pp. Julio – Octubre 2010. < http://www.bosquenativo.cl/descargas/Revista_Bosque_Nativo/RBN_47_art_op2web.pdf> [Consulta: Lunes 20 de Mayo, 2013].

GONZALEZ. Joel. La Fundamentación de las sentencias y la sana crítica. Revista Chilena de Derecho. 33 (1): 93 - 107 pp. 2006.

GOZAINI; Osvaldo. Problemas actuales del Derecho Procesal, Garantismo versus Activismo Judicial. Querétaro, México. Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política. 2002.

GOZAÍNI, Osvaldo. El Debido Proceso en la actualidad. [En Línea]. Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. (2): 57 -70 pp. 2004. <http://www.iidpc.org/revistas/2/pdf/73_86.pdf> [Consulta: Lunes 15 de Abril, 2013]. .

HARTHEY, Rocío. Conflictos Ecológicos Distributivos. [En Línea] Economía y Sociedad. (30): 43-54 pp. Julio- Diciembre 2006. < <http://www.revistas.una.ac.cr/index.php/economia/article/download/434/376>> [Consulta: Viernes 10 de Mayo, 2013].

HENNIG, Clarissa. La jurisdicción constitucional entre judicialización y activismo judicial: ¿existe realmente 'un activismo' o 'el' activismo? Estudios Constitucionales. (2): 429-454 pp. 2012.

HENRIQUEZ, Miriam. ¿Activismo judicial en la obtención de cobertura adicional para enfermedades catastróficas? Análisis jurisprudencial 2006-2009. Estudios Constitucionales. (1): 401 - 424 pp. 2010.

HERVÉ, Dominique. Noción y elementos de la Justicia Ambiental: directrices para su aplicación territorial y en la evaluación ambiental estratégica. Revista de Derecho. (23) 1: 9-36 pp. Julio 2010.

HIDALGO, Daniel y ROBLES, Rodrigo. Interrupción de la prescripción extintiva en materia laboral: ¿Sólo un problema hermenéutico o de uno de *lege ferenda*? Tesis (grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago de Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 2012.

HIGUERAS, Pablo, LILLO, Javier, y OYARZÚN, Roberto. Minería Ambiental. Una introducción a los impactos y su remediación. [En Línea]. Almadén, España. Ediciones GEMM. 2011. <
http://www.aulados.net/GEMM/Libros_Manuales/Libro_Mineria_MA.pdf> [Consulta: Sábado 18 de Mayo, 2013].

HOMER-DIXON, Thomas. On the Threshold: Environmental Changes as Causes of Acute Conflic. [En línea]. International Security. 16 (2): 76-116 pp. Otoño 1991. <
http://people.reed.edu/~ahm/Courses/Reed-POL-372-2011-S3_IEP/Syllabus/EReadings/07.2/07.2.zFurther_Homer-Dixon1991On-the-Threshold:.pdf> [Consulta: Viernes 10 de Mayo, 2013].

HORVITZ, María Inés. Independencia de los jueces y estructura judicial. En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) La Judicatura como organización. Santiago de Chile. Expansiva: Instituto de Estudios Judiciales. 2007. 125-143 pp. <
<http://www.expansiva.cl/media/publicaciones/libros/pdf/5.pdf>> [Consulta: Viernes 30 de Noviembre, 2012].

HUNTER, Iván. ¿Tiene el tribunal algún deber en orden al impulso procesal en el actual proceso civil chileno? (Corte Suprema). Revista de Derecho. 22 (1): 265-274 pp. 2009

HUNTER, Iván. El principio dispositivo y los poderes del juez. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (35): 149-188 pp. Segundo Semestre 2010.

IBÁÑEZ, Perfecto Andrés. ¿Neutralidad o pluralismo en la aplicación del Derecho?: interpretación judicial e insuficiencia del formalismo. [En Línea]. Revista DOXA. (15-16): 861-882 pp. 1994. <
<http://www.biblioteca.org.ar/libros/141910.pdf>> [Consulta: Viernes 14 de Junio, 2013].

IRARRÁZABAL, Ricardo. Creación de la Ley de Tribunales Ambientales y sus Implicancias. [En Línea]. En: Seminario Institucionalidad y Marco Jurídico Ambiental: Nuevo Escenario para el desarrollo de Proyectos Sustentables (2012, Santiago). <
<http://www.siga.cl/Seminario/Ricardo%20Irrarrazabal%20-%20Tribunales%20Ambientales.pdf>> [Consulta: Viernes 7 de Diciembre, 2012].

JUICA, Milton. La selección, formación, promoción y régimen disciplinario de los jueces en Chile. [En Línea]. Revista CEJ. (21): 56-61 pp. Junio 2003. <

<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/547/727>> [Consulta: Martes 2 de Julio, 2013].

LAGOS, Gustavo. Impactos ambientales de la minería en Chile. [En Línea]. Ambiente y Desarrollo. 13 (4): 13-20 pp. 1997. <http://www.cipma.cl/web/200.75.6.169/RAD/1997/4_Lagos.pdf> [Consulta: Lunes 20 de Mayo, 2013].

LAHERA, Eugenio. Introducción a las Políticas Públicas. Fondo de Cultura Económica. Santiago de Chile. 2002.

LARA, Antonio. Una propuesta general de silvicultura para Chile. [En Línea]. Ambiente y Desarrollo. 12 (1): 31 – 40 pp. Marzo 1996. <http://www.cipma.cl/web/200.75.6.169/RAD/1996/1_Lara.pdf> [Consulta: Lunes 20 de Mayo, 2013].

LARA, José Luis y GUERRERO, Gonzalo. Aspectos críticos de la invalidación administrativa de la Ley 19.880: Análisis de la jurisprudencia de la Contraloría General de la República a ocho años de su vigencia. [En Línea]. Revista de Derecho. Escuela de Postgrado. Facultad de Derecho, Universidad de Chile (1): 17-44 pp. Diciembre 2011. <<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDEP/article/viewFile/21153/22410>> [Consulta: Lunes 8 de Abril, 2013].

LAVÍN, Julio. Constitución y Ley General del Medio Ambiente. [En Línea]. Ambiente y Desarrollo. 9 (1): 13 -18 pp. 1993. <http://www.cipma.cl/web/200.75.6.169/RAD/1993/1_Lavin.pdf> [Consulta: Martes 14 de Mayo, 2013].

LIRA URQUIETA, Pedro. Concepto jurídico de la caducidad y la prescripción extintiva. [En Línea]. Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales. 1 (24): 595-624 pp. 2010. <<https://www.u cursos.cl/derecho/2011/1/D122A0415/1/.../360839>> [Consulta: Jueves 13 de Marzo, 2014].

LUCAS, Andrea. El Derecho a Vivir en un Medio Ambiente Libre de Contaminación: su recepción en la constitución chilena reformada [En Línea]. Revista de Derecho Público. 1 (69): 233-246 pp. 2007. <<http://www.derecho.uchile.cl/jornadasdp/archivos/PaperJornDchoPub06LucasGar%EDn.pdf>> [Consulta: Martes 14 de Mayo, 2013].

LUZZI, Daniel. La “ambientalización” de la educación formal. En: LEFF, Enrique. (Coord.) La complejidad ambiental. México. Editorial Siglo XXI. 2000.182-183 pp.

MAC CORMICK, Neil. Estado de Derecho y Rule Of Law. En: THESING Josef (Ed.) Estado de Derecho y democracia. Buenos Aires, Argentina. Centro Interdisciplinario de Estudios sobre el Desarrollo Latinoamericano. 1999.

MARIANELO, Patricio. El activismo judicial, una herramienta de protección constitucional. [En Línea]. Revista Pensar en Derecho, Facultad de Derecho.

Universidad de Buenos Aires. (1): 121-165 pp. 2012. <<http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/1/el-activismo-judicial-una-herramienta-de-proteccion-constitucional.pdf>> [Consulta: Miércoles 15 de Mayo, 2013].

MASS Mauricio. Estudio de las modificaciones introducidas al Decreto Ley N° 211 sobre Libre Competencia, en especial acerca del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Tesis (grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago de Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 2011.

MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Derecho Procesal Penal. Santiago de Chile. Editorial Abeledo Perrot-Legal Publishing/Thomson Reuters. 2010. Tomos I y II.

MAYER, Michela. Educación Ambiental: de la acción a la investigación. [En Línea]. Enseñanza de las Ciencias.16 (2): 217-231 pp.1998. <<http://ddd.uab.es/pub/edlc/02124521v16n2p217.pdf>> [Consulta: Lunes 8 de Julio, 2013].

MEZA BARROS, Ramón. Manual de Derecho Civil. De las Obligaciones. Décima Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2008.

MIROSEVIC. Camilo. La participación ciudadana en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental y las reformas introducidas por la Ley N° 20.417. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. (23): 281- 323 pp. Primer Semestre 2011.

MONROY, Juan José. Las relaciones entre fumes boni iuris y periculum in mora. ¿Interdependencia o subordinación? [En Línea]. Revista Peruana de Derecho Procesal. (13): 161 – 170 pp. Abril 2011. <http://issuu.com/juanjosemonroy/docs/fumus_boni_iuris_y_periculum_in_mora> [Consulta: Martes 9 de Abril, 2013].

MORAGA, Claudio. ¿Existen en Chile procedimientos administrativos que presentan, también, una naturaleza jurisdiccional? Revista de la Facultad de Derecho. (67): 231-251 pp. 2011.

MORELLO, Augusto. La Corte Suprema en acción. Buenos Aires, Argentina. Librería Editorial Platense-Abeledo Perrot. 1989.

NARVÁEZ. María José. El nuevo entorno normativo de derechos y el procesamiento de conflictos socioambientales. En: ORTÍZ, Pablo (Ed.). Conflictos socioambientales, políticas públicas y derechos. Aproximación a un debate. Cuenca, Ecuador. Editorial Universitaria Abya-Yala. 2011. Volumen II.

NAVARRO, Enrique. La Judicatura Analizada por los Presidentes de la Corte Suprema: Veinticinco años de peticiones incumplidas. Estudios Públicos. (54): 241 – 297 pp. 1994.

NINO, Carlos. Introducción al análisis del Derecho. Segunda Edición. Buenos Aires, Argentina. Editorial ASTREA. 2003.

NORAMBUENA, Paloma. Los Principios Formativos en el nuevo Procedimiento Laboral. Tesis (grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago de Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 2009.

OCHA, Fernando. Entre la redención y el castigo. Un análisis a la potestad sancionatoria de la Administración en el marco de la Nueva Institucionalidad Ambiental. Revista Instituto de Ciencias Sociales y de la Comunicación. Universidad Bernardo O'Higgins. (1): 105-134 pp. Enero 2012.

OLIVARES, Álvaro. Las acciones emanadas del daño ambiental y el régimen de responsabilidad aplicable. [En Línea]. Cuadernos de Análisis Jurídico. Colección de Derecho Privado: Regímenes Especiales de Responsabilidad Civil. (4): 191-208 pp. Julio 2007. <http://www.udp.cl/descargas/facultades_carreras/derecho/pdf/investigaciones/Cuadernos_de_analisis_Coleccion_Derecho_Privado/N4_Regimenes_especiales_responsabilidadcivil/10.PDF>. [Consulta: Miércoles 10 de abril, 2013].

PACHECO, Máximo. Teoría del derecho. Quinta Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2004.

PIEDRABUENA, Guillermo. El Recurso de Apelación y la Consulta. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1999.

PRING, George y PRING, Catherine. Greening justice. Creating and improving environmental Courts and Tribunals. The Access Initiative.2009.

PÜSCHEL, Lorna. Deberes Constitucionales estatales en materia ambiental. Santiago de Chile. Editorial Abeledo Perrot-Legal Publishing/Thomson Reuters. 2010.

RABASSÓ, Miguel. Los Impactos ambientales de la acuicultura, causas y efectos. [En Línea]. Revista Vector Plus de la Fundación Universitaria de Las Palmas. (28): 89-98 pp. Julio – Diciembre 2006. <http://www.fulp.ulpgc.es/files/webfm/File/web/publicaciones/vectorplus/articulos/vp28_05_articulo07.pdf> [Consulta: Martes 7 de Mayo, 2013].

RAMÍREZ, José Agustín. Impugnación judicial de los actos administrativos dictados en el procedimiento de evaluación ambiental. Revista de Derecho. Consejo de Defensa del Estado. 1 (3): 177-209 pp. Abril 2001.

REVECO, Ricardo. Una aproximación al conflicto de interés en el código civil chileno. Revista del Magíster y Doctorado en Derecho. (1): 75 – 119 pp. 2007.

REYES, Carlos. Algunas propuestas psicosociales en los conflictos ambientales en Chile. [En Línea]. Revista Geográfica de Valparaíso. (41): 88 - 94 pp. 2008. <<http://www.rgv.ucv.cl/Informes%20y%20Comentarios%2041-2.pdf>> [Consulta Miércoles 10 de Abril, 2013].

RODRIGUEZ PAPIC, Ignacio. Procedimiento Civil. Juicio Ordinario de Mayor Cuantía. Quinta Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1995

RUIZ-TAGLE, Pablo. Análisis comparado de la función judicial chilena. Estudios Públicos (39): 131-162 pp. 1990.

RUIZ-TAGLE, Pablo. Una visión democrática y liberal de los Derechos Fundamentales para la Constitución del Bicentenario. En: BORDALÍ, Andrés (coord.) Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales. Santiago de Chile. Editorial Lexis Nexis. 2006.

SAAVEDRA, Modesto. La Legitimidad judicial en la crisis del imperio de la ley. [En Línea]. Jueces para la democracia. (18): 3-9 pp. 1993 <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2551882>> [Consulta: Viernes 14 de Junio, 2013].

SABATINI, Francisco. Espiral histórica de los conflictos ambientales. En: SABATINI, Francisco y SEPULVEDA Claudia (Eds.). Conflictos Ambientales: entre la globalización y la sociedad civil. Santiago de Chile. Publicaciones CIPMA. 1997. 23 – 36 pp.

SABATINI, Francisco. Conflictos ambientales en América Latina: ¿distribución de externalidades o definición de derechos de propiedad? En: SABATINI, Francisco y SEPULVEDA Claudia (Eds.). Conflictos Ambientales: entre la globalización y la sociedad civil. Santiago de Chile. Publicaciones CIPMA. 1997. 49 – 76 pp.

SABATINI, Francisco. ¿Qué hacer frente a los conflictos ambientales? En: SABATINI, Francisco y SEPULVEDA Claudia (Eds.). Conflictos Ambientales: entre la globalización y la sociedad civil. Santiago de Chile. Publicaciones CIPMA. 1997. 251-255 pp.

SABATINI, Francisco. Participación ciudadana para enfrentar los conflictos ambientales urbanos: una estrategia para los municipios. En: BLANCO, Hernán, SABATINI, Francisco y SEPULVEDA, Claudia. Participación Ciudadana para Enfrentar Conflictos Ambientales: Desafíos para el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Santiago de Chile. Ediciones LOM. 2000. 88 – 106 pp.

SIERRA, Lucas. Reforma de la institucionalidad ambiental: problemas y oportunidades. [En Línea]. Estudios Públicos (126): 3-35 pp. Septiembre de 2008. <http://www.cepchile.cl/dms/lang_1/doc_4187.html#.UE5xF40f6Nh> [Consulta: 7 de Septiembre de 2012].

SOCIEDAD NACIONAL DE MINERÍA. [En Línea]. <http://www.sonami.cl/index.php?option=com_content&view=article&id=221&Itemid=109> [Consulta: Sábado 18 de Mayo, 2013].

SOLARTE, Arturo. La reparación *in natura* del daño. [En Línea]. Revista Universitas. (109): 187-238 pp. Enero-Junio 2005. <http://www.javeriana.edu.co/Facultades/C_Juridicas/pub_rev/documents/Solarte6.pdf> [Consulta: Martes 25 de Junio, 2013].

SOTO, Raimundo. La corrupción desde una perspectiva económica. Estudios Públicos. (89):23-62 pp. Verano 2003.

SQUELLA, Agustín. Independencia interna del Poder Judicial: ante quiénes, en qué y para qué tenemos jueces independientes. En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) La Judicatura como organización. Santiago de Chile. Expansiva: Instituto de Estudios Judiciales. 2007. 9-33 pp. <<http://www.expansiva.cl/media/publicaciones/libros/pdf/5.pdf>> [Consulta: Viernes 30 de Noviembre, 2012].

SQUELLA, Agustín. Introducción al Derecho. Segunda Edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2012.

USAQUÉN, Martha. Externalidades: más que un problema de derechos de propiedad. [En Línea]. Revista CIFE. (13): 353-369 pp. Julio 2008. <http://www.usta.edu.co/otras_pag/revistas/r_cife/cife13/RC13_19.pdf> [Consulta: Viernes 17 de Mayo, 2013].

VALLEJOS, Arturo. Los Conflictos Ambientales en una Sociedad Mundializada: algunos antecedentes y consideraciones para Chile. [En Línea]. Líder: revista labor interdisciplinaria de desarrollo regional. (13): 193-214 pp. 2005. <<http://ceder.ulagos.cl/lider/images/numeros/13/10.-%20Los%20Conflictos%20Ambientales%20en%20una%20Sociedad%20Mundializada.pdf>> [Consulta: Martes 7 de Mayo, 2013].

VARGAS, Iris. La garantía del justo y racional procedimiento en la jurisdicción tributaria. Revista Chilena de Derecho. 25 (3): 549 – 563 pp. 1998.

VARGAS, Iris. Las funciones de la Contraloría General de la República en materia de fiscalización ambiental con especial referencia a la toma de razón ambiental. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 27: 207-234 pp. Primer Semestre 2006.

VARGAS, Juan Enrique. Alternativas para estructurar el gobierno judicial respetando la independencia de los jueces En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) La Judicatura como organización. Santiago de Chile. Expansiva: Instituto de Estudios Judiciales. 2007. 97-124 pp. <<http://www.expansiva.cl/media/publicaciones/libros/pdf/5.pdf>> [Consulta: Viernes 30 de Noviembre, 2012].

WALKER, Mariana. Conflictos ambientales, socioambientales, ecológico distributivos, de contenido ambiental. Reflexionando sobre enfoques y definiciones. [En Línea] Boletín ECOS (6): 2 -9 pp. 2009.<http://www.fuhem.org/media/ecosocial/File/Boletin%20ECOS/Boletin%206/Conflictos%20ambientales_M.WALTER_mar09_final.pdf> [Consulta: Lunes 13 de Mayo, 2013].

WHITE, Oscar. Teoría General del proceso: temas introductorios para auxiliares judiciales. Segunda Edición. Heredia, Costa Rica. Corte Suprema de Justicia. Escuela Judicial. 2008.

ZALAUQUETT, José. Conflictos de intereses: normas y conceptos. En: DE GREIFF, Pablo, *et.al.* Anuario de Derecho Público 2011. Centro de Derechos Humanos. Facultad de Derecho. Universidad de Chile. 2011.

ZAPATA, Patricio. La función judicial en Chile. En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) Op. Cit. 2007. En: ATRIA, Fernando y COUSO, Javier (Eds.) La Judicatura como organización. Santiago de Chile. Expansiva: Instituto de Estudios Judiciales. 2007. 83-96 pp. < <http://www.expansiva.cl/media/publicaciones/libros/pdf/5.pdf>> [Consulta: Viernes 30 de Noviembre, 2012].