



**UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE POSTGRADO
MAGISTER EN DERECHO AMBIENTAL**

**"INTERPRETACIÓN DEL ALCANCE DE LAS FACULTADES
FISCALIZADORAS Y DE DENUNCIA DETENTADAS POR LA
CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL Y LA
SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE RESPECTO DE
INFRACCIONES DE CARÁCTER FORESTAL RESPECTO DE
PROYECTOS APROBADOS EN EL SISTEMA DE EVALUACIÓN
DE IMPACTO AMBIENTAL"**

**INFORME JURÍDICO PARA OPTAR AL GRADO
DE MAGISTER EN DERECHO AMBIENTAL**

**TESISTA: JORGE ROBERTO RETAMAL VALENZUELA
DIRECTOR: SERGIO MONTENEGRO ARRIAGADA**

**SANTIAGO – CHILE
2014**

DEDICATORIA

Dedico este trabajo, en primer lugar, a Georgina y Roberto, mis padres, y a Cinthia, mi compañera de vida. Sin su esfuerzo y apoyo, no habría llegado hasta aquí.

Junto a ellos, dedico este esfuerzo, como un pequeño homenaje, a mi querido amigo Franklin Parsons Alvarez (Q.E.P.D.), amante de las Áreas Silvestres Protegidas, quien siempre me alentó en esta ruta, y con quien intentamos “arreglar el mundo” más de una vez durante alguna conversación vespertina, en los meses previos a su sensible partida.

AGRADECIMIENTOS

Quiero agradecer sinceramente a todos quienes me apoyaron y colaboraron para llevar a éxito esta investigación. En primer lugar, a la profesora Ana Lya Uriarte Rodríguez, por su valiosa guía y apoyo durante la elaboración de este informe.

También quiero agradecer al profesor Sergio Montenegro Arriagada, y por su intermedio al Centro de Derecho Ambiental, quien asumió la guía del presente informe en sus etapas finales.

Finalmente, quiero agradecer a don Fernando Llona Márquez, ex fiscal de la Corporación Nacional Forestal, por su consideración y ayuda entregada desde su brillante jefatura, a los señores Juan Carlos Castillo Ibáñez, y Rodrigo Azolas Pérez, quienes me transmitieron la inquietud que fue el germen de esta investigación, y a la Dirección Ejecutiva y la Fiscalía de la Corporación Nacional Forestal durante el período 2010-2014, por el patrocinio, apoyo y facilidades otorgadas para desarrollar este trabajo.

TABLA DE CONTENIDO

PARTE PRELIMINAR

Dedicatoria	ii
Agradecimientos	iii
Tabla de contenido	iv
Resumen	viii

TEXTO DEL TRABAJO

I.	Introducción	1
II.	Exposición de la controversia jurídica	3
1.	Normas en aparente conflicto	5
III.	Cuestiones preliminares	9
1.	El Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (S.E.I.A.)	9
2.	La ley N° 19.300 y sus modificaciones. La ley N° 20.417 y la creación de la nueva institucionalidad ambiental. Ideario de la Superintendencia del Medio Ambiente	12
2.1.	Principios Inspiradores	13
2.1.1.	Principio preventivo	15
2.1.2.	Aprovechamiento racional de los recursos naturales	16
2.1.3.	El que contamina, paga	16
2.1.4.	Gradualismo	17
2.1.5.	Responsabilidad	17
2.1.6.	Carácter participativo e integrador	18

2.1.7.	Realismo	18
2.1.8.	Eficiencia	18
2.1.9.	Igualdad frente a las obligaciones ambientales	19
2.2.	Objetivos	19
2.2.1.	Darle contenido concreto y desarrollo jurídico a la garantía del Artículo 19, número 8, de nuestra Constitución Política	21
2.2.2.	Iniciar un proceso ordenador de la normativa ambiental del país	22
2.2.3.	Crear una institución ambiental	22
2.2.4.	Dotar al Estado de instrumentos de gestión ambiental	23
2.3.	Nueva institucionalidad, ley N° 20.417, en relación con sus aspectos vinculados a la fiscalización ambiental	25
3.	Los Permisos Ambientales Sectoriales. Definición, naturaleza jurídica y alcance	32
3.1.	Caracterización de los permisos ambientales sectoriales según la doctrina	34
3.2.	Alcance de la autorización otorgada por medio de un permiso ambiental sectorial	38
4.	Estatuto jurídico de protección y fomento forestal en Chile	41
4.1.	Orígenes de la protección de patrimonio forestal	41
4.2.	Institucionalidad forestal chilena	43
4.2.1.	La Corporación Nacional Forestal (CONAF)	43
4.2.2.	El Instituto Forestal (INFOR)	45
4.3.	Principales cuerpos normativos del sector forestal	46
4.3.1.	Ley de bosques	48
4.3.2.	Decreto ley N° 701	49
4.3.2.1	Contexto, origen y contenido del Decreto Ley N° 701	50
4.3.3.	Ley sobre recuperación del bosque nativo y fomento forestal	52
4.4.	Fiscalización forestal	53
5.	Antinomia y conflicto de leyes	55
5.1.	Criterio jerárquico (Lex superior derogat legi inferiori)	56
5.2.	Criterio cronológico (Lex posterior derogat legi priori)	56

5.3.	Criterio de especialidad (Lex specialis derogat legi generali)	56
5.4.	Criterio de competencia	57
5.5.	Criterio de prevalencia	57
5.6.	Criterio de procedimiento	58
5.7.	Norma más favorable a la libertad de los sujetos involucrados	58
5.8.	Decisión sobre los sujetos a proteger o los intereses en conflicto que deben prevalecer	59
5.9.	Elección de norma que tutele mejor los intereses protegidos	59
5.10.	Distinción entre principios y reglas	59
5.11	Principio de coherencia normativa	60
6.	El principio de “ <i>non bis in idem</i> ”	62
7.	Concepto de bien jurídico	64
8.	El principio de separación de poderes del Estado	65
8.1.	La separación o división de poderes, según Montesquieu	65
8.2.	¿Por qué es fundamental la división de poderes de Montesquieu?	66
8.3.	La teoría de la separación de poderes	66
8.4.	La independencia del poder judicial en la Constitución de Chile del año 1980.	67
9.	Concepto de derogación de la ley	68
9.1.	La derogación con relación a la ley general y la ley especial. El aforismo “ <i>lex posterior generalis non derogat priori speciali</i> ”	69
IV.	Resolución de la controversia jurídica	72
1.	Teorías de interpretación aplicables. Criterio de competencia de las normas	72
1.1.	Conflicto de normas provenientes de fuentes de tipo diverso	74
1.2.	Inexistencia de relación jerárquica entre las dos fuentes en cuestión	75

1.3.	Regulación de las fuentes en conflicto por otras normas jerárquicamente superiores	76
2.	Criterio de especialidad	76
2.1.	Análisis desde el punto de vista <i>lex posterior generalis non derogat priori speciali</i>	78
2.2.	Análisis desde el punto de vista <i>voluntas legis</i>	81
3.	Naturaleza jurídica de las sanciones y su diverso origen	83
4.	Ausencia de non bis in ídem	86
5.	Discordancia interpretativa entre el Artículo 60 de la Ley Orgánica de la SMA, la Ley de Bosque Nativo y el D.L. 701, en relación al artículo 76 de la Constitución Política	89
V.	Conclusiones	91
VI.	Anexo I. Implicancias ambientales y jurídicas de la creación del Servicio de Biodiversidad y Areas Protegidas. Comentarios al proyecto de ley del boletín 9.404-12 del Congreso Nacional.	93
VII.	Bibliografía	95

RESUMEN

El presente trabajo presenta la controversia entre leyes relativas a la fiscalización forestal y denuncia de infracciones a las leyes en la materia en proyectos que se hayan sometido al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, y los artículos 59 y 60 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente. En este caso en particular, la obligación que pesa sobre los Directores Regionales de la Corporación Nacional Forestal, de denunciar las infracciones a la legislación forestal consagradas en el D.L 701, sobre Fomento Forestal, y la ley N° 20.283 sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal. Esta colisión normativa es lo que en doctrina se conoce como “*Antinomia*”.

Analizando la normativa vinculada a ambas instituciones, y especialmente, la regulación del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental chileno, se busca determinar el sentido y alcance de todas ellas en forma armónica, siguiendo para ello las diversas alternativas que para ello ha establecido la doctrina y el Derecho comparado. Por otra parte, se revisa historia fidedigna de las leyes que actualmente regulan la institucionalidad ambiental y, especialmente, la problemática de una aparente identidad de sanciones entre una y otra institución, para determinar si la coexistencia de las facultades fiscalizadoras de ambas instituciones vulnera o no la regla del “*non bis in idem*”.

El resultado del trabajo concluye en que, por razones de especialidad, basadas en la regla “*lex posterior generali non derogat lex anterior speciali*”, y por así desprenderse de la voluntad del legislador, la entrada en vigor de las facultades de la Superintendencia de Medio Ambiente, reguladas en una ley posterior a las que le dan facultades fiscalizadoras y de denuncia a la Corporación Nacional Forestal, no deroga las facultades de esta última, al tener naturaleza jurídica distinta, proteger bienes jurídicos distintos al aplicarse sus sanciones por autoridades distintas; no generándose la colisión ni debilitamiento de una u otra institución.

I. Introducción

El correcto funcionamiento de las instituciones del Estado depende fundamentalmente de la no interferencia de funciones entre ellas, especialmente cuando nuevos organismos se incorporan a este conjunto de instituciones, y reclaman facultades que el legislador le ha otorgado.

En este contexto, se hace necesaria una acertada interpretación del ordenamiento jurídico, acerca del alcance de las competencias de cada institución, que permita la convivencia de todos sus organismos en forma ordenada, de manera de no provocar una eventual interferencia en el período de transición mientras se consolidan las nuevas instituciones.

El presente informe persigue abordar una incipiente problemática generada entre la Superintendencia de Medio Ambiente y la Corporación Nacional Forestal, a propósito de la aplicación del artículo 59 del artículo segundo de la ley N° 20.417¹, que prohíbe, entre otras acciones, denunciar a los Tribunales de Justicia los hechos respecto de los cuales la Superintendencia ya referida haya iniciado procedimientos sancionatorios, mientras, simultáneamente pesa sobre la Corporación Nacional Forestal una obligación legal, de texto expreso, que establece que ante los incumplimientos a las obligaciones forestales del D.L. 701 y la ley N° 20.283, cuando las normativas forestales que no se han cumplido –planes de manejo- forman parte de una Resolución de Calificación Ambiental o un Permiso Ambiental Sectorial recaídos sobre un proyecto determinado, deben ser denunciados ante los Tribunales de Justicia.²

En la perspectiva de analizar las causas y, en segundo término, los diversos mecanismos por vía de los cuales la doctrina y la jurisprudencia han intentado soluciones cuando han surgido controversias de la naturaleza de la referida en el párrafo anterior, el informe que se presenta a continuación comenzará contextualizando la discusión,

¹ Nos referimos a la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente. (Nota del redactor).

² La problemática fue detectada por el autor mientras de desempeñó como Abogado analista de la Fiscalía de la Corporación Nacional Forestal, entre los años 2012 y 2013.(Nota del autor)

abordando una serie de cuestiones previas referidas a las institucionalidad ambiental, la institucionalidad forestal, los conflictos de leyes, el principio de *non bis in idem*, el concepto de “bien jurídico” y aspectos relativos a la separación de poderes del Estado y la derogación de las leyes que en conjunto constituirán el marco teórico del presente trabajo. En la parte final del presente informe, se propondrá una solución del problema en cuestión, donde se pretende aplicar los elementos aportados por la doctrina y la jurisprudencia, en aras de esclarecer la controversia, a fin de plantear una nueva opinión, esperamos fundada, que aporte al debate en torno a la aplicación de una legislación que regula nuevas instituciones, y que como con frecuencia ocurre, en su implementación presenta aspectos de incertidumbre e interpretación controversial.

II. Exposición de la controversia jurídica

Dentro de los proyectos que se someten al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), existen aquellos que, por considerar obras civiles, deben intervenir bosque nativo, para lo cual deben obtener los permisos ambientales sectoriales (PAS) que otorga la Corporación Nacional Forestal (CONAF), y que se encuentran contenidos en los artículos 102 a 105 del Decreto Supremo N° 95 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, del año 2001, antiguo Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, y en los artículos 127, 128, 129, 148, 149, 150, 151 y 152 del Decreto Supremo N° 40 de 30 de Octubre de 2012, y publicad en el Diario Oficial el 12 de Agosto de 2913, del Ministerio del Medio Ambiente, actual Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. En consecuencia, las intervenciones de bosque se encuentran reguladas y deberán cumplir con las condiciones que se establecen por CONAF, conforme al Decreto Ley N° 701, a la ley N° 20.283 y a sus respectivos reglamentos.

La problemática a analizar tiene su origen en la existencia de facultades fiscalizadoras de CONAF y de la Superintendencia del Medio Ambiente, ambas otorgadas por ley. La pertinencia del uso de las mismas, su oportunidad y alcance ha generado interpretaciones dispares desde, incluso, antes de la habilitación de las facultades fiscalizadoras de la Superintendencia del Medio Ambiente. En los hechos, se verificó un intercambio de opiniones oficiales entre el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) y CONAF en dicha materia, mientras estuvieron vigentes las disposiciones transitorias pertinentes de las leyes N° 20.417 y N° 20.600³.

³En efecto, a través de diversos oficios intercambiados entre la Dirección Regional de Coquimbo de CONAF y la Dirección Regional del Servicio de Evaluación Ambiental, se manifestó una disparidad de criterios evidente en torno a la solicitud de abstención a CONAF de levantar actas de fiscalización y denunciar a los Tribunales de Justicia las infracciones a la normativa forestal ocurridas con ocasión de proyectos sometidos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, con o sin Resolución de Calificación Ambiental dictada.

La controversia sobre el aspecto referido anteriormente respecto de las facultades fiscalizadoras subsiste hasta hoy y se ha hecho visible y explícita cuando CONAF, junto con fiscalizar el cumplimiento de las condiciones de los PAS, ha detectado incumplimientos en ellos, ejerciendo el mandato legal de levantar actas de infracción por sus fiscalizadores y denunciar estos incumplimientos ante el Juez de Policía Local competente. Lo anterior, ha generado críticas y solicitudes expresas formales de explicación por parte del Servicio de Evaluación Ambiental en la época⁴, al establecer que por la creación de la nueva institucionalidad ambiental, el SEA⁵ sería el único con facultades de fiscalizar y sancionar, debiendo abstenerse CONAF de iniciar gestiones paralelas ante los Tribunales de Justicia, aludiendo, entre otros principios, al debido proceso y al *non bis in idem*, en razón de no castigar en forma simultánea por la vía administrativa y judicial un mismo hecho, que, de subsistir ambos procedimientos estaría siendo castigado dos veces⁶.

Por su parte, CONAF ha señalado, por vía formal que no se abstendrá de ejercer, y en consecuencia no dejará de cumplir, con el mandato que las leyes que regulan la actividad forestal le han conferido en forma imperativa, debido a que con ello se estaría incurriendo en falta de servicio por la institución, máxime cuando por la misma ley se configuran diversas infracciones y delitos que por su propia naturaleza deben ser de conocimiento de los Tribunales de Justicia, pesando sobre sus fiscalizadores y sus directores regionales la obligación legal de dar cuenta de estas infracciones y denunciarlas ante los Tribunales de Justicia, respectivamente⁷.

En cuanto a la normativa jurídica aplicable, en términos generales, este trabajo buscará resolver la controversia basándose para ello en las normas establecidas primeramente en los artículos 19 a 24 del Código Civil, norma básica del Derecho Común y de aplicación general a través de la cual, junto con la doctrina existente en torno a los principios de interpretación jurídica y el rol organizador de nuestro Ordenamiento Jurídico Ambiental, se buscará arribar a una conclusión que resuelva la contienda ya descrita, de

⁴SERVICIO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL, Región de Coquimbo, ORD. N° CE/536, de 26 de Abril de 2011.

⁵Nos referimos a la época anterior al 28 de Diciembre de 2012, fecha en que la Superintendencia del Medio Ambiente comienza a ejercer sus facultades fiscalizadoras.

⁶SERVICIO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL, Región de Coquimbo, ORD. N° CE/615, de 20 de Mayo de 2011.

⁷CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL, Región de Coquimbo, ORD N° 49/2011, de 12 de Mayo de 2011.

carácter interpretativo, existente entre las normas del D.L. 701 y sus modificaciones, además de la ley N° 20.283 y sus reglamentos; y las leyes N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, N° 20.417 sobre Nueva Institucionalidad Ambiental y N° 20.600, que crea los Tribunales Ambientales.

Dicha controversia se produce, por el aparente conflicto de leyes que existe entre aquellas que regulan la institucionalidad ambiental y las que regulan la protección y conservación del patrimonio forestal del país.

1. Normas en aparente conflicto

Así, y desde la perspectiva de la normativa forestal, el D.L. 701, en su artículo 24 bis señala expresamente:

“Artículo 24 bis.- Detectada una infracción de las disposiciones de esta ley o de su reglamento, los funcionarios de la Corporación deberán levantar un acta en que se consignarán los hechos constitutivos de la infracción, indicando el día, lugar, fecha y hora de la diligencia inspectiva, la circunstancia de encontrarse o no presente el supuesto infractor o su representante legal, así como la individualización de éste, su domicilio, si ello fuere posible, y las normas legales contravenidas.

Con el mérito del acta referida en el inciso primero, el respectivo Director Regional de la Corporación deberá efectuar la correspondiente denuncia ante el tribunal competente, acompañando copia de dicha acta.”

Por otro lado, el artículo 46 de la Ley de Bosque Nativo, N° 20.283, señala en lo pertinente:

“Artículo 46.- Detectada una infracción a las disposiciones de esta ley o de su reglamento, los funcionarios de la Corporación deberán levantar un acta en que se consignarán los hechos constitutivos de la infracción, indicando el día, lugar, fecha y hora de la diligencia inspectiva, la circunstancia de encontrarse o no presente el supuesto infractor o su representante legal, así como la individualización de éste, su domicilio, si ello fuera posible, y las normas legales contravenidas.

Con el mérito del acta referida en el inciso primero, el respectivo Director Regional de la Corporación deberá efectuar la correspondiente denuncia ante el tribunal competente o al Ministerio Público, según sea el caso, acompañando copia de dicha acta.”

Por otro lado, nos encontramos con la normativa que acompaña la nueva institucionalidad ambiental en la materia, que al crear nuevos organismos con competencias ambientales, aparentemente generaría una colisión de las atribuciones fiscalizadoras y sancionadoras de éstos con las funciones de CONAF, cuando se trata de proyectos sometidos al SEIA que han debido intervenir bosques para su ejecución y ésta ha debido ser autorizada por CONAF a través de un permiso ambiental sectorial; y pese a ello han incumplido con las normas y exigencias que esta última institución ha fijado, cuando las mismas se encuentran contenidas en la Resolución de Calificación Ambiental respectiva.

Sobre el particular, el artículo 64 de la ley N° 19.300 señala:

“Artículo 64.- La fiscalización del permanente cumplimiento de las normas y condiciones sobre la base de las cuales se han aprobado o aceptado los Estudios y Declaraciones de Impacto Ambiental, de las medidas e instrumentos que establezcan los Planes de Prevención y de Descontaminación, de las normas de calidad y emisión, así como de los planes de manejo establecidos en la presente ley, cuando correspondan,

será efectuada por la Superintendencia del Medio Ambiente de conformidad a lo señalado por la ley.”

Por su parte, la ley 20.417, en su artículo 2° señala que:

“Artículo 2°.- La Superintendencia del Medio Ambiente tendrá por objeto ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de las medidas de los Planes de Prevención y,o de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establezca la ley.

Los organismos sectoriales que cumplan funciones de fiscalización ambiental, conservarán sus competencias y potestades de fiscalización, en todas aquellas materias e instrumentos que no sean de competencia de la Superintendencia. Los organismos sectoriales que cumplan funciones de fiscalización ambiental, deberán adoptar y respetar todos los criterios que la Superintendencia establezca en relación a la forma de ejecutar las actuaciones de fiscalización, pudiendo solicitar a ésta que se pronuncie al respecto.”

El artículo 3° de la misma norma antes citada, al señalar las facultades de la Superintendencia del Medio Ambiente señala en sus letras a), e) y o), lo siguiente:

“a) Fiscalizar el permanente cumplimiento de las normas, condiciones y medidas establecidas en las Resoluciones de Calificación Ambiental, sobre la base de las inspecciones, controles, mediciones y análisis que se realicen, de conformidad a lo establecido en esta ley.

.....

e) Requerir de los sujetos sometidos a su fiscalización y de los organismos sectoriales que cumplan labores de fiscalización ambiental, las informaciones y datos que sean necesarios para el debido cumplimiento de sus funciones, de conformidad a lo señalado en la presente ley.

Para estos efectos, la Superintendencia deberá conceder a los requeridos un plazo razonable para proporcionar la información solicitada considerando las circunstancias que rodean la producción de dicha información, incluyendo volumen de la información, complejidad, ubicación geográfica del proyecto, entre otros.

.....

o) Imponer sanciones de conformidad a lo señalado en la presente ley.”

De lo señalado, podemos advertir la existencia de normas imperativas que obligan a CONAF a cumplir con sus funciones fiscalizadoras, denunciando a los infractores ante los Tribunales de Justicia en caso de así constatarlo, para que el Juez competente aplique la sanción que en Derecho corresponde. Estas normas, luego, estarían en contradicción con las normas que rigen el actuar de la Superintendencia del Medio Ambiente cuando se trate de fiscalizar proyectos sometidos al SEIA en los que se haya intervenido bosques, de manera que incluso las competencias específicas de ambos organismos pueden entrar en conflicto pese al inciso 2° del artículo antes citado si eso lo analizamos a la luz del artículo 3° de la misma norma.

En tal sentido, se hace necesario solucionar esta colisión de facultades por la vía de la interpretación, que es lo que se buscará en el presente informe jurídico.

III. Cuestiones Preliminares

Previo al desarrollo de la solución de esta controversia, se hace necesario tener en claro ciertos conceptos en su base, que han sido materia de la discusión, y debiendo conocerlos en cuanto a su tratamiento en el ordenamiento jurídico. En efecto, cada uno de los aspectos que entran en conflicto, como son la vigencia de las leyes ambientales y forestales y sus principales instituciones jurídicas y entidades involucradas, el eventual conflicto entre ellas, la eventual vinculación de esta problemática con el principio de *non bis in ídem* y los diversos caminos de solución, deben ser previamente analizados por separado, de manera de que dicho análisis permita conjugar, posteriormente, cada uno de estos elementos, para dar solución a la controversia que se ha expuesto en párrafos anteriores.

1. El Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA)

La ley 19.300 en sus párrafos 2º y 3º del título II, trata el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, en un articulado que abarca un tercio de la totalidad de la Ley de Bases. El SEIA, además se encuentra regulado en el reglamento, el D.S. N° 40, de 30 de Octubre de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente.⁸

Según la ex Comisión Nacional de Medio Ambiente (CONAMA), uno de cuyos sucesores legales es el Ministerio del Medio Ambiente, el SEIA debe entenderse como un conjunto de procedimientos que tienen por objeto identificar y evaluar los impactos ambientales positivos y negativos, que un determinado proyecto o actividad generará o presentará, permitiendo diseñar medidas que reduzcan los impactos negativos y fortalezcan los impactos positivos.⁹

⁸ Antes regulado por el D.S. N° 30, de 3 de abril de 1997, de la Secretaría General de la Presidencia, y sus modificaciones posteriores.

⁹ FERNÁNDEZ BITTERLICH, Pedro. "Manual de Derecho Ambiental Chileno" Capítulo II. 8. El sistema de Evaluación de Impacto Ambiental Pág. 173.

La ley ambiental radicó en un inicio en la ex CONAMA, y luego de la reforma de la ley 20.417 en el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA), la administración del SEIA, así como la coordinación de los organismos del Estado involucrados en el mismo para los efectos de obtener los permisos o pronunciamientos necesarios. Todos los permisos o pronunciamientos de carácter ambiental que de acuerdo a la ley deban o puedan emitir los organismos del Estado respecto de proyectos o actividades sometidos al Sistema de Evaluación serán otorgados a través de dicho sistema, como reza el artículo 8º de la ley de Bases Generales del Medio Ambiente.¹⁰

La actividad de evaluación ambiental se encuentra regulada en detalle en su reglamento que, entre otras materias regula los requisitos que un determinado proyecto debe cumplir para su calificación favorable, contándose entre los mismos las autorizaciones o permisos que deben otorgar los diversos organismos del Estado a los que les corresponda intervenir, atendida la naturaleza del proyecto que se someta a su evaluación. No obstante, la ley 19.300 en este aspecto tampoco estuvo exenta de críticas, al señalarse por un sector de la doctrina que su articulado trasladaba a la potestad reglamentaria elementos y materias que eran propias de ley, según nuestra Constitución Política.¹¹

No solamente ello, el profesor CORDERO expresaba ya sus críticas en torno a la duplicidad o multiplicidad de funciones de los diversos organismos sectoriales en materia de fiscalización, o el carácter de facultativo de la solicitud de sanciones que recaía sobre los servicios públicos dentro de sus labores propias de fiscalización

¹⁰ FERNÁNDEZ BITTERLICH, Op. Cit. Pág. 173.

¹¹ Según el profesor Luis CORDERO VEGA, el artículo 13 de la ley de bases señala los contenidos mínimos que debe tener el Reglamento del SEIA. Para el autor, esta materia deslinda con la inconstitucionalidad, debido a que encarga por la vía reglamentaria materias propias de ley, ya que el artículo 60 de la constitución señala que es materia de ley la fijación de las bases de los procedimientos de los actos administrativos. (Comentario recogido de CORDERO, Luis. Institucionalidad Ambiental en el Derecho Chileno. Santiago, Editorial Jurídica Conosur Limitada, 1996. 182 Pp. Pág. 160-161.)

situación que no había sido resuelta, y que incluso fue materia de análisis en el mensaje de la ley N° 20.417.¹²

En efecto, ya transcurrido un tiempo de la entrada en vigencia de la ley N° 19.300, en 1996 el profesor CORDERO esboza algunas críticas al régimen de fiscalización del SEIA. Indicaba en ese entonces que la ley de bases contemplaba en el artículo 64 un régimen de control consistente en la fiscalización del cumplimiento de las normas y condiciones atendiendo a aquellas sobre la base de las cuales se aprobó un Estudio de Impacto Ambiental (EIA) o se aceptó una Declaración de Impacto Ambiental (DIA) por parte de los organismos del Estado que participaron en el procedimiento de evaluación, los cuales, en caso de infracción, podían solicitar a la COREMA o CONAMA la imposición de multas en contra del infractor.

Para el autor, el régimen adolecía de dos debilidades:

1. Generaba duplicidad de funciones: Consagraba la existencia de dos organismos en una actividad ambiental convergente, como eran los organismos competentes y el fiscalizador respectivo por una parte, y las ex CONAMA y COREMA por la otra.
2. La norma era facultativa: Dejaba al arbitrio de las autoridades intervinientes solicitar o no una sanción, ya que el artículo 64 empleaba la expresión “podrán”. Para el autor, debió establecerse la instrucción de un sumario ambiental, y con su mérito absolver o sancionar, conforme a un principio del debido proceso, pero no facultar a los órganos administrativos a solicitar o no la aplicación de sanciones.

¹²Dentro de las críticas hechas al SEIA por el referido mensaje, se plantea el problema de una fiscalización dispersa e inorgánica, generando muchos costos. En GUZMÁN, Rodrigo. Derecho Ambiental Chileno. Principios, instituciones, instrumentos de gestión. Santiago, Chile. Editorial Planeta Sostenible. 1° edición, 2012. 268 Pp. Pág 89.

El autor criticaba la carencia de normas de procedimiento obligatorias en su aplicación para los servicios públicos con competencia ambiental, de las cuales podría haberse derivado la aplicación de una sanción, conforme a las normas de un racional y justo procedimiento, respetando el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política del Estado. De esta manera se habría evitado una norma en blanco podría haberse transformado en una fuente de discriminación para los titulares proponentes que acudían ante las ex CONAMA o COREMA.

No obstante ello, y como se expresará en el desarrollo de la controversia, la duplicidad de funciones siempre se apreció desde el punto de vista de la potestad sancionadora de la Administración de Estado, pero no se trataron eventuales puntos de colisión entre la potestad sancionadora de la Administración y la Competencia de los Tribunales de Justicia.

2. La ley N° 19.300 y sus modificaciones, la ley N° 20.417 y la creación de la nueva institucionalidad ambiental, ideario de la Superintendencia de Medio Ambiente

La Ley N° 19.300, publicada en el Diario Oficial el 9 de marzo de 1994, estableció nuevos procedimientos judiciales y administrativos, reguló el desarrollo de las actividades económicas, creó y organizó un servicio público –la ex CONAMA-, y contempló normas generales y obligatorias que estatuyen las bases esenciales de un ordenamiento jurídico relativo a la protección del medio ambiente.¹³

Según Flavio FUENTES, la presente ley no tiene un rango jurídico especial, que haga como consecuencia de ello que goce de una situación de preeminencia respecto de otras leyes que versen sobre materias similares, por lo que su entrada en vigor, en 1994, no provocó la desaparición de normas legales existentes sobre la materia, ya que

¹³FUENTES, Flavio. Manual de Derecho Ambiental. Santiago, Chile. Editorial Libromar Limitada. 1999. 657 Pp. Pág 157-158.

en sus disposiciones no contiene una cláusula derogatoria de carácter general.¹⁴ En definitiva, a juicio de este autor, *“es una ley ordinaria o común, de carácter general en la regulación que efectúa de los problemas ambientales y que, en parte prevalece, y en parte se añade a la legislación actualmente existente.”*¹⁵

2.1. Principios inspiradores

Previo a referirnos a los principios inspiradores del sistema, y que se encuentran contenidos en la ley, se hace necesario revisar y entender qué inspiró al legislador para crear este cuerpo normativo.

Así, el mensaje del Ejecutivo al Parlamento invitaba a mirar hacia atrás, desde la llegada del hombre a la luna hasta el descubrimiento de América, que nos permitía apreciar una realidad patente que nos mostraba que el planeta era finito, limitado. Así, en el mensaje se expresa que *“La percepción nítida de las fronteras del planeta viene a subrayar la necesidad de adecuar el comportamiento de la humanidad a esos límites, que no podemos seguir vulnerando sin arriesgar la propia viabilidad de la vida futura sobre la Tierra.”*¹⁶

Así, se invitaba a los legisladores a posicionarse desde fuera de la tierra, para darse cuenta que en el mundo en realidad no existen fronteras, ni se distinguen las obras del hombre sobre la tierra, ocultas por la distancia y las nubes del planeta, mostrándonos que es necesario recuperar la visión cósmica de la tierra, oculta por las fronteras, las cuales pierden sentido ante el fenómeno del daño ambiental; y nos recuerda que sobre la escala humana existe una escala de valores superior del Creador del Universo –como señala el mismo texto del mensaje- que siempre hay que respetar en el camino del desarrollo humano.¹⁷

¹⁴FUENTES, Flavio. Op. Cit. Pág. 158.

¹⁵FUENTES, Flavio. Op. Cit. Pág. 158.

¹⁶ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Biblioteca del Congreso Nacional. Valparaíso 1995. 1226 Pp. Pág. 4

¹⁷CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 5.

De esta manera, se plantea en el mensaje que la libertad humana debe reconocer dentro de sus límites que la Tierra debe ser preservada para las futuras generaciones.¹⁸ Para ello, se requiere la cooperación e integración de los Estados, hubiera requerido una entidad supranacional que coordinara y ejecutara las políticas medioambientales “*encaminadas hacia la salvación del planeta*”, pero los estados no renunciarían a parte de sus prerrogativas y autonomías propias de la soberanía. Esto último, reza el mensaje, porque el esfuerzo para enfrentar el daño al medio ambiente debe ser universal, del mismo modo que el alcance que ha abarcado el mismo.¹⁹

En una crítica al capitalismo y liberalismo, el mensaje indica que la “mano invisible” de Adam Smith no estaba dirigida a conducir mágicamente la protección ambiental, por lo que se hacía necesario implantar un sistema de regulaciones y limitaciones que velara por que este liberalismo no atentara contra los recursos y componentes de la naturaleza.^{20 21}

De otro lado, otro de los ejes inspiradores que se desprenden de su mensaje es la existencia, en ese momento, de una “*gran dispersión, incoherencia y falta de organicidad de la legislación sectorial vigente y sus múltiples modificaciones, lo que ha provocado un gran desconocimiento de sus alcances normativos, incertidumbre sobre la vigencia de los textos originales y un alto grado de incumplimiento de dicha legislación.*”²², mucha normativa dictada por los diversos servicios sectoriales, muchas veces con ausencia de coordinación entre sí, y una gran multiplicidad de competencias públicas diseminadas entre ellos, mismo diagnóstico que –veremos más adelante- fue

¹⁸ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 5.

¹⁹ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 5-6.

²⁰ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 8.

²¹ En algunos pasajes de la historia de la ley, incluso, se vierten ideas acerca de que las empresas deben desarrollar una nueva visión de la gestión productiva, puesto que ninguna actividad puede desenvolverse a costa del medio ambiente, dentro del contexto que el proyecto de ley buscaba regular una serie de intereses en conflicto, muchos de ellos garantizados en la Constitución (CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág 13). Lo mismo puede apreciarse en las actas de las sesiones de sala y comisiones, como se desprende de lo que dan cuenta las páginas 673-674, 679, 708, 714; de la misma historia de la ley 19.300. En ellas, se planteó esta nueva visión y la confrontación de la protección del entorno con la libre actividad empresarial, con encendidos debates como el lector podrá apreciar al revisar los pasajes señalados. (Nota del autor).

²² CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 10.

detectado durante la tramitación de la ley N° 20.417, y que adolecía de una falta de visión global e integradora, de principios generales, “...y objetivos predefinidos a los cuales responder dentro de una política ambiental...”²³

En cuanto a sus principios, la ley N° 19.300 establece los elementos centrales de la política ambiental del gobierno, descritos en el Mensaje del Ejecutivo, y que se expresan a continuación:

2.1.1 Principio preventivo

Este principio se contiene en los artículos 2,4 y 7 de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano²⁴ y en el artículo 130 del Tratado de Maastricht²⁵. Busca la prevención de los daños futuros, mediante la educación y evaluación del impacto ambiental, para así evitar que se sigan instalando procesos productivos que causen daño al medio ambiente.²⁶ Ello se traduce en los instrumentos de gestión ambiental que la ley de bases regula, fundamentalmente en cuanto a la educación e investigación, que genera masa crítica de conocimiento, el SEIA, las normas de calidad y emisión, los planes de manejo, la evaluación ambiental estratégica²⁷ y el régimen de responsabilidad por daño ambiental. Lejos de la inmovilidad en el aprovechamiento de los recursos

²³ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 10.

²⁴ El referido convenio, en su principio 2, señala lo siguiente: “Los recursos naturales de la tierra incluidos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras, mediante una cuidadosa planificación u ordenación, según convenga”. Por su parte, el principio 4 indica: “El hombre tiene la responsabilidad especial de preservar y administrar juiciosamente el patrimonio de la flora y la fauna silvestres y su hábitat, que se encuentran actualmente en grave peligro por una combinación de factores adversos. En consecuencia, al planificar el desarrollo económico debe atribuirse importancia a la conservación de la naturaleza, incluidas la flora y la fauna silvestres”. Finalmente, su principio 7 dice: “Los Estados deberán tomar todas las medidas posibles para impedir la contaminación de los mares por sustancias que puedan poner en peligro la salud del hombre, dañar los recursos vivos y la vida marina, menoscabar las posibilidades de esparcimiento o entorpecer otras utilidades legítimas del mar.” En: Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, 16 de junio de 1972. Declaración De Estocolmo Sobre El Medio Ambiente Humano. [En línea]<<http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%2005.pdf>> [Consulta: 29 de enero de 2015].

²⁵ El artículo 130 R, en su punto 2, señala expresamente: “2. La política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Comunidad. Se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga. Las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las demás políticas de la Comunidad.” En: CECA-CEE-CEEA. Tratado de la Unión Europea. República Federal de Alemania, 1992. [En línea] <file:///F:/treaty_on_european_union_es.pdf> [Consulta: 29 de enero de 2015]

²⁶ FUENTES, Flavio. Op. Cit. Pág. 158.

²⁷ Instrumento de gestión ambiental introducido por el Artículo Primero de la ley N° 20.417, que incorporó a la ley N° 19.300 el literal “i bis)” en el artículo 2°, y el párrafo 1° Bis, artículos 7 bis al 7 quáter.

naturales, este principio llama a la cautela en el actuar de las personas, generando notas de advertencia sobre las consecuencias de su comportamiento.²⁸

Para algunos autores, el Principio preventivo –o “principio de Prevención”, como también se le llama- es el más importante de todos, al punto de que si se aplicara eficientemente, los demás principios no tendrían razón de ser.²⁹

2.1.2 Aprovechamiento racional de los recursos naturales

En aras de la sustentabilidad, el artículo 41 de la Ley de Bases del Medio Ambiente³⁰ consagra este principio, buscando la protección de la capacidad de regeneración biológica de las especies, en especial aquellas que hayan sido clasificadas en alguna categoría de conservación, de acuerdo al mecanismo consagrado en el artículo 37 de la misma ley, que considera la clasificación de las especies en categoría de conservación que ha establecido la UICN, Unión Internacional de la Conservación de la Naturaleza³¹. El mismo principio es recogido, en sus definiciones, por las letras a) y b) del artículo 2° de la misma ley de bases.³²

2.1.3 El que contamina, paga

Obliga a incorporar en los costos de producción toda la inversión que sea necesaria para evitar la contaminación y que los costos por descontaminación sean asignados a los causantes de ella. Principio de raíz fundamentalmente económica, busca que las externalidades negativas las externalice quien las provoca. Sus orígenes se remontan al informe de la comisión *Brundtland* y la Declaración de Río de 1992.³³ Para algunos autores, el significado o contenido preciso de este principio, así como su

²⁸GUZMÁN, Rodrigo, Op. Cit. Pág 89-90.

²⁹ VARGAS, César. Principios rectores del Derecho Ambiental. [En Línea]. <<http://www.gacetajudicial.com.do/derecho-ambiental/principios-rectores-derecho-ambiental1.html>> [Consulta: 29 de enero de 2015].

³⁰ “Artículo 41.- El uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables se efectuará asegurando su capacidad de regeneración y la diversidad biológica asociada a ellos, en especial de aquellas especies clasificadas según lo dispuesto en el artículo 37.”

³¹ Modificación introducida por el numeral 45 del artículo primero de la ley N° 20.417, publicada en el Diario Oficial el 26 de Enero de 2010.

³²GUZMÁN, Rodrigo, Op. Cit. Pág 90.

³³GUZMÁN, Rodrigo, Op. Cit. Pág 92.

aplicación a situaciones particulares aún no se encuentra definida, especialmente en lo que se refiere a la naturaleza y extensión de sus costos, y a las circunstancias excepcionales en que este principio no podría aplicarse. El principio contaminador-pagador –como también se le llama- se manifiesta en la asignación o el compromiso en torno a obligaciones económicas relativas a la responsabilidad, el uso de instrumentos económicos, y la aplicación de reglas referidas a competencia y subsidios.³⁴

2.1.4 Gradualismo

Se debe avanzar por etapas en la incorporación de la dimensión ambiental al proceso de desarrollo. Es decir, de manera progresiva, en una escala que permita ir aumentando el nivel de regulación por fases hasta llegar al máximo de exigencia.³⁵

2.1.5 Responsabilidad

Quien produce el daño ambiental debe restaurarlo y reparar el paisaje deteriorado. Todo sujeto sometido a una regulación, sea legal o administrativa, debe cumplir con esta normativa bajo pena de ser administrativamente imputado por el procedimiento correspondiente –según señala el artículo 64 de la ley de bases- o judicialmente en determinadas circunstancias, si con su conducta se hubiere verificado un daño ambiental. Se vincula con el principio 13 de la Declaración de Río, que obliga a los Estados a desarrollar legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales.³⁶

³⁴ De esta forma lo consideran PÜSCHEL y URRUTIA en sus apuntes denominados “Principios de Derecho Internacional Ambiental”, en: PÜSCHEL, Lorna y URRUTIA, Osvaldo. Principios de Derecho Ambiental Internacional. Valparaíso, Chile. Material del Curso de Derecho Ambiental Internacional 2011, de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 2011. Páginas 12 - 13. [En línea] < <http://ocw.pucv.cl/cursos-1/derecho-ambiental-internacional/materiales-de-clases-1/catedras/clase-3/clase-3-principios-del-derecho-internacional-ambiental-apuntes>> [Consulta: 29 de enero de 2015]

³⁵ GUZMÁN, Rodrigo, Op. Cit. Pág 94.

³⁶ GUZMÁN, Rodrigo, Op. Cit. Pág 92.

2.1.6 Carácter participativo e integrador

Involucramiento de la sociedad en general y el Estado en particular en torno a la protección del ambiente. Se consagra en el artículo 4° de la Ley de Bases, que se refiere a los mecanismos de participación ciudadana, información ambiental y las campañas de educación ambiental. Lo mismo refleja el principio 10 de la Declaración de Río de 1992.³⁷ En definitiva, postula que la actividad del Estado se ve legitimada con la participación activa de la ciudadanía en materia de conservación y preservación del medio ambiente.

2.1.7 Realismo

La normativa debe construir a partir de lo existente, sin alterar gravemente la estructura institucional en funcionamiento. La normativa ambiental debe adecuarse a la realidad nacional, de manera que su aplicación sea posible en la práctica. Se refleja en el principio 11 de la Declaración de Río.³⁸

2.1.8 Eficiencia

Se hace necesario ponderar los costos y beneficios emanados de las regulaciones ambientales, tales como el establecimiento de normas de calidad y emisión.³⁹

³⁷GUZMÁN, Rodrigo, Op. Cit. Pág 92-93.

³⁸GUZMÁN, Rodrigo, Op. Cit. Pág 92-93.

³⁹GUZMÁN, Rodrigo, Op. Cit. Pág 95-96.

2.1.9 Igualdad frente a las obligaciones ambientales

Las medidas de protección ambiental que las autoridades dispongan ejecutar, no podrán imponer diferencias arbitrarias en materia de plazos o exigencias. Esta norma cristaliza en el ámbito legal, el principio constitucional de igualdad del artículo 19 N° 3 y 21 de nuestra Constitución Política.⁴⁰

2.2 Objetivos

En cuanto a sus objetivos, la ley 19.300 respondió a la necesidad de desarrollar un texto legislativo específico referente a la política ambiental nacional, obedeciendo además a lo dispuesto en el artículo 19 N° 8 de nuestra Constitución Política. Las bases para una gestión ambiental moderna y realista se sustentan en la definición de una política de medio ambiente, una legislación medioambiental y una institucionalidad ambiental.⁴¹

Política ambiental

Su objeto fue definir principios rectores y objetivos básicos acerca de lo que el país se proponía alcanzar en materia ambiental, combinándolos con las políticas económicas, sociales y de desarrollo que implementara el gobierno. Esta política tiene dos características:

Gradualidad: Postula la idea que el proceso para implementar la legislación y la institucionalidad debe ser gradual. Detener el proceso de deterioro ambiental tomará décadas. En tal contexto, se requiere un gran marco de referencia que sienta las bases de acciones futuras. Su idea es recoger principios básicos que sirvan de punto de

⁴⁰GUZMÁN, Rodrigo, Op. Cit. Pág 96.

⁴¹ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág 10.

referencia para interpretar la legislación existente y para la dictación de otros cuerpos legales atinentes a materias específicas.⁴²

Realismo: Los objetivos perseguidos por la política ambiental deben ser alcanzables, en razón a la magnitud de los problemas ambientales existentes, la forma y oportunidad en que se pretenda abordarlos y los recursos y medios con que se cuente para ello. Debe contarse también con la información necesaria que permita obtener un diagnóstico acabado de los problemas ambientales y definir las soluciones y mecanismos adecuados para implementarlos. Lo realista es sentar las bases centrales que orienten la gestión pública y privada.⁴³

La legislación

El proyecto buscó ser uno de los principales cuerpos normativos de esta estructura, que traduce los principios generales básicos que componen la política ambiental del gobierno. Como se señala en el mensaje del proyecto, “...*un cuerpo normativo que recoja en forma integrada y global los principales temas ambientales y los principios que a nuestro juicio deberán ser sustento y fundamento de cuerpos legales posteriores...*”⁴⁴

⁴² CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Biblioteca del Congreso Nacional. Valparaíso 1995. 1226 Pp. Pág. 11.

⁴³ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 11.

⁴⁴ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 11.

La institucionalidad ambiental

Pilar fundamental de la gestión ambiental en la visión plasmada en el Mensaje del proyecto. Sin ella, se señala allí, las políticas pasan a ser solamente enunciados teóricos⁴⁵. Requiere una estructura administrativa que le dé cuerpo, y vele por el acatamiento de la normativa jurídica ambiental. Los temas ambientales requieren un tratamiento intersectorial para enfrentarlos eficazmente. Esta institucionalidad debe desarrollarse sobre dos bases:

- Reconocer competencias ambientales de los distintos ministerios y servicios, involucrándolos en los temas que por su competencia les corresponde conocer.
- Generar una capacidad de coordinación al interior del Poder Ejecutivo. No podría restársele todas las facultades para radicarlas en una sola. Aquello resultaba inviable y poco realista. Reestructurar íntegramente el aparataje público implicaba, según se expresaba en el Mensaje, un costo injustificado frente a una capacidad instalada. Debidamente coordinada, esta nueva institucionalidad podría actuar eficazmente.⁴⁶

Así, ante este diagnóstico se generó este cuerpo normativo, que buscó cumplir con lo siguiente:

2.2.1 Darle contenido concreto y desarrollo jurídico adecuado a la garantía del artículo 19, N° 8 de la Constitución Política del Estado

El artículo 19 N° 8 de la Carta Fundamental se ve expresado, desarrollado, materializado concretamente a través de las diversas disposiciones de su articulado.

⁴⁵ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 12.

⁴⁶ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 13.

En virtud de ello, el proyecto buscó establecer un marco general en el cual debía desarrollarse el actuar del sector público y privado, en que el sector público, en estas materias, tanto como fiscalizador y organizador y desarrollador de la gestión ambiental, como cuando actúa desarrollando actividades productivas eventualmente contaminantes enfrenta al sistema sin diferencias respecto al sector privado. Todos deben desarrollar su actividad desde el punto de vista del respeto al medio ambiente.

El proyecto pretendió regular una serie de materias en conflicto, muchas veces garantizadas todas ellas por la propia Constitución, teniendo siempre la premisa que las actividades no pueden desarrollarse a costa del medio ambiente.⁴⁷

2.2.2 Iniciar un proceso ordenador de la normativa ambiental del país

De ahí su denominación como “Ley de Bases”. Define principios sobre los cuales deberán guiarse las futuras normas jurídicas que aborden la temática ambiental, mencionando además una serie de normas y mecanismos de regulación que se desarrollarían con posterioridad a su entrada en vigencia.

2.2.3 Crear una institución ambiental

Creó la primera institución ambiental del país, como fue la CONAMA, (Comisión Nacional del Medio Ambiente), cuyos sucesores legales luego de la Reforma Ambiental consagrada en la Ley N° 20.417 fueron el Ministerio del Medio Ambiente y el Servicio de Evaluación Ambiental. La Superintendencia del Medio Ambiente, por otra parte, se constituye en un órgano fiscalizador de nuevo carácter. Cuestión importante, que se

⁴⁷ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 19.300. Op. Cit. Pág. 13.

expresará en el desarrollo del presente informe es el nuevo rol que se asigna a los organismos sectoriales con competencia ambiental.

2.2.4 Dotar al Estado de Instrumentos de Gestión Ambiental

Estableció los mecanismos necesarios para salvaguardar el Derecho a Vivir en un Medio Ambiente Libre de Contaminación. De esta forma, en su redacción original, la ley N° 19.300 consideró, en su título II, artículos 6 al 50 inclusive, que las herramientas para lograr estos objetivos serían la Educación e Investigación⁴⁸, el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental⁴⁹, la Participación de la Comunidad en el Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental, o “Participación Ciudadana”⁵⁰ el establecimiento de Normas de Calidad Ambiental⁵¹ o el establecimiento de Normas de Emisión⁵², y los Planes de Manejo, Prevención o Descontaminación⁵³.

Los instrumentos anteriormente nombrados, son de aquellos que la literatura especializada conoce como *instrumentos de gestión de regulación directa*⁵⁴, y normalmente son usados por el Estado para establecer estándares máximos específicos y exigencias puntuales, en tanto son condiciones indispensables para poder utilizar racionalmente los componentes ambientales, cuyo incumplimiento se sujeta a la reacción punitiva de la administración del Estado y eventualmente del aparato jurisdiccional.⁵⁵

⁴⁸ Redacción original Ley N° 19.300, Párrafo I, Artículos 6 y 7 (nota del redactor).

⁴⁹ Redacción original Ley N° 19.300, Párrafo II, Artículos 8 al 25 (nota del redactor).

⁵⁰ Redacción original Ley N° 19.300, Párrafo III, Artículos 26 al 31 (nota del redactor).

⁵¹ Redacción original Ley N° 19.300, Párrafo IV, Artículos 32 al 39 (nota del redactor).

⁵² Redacción original Ley N° 19.300, Párrafo V, Artículo 40 (nota del redactor).

⁵³ Redacción original Ley N° 19.300, Párrafo VI, Artículos 41 al 48 (nota del redactor)

⁵⁴ GUZMÁN, Rodrigo. Derecho Ambiental Chileno. Principios, instituciones, instrumentos de gestión. Santiago, Chile. Editorial Planeta Sostenible. 1° edición, 2012. 268 Pp. Pág. 122.

⁵⁵ GUZMÁN, Rodrigo. Op. Cit. Pág 122.

Rodrigo GUZMAN ROSEN los define como las “herramientas cuyo fin es traslucir diversas señales que direccionan el comportamiento de la sociedad y de los individuos en su relación con el medio ambiente en el cual se desenvuelven”.⁵⁶

En cuanto a los existentes en la ley N° 19.300, cada uno de ellos tiene una naturaleza y objetivos que lo diferencian de los otros. De ahí que cada uno de ellos tenga su regulación propia en los diversos párrafos en que son tratados, y asimismo se asignan a diversos órganos para llevarlos adelante. Pese a ello, la forma en que se encuentran concebidos permite que interactúen entre sí, combinando sus efectos con miras a influir positivamente en la calidad del medio ambiente.⁵⁷

Su relevancia se refleja en la competencia que tiene la Superintendencia del Medio Ambiente, institución que ejecuta, organiza y coordina el seguimiento y fiscalización de los instrumentos de carácter ambiental que establece su Ley Orgánica. En el mismo sentido, parte del concepto de lo que se entiende por “acto administrativo de carácter ambiental” es que se trata de una decisión formal que tiene que ver con un instrumento de gestión ambiental, o se encuentre directamente asociado con uno de estos.⁵⁸

Coexistencia legal de la ley N° 19.300 con el resto del ordenamiento jurídico

En cuanto a la coexistencia legal de la ley N° 19.300 y sus modificaciones, con el resto del ordenamiento jurídico⁵⁹, su artículo 1° señala que “*El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental se regularán por las disposiciones de esta ley, sin perjuicio de lo que otras normas legales establezcan sobre la materia*⁶⁰”, lo que implica que su articulado se superpone y coexiste con las leyes ya existentes. Junto con ello, como ya se indicara, tampoco hay una derogación expresa de otras leyes, ni una derogación genérica u orgánica. De ello

⁵⁶ GUZMÁN, Rodrigo. Op. Cit. Pág. 122.

⁵⁷ GUZMÁN, Rodrigo. Op. Cit. Pág. 123.

⁵⁸ GUZMÁN, Rodrigo. Op. Cit. Pág. 123.

⁵⁹ FUENTES, Flavio. Op. Cit. Pág. 163-164.

⁶⁰ Texto destacado por el redactor.

se puede colegir que se verifica una coexistencia que no siempre puede resultar armónica de leyes ambientales o de mera relevancia ambiental, con las dificultades de interpretación y de aplicación consiguientes.

2.3 Nueva Institucionalidad, la ley 20.417, en relación con los aspectos vinculados a la fiscalización ambiental

La modificación de esta institucionalidad se llevó a cabo con la promulgación de la ley N° 20.417. El ideario, la motivación de esta reforma, se origina en la necesidad de contar con un sistema eficaz y eficiente, y que se hiciera cargo –entre otros- de los problemas que ocasionaba una fiscalización dispersa ejecutada por diversos organismos, que hacían más onerosa y deficiente dicha tarea al no contar con la información adecuada para realizar esta función. En tal contexto, se pensó por el legislador en que el énfasis de la fiscalización debía estar en el cumplimiento de las normas y no en las sanciones, lo que se lograría con programas y metodologías descritas y públicamente conocidas.⁶¹ Este mismo ideario inspirador fue planteado en la discusión en sala de la Cámara de Diputados durante el primer trámite, por la Honorable Diputada Denise Pascal, quien indicó que entre las principales motivaciones de la reforma estaba la necesidad de racionalizar las competencias en materia ambiental, de manera que fuere una la autoridad que entregara las directrices normativas y regulatorias con respecto a la protección de los recursos ambientales, buscando ordenar las competencias sectoriales y facilitar la coordinación al interior del aparato público. Asimismo, señaló que se hacía necesario que las políticas se resolvieran en un solo lugar y con responsables identificados. La institucionalidad previa a la reforma mantenía las competencias sectoriales, lo que generaba que, al margen de los instrumentos de gestión ambiental, cada sector creyera ejercer legítimamente competencias cuando decidía políticas ambientales en su sector.⁶²

⁶¹BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Historia de la Ley N° 20.417. Congreso Nacional de Chile. Intervención de Ministra Presidenta de CONAMA, señora Ana Lya Uriarte Rodríguez. Página 101.

⁶²BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Op. Cit. Pág. 476.

La creación de la Superintendencia del Medio Ambiente, uno de los organismos de la nueva institucionalidad ambiental, no fue un tema pacífico. En un inicio, el proyecto de ley la concibió como un órgano dotado de grandes facultades, fiscalizadoras y sancionadoras, lo que en ocasiones, durante su tramitación, como se verá, fue objetado por algunos legisladores por considerar que sería una entidad con el carácter de juez y parte en materia ambiental.

Entre las opiniones que se recibieron durante el trabajo en comisiones en la Cámara, se oyó, entre otras, la del Gerente de Medio Ambiente de SOFOFA⁶³, quien sugirió el acotamiento de sus atribuciones, ya que ellas originalmente –a juicio de dicha organización gremial- excedían el ámbito de la fiscalización ambiental, toda vez que se le asignaban atribuciones regulatorias, interpretativas y jurisdiccionales. Incluso fue un poco más allá, al sugerir, según las actas de la comisión, “...*Atendida la complejidad de los temas ambientales, en los que están envueltas muchas veces cuestiones relacionadas con distintas profesiones y disciplinas técnicas (...), la creación de tribunales especiales del medio ambiente, de integración colegiada y multidisciplinaria, para conocer las denuncias por infracciones a la legislación ambiental y los juicios por reparación del daño ambiental...*”⁶⁴; aspectos que, si bien no se plasmaron en su totalidad en el proyecto final, permitieron ir configurando la nueva institucionalidad ambiental con una Superintendencia de Medio Ambiente plena de facultades, pero eventualmente sujeta a la revisión de sus decisiones por un tribunal independiente, colegiado y especializado en materia ambiental.

También se oyó al Consejo Minero,⁶⁵ cuyos representantes vieron a la Superintendencia como un organismo concebido para funcionar como juez y parte, con amplias facultades fiscalizadoras, interpretativas y sancionadoras, con un afán más sancionador que buscador del cumplimiento de los regulados. Fue este organismo el primero en proponer la creación de un Tribunal Ambiental -administrativo- encargado de imponer las sanciones. Durante su intervención ante la comisión fueron críticos de la

⁶³BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Historia de la Ley 20.417, Op. Cit., Pág. 128.

⁶⁴BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Historia de la Ley 20.417. Op. Cit., Pág. 132.

⁶⁵BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Historia de la Ley 20.417. Op. Cit., Pág 137.

falta de debido proceso en la aplicación de sanciones, encontrándolo carente de garantías procesales.

En la misma idea se manifestó posteriormente en sala el Honorable Diputado Alberto ROBLES, quien se refiere a ello cuando señala, en la sesión de 29 de Abril de 2009, mientras se llevaba a cabo el proceso de discusión general, cuestionando la capacidad que tendría la superintendencia al fiscalizar y sancionar, de manera que sería *“juez y parte de sus propias decisiones”*⁶⁶ .

Reflexiona el Honorable Diputado sobre el cambio de la concepción que ha tenido el Estado sobre las superintendencias en el país. Así, propuso en sala la necesidad de crear un *“...tribunal medioambiental...”*⁶⁷ que contrapesase el poder administrativo de la Superintendencia del Medio Ambiente:

“...Me parece que en el último tiempo el Estado de Chile ha cambiado esa mirada medio arcaica de superintendencias del siglo pasado y, por lo tanto, debiera avanzar hacia superintendencias nuevas. Se me explicó en la Comisión que las superintendencias actuales tienen el rol de fiscalizar y sancionar; pero, si estamos avanzando en el siglo XXI con un sistema de justicia distinto, donde hay un fiscal económico que revisa, controla y fiscaliza lo concerniente a la parte económica del país, y un tribunal distinto que sanciona ¿por qué no podemos crear un tribunal medioambiental con personas competentes, capacitadas, de distintos sectores, de manera de contar con una cierta sanidad en términos del control y la fiscalización fuerte que debe tener la Superintendencia, pero con un poder sancionatorio distinto que permita contar con un contrapeso desde el punto de vista administrativo?

“Se me dijo que esto es solamente administrativo porque no apunta a la contienda legal propiamente tal, que corresponde a los tribunales.

“Pero si en lo administrativo, en todo el aparato público, hace mucho tiempo se creó, un sistema de sanción distinto al que ejecuta la administración propia de los servicios, cual es la Contraloría, que interpreta, revisa e incluso puede sancionar en forma distinta a un

⁶⁶BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Historia de la Ley 20.417. Op. Cit., Pág 505.

⁶⁷ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Historia de la Ley 20.417. Op. Cit., Pág 505.

servicio, entonces ¿por qué no tener un tribunal ambiental, que pueda sancionar en forma distinta de cómo lo hará el fiscalizador?

“Esos dos roles deben separarse. Se separaron en el área judicial; hoy, el fiscal indaga; hay un juez de garantía, y otros jueces -no un juez único- constituyen la primera instancia y determinan en forma distinta. Separamos el rol de quien fiscaliza respecto de quien juzga. Entonces, ¿por qué no hacerlo también respecto del medio ambiente? ¿Es un paso muy osado?...”⁶⁸

El proyecto de ley del Ejecutivo propuso crear a la Superintendencia como un organismo autónomo, cuya autoridad máxima sería nombrada por Alta Dirección Pública, debiendo administrar un sistema integrado de fiscalización ambiental, abarcando tanto las RCA como las normas de calidad y emisión, en un modo de fiscalización directa, indirecta (sectorial) y a través de terceros expertos (Privada).⁶⁹

Desde el punto de vista de las políticas públicas, la creación de la Superintendencia de Medio Ambiente pareció ser un instrumento adecuado. No obstante, este sistema debía ser moderno y dinámico, lo que no se apreciaba en el anterior sistema, inspirado en el modelo de los '80.⁷⁰ De la misma forma debían analizarse en el proyecto de ley las normas que le daban la calidad de ministros de fe a las actuaciones de los funcionarios de la superintendencia, así como los hechos que constituyen presunciones legales.

El Centro de Derecho Ambiental de la Universidad de Chile⁷¹, respecto de la creación de la Superintendencia, luego del diagnóstico realizado a la institucionalidad ambiental vigente de la época, había detectado entre otros aspectos la existencia de una normativa inorgánica mientras se discutía el proyecto de ley. Este mismo Centro destacó que el modelo propuesto elige la opción de ser una Superintendencia coordinadora, que

⁶⁸ Intervención del Honorable Diputado Alberto Robles, sesión del 29 de Abril de 2009 en sala. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Historia de la Ley 20.417. Op. Cit., Pág 505.

⁶⁹ Intervención de la Ministra Sra. Ana Lya Uriarte Rodríguez. En BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Op. Cit. Pág 103.

⁷⁰ Intervención del Director del Programa Legislativo del Instituto Libertad y Desarrollo, en BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Op. Cit., Pág. 112.

⁷¹ Es necesario hacer presente, que esta entidad es la organizadora del programa de Magister en Derecho Ambiental, curso de postgrado dentro del cual el presente informe jurídico sirvió al autor para optar al grado académico antes mencionado.

no deroga las potestades de los otros organismos competentes, sino que los coordina a través de herramientas como los programas de fiscalización y otras. Sin embargo, plantearon que pueden presentarse problemas, como las situaciones que ocurrirán y que producirán conflictos al momento de entrar en vigor la superintendencia, habiéndose ya iniciado procedimientos de fiscalización por otros servicios, por ejemplo.

Por su parte, el Instituto Libertad, solicitada su intervención, indicó que el artículo 2°, inciso 2° del proyecto original, era claramente contradictorio con el espíritu general de la iniciativa, que no era otro que concentrar las potestades fiscalizadoras en un solo organismo especializado, a cargo de la dirección absoluta del sistema de fiscalización, al cual los demás organismos competentes deberían estar supeditados. Esta institución planteó que la perpetuación de las facultades fiscalizadoras de los organismos sectoriales continuaría produciendo un problema de múltiple fiscalización y dispersión de facultades, causando perjuicio a las actividades productivas y redundando en aumento de costos e ineficiencia de los procedimientos empresariales. El proyecto de ley no contemplaba claramente entonces, la superioridad de la Superintendencia sobre los organismos sectoriales, proponiendo como solución para ello la mantención de las competencias fiscalizadoras de los organismos sectoriales, pero suspendiendo indefinidamente su ejercicio, condicionándolo a una instrucción expresa de la Superintendencia.⁷²

El profesor Jorge BERMÚDEZ SOTO, en cuanto a la Superintendencia, indicó que la función jurisdiccional, en cuanto a la determinación de las normas aplicables, es algo que no sólo corresponde a los Tribunales de Justicia, sino que también la Administración del Estado, ya que cada vez que dicta un acto administrativo fija la normativa aplicable para cada acto. En el ámbito administrativo, esta relación entre el Estado y los administrados es unilateral⁷³ siempre, en que la administración representa un interés colectivo, por lo cual no es imparcial, con un interés público, que hace presente el bien común y la satisfacción de necesidades colectivas, velar por el cumplimiento del ordenamiento jurídico y verá si se sanciona o no. El tercero imparcial -un Juez-, podría

⁷²BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Op. Cit., Pág. 161.

⁷³BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Op. Cit., Pág. 172.

revisar y determinar que lo que hizo la administración es correcto o no en cuanto ajustada a Derecho, que en principio se asume que es así, pero luego sería el juez quien decidirá respecto a ello. Así, cuando la superintendencia aplique sanciones, quedaría a salvo la vía judicial.

Durante la exposición a la sala, dentro del marco del primer trámite constitucional, por parte de la Comisión de Recursos Naturales, Bienes Nacionales y Medio Ambiente, realizada por la Honorable Diputada, señora Denisse PASCAL, se indicó que el proyecto buscó regular un único procedimiento sancionador, del cual es competente la Superintendencia, estableciendo dos reglas de compatibilidad sectorial:⁷⁴

1. Ningún sector podrá instruir procedimientos sin que termine el de la Superintendencia.
2. No se puede sancionar dos veces por los mismos hechos y fundamentos jurídicos.

Se aclaró, asimismo, que los organismos sectoriales que cumplieran funciones de fiscalización sectorial, conservarían sus competencias y potestades de fiscalización en todas las materias e instrumentos que no fueran de competencia de la Superintendencia, debiendo adoptar y respetar todos los criterios que la Superintendencia estableciera en relación con la forma de ejecutar las actuaciones de fiscalización, pudiendo solicitar a ésta que se pronuncie al respecto.

Por otra parte, el proyecto establecía que las actividades de fiscalización ejecutadas por los servicios públicos, se ceñirían a los programas y subprogramas definidos, sin perjuicio de la facultad de la Superintendencia para disponer la realización de inspecciones no consideradas en aquéllos, en caso de denuncias o reclamos y en los demás en que tome conocimiento, por cualquier medio, de incumplimientos o infracciones de su competencia.

⁷⁴BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Op. Cit., Pág. 479.

Así, en el primer informe de la Comisión de Medio Ambiente del Senado, la Señora Ministra Presidenta de la entonces Comisión Nacional del Medio Ambiente, (CONAMA) durante la tramitación del proyecto, doña Ana Lya URIARTE RODRÍGUEZ⁷⁵, señaló que las competencias de la Superintendencia no serán absolutas respecto de todos los proyectos que se fiscalicen en el país, sino que solo respecto de aquellos aprobados por RCA, excluyendo el resto que no hayan ingresado al SEIA. Así, bajo la competencia fiscalizadora de la Superintendencia de Medio Ambiente quedarían las normas y condiciones sobre la base de las cuales se hayan aprobado o aceptado los estudios y declaraciones de impacto ambiental, las medidas e instrumentos que establezcan los planes de prevención y de descontaminación, las normas de calidad y emisión; y los planes de manejo establecidos en la Ley de la referida Superintendencia.⁷⁶

Es en este contexto que es posible comprender las funciones coordinadoras que tendrá la Superintendencia de Medio Ambiente, como el órgano rector de la fiscalización ambiental sectorial, que conducirá esta actividad en lo relativo a los proyectos que hayan sido sometidos al SEIA, así como las demás actividades a las que resulte aplicable el resto de los instrumentos de gestión ambiental de competencia de esta nueva Superintendencia del Medio Ambiente, y dispondrá la fiscalización por parte de los servicios públicos de cada sector, vista esta coordinación y las facultades fiscalizadoras de ellos en un contexto de armonía, que se materializará en la elaboración de los programas y sub programas de fiscalización. El actuar de la Superintendencia, en esta nueva institucionalidad, sin embargo, tendrá su contrapeso, en cuanto al ejercicio de sus facultades, en los Tribunales Ambientales; circunscribiendo la restricción del *non bis in idem* a la no repetición de sanciones administrativas adicionales a las que aplique la Superintendencia, como se analizará más en profundidad al abocarnos a la resolución concreta de la controversia sometida al presente análisis.

75 Es necesario señalar al respecto, que doña Ana Lya Uriarte, junto con haber desempeñado tan importante papel durante la tramitación del proyecto de ley que se analiza, fue la profesora guía del autor de la presente tesis durante todo el trabajo de elaboración de la misma, mientras estuvo desarrollando funciones como investigadora en el Centro de Derecho Ambiental de la Universidad de Chile, previo a su nombramiento como Jefa de Gabinete de S.E. Presidenta de la República, doña Michelle Bachelet Jeria, a fines de 2014, oportunidad luego de la cual la guía de este informe fue asumida por el profesor Sergio Montenegro, Director del Centro de Derecho Ambiental de la Universidad de Chile. A los profesores antes mencionados, y a la institución organizadora del curso, se reiteran los agradecimientos por haber confiado en el tema, haberlo guiado en su elaboración, y haber permitido que este trabajo llegara a buen puerto.

⁷⁶ GUZMÁN, Rodrigo. Op. Cit. Pág 195.

3. Los Permisos Ambientales Sectoriales. Definición, naturaleza jurídica y alcance.

El concepto de Permiso Ambiental Sectorial no se encuentra expresamente definido, ni en la ley 19.300 ni en su reglamento. El artículo 8°, inciso 2° de la referida ley, señala a su respecto lo siguiente: *“Todos los permisos o pronunciamientos de carácter ambiental, que de acuerdo con la legislación vigente deban o puedan emitir los organismos del Estado, respecto de proyectos o actividades sometidos al sistema de evaluación, serán otorgados a través de dicho sistema, de acuerdo a las normas de este párrafo y su reglamento.”*; texto que es reproducido por el artículo 107 del D.S N° 40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente, actual reglamento del SEIA.

Por su parte, el artículo 108 del actual Reglamento del SEIA⁷⁷ los clasifica en permisos ambientales sectoriales de contenidos únicamente ambientales y permisos ambientales sectoriales mixtos, distinguiéndose en cuanto a los mecanismos de aprobación de uno y otro.

En cuanto a los permisos ambientales sectoriales con contenidos únicamente ambientales, una RCA⁷⁸ favorable dispondrá su otorgamiento por parte de los órganos de la Administración del Estado con competencia ambiental, bajo las condiciones o exigencias que en la misma se expresen, bastando la exhibición por parte del titular de dicha resolución para que el organismo respectivo lo emita sin más trámite. Del mismo modo, si la RCA es desfavorable, deberán denegarse respectivamente tales permisos.

En cuanto a los permisos ambientales sectoriales mixtos, la RCA favorable certificará que se da cumplimiento a los requisitos ambientales de dichos permisos. En este caso, los órganos de la administración del Estado con competencia ambiental no

⁷⁷ D.S. N° 40/2012 MMA.

⁷⁸ Resolución de Calificación Ambiental

podrán denegar los correspondientes permisos en razón de tales requisitos, ni imponer nuevas condiciones o exigencias de carácter ambiental que sean distintas de las establecidas en la RCA. Una resolución desfavorable obliga a los órganos a denegar tales permisos, en razón de los requisitos ambientales, aunque se satisfagan los demás requisitos, en tanto no se les notifique un pronunciamiento en contrario.

De lo que se expresa en el texto legal y reglamentario citado, es posible desprender que los permisos ambientales sectoriales son manifestaciones de voluntad que emiten diversos organismos estatales, y que apuntan a la autorización de las diversas actividades relacionadas con el proyecto en análisis que sean de su competencia. Es decir, conforme a su naturaleza jurídica, son Actos Administrativos, siguiendo el concepto con que los ha definido la doctrina, es decir *“toda declaración de voluntad general o particular de un órgano administrativo, en función de una potestad administrativa y que tiene por finalidad decidir o emitir juicios sobre derechos, deberes o intereses de las entidades administrativas o de particulares frente a él”*⁷⁹ cuyas características principales, conforme a la clasificación de la doctrina, analizaremos más adelante; permitiendo luego, con ello, la definición del alcance de sus efectos.

La naturaleza de Actos Administrativos de los Permisos Ambientales Sectoriales, se confirma por el mismo legislador, cuando en el artículo 13, letra a) de la misma ley, señala que: *“Este reglamento será dictado mediante decreto supremo, por intermedio del Ministerio del Medio Ambiente, y contendrá, a lo menos, lo siguiente:*

a) *Lista de los permisos ambientales sectoriales, de los requisitos para su otorgamiento y de los contenidos técnicos y formales necesarios para acreditar su cumplimiento;”*

⁷⁹SILVA CIMMA, Enrique. Derecho Administrativo Chileno y Comparado. Actos, Contratos y Bienes. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1995. 336 Pp. Pág 21.

Es decir, un reglamento –también un Acto Administrativo, manifestación propia de la Potestad Reglamentaria- fue el que los creó y catalogó en su gran mayoría, y estableció los requisitos en virtud de los cuales debe ponderarse cada uno de los proyectos que son de conocimiento por los organismos estatales.

Por su parte, Juan Francisco BASCUÑÁN, en un trabajo editado por el Centro de Derecho Ambiental de la Universidad de Chile, en conjunto con la ex CONAMA, define a los Permisos Ambientales Sectoriales (en adelante “PAS”) como “*el conjunto de autorizaciones que el ordenamiento jurídico contempla, desde antes de la entrada en vigencia de la referida ley y que poseen un contenido ambiental*”⁸⁰.

3.1 Caracterización de los permisos ambientales sectoriales según la doctrina

Enrique SILVA CIMMA ha definido y caracterizado rigurosa y exhaustivamente los actos administrativos. De aquellas definiciones y caracterizaciones, podemos establecer que los permisos ambientales sectoriales pueden responder a la siguiente descripción:

En primer lugar son *actos de autorización*⁸¹. Respecto de esta característica, en una primera etapa se sostenía que eran aquellos en virtud de los cuales un órgano del Estado presta su acuerdo a un hecho o acto cualquiera. Hoy, la doctrina ha señalado que se les conoce de esta manera a aquellos actos que remueven un obstáculo jurídico que existe para ejercer un derecho que preexiste en el patrimonio del ciudadano solicitante.⁸² El Profesor Luis CORDERO, al respecto, en un artículo publicado en la revista “Justicia Ambiental”, se nutre de una definición del concepto de “Autorización Administrativa” para señalar que “*la autorización es “el acto mediante el que la*

⁸⁰BASCUÑÁN, Juan Francisco. COMISIÓN NACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE CENTRO DE DERECHO AMBIENTAL UNIVERSIDAD DE CHILE. Jurisprudencia de la Contraloría General de la República relativa al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental: 1997-2000. Santiago, 2001. Edición de Marie Claude Plumer Bodin. Ed. Prograf. 200 PP. Pág 71.

⁸¹SILVA CIMMA, Op. Cit., Pág. 82.

⁸²BERMÚDEZ, Jorge. Derecho Administrativo General. Segunda Edición actualizada. Escuela de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Abeledo Perrot- Legal Publishing Chile – Thomson Reuters. Santiago, Chile. 2011. 603 Pp. Pp. 114-115.

Administración habilita a un sujeto para el ejercicio de una actividad”, “previa comprobación que se realizará sin daños para el interés general”, lo que se traduce, en la mayoría de los casos, en la “comprobación de que el solicitante reúne los requisitos previstos en la normativa” respectiva.”⁸³

De conformidad a lo sostenido por Jorge BERMÚDEZ⁸⁴, por otro lado, se puede decir que son actos reglados, debido a que la potestad que ejerce el Estado debe ser ajustada a Derecho, esto es, conforme a la normativa establecida, en este caso, por el reglamento del SEIA y las normas de relevancia ambiental. Los *actos reglados*, ejecutan un reglamento, en este caso, y se encuentran subordinados a determinados preceptos o normas de legislación positiva.

Al ser los PAS actos que se proyectan hacia el exterior y gravitan su incidencia sobre los particulares, -para nadie es una sorpresa que estos permisos regularán a los particulares en la forma en que desarrollen las actividades de un proyecto que sea calificado favorablemente en la RCA- son *actos administrativos externos*⁸⁵, que son además, creadores de situaciones jurídicas individuales⁸⁶, si consideramos a cada proyecto que obtenga una autorización como un caso individual, cuyas condiciones a que se sujete la autorización se aplicarán sólo a ellos y no serán disposiciones de carácter general. Estos actos producen efectos fuera de la administración pública, y no requieren la existencia de subordinación jurídica del particular con ella.⁸⁷ Esta misma clase de actos, según la doctrina contemporánea, también se denominan como *actos administrativos de efectos particulares*⁸⁸, o *actos administrativos singulares*⁸⁹, ya que sus efectos van a involucrar a ciertas y determinadas personas.

Al ser los PAS actos administrativos respecto de los cuales la voluntad administrativa emana de un solo órgano de la Administración, finalmente, según la doctrina italiana, podemos decir que son *actos administrativos simples*, frente a los que

⁸³ LAGUNA DE LA PAZ, J.C., “Autorización Administrativa”, Diccionario de Derecho Administrativo (Dir. Santiago Muñoz Machado) Ilustel, 2005, p. 277, citado por CORDERO, Luis, en: CORDERO, Luis. Comentario a la sentencia de la Corte Suprema sobre la Central Termoeléctrica Castilla. En: Justicia Ambiental, Revista de Derecho Ambiental de Fiscalía de Medio Ambiente, FIMA. Año III, N° 3, Septiembre 2011. Fiscalía del Medio Ambiente, FIMA. Santiago, 2011. 201 Pp. Pp. 195 (nota al pie N° 12).

⁸⁴ BERMÚDEZ, Jorge. Op. Cit. Pág. 111.

⁸⁵ SILVA CIMMA, Op. Cit. Pág. 74.

⁸⁶ SILVA CIMMA, Op. Cit. Pág. 79.

⁸⁷ BERMÚDEZ, Jorge. Op. Cit., Pág. 112.

⁸⁸ SILVA CIMMA, Op. Cit. Pág. 81.

⁸⁹ BERMÚDEZ, Jorge. Op. Cit., Pág. 115.

resultan de la concurrencia de la voluntad de más de un órgano administrativo, siempre que ellos concurren con su voluntad paralela.⁹⁰

En cuanto a su vigencia en el tiempo, son *actos permanentes*; en cuanto a su vigencia en el espacio serán *nacionales* o *regionales*, según sea el ámbito territorial en que se apliquen, y al alterar la situación jurídica de los proyectos en que inciden –al obtener éstos las autorizaciones que según reglamento solicitan- también obedecen a la categoría de los *actos administrativos innovadores favorables*.⁹¹ Esta clase de actos produce una ampliación o ensanchamiento del patrimonio del ciudadano. Según BERMÚDEZ, la doctrina más tradicional entendía que este tipo de actos estaba dotado por sí mismo de fuerza, sin que ésta emanase de la ley, a diferencia de los actos de limitación o gravamen en que hay reserva de ley, por lo que el acto administrativo obliga en cuanto aplica la ley que admite la limitación. Hoy ello no es así, debido a que toda actuación administrativa se rige por el principio de legalidad no sólo el acto de gravamen requiere su habilitación en la ley, sino también el acto favorable.⁹²

Al ser actos que se aplican a personas determinadas –los titulares de los proyectos- son *actos administrativos concretos*, de aquellos que en el ámbito sectorial del organismo además son *actos de decisión* o *terminales*⁹³. Sin perjuicio de ello, estos mismos PAS pueden ser considerados como actos de instrucción o *actos trámite*⁹⁴, cuando son dictados –otorgados- durante la evaluación y en el momento previo a la elaboración del Informe Consolidado de Evaluación (I.C.E.) por parte del Servicio de Evaluación Ambiental. En este último caso, al ser el PAS uno más de los antecedentes que deben reunirse por el SEA para la dictación de una RCA, se les puede dar esta mirada distinta.⁹⁵

⁹⁰SILVA CIMMA, Op. Cit. Pág. 87.

⁹¹Aquellos actos que versan sobre admisiones, concesiones, autorizaciones y aprobaciones. En SILVA CIMMA, Op. Cit., Pág. 91.

⁹²BERMÚDEZ, Jorge. Op. Cit., Pág. 113-114.

⁹³ Aquellos en los que radica la resolución administrativa. Los que ponen fin al procedimiento. Al decir de Jorge BERMÚDEZ, en los términos del artículo 41 de la ley de bases de procedimientos administrativos, se trata de la resolución que pone fin al procedimiento administrativo y en la que se contiene la decisión de las cuestiones planteadas por los interesados o por la propia administración pública. En: BERMÚDEZ, Jorge. Op. Cit., Pág. 112.

⁹⁴Que tengan como objetivo reunir antecedentes para la emisión de un acto terminal posterior. En SILVA CIMMA, Op. Cit. Pág. 92.

⁹⁵ Según este mismo doble prisma, podrán ser considerados actos preparatorios o actos terminales, según sean considerados constitutivos de etapas previas de un acto terminal o constituyan la culminación de una decisión administrativa, cuando estos actos se obtengan con posterioridad a la calificación favorable del proyecto y el proceso para

Desde el punto de vista de su impugnabilidad, los PAS son *actos impugnables*⁹⁶, toda vez que es posible su invalidación a nivel administrativo –por medio del procedimiento que al efecto establece la ley N° 19.880⁹⁷- o su impugnación en sede judicial, ante los Tribunales Ambientales⁹⁸, o por la vía del Recurso de Protección ante los Tribunales Superiores de Justicia.

Desde otro punto de vista, podemos decir que los PAS son actos administrativos *sujetos a modalidad*⁹⁹, debido a que establecen condiciones en virtud de las cuales se deberá ejercer la actividad que autorizan, y que no podrán vulnerarse durante la ejecución del proyecto que sea autorizado posteriormente por una RCA.

Desde el punto de vista de la forma en que los PAS se expresan, podrán ser *expresos o tácitos o presuntos*¹⁰⁰, según si son otorgados por el organismo sectorial competente u opere en ellos el silencio administrativo que establece el artículo 15, inciso segundo, de la ley N° 19.300¹⁰¹ y el artículo 46 del Reglamento del SEIA, que además considera una excepción a este mecanismo del “silencio administrativo”, en cuanto a la omisión de los pronunciamientos que emita la Autoridad Sanitaria, los cuales no se dan

la dictación de estos actos de autorización se lleve a cabo en forma independiente por el servicio que deba dictarlo. Asimismo, podrán ser considerados actos terminales para el organismo sectorial que los dicta, aunque dentro de la globalidad del SEIA sean actos trámite en el supuesto indicado con anterioridad. En el mismo plano se refiere Luis CORDERO, cuando señala, a propósito del fallo de la Corte Suprema en el caso Castilla, que *“El debate entorno al caso Castilla permite concluir que los pronunciamientos sectoriales que corresponden a permisos ambientales tienen una doble característica: (a) para los organismos sectoriales, dichos pronunciamientos tienen el carácter de actos administrativos terminales, pues mediante éstos se adopta una decisión que “declara una voluntad potestativa” asociada a su competencia; (b) tratándose del procedimiento de evaluación ambiental, constituyen un acto trámite cualificado porque sirven de base para dictación de un acto administrativo de contenido complejo, que suma las voluntades sectoriales y las propias de la autoridad ambiental”*, en: CORDERO, Luis. Comentario a la sentencia de la Corte Suprema sobre la Central Termoeléctrica Castilla. Op. Cit., Pp. 196- 197. (Nota del redactor)

⁹⁶ BERMÚDEZ, Jorge. Op. Cit., Pág. 113.

⁹⁷ En base al principio general de su Artículo 53.

⁹⁸ Artículo 17, numeral 8), ley N° 20.600.

⁹⁹ BERMÚDEZ, Jorge. Op. Cit., Pág. 116.

¹⁰⁰ BERMÚDEZ, Jorge. Op. Cit., Pág. 116.

¹⁰¹ *“En caso que la Comisión establecida en el artículo 86 o el Director Ejecutivo, según corresponda, no pueda pronunciarse sobre el Estudio de Impacto Ambiental en razón de la falta de otorgamiento de algún permiso o pronunciamiento sectorial ambiental, requerirá al organismo del Estado responsable para que, en el plazo de quince días, emita el permiso o pronunciamiento. Vencido este plazo, el permiso o pronunciamiento faltante se tendrá por otorgado favorablemente.”*

por aprobados, sino que se resuelven por la Comisión de Evaluación o el Director Ejecutivo, según corresponda, con los antecedentes que existan¹⁰².

Finalmente, son actos *constitutivos*¹⁰³, ya que contribuirán a la creación de relaciones jurídicas entre el Estado y sus organismos y el titular del proyecto, nacidas de la RCA favorable que culmine el proceso de evaluación en que se dicten.

3.2. Alcance de la autorización dada por medio de un permiso ambiental sectorial

Para Juan Francisco BASCUÑÁN¹⁰⁴, el análisis particular de cada uno de estos permisos nos da cuenta que ellos, además de los componentes ambientales, presentan componentes de naturaleza diversa a la ambiental, como sanitarios o de seguridad laboral. Así, el autor estima que los componentes ambientales no han podido “ambientalizar” el permiso en su conjunto, pues un pronunciamiento acerca de los componentes no ambientales implicaría exceder al ámbito propiamente ambiental del SEIA.

Así, según el autor, los permisos incluidos en el listado del título VII del Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental quedaron compuestos por dos partes: aspectos ambientales –los del título VII- y aspectos no ambientales.

Ello genera diversas consecuencias:

1. Lo que se analiza y resuelve a la luz del SEIA son los aspectos ambientales del PAS. Por esta razón es que junto con la RCA (Resolución de Calificación Ambiental) no

¹⁰² “...En caso que la Autoridad Sanitaria no se pronuncie en los términos a que se refiere el artículo 161 de este Reglamento, una vez efectuado el requerimiento a que se refiere el inciso anterior, la Comisión de Evaluación o el Director Ejecutivo, según corresponda, resolverá con los antecedentes que disponga.”

¹⁰³ Los que crean, modifican o extinguen situaciones o relaciones jurídicas. En: BERMÚDEZ, Jorge. Op. Cit., Pp. 115-116.

¹⁰⁴ BASCUÑÁN, Juan Francisco. Op. Cit. Pág. 71.

puede otorgarse el permiso completo y final, sino que éste debe obtenerse ante el órgano sectorial competente.

2. La obtención del PAS debe ocurrir en forma posterior al pronunciamiento ambiental, porque éste constituye un requisito previo para el pronunciamiento definitivo respecto al PAS. Ello, porque el permiso es indivisible, es decir, no podría aprobarlo parcialmente quedando sujeto a lo que en definitiva se resolverá cuando se califique ambientalmente el proyecto en que incide el referido permiso. Así lo sostiene el artículo 24 inciso segundo de la ley 19.300, hoy modificada por la ley N° 20.417, que indica: **“Si la resolución es favorable, certificará que se cumple con todos los requisitos ambientales aplicables, incluyendo los eventuales trabajos de mitigación y restauración, no pudiendo ningún organismo del Estado negar las autorizaciones ambientales pertinentes”**. Si dicha RCA es favorable, ningún organismo del Estado podrá denegar las autorizaciones de carácter “ambiental” pertinentes, y si es desfavorable, estará obligada a denegarlo, aunque se cumplan los demás requisitos legales.

El autor también hace notar que los procedimientos administrativos asociados al otorgamiento de los permisos ambientales sectoriales fueron tácitamente modificados con la entrada en vigencia de la ley 19.300, de manera que subsisten con la particularidad que los aspectos ambientales deben resolverse mediante el mecanismo de observaciones –que son enviadas a los titulares por el SEA por medio de los ICSARA¹⁰⁵- y respuestas del titular –consolidadas en las Adendas al estudio o declaración de impacto ambiental de que se trate- que establece el SEIA. Junto con ello, las competencias sectoriales de los servicios aún subsisten, en atención a que sus pronunciamientos son vinculantes –en cuanto a sus aspectos normados- para el Servicio de Evaluación Ambiental y la Comisión de Evaluación, o para el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental y el Comité de Ministros, en su caso.

¹⁰⁵ Informe consolidado de solicitudes de aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, contemplado en los artículos 25, inciso 3°, y 30, inciso 2°, de la ley 19.300. (nota del redactor)

Precisamente este último aspecto fue el que se quiso abordar con la ley 20.417, la cual fue discutida en el contexto de unificar las potestades sectoriales ambientales que habían quedado aún repartidas entre los distintos servicios, a fin de evitar descoordinaciones tanto en el momento de la aprobación como en las fiscalizaciones posteriores, buscando reunir las potestades fiscalizadoras, del ámbito administrativo, en la Superintendencia del Medio Ambiente como un solo ente coordinador y fiscalizador del cumplimiento de las obligaciones contenidas en los Permisos Ambientales Sectoriales.

4. Estatuto jurídico de protección y fomento forestal en Chile

4.1 Orígenes de la protección del patrimonio forestal

Los orígenes de la protección del patrimonio forestal en Chile se remontan a la regulación de las áreas de protección, en sus diversas nomenclaturas y regulaciones diseminadas en nuestro Ordenamiento Jurídico.

Ya el Reglamento de la Ley de Caza habla de Reservas Forestales¹⁰⁶ al declararlos “Reservas Nacionales de Caza”, en una manifestación de protección, entre otros elementos de la naturaleza, al patrimonio forestal del país.

Asimismo, con posterioridad se estableció la posibilidad de proteger el patrimonio forestal en zonas erosionadas, a través de la creación de “Distritos de Conservación de Suelos y Aguas” por la ley N° 15.020, de 1962. Dicho cuerpo normativo, en su artículo 55, establecía la posibilidad de crear estos distritos en los predios agrícolas ubicados en áreas erosionadas o en inminente riesgo de erosión. Posteriormente, la ley N° 16.640, aclaró que por “predio rústico”, se entendía también a todo inmueble que fuera susceptible, entre otros usos, para el uso forestal; indicando además que la palabra “agrícola” significaba también “forestal”, si el contexto no implicaba una interpretación diferente, amparando entonces dentro de su protección también a esta clase de predios.¹⁰⁷

Por su parte, el Decreto Supremo N°531 de 1967, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que luego de la aprobación por el Congreso Nacional de la Convención de Washington, dispone su cumplimiento en todas sus partes como Ley de la República, dispone en su artículo primero lo que debe entenderse por Parque Nacional, Reserva

¹⁰⁶ D.S. SEC. 2° N° 4844, Ministerio de Fomento, Reglamento Ley de Caza, D.O. 21/12/1929: “Se declaran Reservas Nacionales de Caza, las actuales Reservas, Viveros y Repoblaciones Forestales...”. En MONTECINOS, Mauricio, ARGANDOÑA, Patricio. Legislación actual sobre el patrimonio forestal del Estado de Chile. Santiago, Chile, 1979 CONAF – FAO 85 Pp. Pp. 15 y 32.

¹⁰⁷ Ley N° 16.640, Art. 1°, letra a): “Predio Rústico: Todo inmueble susceptible de uso agrícola, ganadero o forestal, esté comprendido en zonas rurales o urbanas. Cuando el contexto no implique una interpretación diferente, se entenderá que la palabra “agrícola” significa, igualmente, ganadero o forestal.”. En MONTECINOS, Mauricio, ARGANDOÑA, Patricio. Op. Cit. Pp. 15 y 45.

Nacional, Monumento Natural y Reserva de Regiones Vírgenes, incrementando así, indirectamente, las categorías de áreas susceptibles a ser creadas dentro del patrimonio forestal. De esta forma, debe entenderse que los Parques Nacionales de Turismo, las Reservas Forestales y las Reservas Nacionales creadas antes del año 1967 se entienden pertenecer a las categorías de protección compatibles con las que cataloga la Convención referida.

En resumen, al menos al año 1979, se apreciaba un panorama muy disperso en cuanto a la protección del patrimonio forestal.

El objetivo para el cual se crearon, en nuestra legislación, las reservas de bosques y parques nacionales, según la Ley de Bosques¹⁰⁸ fue originalmente regularizar el comercio de maderas, garantizar la vida de determinadas especies arbóreas y conservar la belleza del paisaje.

Por su parte, del examen de la Convención de Washington se desprende que los Parques Nacionales se establecen para la protección y conservación de las bellezas escénicas naturales y de la flora y fauna de importancia nacional, de las que el público puede disfrutar mejor al ser puestos bajo vigilancia oficial.

Ello lo podemos desprender del preámbulo de dicho instrumento internacional, que señala:

“...Los Gobiernos Americanos deseosos de proteger y conservar en su medio ambiente naturales ejemplares de todas las especies y géneros de su flora y fauna indígenas, incluyendo las aves migratorias, en número suficiente y en regiones lo bastante vastas para evitar su extinción por cualquier medio al alcance del hombre, y

“Deseosos de proteger y conservar los paisajes de incomparable belleza, las formaciones geológicas extraordinarias, las regiones y los objetos naturales de interés estético o valor histórico o científico, y los lugares donde existen condiciones primitivas dentro de los casos a que esta Convención se refiere; y

¹⁰⁸ D.S. N° 4363, de 1931, Artículo 10.

Deseosos de concertar una convención sobre la protección de la flora, la fauna y las bellezas escénicas naturales dentro de los propósitos arriba enunciados...”

Asimismo, al definir las Reservas Nacionales, se indica que su fin es la conservación y utilización bajo vigilancia oficial de las riquezas naturales en las cuales se le dará a la flora y fauna toda protección que sea compatible con los fines para los que estas áreas hayan sido creadas.

En este contexto normativo, es posible deducir que el objetivo principal que se tuvo en vista para crear reservas forestales fue el de regularizar el comercio de maderas, y el de los parques nacionales garantizar la vida de determinadas especies arbóreas y conservar la belleza del paisaje.

Del mismo modo, el D.L. 1939, de 1977, del Ministerio de Tierras y Colonización, indica que la condición de Reserva Forestal y Parque Nacional se podrá declarar en los terrenos fiscales que sean necesarios para el cuidado y protección de los bosques y medio ambiente, la preservación de las especies animales y vegetales y en general la defensa del equilibrio ecológico.

4.2 Institucionalidad forestal chilena

La institucionalidad forestal en Chile¹⁰⁹, está conformada por dos organismos pertenecientes al Ministerio de Agricultura: La Corporación Nacional Forestal (CONAF) y el Instituto Forestal (INFOR).

4.2.1 La Corporación Nacional Forestal (CONAF)

CONAF es una entidad de derecho privado, que recibe aporte fiscal, dependiente del Ministerio de Agricultura, creada en 1972, y cuyos estatutos fueron aprobados por Decreto Exento N ° 1546, de 21 de Abril de 2009, del Ministerio de Justicia.

¹⁰⁹ AGRUPACIÓN DE INGENIEROS FORESTALES POR EL BOSQUE NATIVO. Institucionalidad ambiental / forestal. [En línea] <<http://bibliotecaverde.wikieco.org/wp-content/plugins/downloads-manager/upload/Resumen%20Institucionalidad%20Ambiental%20y%20Forestal%20en%20Chile.pdf>> [Consulta: 7 de marzo de 2013]

Esta corporación de derecho privado, fue constituida por el Servicio Agrícola y Ganadero, el Instituto de Desarrollo Agropecuario, la Corporación de Fomento de la Producción y la Corporación de la Reforma Agraria, y se encuentra regida por las disposiciones del título XXIII del Libro I del Código Civil.

De acuerdo al artículo 3° de sus estatutos, su objeto es “*contribuir a la conservación, incremento, manejo y aprovechamiento de los recursos forestales y áreas silvestres protegidas del país*”¹¹⁰, y especialmente los siguientes:

- a) Elaborar o participar en la elaboración de los planes nacionales y regionales de desarrollo forestal que se propongan;
- b) Ejecutar o participar en la ejecución de los planes nacionales o regionales de desarrollo forestal que se aprueben;
- c) Administrar las áreas silvestres protegidas del Estado, que la ley o los reglamentos le encomienden; administrar aquellos bosques fiscales que la ley determine; y supervisar las áreas protegidas de propiedad privada, de acuerdo con la ley;
- d) Procurar el adecuado manejo y aprovechamiento de los bosques que se establezcan por acción directa o indirecta de la Corporación, y de aquellos cuya administración le corresponda, velando por la eficiente comercialización de los productos que se obtengan;
- e) Elaborar y ejecutar planes nacionales y regionales de protección y conservación de los recursos forestales del país, especialmente en cuanto se refiere a la prevención y combate de incendios;
- f) Colaborar con los organismos pertinentes en el control de cumplimiento de las disposiciones legales que reglamentan la actividad forestal del país y proponer a las autoridades competentes la implantación de normas reguladoras de la actividad forestal;

¹¹⁰ Artículo 3°, estatutos de la Corporación Nacional Forestal.

g) Crear o participar en personas jurídicas que colaboren en el cumplimiento de las finalidades anteriores;

h) Ejecutar toda clase de actos y celebrar toda clase de convenciones o contratos tendientes a la consecución o relacionados con sus fines, con personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras de derecho público o privado, incluso con sus propios socios;

i) Cumplir aquellos mandatos que las diversas leyes y reglamentos le asignen.

Conforme a lo dispuesto en el artículo noveno de sus estatutos, *“la determinación de las políticas generales de acción de la Corporación corresponderá a un Consejo Directivo”*¹¹¹. Este Consejo Directivo, que se transforma en el máximo órgano rector, se encuentra compuesto por el Ministro o Ministra de Agricultura; el Ministro o Ministra Presidente de la CONAMA –debemos entender hoy en su lugar al Ministro o Ministra de Medio Ambiente, luego de la entrada en vigencia de la ley N° 20.417-; el Director Ejecutivo o Directora Ejecutiva de la Corporación Nacional Forestal; dos representantes de la Corporación de Fomento de la Producción, designados por su Vicepresidente, o sus respectivos suplentes; el Director o Directora Nacional del Servicio Agrícola y Ganadero; o quien designe como su representante; el Director o Directora Nacional del Instituto de Desarrollo Agropecuario, o quien designe como su representante; dos representantes del sector privado, designados por el Ministro de Agricultura; y un representante de los trabajadores de la Corporación Nacional Forestal, elegido en votación directa por éstos, conforme a un reglamento de elecciones aprobado por el consejo, o su suplente de acuerdo a lo establecido en el referido reglamento.¹¹²

4.2.2 El Instituto Forestal (INFOR)

INFOR es una entidad de derecho privado creada en 1965. Desarrolla proyectos de I&D+i –Investigación y Desarrollo, más Innovación-, que son financiados entre otros por fondos concursables nacionales e internacionales. Es un instituto tecnológico del

¹¹¹ Artículo 9°, Estatutos de la Corporación Nacional Forestal.

¹¹² Artículo 9°, Estatutos de la Corporación Nacional Forestal.

Estado de Chile, adscrito al Ministerio de Agricultura que tiene como misión crear y transferir conocimientos científicos y tecnológicos de excelencia para el uso sostenible de los recursos y ecosistemas forestales, el desarrollo de productos y los servicios derivados, así como, generar información relevante para el sector forestal, en los ámbitos económico, social y ambiental.

Según sus estatutos¹¹³, se encuentra conformado por miembros activos – la Corporación de Fomento de la Producción y el Instituto de Desarrollo Agropecuario-¹¹⁴ y miembros cooperadores –personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras o internacionales que colaboren en las funciones que constituyan el objeto del instituto con ayuda pecuniaria, crediticia o asesoría.¹¹⁵

La dirección superior de este instituto, así como la administración y disposición de sus bienes, corresponde a un Consejo Directivo, compuesto por un consejero designado por el Ministro de Agricultura; el Director Nacional del Instituto de Desarrollo Agropecuario o su representante legal; el Director Ejecutivo de la Corporación Nacional Forestal o su representante legal; dos consejeros designados por el Vicepresidente Ejecutivo de la Corporación de Fomento de la Producción; un consejero designado por el Ministro de Agricultura, en representación de la Corporación Chilena de la Madera, a propuesta de ésta; un representante de las organizaciones gremiales con personalidad jurídica más relevantes de los pequeños productores forestales, designado por el Director Nacional del Instituto de Desarrollo Agropecuario, de entre las personas que aquellas propongan.¹¹⁶

4.3 Principales cuerpos normativos del sector forestal

La legislación forestal tiene una particularidad que la hace semejante a la legislación ambiental general. En efecto, así como encontramos normas ambientales propiamente tales y normas de relevancia ambiental, existen autores, como Enrique

¹¹³ Estatutos del Instituto Forestal. [En línea] <<http://www.infor.gob.cl/transparencia/Normas/Estatutos%20INFOR.pdf>>[consulta: 01 de Junio de 2013].

¹¹⁴ Estatutos del Instituto Forestal, artículo quinto.

¹¹⁵ Estatutos del Instituto Forestal, artículo sexto.

¹¹⁶ Estatutos del Instituto Forestal, artículo décimo.

GALLARDO¹¹⁷, que sostienen que se da la misma circunstancia en la legislación forestal. El citado autor, en efecto, plantea que “...La primera y gran distinción para describir el marco jurídico vigente en materia forestal es determinar aquella legislación de carácter "general" o "relacionada", a la cual los recursos forestales deben someterse, de aquella legislación "especial" o particular referida y destinada específicamente a regular la protección de los suelos de aptitud preferentemente forestal, de los suelos degradados, ñadis o en proceso de desertificación, de las plantaciones establecidas en éstos y de los bosques nativos.”¹¹⁸

Asimismo, esta variada y abundante legislación se encuentra diseminada en una infinidad de normas legales y reglamentarias. El resultado de ello se ha visto reflejado en contradicciones, incoherencias y normas caducas que no reflejan los objetivos que hoy en día se ha planteado el legislador en cuanto al sector forestal, que “...constituye uno de los sectores de recursos naturales renovables más avanzado y progresista, premonitoria (sic) en materia de protección ambiental.”¹¹⁹

También podremos encontrar, dentro de la legislación forestal, a normas de preservación y de conservación¹²⁰, encontrando dentro de las primeras a la Constitución Política, la ley N° 19.300, la ley N° 18.362, la ley 18.378, la ley N° 17.288, convenciones como la Convención de Washington (aprobada como ley en Chile mediante D.S. N° 531, MINREL, de 1967), la Convención CITES (aprobada como ley en Chile mediante D.S. 141, MINREL, de 1975), la Convención sobre Diversidad Biológica de 1992 (aprobada como Ley en Chile mediante D.S. N° 1963, MINREL, de 1994) y la Convención de las Naciones de Lucha contra la Desertificación (aprobada como ley en Chile mediante D.S. N° 2.965, MINREL, de 1997). Por otro lado, encontramos en un grupo de “Legislación

¹¹⁷ GALLARDO, Enrique. DESCRIPCIÓN GENERAL DE LA LEGISLACIÓN FORESTAL VIGENTE EN CHILE. En: <http://www.achidam.cl/documentos/LEGISLACION%20FORESTAL.%20descripcion%20general.doc> [consulta: 29 de junio 2013]

¹¹⁸ GALLARDO, Enrique, Op. Cit.

¹¹⁹ GALLARDO, Enrique, Op. Cit.

¹²⁰ Como plantea Enrique GALLARDO, en su trabajo “**Descripción General de la Legislación Forestal Vigente en Chile**”, “...Una segunda distinción de esta legislación de protección, nos permite distinguir entre normas de "preservación", esto es, de normas cuyo objetivo es el cuidado, mantención o prevención, antes del uso o aprovechamiento de los recursos forestales, de aquellas de "conservación", esto es, de normas que rigen "al momento" o "junto con" el uso o aprovechamiento de dichos recursos, en este último caso, entendida la conservación en su acepción positiva, de manejo, de utilización, aprovechamiento o desarrollo sostenible de nuestros recursos forestales.” En: GALLARDO, Enrique. Op. Cit.

Especial de Preservación” como la llama Enrique GALLARDO¹²¹, a la Ley de Bosques, de 1925, actualizada en 1931¹²², junto a sus reglamentos, los reglamentos derivados de la Convención de Washington, y que declara monumentos naturales y prohibiendo la corta y explotación del alerce¹²³, la araucaria araucana¹²⁴, y el queule, pitao, belloto del sur, belloto del norte y ruil¹²⁵; y los decretos que han creado las diversas áreas silvestres protegidas en el país.¹²⁶

En el segundo grupo de normas, esto es, las de conservación, GALLARDO agrupa ciertas normas de la Ley de Bosques¹²⁷, el Decreto Ley (D.L.) N° 701, de 1974, sobre Fomento Forestal y sus reglamentos.

A continuación nos referiremos a los principales cuerpos normativos, entre los ya mencionados, centrándonos básicamente en la Ley de Bosques, el D.L. 701, sobre Fomento Forestal, y la Ley N° 20.283 sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal.

4.3.1 Ley de Bosques

El Decreto Supremo N° 4.363, de 1931, conocido como Ley de Bosques, es una de las primeras disposiciones que regularon la materia, cuyos preceptos se mantienen vigentes hasta hoy.

Este cuerpo normativo, estableció prohibiciones destinadas a regular la explotación forestal en el país, como es aquella relativa a *“la corta o destrucción de bosques nativos que cumplan una función de protección de suelos y aguas”*¹²⁸,

¹²¹ GALLARDO, Enrique, Op. Cit.

¹²² En sus artículos 10, 17, 21 y 22, según GALLARDO, Enrique. Op. Cit.

¹²³ D.S. 490, MINAGRI, de 1976.

¹²⁴ D.S. 43, de 1990, MINAGRI.

¹²⁵ D.S. 13, de 1995, MINAGRI.

¹²⁶ GALLARDO, Enrique, Op. Cit.

¹²⁷ Artículo 2, según GALLARDO, Enrique. Op. Cit.

¹²⁸ F.A.O. Impacto Ambiental de las Prácticas de Cosecha Forestal y Construcción de Caminos en Bosques Nativos Siempreverdes de la X Región de Chile. Punto 2.2.1.i). [En línea]< <http://www.fao.org/docrep/v9727s/v9727s05.htm>> [Consulta: 2 de Julio de 2013].

refiriéndose con ello a los que se encuentran ubicados “en las proximidades de vertientes, cursos de agua y terrenos con pendientes superiores a 45 por ciento”¹²⁹.

Esta misma ley, cuyas disposiciones, en el transcurso del tiempo han sido complementadas por normas dictadas con posterioridad, “...prohíbe la corta de árboles y arbustos nativos situados a menos de 200 metros a lo largo de las orillas de cursos de agua permanentes desde su origen hasta el plano; La corta de árboles y arbustos nativos situados a menos de 400 metros sobre los manantiales”.¹³⁰(...) “...Sin embargo, estas prohibiciones no son absolutas ya que puede solicitarse cortas en dichos sectores por causa justificada y previa aprobación de un Plan de Manejo...”¹³¹

“Fomenta el establecimiento de plantaciones a través de exenciones tributarias, de modo de evitar el déficit proyectado en la disponibilidad futura de madera. También contenía normas respecto del uso del fuego”¹³²

4.3.2 Decreto Ley 701

El Decreto Ley 701, de 1974, sobre fomento forestal, modificado por la ley 19.561 de 16 de Mayo de 1998, y anteriormente modificado por el Decreto Ley 2.565, de 1979, es la norma que ha regulado fundamentalmente la explotación forestal del país durante los últimos 40 años.

Este decreto, entrega un subsidio del 75% de los costos que implican el plantar y el manejar plantaciones forestales, además de una serie de medidas de carácter sectorial que han influido en el desarrollo del sector forestal, y que produjeron como resultado que las plantaciones forestales se extendieran rápidamente, permitiendo recuperar más de un millón y medio de hectáreas de suelos erosionados. Resultado de

¹²⁹ F.A.O. Op. Cit.

¹³⁰ ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE SANTA BÁRBARA. La Legislación Forestal en Chile.[En línea] <<http://www.santabarbara.cl/medio-ambiente/item/407-la-legislaci%C3%B3n-forestal-en-chile>> [Consulta: 2 de Julio de 2013]

¹³¹ ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE SANTA BÁRBARA. Op. Cit.

¹³² DEL POZO, Santiago. Historia de los Bosques Naturales y Forestal de Chile. [En línea] <<http://www.slideshare.net/santiagodelpozo/historia-de-los-bosque-naturales-y-forestal-de-chile>> [consulta: 2 de Julio de 2013]. 91. Pp. Pág. 45

esta política de subsidio es el que el sector forestal, en su momento, se llegó a transformar en el segundo sector exportador más importante del país¹³³.

Este Decreto Ley tiene por objeto regular la actividad forestal en suelos de aptitud preferentemente forestal y en suelos degradados, e incentivar la forestación, en especial, por parte de los pequeños propietarios forestales y aquella necesaria para la prevención de la degradación, protección y recuperación de los suelos del territorio nacional.

Luego de una serie de definiciones de conceptos de uso común en el campo forestal y el ámbito de esta ley -parte del título preliminar-, en el título primero regula el proceso y mecanismo de calificación de terrenos forestales para que sean aptos para el beneficio.

4.3.2.1 Contexto, origen y contenido del D.L. 701¹³⁴

El gobierno de la época en que se promulgó el Decreto Ley de referencia asignó gran importancia a las ventajas comparativas como soporte conceptual al potenciamiento de ciertas áreas de la economía nacional, es decir, puso énfasis en los beneficios marginales netos mayores a partir de una misma inversión en insumos productivos, en donde el beneficio marginal es la diferencia entre el beneficio marginal social que dicho sector genera y el costo marginal social al asociado.

Así -señala Carlos CABAÑA, citando a ANINAT, CLARO y MÉNDEZ¹³⁵-, tendrá ventajas comparativas aquel sector donde el uso de determinados insumos tenga un menor costo de oportunidad relativo, o sea, aquel que tenga menor costo doméstico de recursos.

En ese contexto, los autores citados indicaban que una aproximación al costo de oportunidad implícito en el sector forestal versus el existente en otros sectores

¹³³ O'RYAN, Raúl y ULLOA Andrés, "Instrumentos de regulación ambiental en Chile", en SUNKEL, Osvaldo, editores, "Sustentabilidad ambiental del crecimiento económico chileno", Santiago, 1994. En RETAMAL, Jorge. Incentivos Tributarios Ambientales, una vía limpia hacia el desarrollo. Santiago, 2002. Editorial Jurídica La Ley Editores. 217 Pp.

¹³⁴ CABAÑA IBAÑEZ, Carlos. Reseña histórica de la aplicación del D.L. 701, de 1974, sobre Fomento Forestal. Santiago, 2011. CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL, Gráfica LOM. 110 Pp. Pág. 15-20.

¹³⁵ En el trabajo "Estudio económico de los costos y beneficios asociados al D.L. 701 de fomento forestal", de los autores citados. En CABAÑA IBAÑEZ, Carlos. Reseña histórica de la aplicación del D.L. 701, de 1974, sobre Fomento Forestal. Santiago, 2011. CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL, Gráfica LOM. 110 Pp. Pág. 15.

productivos es obtenible a través del conocimiento de las principales características que le son propias al sector forestal, como son, entre otros, la variada gama de usos que tiene el producto de los proyectos forestales, el hecho de que usa terrenos que prácticamente no tienen costos de oportunidades, sin haber casi competencia por el recurso tierra; el uso de mano de obra no calificada y la generación de efectos indirectos como el equilibrio natural del medio ambiente, al ser el bosque un agente modificador del clima, formador y protector del suelo, regulador del régimen hidrológico y conservador del capital biológico.

En cuanto al contenido esencial del D.L. 701, el decreto original contemplaba que el Estado, inicialmente por el período de 20 años, y por una sola vez, bonificaría en un 75% los costos netos de forestación en que incurrieran las personas naturales o jurídicas para cada predio incluido en un plan de manejo autorizado por la Corporación Nacional Forestal. Junto con ello, los terrenos, bosques naturales y bosques artificiales acogidos a esta normativa, quedarían exentos de impuesto territorial y no se considerarían para la determinación de la renta presunta ni para el cálculo del impuesto global complementario. Finalmente, las utilidades obtenidas por la explotación del bosque gozarían de una exención parcial.

CONAF, de conformidad a la ley, fiscalizaría el cumplimiento de la normativa y de los requisitos para obtener estos beneficios. Dentro de aquellos, se estableció que dentro del plazo de un año, contado desde que el terreno fuera calificado como de aptitud preferentemente forestal, el forestador debería someter a consideración de la Corporación un Plan de Manejo o forestación en el cual deberían establecerse las especificaciones técnicas que permitieran dar cuenta a la Corporación si ese determinado plan contemplaba un manejo racional de uso múltiple; plan que debería cumplir con un calendario de forestación que podrá ser objetado por la Corporación cuando no se ajustara a las exigencias impuestas o comprometiera los recursos involucrados.

4.3.3 Ley sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal (Ley N° 20.283)

Esta ley, promulgada el 11 de julio de 2008, tiene por objeto la protección, la recuperación y el mejoramiento de los bosques nativos, con el fin de asegurar la sustentabilidad forestal y la política ambiental nacional según declara su artículo primero.

Su normativa regula, principalmente, el incentivo económico a prácticas de manejo de bosque nativo y la creación de un fondo de investigación para el mismo, considerando además normas relativas a la protección de suelos y aguas y sanciones en caso de incumplimiento de sus normativas, tipificando algunas de ellas incluso como delitos.

Su reglamentación complementaria abarca fondos concursables relativos a actividades de fomento y protección e investigación, y regula además la protección de los suelos, aguas y humedales.

Se destacan en ella la consagración de diversos conceptos técnicos que luego, dentro de su articulado, van a servir para establecer diversos rangos de protección y conservación del bosque nativo y los requisitos a que se va a sujetar su explotación.

Así, regula los diversos tipos de bosques¹³⁶ y establece una clasificación especial de diversos planes de manejo (plan de manejo forestal y plan de manejo de preservación)¹³⁷, rescatando la figura de los planes de manejo del D.L. 701, pero con una especial connotación que dependerá de si lo que se busca manejar son especies nativas, especies nativas en categoría de conservación de conformidad a la clasificación hecha por el Ministerio del Medio Ambiente¹³⁸ o el Libro Rojo de la Flora de CONAF, o si se trata de formaciones xerofíticas. Así, el plan de manejo se transforma en esta ley

¹³⁶ Clasifica los diversos tipos de Bosque en Bosque de Preservación, Bosque de Conservación y Protección, Bosque de Uso Múltiple y Bosque Nativo.

¹³⁷ Será plan de manejo forestal, cuando su objetivo sea el aprovechamiento del bosque nativo para la obtención de bienes madereros y no madereros, considerando la multifuncionalidad de los bosques y la diversidad biológica; y será plan de manejo de preservación, cuando tenga como objetivo fundamental resguardar la diversidad biológica, asegurando la mantención de las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y ecosistemas contenidos en el área objeto de su acción.

¹³⁸ El Artículo 37 de la ley N° 19.300 establece: *“El reglamento fijará el procedimiento para clasificar las especies de plantas, algas, hongos y animales silvestres, sobre la base de antecedentes científico-técnicos, y según su estado de conservación, en las categorías recomendadas para tales efectos por la Unión Mundial para la Conservación de la Naturaleza (UICN) u otro organismo internacional que dicte pautas en estas materias.”*

en un instrumento que planifica la gestión del patrimonio ecológico o el aprovechamiento sustentable de los recursos forestales de un terreno determinado.

Las bonificaciones contempladas en la ley se otorgan a través de concursos a los que los interesados deben postular conforme a lo dispuesto en el reglamento respectivo. Así, existirán concursos para pequeños propietarios forestales, y para medianos y grandes propietarios forestales. El porcentaje asignado a cada concurso no podrá ser inferior a un 25% del fondo total destinado por ley cada año para este fin.

La ley crea un Consejo Consultivo del Bosque Nativo, entidad colegiada y representativa del sector forestal público, privado y académico al cual este cuerpo normativo le ha asignado, entre otras responsabilidades, absolver consultas sobre materias de que trata la ley, pronunciarse sobre los proyectos de reglamento y sus modificaciones, proponer las adecuaciones legales y normativas necesarias, formular observaciones a las políticas que elabore el Ministerio de Agricultura para la utilización de los recursos de investigación que la ley contempla y proponer al Ministro criterios de priorización de los terrenos, focalización y asignación de las bonificaciones y criterios de evaluación técnica y ambiental.¹³⁹

Finalmente, al entender de algunos, la Ley de Bosque Nativo representa uno de los hitos más importantes del desarrollo forestal chileno.

4.4 Fiscalización Forestal¹⁴⁰

Se entiende por Fiscalización Forestal, al conjunto de acciones dispuestas por CONAF, que en el uso de sus facultades legales, persiguen el cumplimiento de las normas legales y técnicas referidas al uso, aprovechamiento, conservación y protección de los recursos forestales y del medio ambiente asociado cuando en él se desarrollan actividades productivas o extractivas.

¹³⁹ Ley 20.283, Artículo 33.

¹⁴⁰ CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL. Fiscalización Forestal. [En línea]< <http://www.conaf.cl/conaf/seccion-fiscalizacion-forestal.html>>[Consulta: 7 de marzo de 2013]

En este contexto, las acciones de fiscalización que CONAF desarrolla a lo largo de todo el país, tienen por objeto contribuir al uso sustentable de los recursos forestales y a la protección de estos recursos y del medio ambiente asociado de manera que se incremente el grado de cumplimiento de la legislación forestal y ambiental sobre la cual CONAF tiene competencia y que se relaciona con el uso racional, la conservación y la protección de los recursos forestales.

En la práctica, la fiscalización forestal permite verificar que el uso de los recursos forestales se realice dentro del marco legal vigente y que este uso incorpore crecientemente el concepto de manejo forestal sustentable.

Asimismo, tiene como finalidad asegurar que los recursos que aporta el Estado –a través del pago de incentivos a la actividad forestal- se destinen a los objetivos y cumpliendo los requisitos que la propia ley de fomento establece.

Tanto el Decreto Ley N° 701, como la ley 20.283, entre otros textos legales, contemplan dentro de sus disposiciones obligaciones para los Directores Regionales de CONAF consistentes en denunciar a los Tribunales competentes la existencia de infracciones a su normativa, haciéndose parte en los procesos que se inicien a propósito de dichas denuncias y hasta el término de los mismos, disposiciones expresas que, según como se analizará más adelante, priman en el carácter de especiales desde el punto de vista de la materia que regulan, frente a otras leyes del mismo rango.

5. Antinomia y conflicto de leyes

La controversia que buscaremos resolver se clasifica dentro de los conflictos interpretativos que se conocen como “Antinomias”.

Podemos definir la antinomia, como una situación en que dos normas pertenecientes a un mismo sistema jurídico, que concurren en el ámbito temporal, espacial, personal y material de validez, atribuyen consecuencias jurídicas incompatibles entre sí a cierto supuesto fáctico, y esto impide su aplicación simultánea¹⁴¹. Por su parte, Norberto BOBBIO la define como “... la situación en que dos normas incompatibles entre sí, pertenecen a un mismo ordenamiento, tienen un mismo ámbito de validez”¹⁴²

En tales términos, y como se indicara, la problemática jurídica a resolver obedece a esta descripción.

Para resolverla, es posible recurrir a diversos mecanismos y criterios de solución, algunos de ellos aportados por nuestro legislador, entre los artículos 19 y 24 del Código Civil, y diversos argumentos que a continuación se expondrán, y que permiten identificar claves tendientes a encontrar una solución armónica entre ambas normas que han sido confrontadas.

Amén de recurrir al método gramatical, lógico, histórico y sistemático de nuestro Código Civil, en una tesis publicada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito de México, el autor Leonel CASTILLO GONZÁLEZ se aventura en enunciar una serie de criterios que buscan dar una solución al encontrarse frente a una antinomia. Hemos querido referirnos a estos criterios, en abono a la solución de la

141 CASTILLO GONZÁLEZ, Leonel. Cuarto Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito. Tesis aisladas I.4º.C.220 C y I.4º.C.261 C en Resolución de Amparos Directos 293/2009 y 621/2009 En <http://asadip.files.wordpress.com/2010/08/solucion-de-conflictos-de-leyes.pdf>

142 BOBBIO, Norberto. Teoría General del Derecho. Bogotá, Editorial Temis. 1999, Pág. 189; en LARA MÁRQUEZ, Jaime. Las antinomias en el Derecho: El caso de las leyes 29.214 y 29.215. Revista del Instituto Peruano de Derecho Tributario. [En línea] <http://www.ipdt.org/editor/docs/01_Rev48_JLM.pdf> [consulta: 1 de junio de 2013]

controversia materia del presente informe, los cuales se resumen en los siguientes once puntos que se presentan a continuación:¹⁴³

5.1. Criterio jerárquico (lex superior derogat legi inferiori)

Postula que frente a la colisión de normas provenientes de fuentes ordenadas de manera vertical, o dispuestas en grados diversos en la jerarquía de las fuentes, la norma jerárquicamente inferior tiene la calidad de subordinada y, por tanto, debe ceder en los casos en que se oponga a la ley subordinante.¹⁴⁴

5.2. Criterio cronológico (lex posterior derogat legi priori)

Para el caso de encontrarnos ante un conflicto existente entre normas provenientes de fuentes jerárquicamente equiparadas, es decir, dispuestas sobre el mismo plano, debe solucionarse tomando en consideración que la norma creada con anterioridad en el tiempo debe considerarse abrogada tácitamente, y por tanto, ceder ante la nueva.¹⁴⁵

5.3. Criterio de especialidad (lex specialis derogat legi generali)

Ante dos normas incompatibles, siendo una general y la otra especial -o excepcional-, prevalece la segunda de ellas. Este criterio se sustenta en que la ley

¹⁴³ CASTILLO GONZÁLEZ, Leonel. Cuarto Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito. Tesis aisladas I.4º.C.220 C y I.4º.C.261 C en Resolución de Amparos Directos 293/2009 y 621/2009, extraída del blog de la Asociación Americana de Derecho Internacional Privado en <<http://asadip.files.wordpress.com/2010/08/solucion-de-conflictos-de-leyes.pdf>>, y de la biblioteca virtual de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, en <<http://ius.scjn.gob.mx/documentos/tesis/165/165344.pdf>>.

¹⁴⁴ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁴⁵ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

especial subtrae una parte de la materia regida por la de mayor amplitud, para someterla a una reglamentación diversa, sea esta última contraria o contradictoria.¹⁴⁶

5.4. Criterio de competencia

Este criterio puede aplicarse bajo las circunstancias siguientes:

- a) Que se produzca un conflicto entre normas provenientes de fuentes de tipo diverso;
- b) Que entre las dos fuentes en cuestión no exista una relación jerárquica (por estar dispuestas sobre el mismo plano en la jerarquía de las fuentes), y
- c) Que las relaciones entre las dos fuentes estén reguladas por otras normas jerárquicamente superiores, atribuyendo -y de esa forma, reservando- a cada una de ellas una diversa esfera material de competencia, de modo que cada una de las dos fuentes tenga la competencia exclusiva para regular una cierta materia.

Este criterio guarda alguna semejanza con el criterio jerárquico, pero la relación de jerarquía no se establece entre las normas en conflicto, sino de ambas como subordinadas de una tercera.¹⁴⁷

5.5. Criterio de prevalencia

Este mecanismo se aplica sólo ante la existencia de una regla legal, en la que se disponga que, ante conflictos producidos entre normas válidas pertenecientes a subsistemas normativos distintos, debe prevalecer alguna de ellas en detrimento de la

¹⁴⁶ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁴⁷ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

otra, independientemente de la jerarquía o especialidad de cada una, es decir, por texto expreso.¹⁴⁸

5.6. Criterio de procedimiento

Este criterio de solución se inclina por la subsistencia de la norma, cuyo procedimiento legislativo de que surgió, se encuentra más apegado a los cánones y formalidades exigidas para su creación.¹⁴⁹ Tal criterio sería factible de aplicar si nos encontramos en presencia normas diversas, entre las cuales una de ellas no hubiera respetado durante su tramitación los requisitos formales que exige ordenamiento jurídico para que se le considere como válida.¹⁵⁰

5.7. Inclinarsse por la norma más favorable a la libertad de los sujetos involucrados en el asunto

Por ejemplo, en el supuesto en que la contienda surge entre una norma imperativa o prohibitiva y otra permisiva, deberá prevalecer esta última. Este criterio se limita en el caso de una norma jurídica bilateral que impone obligaciones correlativas de derechos, entre dos sujetos, porque para uno una norma le puede ser más favorable, y la otra norma favorecerá más la libertad de la contraparte.¹⁵¹

¹⁴⁸ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁴⁹ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁵⁰ Nota del redactor.

¹⁵¹ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

5.8. Decidir a cuál de los dos sujetos es más justo proteger o cuál de los intereses en conflicto debe prevalecer¹⁵²

Frente a dos sujetos destinatarios dos normas distintas, o dos bienes jurídicos protegidos por distintas normas, que se encuentran en conflicto, el sentenciador deberá inclinarse por aquella interpretación que vea más justa de proteger o hacer prevalecer.¹⁵³

5.9. Elegir la norma que tutele mejor los intereses protegidos.

El intérprete o sentenciador deberá aplicar aquella norma que maximice la tutela de los intereses en juego, es decir, la que los proteja con mayor efectividad; lo que se hace mediante un ejercicio de ponderación, donde deberá sopesar los valores o principios en colisión. Para ello, se hace necesario que las normas en conflicto tutelen o favorezcan al cumplimiento de valores o principios distintos.¹⁵⁴

5.10. Distinción entre principios y reglas¹⁵⁵

El intérprete deberá hacer prevalecer aquella norma que cumpla mejor con alguno o varios principios comunes a las reglas que estén en conflicto.

Lo anterior, según CASTILLO, “...se explica sobre la base de que **los principios** son postulados que persiguen la realización de un fin, como expresión directa de los valores incorporados al sistema jurídico; mientras que **las reglas** son expresiones generales con menor grado de abstracción, con las que se busca la realización de los principios y valores que las informan; de manera que ante la discrepancia entre reglas tuteladas de los mismos valores, debe subsistir la que mejor salvaguarde a éste”¹⁵⁶. Así, continúa el autor, “...por ejemplo, si la colisión existe entre normas de carácter procesal,

¹⁵² CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁵³ Nota del Redactor

¹⁵⁴ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁵⁵ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁵⁶CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

*deberá resolverse a favor de la que tutele mejor los elementos del debido proceso legal.*¹⁵⁷

5.11. Principio de Coherencia Normativa

Este principio “...concibe al sistema jurídico como un todo unitario, en el que las partes se encuentran...”¹⁵⁸ –coexistiendo- “...en plena armonía, y su aplicación individual o conjunta”¹⁵⁹, -según el autor-, “...concorre vigorosamente al cuidado y fortalecimiento de los valores tutelados por ellas, y a la satisfacción óptima de los fines perseguidos...”¹⁶⁰

Sin embargo, el legislador no es totalmente infalible, de manera que en ocasiones su trabajo regulatorio legislativo puede adolecer de imperfecciones, que a su vez pueden manifestarse en disposiciones que pueden resultar contradictorias cuando se aplican a un determinado “presupuesto fáctico” que hay que resolver.

Producto de ello aparecen los conflictos de normas o “*antinomias jurídicas*”, que acusan inconsistencias que, mientras no sean corregidas, hace necesario que el ente juzgador, -“*especialmente y terminalmente*”¹⁶¹ como señala el autor-, para su aplicación a los casos concretos, solucionen estas inconsistencias mediante la aplicación de dos fórmulas:

- **Hacer un análisis profundo de los enunciados en conflicto:** Para determinar si cabe la posibilidad de asegurar a cada una de estas normas un contexto distinto de aplicación, de manera de evitar el enfrentamiento, dejándolo solamente como aspectos formales o aparentes.

¹⁵⁷ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁵⁸ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁵⁹ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁶⁰ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁶¹ CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

- **Hacer prevalecer una de las disposiciones discrepantes y dejar de aplicar oficialmente la otra, para que no vuelva a ser aplicada en lo futuro:** *“...Para este efecto, la doctrina y la jurisprudencia...”*¹⁶² –señala el autor- *“...han venido proveyendo de métodos o criterios para justificar la desaplicación, con base en ciertas características que concurran en cada antinomia.”* En esa situación, la disparidad de normas real o aparente es apreciable concretamente, es decir, se explicita expresamente en un acto legal o administrativo que deja sin efecto una de las normas en conflicto. Para solucionar este tipo de situaciones, son aplicables *“...los criterios clásicos o tradicionales de solución de antinomias, bajo la denominación de criterios jerárquico, de especialidad y cronológico, así como otros métodos recientes”*.¹⁶³

Entre las dos fórmulas indicadas, el autor refiere que siempre se ha considerado mucho más conveniente, saludable y satisfactoria la primera, que no altera el ordenamiento jurídico, resultando al parecer menos traumática. En su ponencia, el autor lo explica de la siguiente manera: *“...porque con ella se consigue conservar en su integridad la obra del legislador y se conjura toda posibilidad de confrontación entre los poderes estatales, al mantener nítidamente a cada uno dentro del ámbito de sus atribuciones naturales...”*¹⁶⁴. Continúa el autor diciendo que *“...En atención a lo anterior, el operador del derecho...”*¹⁶⁵ -es decir, el intérprete- *“...y sobre todo los órganos jurisdiccionales (...) deben dirigir y optimizar al máximo sus esfuerzos, a la búsqueda de la aplicación de esa primera fórmula...”*¹⁶⁶, aplicando los métodos de interpretación jurídica; de manera que se opte por pasar a la desaplicación de alguna de las reglas desavenidas cuando los métodos anteriores se hayan agotado sin solución. Inclusive, señala el autor, si con posterioridad a haber dejado sin efecto una norma se encuentra la factibilidad para la primera fórmula, deben dar marcha atrás y decidirse por ella.¹⁶⁷

¹⁶²CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁶³CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁶⁴CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁶⁵CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁶⁶CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

¹⁶⁷CASTILLO, Leonel. Op. Cit.

6. El Principio de “Non Bis in Idem”

El principio de *non bis in idem*, también llamado *ne bis in idem*, es una institución que nace en el Derecho Penal y que se remonta desde Roma. Postula que una persona no puede ser juzgada dos veces por los mismos hechos que se consideran delictuosos, a fin de evitar que quede pendiente una amenaza permanente sobre el que ha sido sometido a un proceso penal anterior.¹⁶⁸ Es un criterio de interpretación o solución a un constante conflicto entre la idea de seguridad jurídica y justicia material, partiendo de la premisa de que lo ya cumplido no puede volverse a cumplir. En otras palabras, es un impedimento procesal que niega la posibilidad de interponer una nueva acción, y la apertura de un segundo proceso con el mismo objeto.¹⁶⁹ Fundamentalmente se basa en que una misma *acción* no puede hacerse valer en dos ocasiones cualquiera que fuese el resultado del primer procedimiento que le fuera iniciado al acusado.

Dentro de los instrumentos internacionales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en el artículo 14.7 que nadie podrá ser juzgado por un delito por el cual haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme.

En Chile, una aplicación de este principio la encontramos en nuestro Código Penal, a propósito de la prohibición de doble valoración de circunstancias agravantes existente en el artículo 63.¹⁷⁰ ETCHEVERRY lo trata a propósito del principio de

¹⁶⁸BARRENA ALCARAZ, Adriana E. y otros. y otros. Diccionario Jurídico Mexicano. Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, 1994, pág. 2988. En SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, México. El Principio de Non Bis in Idem. En http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/10/Becarios_010.pdf

¹⁶⁹DE LEÓN VILLALBA, Francisco Javier. Acumulación de sanciones penales y administrativas: Sentido y alcance del principio “ne bis in idem”. Bosch. Barcelona, España, 1998, pág. 388 y 389. En SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, México. El Principio de Non Bis in Idem. En http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/10/Becarios_010.pdf

¹⁷⁰Para POLITOFF, MATUS y RAMÍREZ, (POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean P., RAMÍREZ, María C. Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte General. 2º Ed. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003. 613 Pp., Pp. 521-525), El artículo 63 del Código Penal consagra lo que los autores denominan “Prohibición de doble valoración”, que es corolario del principio de Non Bis in Idem, que impone la prohibición de utilizar en la individualización judicial los elementos que ya ha tenido en cuenta el legislador al tipificar una conducta. El concepto está fundamentalmente acuñado en el Derecho Penal. Aunque la prohibición de doble valoración pareciera tener un alcance general, en Chile el artículo 63 sólo la establece expresamente respecto de las circunstancias agravantes. Pese a ello, el artículo 63 viene siendo una regla general de interpretación del sistema penal chileno.

consunción, que expresa que cuando una ley, al establecer la penalidad de una figura delictiva, ya ha tomado en consideración la gravedad (o “disvalor”) de otras conductas, también punibles, que la acompañan ordinariamente, como antecedentes, como medios, como etapas de desarrollo, como consecuencias, etc., debe aplicarse solamente la disposición que contempla la infracción principal, y las que sancionarían esas otras conductas que son accesorias desaparecen, se “consumen” en la infracción principal, son “absorbidas” por ella. Si todas las conductas sub sumidas se castigaran independientemente se vulneraría la regla del non bis in ídem.¹⁷¹

En cuanto a la aplicación de este principio, importante es conocer qué se entiende por “ser juzgado” o “haber sido juzgado”. Por juzgado, se entiende a un individuo que haya sido condenado por una sentencia firme e irrevocable, contra la que no procede legalmente ningún recurso.¹⁷² Es decir, siendo la sentencia aún revocable, no sería aplicable este principio.

En cuanto a la expresión “delito”, nos referimos al hecho material de ella. La prohibición va a subsistir, aunque en el segundo proceso se denominen los hechos de distinta forma.

El tiempo ha hecho que este principio se extienda, de manera que si en un inicio era netamente procesal, hoy es un componente esencialmente sustancial, es decir, puede entenderse como la imposibilidad de sancionar dos veces un mismo hecho, con independencia de si ello implica la existencia o no de un proceso judicial. De la dualidad original infracción/sanción jurídico penal, hoy se aplica en toda rama jurídica en la que exista potestad sancionadora, por lo que también podrá aplicarse en materia administrativa.¹⁷³ No obstante, aún ante una colisión de normativas administrativas y judiciales, pese a esta amplitud de aplicación, habrá que distinguir los diversos planos

¹⁷¹ETCHEVERRY, Alfredo. “Derecho Penal, Parte General”, Tomo II, Tercera Parte, Sección Tercera, Capítulo III, Unidad y Pluralidad de delitos, Principio de Subsidiariedad, Pp. 125-126.

¹⁷²SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, México. El Principio de Non Bis in Idem. En http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/10/Becarios_010.pdf

¹⁷³SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, México. Op. Cit.

por los que se puede sancionar un hecho, para determinar si es gravitante o no, a fin de lograr determinar la vigencia o no de las facultades y obligaciones que de ello nazcan para las instituciones a las cuales se refiere el presente informe, lo que se especificará en la conclusión.

7. Concepto de Bien Jurídico

Necesario es el conocimiento de este concepto para el desarrollo de esta controversia. En cierta medida será una herramienta importante para saber si, primero, en el caso en estudio, nos encontramos en presencia de una antinomia o si se vulneran las restricciones del *non bis in idem*. Tal como este último principio, el análisis más en profundidad del mismo lo encontramos en la dogmática penal, siendo ahí donde el concepto cobra relevancia, atendido el mayor número de intereses socialmente valorados que están en peligro de ser vulnerado por las conductas que el Derecho punitivo sanciona.

Conforme a la doctrina¹⁷⁴, las normas y leyes penales son dictadas por quienes gobiernan un país en forma organizada, dictando leyes bajo la denominación de “legislador”. Para ello, se parte de la base que el legislador profesa un determinado sistema de creencias o de ideas filosófico-sociales; tiene ciertos ideales acerca de la forma en que la sociedad debe funcionar, advirtiendo la existencia de determinadas conductas que son necesarias para que ese funcionamiento ideal se produzca, mandando su cumplimiento.

¹⁷⁴ETCHEVERRY, Alfredo. “Derecho Penal, Parte General”, Tomo I. Primera Parte, Capítulo I, Derecho Penal, Delito y Pena. Pp. 28-29.

Un bien es todo aquello que puede satisfacer una necesidad humana, material o ideal¹⁷⁵ (individual o social). Un interés es la posición de un sujeto frente a un bien. Así, el fin de la norma, y del ordenamiento jurídico, es la protección de los intereses.¹⁷⁶

Un bien jurídico es aquel respecto del cual el interés de su titular es reconocido como social o moralmente valioso por el legislador, que le brinda su protección prohibiendo conductas que lo lesionan.

La identidad de estos bienes jurídicos dependerá de la sociedad en que se viva y el sistema de valores filosóficos y políticos que la inspiren. En el desarrollo de la solución de la controversia será posible analizar si hay uno o más bienes jurídicos en conflicto, partiendo de esta premisa y lo ya analizado.

8. El principio de separación de poderes del Estado

8.1 La separación o división de poderes, según Montesquieu¹⁷⁷

Este principio lo divulgó con extensión, en 1748, en tiempos de la plenitud de una monarquía absolutista, don Charles Louis de Secondat, Barón de Montesquieu. Este autor, publicó la obra "El espíritu de las leyes". En ella, expuso y detalló el Principio de Separación de Poderes del Estado. Su idea fundamental, y consecuencia es la restricción del ejercicio del poder estatal, y el aseguramiento de la máxima libertad de las personas.

Hoy, la separación de poderes se considera uno de los pilares fundamentales del Estado de Derecho, y se suma al Imperio de la Ley, los derechos y libertades

¹⁷⁵PETRICELLI, Biagio, "L'Antijuridicità", C.E.D.A.M., Padua, 1951. En ETCHEVERRY, Alfredo. Derecho Penal, Parte General. Tercera Edición Revisada y Actualizada. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1997. Tomo II.

¹⁷⁶MORO, Aldo. "L'Antijuridicità penale", Gaetano Priulla Editore. Palermo, 1947. En ETCHEVERRY, Alfredo. Derecho Penal, Parte General. Tercera Edición Revisada y Actualizada. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1997. Tomo II.

¹⁷⁷CIFUENTES DUQUE, Fernando. La separación o división de poderes, según Montesquieu. [en línea]<<http://suite101.net/article/la-separacion-o-division-de-poderes-segun-montesquieu-a39812#axzz2MghKkgWj>>[Consulta: 5 de marzo de 2013].

fundamentales de las personas y la legalidad de las actuaciones de la administración, que es controlada por los Tribunales de Justicia.

8.2 ¿Por qué es fundamental la división de poderes de Montesquieu?

Montesquieu formulaba en su obra dos postulados:

8.2.1. El Estado debe dividirse en tres poderes (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) que deben estar ejercidos por titulares distintos.

8.2.2 Separados los tres poderes, con sus propias competencias, deben estar vinculados, de manera que cada uno controle y fiscalice a los otros para evitar el abuso de poder de cualquiera de ellos.

Antes de Montesquieu, ya Aristóteles, Marsilio de Padua, Maquiavelo y Bodino habían hecho reflexiones similares sobre el poder a las que había hecho aquel autor. Sin embargo, quien estuvo más próximo a sus consideraciones fue John Locke, quien en el año 1690 abogaba por un modelo de Estado reducido y controlado.

8.3 La teoría de la separación de poderes

Debería corresponder al Poder Legislativo, representado por el parlamento, la elaboración de las leyes que se constituyen como base del ordenamiento jurídico. La recepción de esa legislación, y su posterior aplicación y regulación específica correspondería al Poder Ejecutivo, materializado en el Gobierno. Finalmente, el Poder Judicial, los jueces y tribunales, interpretarían y harían cumplir tanto las leyes como las normas de potestad reglamentaria, que han sido creadas por los otros dos poderes antes nombrados.

8.4 La independencia del poder judicial en la constitución chilena de 1980

Es la garantía fundamental en una democracia. Nuestra Constitución lo establece en el artículo 73, al señalar el ámbito de funciones del Poder Judicial, cuando prohíbe a otros poderes toda injerencia en materias que están privativamente reservadas a él. Por su parte, el artículo 74 asegura esta independencia al establecer que la organización y atribuciones de los Tribunales de Justicia es materia de ley.¹⁷⁸

Asimismo, esta idea la encontramos en el artículo 76 de la Constitución, donde se consagra la separación de poderes y la independencia de los tribunales.^{179 180}

Varios fallos del Tribunal Constitucional y la Corte Suprema sostienen que la Constitución de 1980 reconoce que la función judicial o jurisdiccional es desarrollada por los tribunales de justicia. De esta manera, cuando el constituyente se refiere a los órganos que ejercen jurisdicción (19 N° 3 inciso 5°), se está refiriendo a los tribunales de justicia establecidos por ley, sean éstos ordinarios o especiales, ya sea que formen o no parte del poder judicial.¹⁸¹

José Luis CEA, indica que el constituyente distingue entre dos tipos de órganos y dos tipos de funciones: los tribunales de justicia que ejercen la función judicial y los órganos que ejercen la función jurisdiccional. La función judicial la desempeñan los jueces en un proceso racional y justo mediante la sentencia respectiva y con el uso de coacción si es necesario. La función jurisdiccional puede ser desarrollada por esos jueces, pero también por otros órganos estatales, incluso privados. Esta última función puede ser desarrollada dentro o fuera de un proceso o juicio. La función judicial es privativa de los tribunales. Un tribunal ordinario de justicia, como puede ser un juzgado de letras, ejerce una función judicial como una especie de la más general función jurisdiccional.¹⁸²

¹⁷⁸EVANS, Eugenio. Relación de la Constitución Política de 1980. Santiago, Chile. Editorial Jurídica Conosur Limitada. 2000. 315 Pp. Pp. 209-210.

¹⁷⁹BORDALÍ, Andrés, Op, Cit. Pág 209.

¹⁸⁰Sin embargo, es necesario dejar en claro que la jurisdicción no es exclusiva de los tribunales, porque existen órganos del Estado que también ejercen jurisdicción, por la vía de la potestad reglamentaria, cuando dictan resoluciones administrativas.

¹⁸¹BORDALÍ, Andrés, Op, Cit. Pág 211-212.

¹⁸²BORDALÍ, Andrés, Op, Cit. Pág 212.

Cuando se analiza la jurisdicción como función, se piensa en otorgársela a un órgano específico en calidad de monopolio, que esté desde su inicio determinado a garantizar que la función se desarrollará, según ciertas exigencias que se consideran de capital importancia para el Estado de Derecho. Así, en las democracias contemporáneas se encomienda esta función a jueces independientes e imparciales, prohibiéndose que pueda ser ejercida por órganos que no tengan tales características. En materia de justicia, la Constitución reconoce una sola función, que es la jurisdiccional del artículo 76, la que es exclusiva de los tribunales establecidos por ley. Sólo podrá ser desarrollada por tribunales que apliquen imparcialmente la legalidad vigente, debiendo ser independientes de los poderes de representación política.

En la Constitución de 1980, la función jurisdiccional la desarrollan con absoluta exclusividad los tribunales de justicia establecidos por ley, definidos por su independencia del poder ejecutivo y del legislativo, de manera que sólo así puedan aplicar imparcialmente los preceptos jurídicos que estos poderes políticos crean. Estos tribunales podrán o no pertenecer al poder judicial.¹⁸³

9. Concepto de Derogación de la ley

Según la mayoría de los autores consultados, -quienes coinciden en este punto- sostienen que la derogación se define como *“la cesación de la eficacia de una ley en virtud de la disposición o disposiciones de otra ley posterior”*¹⁸⁴, y se encuentra regulada en los artículos 52 y 53 del Código Civil. Esta derogación –antiguamente también conocida como *“abrogación”*, cabe solamente entre las normas de idéntico rango, porque cuando son de distinto rango simplemente prevalece la de grado superior, aunque ésta sea más antigua que la de grado inferior.¹⁸⁵

¹⁸³BORDALÍ, Andrés, Op, Cit. Pág 216-217.

¹⁸⁴ ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC, Antonio. Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general. Tomo primero. Pp. 139-142 [En línea] <<http://es.scribd.com/doc/47115836/22575390-Tratado-de-derecho-civil-Alessandri-Somarriva-Vodanovic>> [Consulta: 13 de Marzo de 2013].

¹⁸⁵ ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC, Antonio. Op. Cit.

La derogación puede ser expresa o tácita¹⁸⁶, operando esta última –de interés para el análisis- cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior o, como sostiene Jorge LÓPEZ SANTA MARÍA, “*cuando la nueva ley es incompatible con aquella*”¹⁸⁷. Para Carlos DUCCI, la incompatibilidad debe ser absoluta, debiendo existir incompatibilidad entre preceptos cuyos presupuestos coinciden, es decir, es necesario determinar si existe contradicción entre ellos o una simple discrepancia.¹⁸⁸

Su fundamento radica en que existiendo dos leyes contradictorias de diversas épocas, debe entenderse que la segunda ha sido dictada por el legislador con el propósito de modificar o corregir la primera, dejando vigente en la antigua, sin embargo, todo lo que no pugne con la nueva, conforme al artículo 53 del Código Civil. Para ALESSANDRI, es más conveniente usar la derogación expresa, ya que evita dudas, facilita la labor del Juez en la aplicación de los preceptos y brinda una serie de ventajas adicionales para la correcta armonía del ordenamiento jurídico.¹⁸⁹

9.1 La derogación con relación a la ley general y la ley especial. El aforismo “*lex posterior generalis non derogat priori speciali*”¹⁹⁰

Por lo general, cuando con posterioridad a una ley general se promulga una ley especial, la nueva ley va a prevalecer sobre la antigua en todas aquellas disposiciones que estén en conflicto, es decir, en todas aquellas normas que sean incompatibles entre sí. En otras palabras, deroga las disposiciones que no pueden coexistir con las suyas propias. ALESSANDRI plantea el problema que se genera cuando una ley general

¹⁸⁶ La doctrina también reconoce la existencia de la derogación orgánica, cuando un nuevo cuerpo legal regula una rama del derecho o institución jurídica cuya normativa se encuentra diseminada en diversos cuerpos legales o reglamentarios, consolidándolos en uno solo y derogando en consecuencia los anteriores. Esta clase de derogación no será analizada, al no ser relevante para la resolución de la controversia. (nota del redactor).

¹⁸⁷ LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. Pp.695-703. [En línea] <http://vlex.com/vid/legi-speciali-per-generalem-derogatur-231005153?ix_resultado=13.0&query%5Bbuscable_id%5D=112&query%5Bbuscable_type%5D=Coleccion&query%5Bpage%5D=2&query%5Bq%5D=derogaci%C3%B3n+de+la+ley> [consulta: 13 de marzo de 2013]

¹⁸⁸ DUCCI, Carlos. Derecho Civil. Parte General. Pp 64-68 [en línea] <http://s3.amazonaws.com/ficheros-2012/05/16/lm_1_3_370629958_in1_41_110.pdf?AWSAccessKeyId=1V02D0W3KSR4KHZ90B82&Expires=1363183700&Signature=rAuDnuaSPFdXTabnAKkdURBq3qo%3D> [Consulta: 13 de enero de 2013].

¹⁸⁹ ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC, Antonio. Op. Cit.

¹⁹⁰ Vid. Infra, 5.3.

sucede a una especial.¹⁹¹ La mayoría de la doctrina, sostiene el aforismo “*lex posterior generalis non derogat priori speciali*” para resolver que una ley general posterior no deroga a una ley especial anterior. Otro sector sostiene que ello no es válido, sino que es una cuestión de interpretación que se resuelve por el examen de intención legislativa. No obstante no ser partidario del aforismo de referencia, LOPEZ SANTA MARÍA menciona una serie de autores que sí adscriben a él. Según el autor, este principio es un principio equivocado, basándose, entre otras razones, en que dicho aforismo jurídico no fue incorporado por Bello en los artículos 4 y 13, ni en los artículos 52 y 53 de su obra. La doctrina, según SANTA MARÍA, ha señalado que no existe una regla a priori para resolver la materia, sino que dependerá de la interpretación que en cada caso sea preciso formular.¹⁹²

Autores como RUGGIERO, COVIELLO, PUGLIATTI, CASTÁN TOBEÑAS, PUIG PEÑA y MAZEAUD son contestes en señalar que, en lugar de recurrir al aforismo de referencia, el problema se resuelve indagando en la voluntad del legislador o también llamada “Intención Legislativa”.¹⁹³

La jurisprudencia nacional no es clara al respecto, ya que, según LOPEZ SANTA MARÍA hay fallos que adscriben el aforismo como también hay fallos contrarios a él, con sentencias parcas e incluso contradictorias. Así, para el autor, no existe actualmente jurisprudencia establecida. No obstante, el fallo más destacado es de la Corte de Apelaciones de Santiago, caratulado “Armando Vargas Ganger con Municipalidad de Santiago”¹⁹⁴ donde transita desde la teoría de la primacía de la ley especial –en Alzada-

¹⁹¹ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC, Antonio. Op. Cit.

¹⁹²LÓPEZ SANTA MARÍA, Op. Cit.

¹⁹³LÓPEZ SANTA MARÍA, Op. Cit.

¹⁹⁴Resuelta en virtud de fallos de la I. Corte de Apelaciones de Santiago y de la E. Corte Suprema, publicados en la Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo 34, 1937, segunda parte, sección primera, págs. 195-200. Entre otros fundamentos del fallo, se lee textualmente: “. . . la ley especial, o sea, aquella que regula algunas relaciones o casos particulares relativos a un orden dado de ideas, no es derogada tácitamente por una ley posterior general, es decir, la que regula todos los casos y las relaciones todas referentes a una materia cualquiera: la ley especial continuará vigente y la ley general se aplicará en los casos no contemplados por la primera; pero si entre ellas hay incompatibilidad, la ley general es derogada por la ley especial”. Para declarar sin lugar el recurso de casación en el fondo interpuesto por don Armando Vargas, la Excm. Corte Suprema procedió a INTERPRETAR la última ley, afirmando, en el considerando 4º, que EL PROPOSITO DEL LEGISLADOR (sic) fue que desde la promulgación del Decreto Ley N° 740 se considerarán tácitamente derogadas las normas del Decreto Ley N° 498, “por cuanto son inconciliables las dos leyes, desde que la posterior exige sólo dos requisitos para la remoción y tres la anterior; por consiguiente, la sentencia recurrida no ha infringido el artículo 9 del segundo de dichos Decretos Leyes, porque no correspondía aplicarlo, en razón de que había dejado de tener fuerza de ley y tampoco se han infringido los artículos 52 y 53 del Código Civil...”. En LOPEZ SANTA MARÍA, Op. Cit.

hasta la *voluntas legis* –en sede de casación-. Para el autor, es el mejor camino a seguir a fin de esclarecer si una norma general puede derogar tácitamente a otra especial, recurriendo para ello a las normas de interpretación del Código Civil, en sus artículos 19 al 24.¹⁹⁵

¹⁹⁵LOPEZ SANTA MARÍA, Jorge. Op. Cit.

IV. Resolución de la controversia jurídica

La revisión de los diversos conceptos analizados en el punto III precedente, nos ha permitido tener la base suficiente para resolver la problemática planteada y que es materia de este informe.

Recordando el inicio de este trabajo, nos preguntamos: "*La entrada en vigor de la Superintendencia del Medio Ambiente, ¿Deroga la obligación de CONAF de denunciar las infracciones forestales en proyectos sometidos a una Resolución de Calificación Ambiental?*". Nos encontramos en condiciones de señalar con propiedad que la respuesta a la pregunta es negativa, complementando ello con que, en los términos que se expresa nuestro ordenamiento jurídico, a la luz de lo señalado por el legislador en la historia fidedigna de la ley N° 20.417, CONAF permanece obligada a denunciar dichos incumplimientos a los tribunales de Justicia, sin perjuicio de lo que expresamente señala el artículo 59 de la Superintendencia del Medio Ambiente.

Las razones que fundan esta respuesta, basadas en las consideraciones previas ya analizadas, son las que se indican a continuación:

1. Teorías de interpretación aplicables. Criterio de competencia de las normas

Como se dijo al inicio de este trabajo, esta problemática nos enfrenta a un aparente conflicto de leyes conocido por la doctrina como Antinomia¹⁹⁶. En efecto, nos encontramos con un cuerpo legal reciente, cuyas disposiciones pugnan directamente con dos leyes anteriores a él, que como ya se ha señalado, regulan la obligación de

¹⁹⁶Vid. Infra, punto II.5.

CONAF de denunciar a los Tribunales de Justicia los incumplimientos a los planes de manejo, y en general las infracciones a la legislación forestal.

Recordemos que por “antinomia” se conocía a una “*situación en que dos normas pertenecientes a un mismo sistema jurídico, que concurren en el ámbito temporal, espacial, personal y material de validez, atribuyen consecuencias jurídicas incompatibles entre sí a cierto supuesto fáctico, y esto impide su aplicación simultánea.*”¹⁹⁷ En el caso que nos ocupa, mientras un grupo de normas, específicamente los artículos 24 del Decreto Ley N° 701¹⁹⁸, de 1979, y 46 de la ley 20.283¹⁹⁹, obligan a CONAF, específicamente a sus directores regionales, a denunciar a los Tribunales de Justicia las infracciones a las leyes referidas, otra norma, como es el artículo 59 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Medio Ambiente²⁰⁰, señala que habiéndose iniciado un procedimiento administrativo sancionador por parte de la Superintendencia, no podrá ningún organismo sectorial con competencia ambiental, por los mismos hechos, iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio de competencias propias, **o denunciarlos a la justicia civil**, a menos que la Superintendencia se declare incompetente²⁰¹. Es decir, si el analista se conformara con la simple primera lectura, podría llegar a concluir que ambas leyes no podrían aplicarse en forma simultánea.

¹⁹⁷Vid. Infra, punto II.5.

¹⁹⁸ “Artículo 24° - El Ministerio de Hacienda, dentro del plazo de 30 días mediante decreto supremo, reglamentará el Procedimiento de pago de las referidas bonificaciones.

Dicha reglamentación contemplará un mecanismo mediante el cual las personas afectas a impuestos podrán deducir de sus tributos el monto de las bonificaciones a que tengan derecho.”

¹⁹⁹ “Artículo 46.- Detectada una infracción a las disposiciones de esta ley o de su reglamento, los funcionarios de la Corporación deberán levantar un acta en que se consignarán los hechos constitutivos de la infracción, indicando el día, lugar, fecha y hora de la diligencia inspectiva, la circunstancia de encontrarse o no presente el supuesto infractor o su representante legal, así como la individualización de éste, su domicilio, si ello fuera posible, y las normas legales contravenidas.

Con el mérito del acta referida en el inciso primero, el respectivo Director Regional de la Corporación deberá efectuar la correspondiente denuncia ante el tribunal competente o al Ministerio Público, según sea el caso, acompañando copia de dicha acta...”

²⁰⁰ “Artículo 59.- Iniciado un procedimiento administrativo sancionador por parte de la Superintendencia no podrá ningún organismo sectorial con competencia ambiental, por los mismos hechos, iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio de competencias propias o denunciarlos a la justicia civil, a menos que la Superintendencia se declare incompetente.

Los organismos sectoriales con competencia ambiental que, en el ejercicio de sus funciones, tomen conocimiento de estas infracciones estarán obligados a denunciarlos a la Superintendencia. En caso de que alguno de estos organismos iniciare un procedimiento respecto de materias que son competencia de la Superintendencia, ésta, de oficio o a petición de interesado, podrá solicitarle que se declare incompetente y le remita todos los antecedentes para iniciar el procedimiento respectivo.”

²⁰¹ Artículo 59, Ley Orgánica de la Superintendencia de Medio Ambiente., contenida en la Ley N° 20.417, artículo segundo.

Para lograr determinar el real sentido en que estas normas deben interpretarse armónicamente, esta aparente dicotomía debe ser apreciada, primero, desde el punto de vista de la competencia sobre las áreas del Derecho que regulan, y desde el punto de vista de los servicios públicos que son objeto de ellas.

De los criterios de interpretación que la doctrina ha delineado²⁰², a nuestro parecer el aparente dilema es solucionable por la vía de la determinación de la competencia, que a ambos grupos de cuerpos normativos se ha confiado por el legislador. Lo anterior, se explica porque el caso en análisis cumple con los requisitos para la aplicación de los presupuestos necesarios para una solución interpretativa de esta naturaleza, que son los siguientes:

1.1 Que se produzca un conflicto entre normas provenientes de fuentes de tipo diverso

En el caso que nos ocupa, el determinar el origen diverso de las fuentes se complica aparentemente, puesto que formalmente las obligaciones y restricciones que se analizan provienen de un mismo tipo de fuente formal, al provenir todas de una ley. No obstante ello, como se verá, si bien corresponden a una misma fuente formal, las fuentes materiales son diversas, lo que hace que el origen en definitiva sea diverso, cumpliendo así con este presupuesto.

Así, si bien todas las obligaciones y restricciones nacen de una misma fuente formal del Derecho –todos los cuerpos normativos son leyes, o tienen la categoría de ley, como es el caso del DL. 701-, estos mismos cuerpos normativos nacen de fuentes materiales distintas, toda vez que su motivación es variada. Mientras las primeras normativas fueron orientadas por la regulación y fomento de la explotación forestal y la explotación razonable y sustentable de la vegetación nativa de nuestro país, la segunda

²⁰² Vid. Infra, punto II.5.

fue inspirada por el ordenamiento y reordenamiento del sector ambiental en general, en una visión orgánica que, para el caso que nos ocupa, se orientaría no exclusivamente al campo forestal, sino que a todos los elementos que componen el ecosistema, buscando siempre tener presente criterios de sustentabilidad en el aprovechamiento de los recursos y no vulnerar el artículo 19, número 8, de nuestra Constitución.

1.2 Que entre las dos fuentes en cuestión no exista una relación jerárquica (por estar dispuestas sobre el mismo plano en la jerarquía de las fuentes)

Según hemos visto, al analizar la historia fidedigna del establecimiento de la Ley N° 20.417, las normas en conflicto son del mismo rango, es decir, leyes simples, sin que ninguno de los artículos en conflicto tenga el rango de ley orgánica constitucional. Lo anterior, fue ratificado en el fallo del Tribunal Constitucional, quien se pronunció en ese tenor al momento de hacer el control de constitucionalidad²⁰³, al verificar la constitucionalidad de las normas consultadas, sin indicar que alguna de ellas tuviera el rango de orgánica constitucional. Adicionalmente, y a mayor abundamiento, al momento de ser propuesto el proyecto de ley en sala en la Cámara de Diputados, durante el primer trámite legislativo, al inicio de la discusión²⁰⁴, se determinó que los artículos 59 y 60 no son normas orgánicas constitucionales.

²⁰³ Sentencia de 6 de enero de 2010, recaída en los autos Rol N° 1.554-09-CPR del Tribunal Constitucional.

²⁰⁴ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la ley 20.417. Biblioteca del Congreso Nacional. Valparaíso 2010. 2329 Pp. Pág. 474.

1.3 Que las relaciones entre las dos fuentes estén reguladas por otras normas jerárquicamente superiores, atribuyendo -y de esa forma, reservando- a cada una de ellas una diversa esfera material de competencia, de modo que cada una de las dos fuentes tenga la competencia exclusiva para regular una cierta materia.

Ambas normas reconocen su normativa superior en la Constitución Política, regulando cada una de ellas, como ya se indicara, planos diversos de la actividad del país, en planos diversos que se entrecruzan armónicamente, sin contraponerse.

2. Criterio de especialidad

Retomando lo que dijéramos en el punto III.9 a propósito de la derogación de la ley, se hace necesario dilucidar cuál de las normas en conflicto es general y cuál es especial.

Para ello, hay que partir de la base que la generalidad o especialidad de las normas dependerá del contexto en que esta distinción sea propuesta. Así, la normativa ambiental relativa a la nueva institucionalidad ambiental será especial frente al resto del ordenamiento jurídico, si el contexto en que se plantea esta relación es el ordenamiento jurídico en su totalidad.

En ese mismo predicamento, si la discusión entre especialidad y generalidad se da en el contexto exclusivo de la legislación ambiental, el panorama es distinto. Por Derecho ambiental, en una de sus más recientes definiciones, podemos entender al *“Conjunto de disposiciones que pretenden regular la subsistencia del ser humano en el planeta”*²⁰⁵ o el *“Conjunto de principios, leyes, normas y jurisprudencia que regulan la conducta humana dentro del campo ambiental”*²⁰⁶ como lo define el profesor

²⁰⁵ GUZMÁN ROSEN, Rodrigo. Op. Cit., Pág. 39.

²⁰⁶ FERNÁNDEZ BITTERLICH, Pedro. Op. Cit., Pág 61.

FERNÁNDEZ. Así, esta nueva y ya consolidada rama del Derecho, pasa a ser la norma general, ya que en sus disposiciones buscará ordenar el comportamiento humano en los diversos sectores que regula, ya sea minería, urbanismo y construcciones, pueblos originarios, normas de calidad ambiental o aprovechamiento sustentable de los recursos naturales, entre los que consideramos naturalmente sectores como la industria siderúrgica, pesquera o forestal, cada una de ellas con su propia regulación. Cada uno de los proyectos que se someten al SEIA, tendrá su propio grupo de normas especiales a que deberá sujetarse, y que son recogidos por el reglamento del sistema, de manera que cada sector emita los actos administrativos que corresponda, que no son otros que los permisos ambientales sectoriales, (PAS) Estos actos administrativos que ya caracterizáramos en el punto III anterior²⁰⁷ hacen referencia en sus disposiciones a diversos aspectos establecidos en leyes y reglamentos del sector de que se trate, y dentro de estos sectores naturalmente en el sector forestal también los PAS respectivos harán referencia a la legislación del sector. De tal manera que, ante un incumplimiento de una recomendación y exigencia contenida en una RCA basada en un PAS emitido por CONAF, se generará un doble proceso, que se resolverá como ya se ha descrito en párrafos anteriores²⁰⁸, pero en lo que nos ocupa en este punto, dará cuenta de la existencia que es propia de este sector, con un objeto propio de Derecho, y que frente a la legislación ambiental evidentemente será una rama con leyes especiales, como es la normativa forestal.

Resuelta esta disyuntiva, siguiendo con esta hipótesis, nos encontramos ante un camino más llano que refuerza la no derogación de la normativa, que no es otra que la respuesta a la amplia discusión si una ley general posterior deroga una ley especial anterior, ya tratada a propósito de la derogación de la ley en este mismo informe.²⁰⁹ En este caso vale la pena preguntarnos una vez más, desde este nuevo punto de vista si la ley 20.417 deroga las disposiciones especiales contenidas en el Decreto Ley N° 701 y la ley 20.283 que han sido materia de este estudio.

²⁰⁷ Vid. Infra. III.3.

²⁰⁸ Vid. Infra, IV.3

²⁰⁹ Vid. Infra. III.9.1

Recordando lo ya tratado en párrafos anteriores, haremos el análisis desde los dos puntos de vista según los cuales se ha buscado solucionar una controversia de esta naturaleza. Es decir, la controversia puede resolverse tanto desde el punto de vista del aforismo *lex posterior generalis non derogat priori speciali* como desde el punto de vista de la *voluntas legis*.

2.1 Análisis desde el punto de vista del aforismo *lex posterior generalis non derogat priori speciali*

Sabido es que un sector de la doctrina se apoyaba en este aforismo que plantea que una ley posterior que es general no deroga una ley especial, aunque sea anterior. Siguiendo a este criterio, la tarea a resolver es determinar qué ley de las que han sido materia del presente estudio debe ser catalogada como general y cuál como especial. La dificultad se torna mayor cuando se trata de leyes que rigen una rama del Derecho que se considera como especial dentro del resto del ordenamiento jurídico. No obstante, intentaremos resolver esta encrucijada de la manera que indicaremos a continuación.

El concepto de generalidad y especialidad será relativo según el contexto del que se trate. Nos ponemos en el caso del Derecho Ambiental, el que si bien es una rama especial del Derecho frente al resto del ordenamiento jurídico, si hablamos solamente del contexto del Derecho Ambiental, nos daremos cuenta que en su interior podremos distinguir diversas sub-ramas, compatibles con los diversos sectores y actividades económicas que regula, las que tendrán su propia normativa que se ajustará en su actuar a esta rama del Derecho. En este contexto entonces, el Derecho Ambiental, en cuanto a sus normas de Derecho Adjetivo, tales como las que regulan la institucionalidad sobre la cual va a regir, pasa a ser la normativa general de esta rama del Derecho, ya que regulará la forma en que los proyectos del sector de que se trate deban obtener la calificación favorable por medio del acto administrativo correspondiente. A su vez, cada sector de la economía tendrá su propia normativa particular que ya existe, y entre ellas nos encontraremos con las normas del Derecho Forestal, que en este caso pasarán a tener la calidad de especiales o sustantivas frente a la norma general antes descrita.

En este contexto, dentro del Derecho Forestal, que se topa en una relación de especialidad con el Derecho Ambiental, existen las normas que obligan a CONAF a denunciar los incumplimientos forestales al Juez de Policía Local competente, que pasan a ser especiales y regulan aspectos claramente específicos que en muchas ocasiones pasarán a ser independientes de la existencia o no de una RCA. En este contexto, la que llamaremos “ley general” es aquella que establece en su artículo 59 del artículo segundo de la ley 20.417 la prohibición de denunciar a la justicia civil por los mismos hechos por los que se haya iniciado un procedimiento sancionador por la SMA, mientras ésta no se declare incompetente. Sin perjuicio de explayarnos en el punto siguiente acerca de la voluntad del legislador, señalamos que una interpretación armónica de estas normas, partiendo de la base que las normas del Decreto Ley 701 y la ley 20.283, que obligan a denunciar las infracciones a la legislación forestal, son especiales en relación al artículo 59 ya antes referido, nos llevan a sostener –al amparo de este aforismo-, que las normas del Decreto Ley 701 y de la ley 20.283 perviven frente a aquella norma de carácter general. De esta manera, la antinomia se resolverá en favor de la especialidad de la normativa Forestal, que pasa a ser sustantiva frente al Derecho Ambiental Adjetivo u organizador; de manera que la prohibición de denunciar regirá para la generalidad de los casos de otros sectores de la economía que se encuentren regulados, salvo para los casos puntuales del DL 701 y la ley 20.283, los cuales se encuentran regidos por su legislación especial, no siendo derogados, en consecuencia, por la entrada en vigencia de las instituciones nacidas de la ley N° 20.417. De esta manera, en cuanto a las infracciones a la legislación forestal, los Directores Regionales deberán cumplir con su obligación legal de denunciar a los Tribunales de Justicia, apenas tengan conocimiento de las actas levantadas por los fiscalizadores autorizados por ley. Para el caso que dicho incumplimiento además vulnere obligaciones contenidas en una RCA, sujeta en consecuencia al ámbito de competencia de la SMA, la denuncia a los Tribunales de Justicia antes señalada se hará con absoluta independencia del inicio o no de procedimientos sancionatorios por parte de aquel ente rector.

En efecto, los Directores Regionales de CONAF se encuentran obligados a denunciar a los Tribunales las infracciones que sus fiscalizadores hayan constatado, y que se encuentran establecidas en el D.L. 701 –Ley de Fomento Forestal- en sus

artículos 17, 21 inciso 4° y 22 inciso 4°; y en la ley N° 20.283 sobre Protección del Bosque Nativo y Fomento Forestal en sus artículos 51, 52, 53 y 54 letras a), b), c), e) y f). Estas infracciones se vinculan a hechos que también pueden configurar incumplimientos a obligaciones impuestas en una RCA y que pueden motivar el inicio a un procedimiento sancionatorio por la SMA.

Ante ello, y con motivo del expreso cuestionamiento del SEA a las facultades de CONAF sobre la materia, por incumplimientos ocurridos en la Región de Coquimbo, la Dirección Regional de este último organismo entrega, en su respuesta, las razones por las cuales estima que dichas facultades se mantienen vigentes, precisamente por mandato legal. Así, en su oficio ORD. 49/2011, de 12 de Mayo de 2011, de la Dirección Regional de CONAF a la Dirección Regional del SEA, ambos de la región ya mencionada, el organismo señala:

“...el Decreto Ley N° 701 y la Ley N° 20.283, sobre recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal, entregan a CONAF, como organismo del Estado, una activa participación y atribuciones de carácter público, en todo lo relativo al control de la corta o explotación de bosques, al fomento de la forestación y en especial a la fiscalización de la actividad forestal en Chile.”²¹⁰

(...)

“De lo expuesto, se desprende que la Corporación Nacional Forestal, es la institución del Estado a cargo del tema forestal, encargándose por mandato legal, de elaborar y proponer normativa para el sector forestal, administrar los principales instrumentos de intervención del Estado en el ámbito forestal, a saber, el sistema de bonificación a la actividad forestal, y la Fiscalización del cumplimiento de la normativa existente.”²¹¹

(...)

“Es así como los artículos 24 del Decreto Ley N° 701 y 46 de La Ley de Bosque Nativo, disponen que, detectada una infracción, los funcionarios de la Corporación deberán

²¹⁰ CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL, Región de Coquimbo, ORD N° 49/2011, de 12 de Mayo de 2011.

²¹¹ CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL, Región de Coquimbo, ORD N° 49/2011, de 12 de Mayo de 2011.

*levantar un acta que consignen los hechos constitutivos de la infracción, indicando el día, lugar, fecha y hora de la diligencia e individualizando al posible infractor y las normas legales contravenidas. Con dichos antecedentes el Director Regional de la Corporación deberá efectuar la correspondiente denuncia los tribunales competentes.*²¹²

Precisamente es esta postura la que suscribimos en este informe, y que se desarrollará en las conclusiones. Como se verá más adelante, el daño que se produce es al Ordenamiento Jurídico, y que va más allá de lo que se puede entender como el fenómeno de *“Propietarización de Facultades Públicas”*²¹³. En efecto, la interpretación literal de los artículos 59 y 60 de la Ley Orgánica de la SMA puede minar la efectividad de disposiciones concebidas para fines específicos que son distintos de los perseguidos por la SMA en su ley orgánica, como ya se indicara.

Junto con ello, el impedir deliberadamente la aplicación de una normativa expresa, - como son la ley de bosque nativo y la ley de fomento forestal en lo que a este informe concierne-, eventualmente provocará el efecto de que los órganos obligados a cumplirla incurrirán en sanciones por falta de servicio, en las formas ya explicadas en párrafos anteriores. Si lo que se busca es eliminar esta obligación cuando se trate de condiciones o medidas impuestas a un titular en una RCA, la vía correcta es derogarlas por texto expreso para tales circunstancias, como se explicará más adelante, y no continuar con lo que –a nuestro entender- es una antinomia sin solución.

2.2 Análisis desde el punto de vista *voluntas legis*

Si se descartara la argumentación anterior, la historia fidedigna del establecimiento de la ley nos lleva a igual conclusión que la propuesta en este trabajo. Es decir, la voluntad del legislador, en orden a acumular las competencias normativas y

²¹² CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL, Región de Coquimbo, ORD N° 49/2011, de 12 de Mayo de 2011.

²¹³ Definida por la entonces CONAMA, en un documento de trabajo de dicha institución, como la *“...reticencia de los funcionarios de los ministerios a asumir la política ambiental general porque ellos responden a sus políticas sectoriales”*. En: COMISIÓN NACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE, Región de Atacama. Documento de Discusión. Proceso de Participación Ciudadana en la Generación de una nueva institucionalidad ambiental Para Chile. Copiapó, 2007. [en línea] <http://www.sinia.cl/1292/articles-40545_recurso_1.pdf>[Consulta: 10 de julio de 2013].

fiscalizadoras en un solo organismo, se refirió siempre al campo de la administración del Estado y no incluyó a los Tribunales de Justicia en su tarea sancionadora. En esos términos, el reordenamiento se propuso en el contexto de que la administración del Estado, en cuanto a materias de medio ambiente, y siempre a un nivel superior de organización, ordenara el funcionamiento de los servicios sectoriales, de manera que éstos se acoplaran en general a las disposiciones e instructivos de la Superintendencia y colaboraran a la actuación de este último ente rector²¹⁴.

Así, este ideal de organización administrativa siempre dejó a salvo las potestades de los Tribunales de Justicia, ya que se entendió que no era posible intervenir en sus facultades de conocer las causas civiles y criminales, juzgarlas y hacer ejecutar lo juzgado. Sin ir más lejos, los informes de la Corte Suprema, opinando sobre el proyecto, fueron desfavorables (el segundo y tercer informe), toda vez que observaron que el conocimiento del procedimiento contencioso administrativo debía mantenerse en un Juez de Letras en lo Civil.²¹⁵ El mismo predicamento puede entenderse aplicable en cuanto a la intervención del conocimiento de las infracciones forestales por los Jueces de Policía Local, y en consecuencia puede estimarse también improcedente la aplicación “a tabla rasa” lo dispuesto en el artículo 59 ya mencionado. Si bien tal observación no la encontramos expresamente en la historia fidedigna, es posible inferir que hubiésemos tenido la misma respuesta del máximo tribunal de la república, en caso de haberse consultado aquello.

En este orden de cosas, es pertinente rescatar la intervención del Honorable Diputado Alberto ROBLES en sala, al momento de discutir acerca de la idea de legislar -cuando se refería a la necesidad de crear tribunales ambientales que compensaran las facultades de la Superintendencia- y lo planteado por las comisiones legislativas. A decir de la propia comisión, el tema del ordenamiento de facultades y unificación de

²¹⁴ Se planteó en el trabajo de comisiones que la perpetuación de las facultades fiscalizadoras de los organismos sectoriales continuaría produciendo un problema de múltiple fiscalización y dispersión de facultades, causando perjuicio a las actividades productivas y redundando en aumento de costos e ineficiencia de los procedimientos empresariales. El proyecto de ley no contemplaba claramente la superioridad de la superintendencia sobre los organismos sectoriales, proponiendo como solución para ello la mantención de las competencias fiscalizadoras de los organismos sectoriales, pero suspendiendo indefinidamente su ejercicio, condicionándolo a una instrucción expresa de la Superintendencia. En CONGRESO NACIONAL, Op. Cit. Pág 161.

²¹⁵ CONGRESO NACIONAL, Op. Cit. Pág. 671

procedimientos de fiscalización es un cuestionamiento solamente administrativo, porque no apunta a la contienda legal propiamente tal, debido a que esta última es algo que corresponde a los tribunales²¹⁶.

Es decir, la voluntad del legislador siempre ha sido no intervenir en las facultades de los Tribunales de Justicia, ni menos restringirlas en forma absoluta. De la misma forma en que circunscribió el *non bis in idem* al campo de los procedimientos administrativos, el legislador quiso conservar las facultades de los Tribunales de Justicia; con la salvedad de que conocerán de las infracciones civiles una vez que se hayan resuelto los procedimientos administrativos, salvo aquellas ocasiones en que, por norma expresa, los Tribunales no deban esperar su resolución para conocer de ellas, como el caso en estudio. Es decir, si atendemos a la voluntad del legislador, tampoco podemos concluir que la normativa en estudio haya sido derogada tácitamente.

3. Naturaleza jurídica de las sanciones y su origen diverso

Desde el punto de vista de las sanciones con que puede culminar uno y otro procedimiento, no se ve tampoco obstáculo para que una interpretación armónica de las

²¹⁶ "...Entiendo que se pretende apuntar a un aspecto más técnico; pero las iniciativas ambientales tienen también mucho sentido político. Por eso, aquí hay un punto que debiéramos mejorar y buscar fórmulas para solucionar un aspecto dejado de lado. En efecto, lo local se deja de lado por esta técnica puesta en escena que, aunque comparto en gran medida, al no considerar otro aspecto implica una falencia seria.

El otro tema que quiero plantear, que también se relaciona con una mirada de Estado, que involucra a todos, no sólo al Gobierno, es la capacidad que tendrá la Superintendencia no sólo de fiscalizar, sino, además, de sancionar. Es decir, será juez y parte de sus propias decisiones.

Me parece que en el último tiempo el Estado de Chile ha cambiado esa mirada medio arcaica de superintendencias del siglo pasado y, por lo tanto, debiera avanzar hacia superintendencias nuevas. Se me explicó en la Comisión que las superintendencias actuales tienen el rol de fiscalizar y sancionar; pero, si estamos avanzando en el siglo XXI con un sistema de justicia distinto, donde hay un fiscal económico que revisa, controla y fiscaliza lo concerniente a la parte económica del país, y un tribunal distinto que sanciona ¿por qué no podemos crear un tribunal medioambiental con personas competentes, capacitadas, de distintos sectores, de manera de contar con una cierta sanidad en términos del control y la fiscalización fuerte que debe tener la Superintendencia, pero con un poder sancionatorio distinto que permita contar con un contrapeso desde el punto de vista administrativo?

Se me dijo que esto es solamente administrativo porque no apunta a la contienda legal propiamente tal, que corresponde a los tribunales.

Pero si en lo administrativo, en todo el aparato público, hace mucho tiempo se creó, un sistema de sanción distinto al que ejecuta la administración propia de los servicios, cual es la Contraloría, que interpreta, revisa e incluso puede sancionar en forma distinta a un servicio, entonces ¿por qué no tener un tribunal ambiental, que pueda sancionar en forma distinta de cómo lo hará el fiscalizador?

Esos dos roles deben separarse. Se separaron en el área judicial; hoy, el fiscal indaga; hay un juez de garantía, y otros jueces -no un juez único- constituyen la primera instancia y determinan en forma distinta. Separamos el rol de quien fiscaliza respecto de quien juzga. Entonces, ¿por qué no hacerlo también respecto del medio ambiente? ¿Es un paso muy osado? Creo que no". Historia de la Ley N° 20.417, En CONGRESO NACIONAL, Op. Cit, Pág. 505. (ver ídem, nota 59).

normas permita mantener vigentes las obligaciones de CONAF de denunciar las infracciones a la legislación forestal.

De hecho, si analizamos las sanciones que aplica la SMA, nos encontraremos que ellas son de carácter administrativo, y se encuentran contenidas en los artículos 38 y 39 de su ley orgánica²¹⁷. Este proceso se inicia de oficio por la SMA luego de una fiscalización o por denuncia de terceros, dando lugar a la formación de un expediente administrativo, que puede terminar con la aplicación de sanciones por parte de un órgano administrativo -como lo es el Superintendente-, respecto de las cuales puede reclamarse ante el Tribunal Ambiental, tercero imparcial, iniciándose con ello el proceso jurisdiccional, luego de haber culminado el procedimiento sancionatorio dentro de la esfera de la Administración.

Frente a ello, nos encontramos con un procedimiento distinto, en que los actores también son diferentes. De hecho, el proceso ante los Tribunales de Justicia por incumplimientos a la normativa forestal, en la mayoría de los casos por corta ilegal, se inicia por la denuncia que el Director Regional competente hace luego de haberse levantado las actas de infracción a la normativa forestal, donde CONAF actúa como parte denunciante durante todo el proceso. Este proceso se sustancia ante un tercero imparcial –un Juez letrado- que aplica una sanción establecida en la ley, por medio de una sentencia judicial, que condenará al infractor en definitiva a pagar las multas que indique y eventualmente a reforestar lo dañado. Es necesario señalar que, si bien en el caso de estudio la dicotomía aparente se manifiesta en el contexto de la fiscalización de un proyecto calificado por una RCA, ambas sanciones son de naturaleza jurídica distinta (administrativa una y judicial la otra) por lo que no se contraponen ni se anulan, ya que,

²¹⁷ “...Artículo 38.- Las infracciones cuyo conocimiento compete a la Superintendencia, podrán ser objeto de las siguientes sanciones:

- a) Amonestación por escrito.
- b) Multa de una a diez mil unidades tributarias anuales.
- c) Clausura temporal o definitiva.
- d) Revocación de la Resolución de Calificación Ambiental.

Artículo 39.- La sanción que corresponda aplicar a cada infracción se determinará, según su gravedad, dentro de los siguientes rangos:

- a) Las infracciones gravísimas podrán ser objeto de revocación de la resolución de calificación ambiental, clausura, o multa de hasta diez mil unidades tributarias anuales.
- b) Las infracciones graves podrán ser objeto de revocación de la resolución de calificación ambiental, clausura, o multa de hasta cinco mil unidades tributarias anuales.
- c) Las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales...”

como se verá, están enfocadas a lograr objetivos distintos establecidos por el legislador, en planos diversos como lo son el cumplimiento de las condiciones establecidas en una RCA por un lado, y el cumplimiento de la normativa forestal, por otro.

4. Ausencia de *non bis in idem*, diversidad de bienes jurídicos protegidos en uno y otro caso

Contra lo que se pudiera concluir, luego de una primera lectura al artículo 59 del artículo segundo, de la ley 20.417, nos encontramos en condiciones de señalar que, en la controversia sometida a análisis, no se dan los presupuestos del *non bis in idem* que impidan la denuncia a los tribunales de justicia, por parte de CONAF, de los incumplimientos a la legislación forestal que configuren infracciones a la normativa.

Recordando lo que se dijera a propósito de dicho concepto, en las consideraciones previas de este informe²¹⁸, el principio de *non bis in idem* se traduce en un impedimento, que niega la posibilidad de interponer una nueva acción, y la apertura de un segundo proceso con el mismo objeto. Es decir, una misma acción no puede hacerse valer en dos ocasiones, cualquiera que fuese el resultado del primer procedimiento que le fuera iniciado al acusado.

También habíamos dicho que el referido principio, nacido en el Derecho Penal, con el tiempo había extendido su aplicación a otras ramas del Derecho, pero que pese a ello sería necesario distinguir los diversos planos por los que se puede sancionar un hecho, para recién determinar la vigencia o no de las facultades y obligaciones contenidas en la ley, y que nacen para las instituciones a que se refiere el presente informe.

Sobre el particular, sostenemos que no se dan los presupuestos del principio de *non bis in idem*, en los términos que indica el artículo 60 del artículo segundo de la ley N° 20.417. En efecto, el artículo indica en su inciso segundo que “...*En ningún caso se podrá aplicar al infractor, por los mismos hechos y fundamentos jurídicos, dos o más sanciones administrativas*”. Es decir, la restricción se circunscribe sólo al plano de la administración del Estado, lo que concuerda con el propósito del legislador, que buscaba regular la diseminación administrativa de procedimientos y sanciones que diversos

²¹⁸ Vid. Infra, “II.6. El Principio de Non bis in idem”.

órganos podían aplicar ante una infracción a un incumplimiento de la normativa ambiental, para reunirlos en un solo procedimiento regulado y sustanciado por una sola institución, como lo es la Superintendencia, sin intervenir en las actuaciones que por ley le competen al Poder Judicial.²¹⁹

Lo anterior, porque la base de la problemática que buscamos resolver a través del presente informe radica en que las sanciones que presumiblemente entran en cuestión en virtud del principio de *non bis in idem* son de diversa naturaleza jurídica, de manera que, al no calificar dentro de la restricción señalada, ambos procesos – administrativo y judicial- pueden iniciarse incluso en forma simultánea, al ser factibles de sustanciarse por cuerda separada.

En efecto. Nos encontramos, por una parte, con toda la batería de sanciones con que cuenta la Superintendencia del Medio Ambiente, aplicadas luego de la sustanciación del respectivo expediente administrativo, y que son sanciones administrativas aplicadas por el jefe del servicio por vía de resoluciones exentas reclamables ante el Tribunal Ambiental competente, y que han sido motivadas por un propósito, causa y alcance que se encuentran determinados por el ámbito de competencia de la Superintendencia, ámbito que se circunscribe principalmente a la fiscalización del correcto cumplimiento de las obligaciones contenidas en una RCA y del respeto a las normas ambientales.

Frente a ello, las sanciones que aplica un Tribunal de Justicia, en este caso los Juzgados de Policía Local, son aplicadas por un órgano que no pertenece a la administración del Estado, sino que son aplicadas por un Juez de la República, facultado para impartir justicia y no solamente ejercer jurisdicción, y que se materializan en la dictación de sentencias judiciales. Su motivación, su causa, radica en el correcto cumplimiento y respeto a las normas sobre fomento y protección forestal existentes en

²¹⁹ Durante la tramitación del proyecto de ley, se planteó la necesidad de contar con un sistema eficaz y eficiente, y que se hiciera cargo de los problemas que ocasionaba una fiscalización dispersa que hacían diversos organismos, que hacían más oneroso y deficiente esta tarea, al no contar con la información adecuada para realizar esta función. El espíritu general de la iniciativa, fue concentrar las potestades fiscalizadoras en un solo organismo especializado, a cargo de la dirección absoluta del sistema de fiscalización, al cual los demás organismos competentes deberían estar supeditados. A decir de la propia comisión, el tema es solamente administrativo, porque no apunta a la contienda legal propiamente tal, que corresponde a los tribunales. En BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Op. Cit. Pp. 101, 161 y 505.

el D.L. 701 sobre fomento forestal, y la ley N° 20.283 sobre Bosque Nativo y el castigo a las infracciones que se cometan cuando se vulnere esta normativa.

Finalmente, ambos tipos de sanciones están concebidas para proteger bienes jurídicos diversos. Es necesario recordar, en cuanto al concepto de “bien jurídico”, que es todo aquello que puede satisfacer una necesidad humana, que genera un interés que es reconocido como social o moralmente valioso por el legislador, quien le brinda en consecuencia su protección, prohibiendo las conductas que lo lesionen.²²⁰ En este caso, retomando lo dicho a propósito de la motivación de uno y otro grupo de sanciones, la normativa forestal en general, en sus diversos matices, está orientada a proteger el recurso bosque, formaciones xerofíticas, suelo y agua, entendido como una sola unidad, siendo este complejo su bien jurídico protegido, una dimensión necesaria para asegurar la producción sustentable de la industria forestal del país y evitar consecuentemente el deterioro de los suelos y la pérdida del recurso hídrico.²²¹ En cambio, la Ley N° 20.417, de nueva institucionalidad ambiental, fue concebida con objetivos distintos, buscando proteger bienes jurídicos en un espectro más amplio, como lo es la eficiente y eficaz conservación y preservación del medio ambiente en general, a través de la reorganización del aparato administrativo fiscalizador y creador de políticas ambientales.²²² Bienes jurídicos diversos, que evidentemente motivan el inicio de procedimientos diversos, que culminan en la aplicación de sanciones de diversa naturaleza jurídica en ámbitos totalmente diversos; los cuales, lejos de cruzarse, contraponerse o entrar en conflicto, se complementan armónicamente, pudiendo coexistir sin restricciones o interferencia entre sí.

²²⁰Vid. Infra, “II.7. El concepto de Bien Jurídico”

²²¹Así, el Decreto Ley 701 sobre Fomento Forestal, tiene por objeto regular la actividad forestal en suelos de aptitud preferentemente forestal y en suelos degradados, e incentivar la forestación, en especial, por parte de los pequeños propietarios forestales, y aquella necesaria para la prevención de la degradación, protección y recuperación de los suelos del territorio nacional. Por su parte, la ley N° 20.283 recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal, tiene por objetivos la protección, la recuperación y el mejoramiento de los bosques nativos, con el fin de asegurar la sustentabilidad forestal y la política ambiental nacional. Vid. Infra, II.4.3.2 y II.4.3.3.

²²² Vid. Infra, II.2.3.

5. Discordancia interpretativa entre el artículo 60 de la Ley Orgánica de la SMA, la ley de Bosque Nativo y el D.L. 701, frente al artículo 76 de la Constitución Política.

Nuestra Constitución señala claramente, en su artículo 76, que pertenece exclusivamente a los Tribunales de Justicia la facultad de conocer las causas civiles y criminales, resolverlas y hacer ejecutar lo juzgado, remarcando que ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden en caso alguno ejercer funciones judiciales, entre otras restricciones²²³.

Nos inclinamos por pensar que este principio de independencia del Poder Judicial le da además primacía a los Tribunales de Justicia, ya que una interpretación literal del artículo 60²²⁴ genera un fenómeno que no es saludable en atención a la imparcialidad de los Tribunales. En efecto, en el supuesto anterior, la Magistratura conocería en forma posterior la sanción impuesta por la Superintendencia, pudiendo ello afectar la apreciación de los hechos en las materias que sean de su competencia cuando examinen la investigación y las conclusiones del proceso sancionatorio. Así, se transformarían, sin serlo, en una especie de segunda instancia respecto de lo actuado por el organismo fiscalizador.

Lo anterior, coloca a este principio como un argumento adicional, en aras de la prevalencia de las obligaciones que pesan sobre CONAF de denunciar los incumplimientos a la ley forestal; de manera que, si pesa sobre los Directores Regionales la obligación de denunciar a la Justicia los incumplimientos señalados en las leyes en estudio, no puede un órgano de la administración del Estado, por ley, limitar o restringir el cumplimiento de dicha obligación. Una interpretación de esta naturaleza hace prevalecer las disposiciones de una ley simple frente a disposiciones del mismo rango.

²²³ Una de las manifestaciones del principio de Independencia de los Tribunales de Justicia. Vid. *Infra*, III.8.

²²⁴ “Artículo 60.- Cuando por unos mismos hechos y fundamentos jurídicos, el infractor pudiese ser sancionado con arreglo a esta ley y a otra u otras leyes, de las sanciones posibles, se le impondrá la de mayor gravedad. En ningún caso se podrá aplicar al infractor, por los mismos hechos y fundamentos jurídicos, dos o más sanciones administrativas.”

Una interpretación diversa dejaría en entredicho la facultad que tienen los Tribunales de Justicia para conocer oportunamente de estos incumplimientos y tramitar las denuncias conforme a la ley. Junto con ello, acceder a no denunciar las infracciones hasta que concluyan los procedimientos sancionatorios iniciados por la Superintendencia, haría incurrir a los Directores Regionales de CONAF en falta de servicio de notable abandono de deberes, debido a no cumplir en tiempo y forma lo que la ley establece en términos imperativos. Lo antes señalado se transforma en una interpretación que no resulta armónica con el resto de la legislación, máxime cuando el artículo 59 de la Ley Orgánica de la SMA²²⁵ no ampara la inactividad de los personeros antes mencionados en caso de que no cumplan con su mandato legal expreso.

²²⁵ "Artículo 59.- Iniciado un procedimiento administrativo sancionador por parte de la Superintendencia no podrá ningún organismo sectorial con competencia ambiental, por los mismos hechos, iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio de competencias propias o denunciarlos a la justicia civil, a menos que la Superintendencia se declare incompetente.

Los organismos sectoriales con competencia ambiental que, en el ejercicio de sus funciones, tomen conocimiento de estas infracciones estarán obligados a denunciarlos a la Superintendencia. En caso de que alguno de estos organismos iniciare un procedimiento respecto de materias que son competencia de la Superintendencia, ésta, de oficio o a petición de interesado, podrá solicitarle que se declare incompetente y le remita todos los antecedentes para iniciar el procedimiento respectivo."

V. Conclusiones

Luego del análisis llevado a cabo, nos encontramos en condiciones de concluir que la respuesta a la pregunta que dio inicio a este informe es negativa. Es decir, la irrupción de la entrada en vigor de la Superintendencia de Medio Ambiente (SMA), no afecta el régimen de denuncia a los Juzgados de Policía Local de las infracciones a la legislación forestal por parte de terceros, respecto de lo que existe una obligación legal que pesa sobre los directores regionales de CONAF en el país, obligación esta última que no puede soslayarse por la entrada en vigencia de la nueva institucionalidad ambiental.

Lo anterior se explica, porque el artículo 59 del artículo segundo de la ley N° 20.417, que establece una preferencia en favor de la SMA, respecto del conocimiento de hechos que sean causales de investigación administrativa, no es aplicable a la obligación legal expresa que existe en los artículos 24 bis del Decreto Ley N° 701 y 46 de la ley N° 20.283. Ello, debido a que una interpretación armónica de la normativa nos dice que no se aplican las reglas de la derogación tácita en este caso. En efecto, frente a la interrogante de si una ley especial anterior es derogada por una ley general posterior, las dos principales tendencias de interpretación permiten llegar a la misma conclusión. Es decir, si hablamos de especialidad, la legislación forestal es especial frente a la legislación ambiental procedimental y orgánica, primando entonces el aforismo "*lex posterior generalis non derogat priori speciali*". Por otro lado, si nos acogemos al criterio que postula remitirse a la voluntad del legislador, o *voluntas legis*, fue posible demostrar que el legislador no quiso intervenir en el actuar de los tribunales de justicia, respetando siempre su campo de acción, ya que el principal eje inspirador fue organizar y aglutinar las facultades fiscalizadoras de los organismos sectoriales, no así las de los Tribunales de Justicia, que quedaron a salvo de ello. En tales términos, por excepción el artículo 59 referido no es aplicable al existir texto expreso de ley especial en sentido contrario.

De la misma forma es posible concluir que el artículo 60, en cuanto a la aplicación del principio del *non bis in idem*, no corre riesgo de ser vulnerado. En efecto, la normativa ambiental y la normativa forestal persiguen la protección de bienes jurídicos diversos, y los castigos que se aplican nacen de procedimientos de naturaleza y sustanciación diversa, son aplicados por autoridades que derivan de poderes del Estado que son distintos entre sí y la entidad de las sanciones igualmente difiere en cuanto a su naturaleza jurídica. Por lo demás, la voluntad del legislador, a juzgar por la historia fidedigna de su establecimiento ya analizada, se inclina por que esta prevención de *non bis in idem* es aplicable sólo para infracciones y sanciones de carácter administrativo, lo que se explica en atención a la aglutinación de facultades fiscalizadoras y sancionadoras en la Superintendencia de Medio Ambiente.

Finalmente, sostener la inhibición del cumplimiento de la obligación de denunciar los incumplimientos forestales existiendo norma expresa que exige dar conocimiento de ello a los tribunales de justicia competentes, es llevar a una institución a quien por ley se le ha confiado este deber a incurrir en falta de servicio y a sus personeros obligados en notable abandono de deberes. La mejor solución para haber evitado esta controversia era haber derogado expresamente las normas pertinentes de la ley 20.283 y el Decreto Ley N° 701, o al menos modificar el contenido de dichas normas, en sentido de haber expresado en ellas la inhibición especial para las infracciones vinculadas a proyectos calificados por una Resolución de Calificación Ambiental que son de competencia de la SMA, exceptuándolo expresamente en el texto. Con ello, se hubiera zanjado un tema importante, que genera una gran preocupación al interior de la Corporación Nacional Forestal, y que es determinante para una armónica relación e interacción entre la institución encargada de la protección y regulación de –entre otras materias- el patrimonio forestal del país, y la institución encargada de velar por la correcta puesta en marcha y ejecución de los proyectos favorablemente calificados por el Servicio de Evaluación Ambiental, y el cumplimiento de las obligaciones contenidas en cada una de sus respectivas Resoluciones de Calificación Ambiental.

VII. Anexo I. Implicancias ambientales y jurídicas de la creación del Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas. Comentarios al proyecto de ley contenido en el boletín 9.404-12 del Congreso Nacional.

Actualmente se tramita en el Senado un proyecto de ley que, conforme al mandato establecido en los artículos finales de la ley N° 20.417, crea el Servicio de Parques y Biodiversidad, identificado en el Boletín N° 9.404-12.

Luego de un fallido intento inicial, este nuevo proyecto de ley crea el referido servicio, que en general agrupa las diversas facultades de los servicios públicos en materia de biodiversidad en un solo organismo, y establece el Sistema Nacional de Áreas Protegidas bajo su administración²²⁶, sistema que originalmente había sido creado en la ley N° 18.362 –entonces “Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas”- complementado en el mandato establecido al respecto en el artículo 34 la ley N° 19.300. La ley 18.362 se deroga expresamente en el proyecto de ley en análisis.²²⁷

En lo relativo a otros aspectos, incorpora dentro de su personal, sin solución de continuidad, al personal sujeto a contrato de trabajo para la protección de la biodiversidad de las áreas silvestres protegidas así como de la administración o gestión de las mismas que se encontrare prestando servicios en la Corporación Nacional Forestal²²⁸, fundamentalmente y en forma íntegra a su cuerpo de guardaparques, quienes además tendrán el rango de ministros de fe y fiscalizadores del cumplimiento de las normas vigentes en materia de biodiversidad dentro de las áreas sujetas bajo su administración²²⁹. Junto con ello, las actuales áreas silvestres protegidas bajo la administración de CONAF pasan a la administración de este nuevo servicio²³⁰.

²²⁶ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Boletín 9404-12. Valparaíso, 2012. 97 Pp. [en línea] <http://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=tramitacion&ac=getDocto&iddocto=9819&tipodoc=mensaje_mocion> [consulta: 10 de septiembre de 2014]. Proyecto de ley, artículo 6°, letra a) y b), título II, artículos 11 y siguientes.

²²⁷ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE, Boletín 9404-12, Proyecto de ley, artículo 112.

²²⁸ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE, Boletín 9404-12, Proyecto de ley, artículo Primero Transitorio, número 2).

²²⁹ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE, Boletín 9404-12, Proyecto de ley, artículos 35, 36, 38 y 39.

²³⁰ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE, Boletín 9404-12, Proyecto de ley, artículo Quinto Transitorio.

Luego de examinar su articulado, podemos concluir que la creación de este servicio, en los términos que establece el proyecto de ley, y sin perjuicio de las indicaciones que se le hagan durante su tramitación, no modifica sustancialmente el escenario planteado en el presente informe, en lo relativo a las competencias de este nuevo servicio, la Superintendencia de Medio Ambiente y la Corporación Nacional Forestal. Este proyecto sólo incorpora a los administradores de las áreas que estarán a cargo de nuevo servicio dentro de aquellos que pueden denunciar las infracciones a las leyes que ocurran dentro de las áreas bajo su administración²³¹, entre ellas las leyes forestales como las que han sido analizadas dentro de este informe, y que también, en lo pertinente, pasan a ser modificadas por este nuevo proyecto de ley²³². De esta manera, la obligación de los Directores Regionales de Conaf permanece vigente en el mismo grado en que ha sido descrita a lo largo de este informe, sólo que ahora los administradores de áreas protegidas se suman a quienes están facultados a denunciar a la autoridad correspondiente. Por otro lado, al modificarse sólo parcialmente el artículo 46 de la ley de bosque nativo, los directores regionales de CONAF conservan intacta su obligación de denunciar a los Juzgados de Policía Local las infracciones que a dichos directivos le informen los fiscalizadores de su institución, respecto de la normativa contenida en la ley N° 20.283²³³.

²³¹ CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE, Boletín 9404-12, Proyecto de ley, artículo 37, letra f).

²³² CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE, Boletín 9404-12, Proyecto de ley, artículo 118, número 7, letras a) y b).

²³³ En efecto, al no modificarse el inciso primero del artículo 46 de la ley de bosque nativo, la obligación de estos Directivos permanece intacta y vigente.

VI. Bibliografía

1. AGRUPACIÓN DE INGENIEROS FORESTALES POR EL BOSQUE NATIVO. Institucionalidad ambiental / forestal. [en línea] <<http://bibliotecaverde.wikieco.org/wp-content/plugins/downloads-manager/upload/Resumen%20Institucionalidad%20Ambiental%20y%20Forestal%20en%20Chile.pdf>> [consulta: 7 de marzo de 2013].
2. ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel, VODANOVIC, Antonio. Tratado de Derecho Civil. Séptima edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2011. Tomo I.
3. ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel, VODANOVIC, Antonio. Tratado de Derecho Civil. Séptima edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2011. Tomo II.
4. ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC, Antonio. Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general. Tomo primero. Pp. 139-142 [En línea] <<http://es.scribd.com/doc/47115836/22575390-Tratado-de-derecho-civil-Alessandri-Somarriva-Vodanovic>> [Consulta: 13 de Marzo de 2013].
5. ARNTZ, Maria Eliana y SOTO, Sebastián. Participación ciudadana para la modernización del Estado: diagnóstico y propuestas. [En Línea] <http://www.innosocialafta.cl/documentos/ParticipacionciudadanaparalamodernizaciondelEstado_diagnosticoypropuestas.pdf> [Consulta: 29 de enero 2015].
6. ASTORGA, Eduardo. Derecho Ambiental Chileno. Parte General. Tercera edición. Santiago, Chile. Legal Publishing Chile. 2012. 402 Pp.
7. BAÑADOS, Luis Felipe. El Medio Ambiente y su evolución en la jurisprudencia. Memoria (Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 1989. Tomo I.
8. BAÑADOS, Luis Felipe. El Medio Ambiente y su evolución en la jurisprudencia. Memoria (Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 1989. Tomo II.
9. BERMÚDEZ, Jorge. Derecho Administrativo General. Segunda Edición Actualizada. Escuela de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Abeledo Perrot-Legal Publishing Chile – Thomson Reuters. Santiago, Chile. 2011. 603 Pp.

10. BOBBIO, Norberto. Teoría General del Derecho. Bogotá, Editorial Temis. 1999. En LARA MÁRQUEZ, Jaime. Las antinomias en el Derecho: El caso de las leyes 29.214 y 29.215. Revista del Instituto Peruano de Derecho Tributario. [En línea] <http://www.ipdt.org/editor/docs/01_Rev48_JLM.pdf> [consulta: 1 de junio de 2013]
11. BORDALÍ, Andrés. La doctrina de la separación de poderes y el poder judicial chileno. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XXX. Valparaíso, Chile. 1° Semestre de 2008. Pág. 185-219. [en línea] <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=SO718-68512008000100004> [consulta: 5 de marzo 2013].
12. CABAÑA IBAÑEZ, Carlos. Reseña histórica de la aplicación del D.L. 701, de 1974, sobre Fomento Forestal. Santiago, 2011. CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL, Gráfica LOM. 110 Pp.
13. CALDERA DELGADO, Hugo. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. Santiago, Chile. Ediciones Parlamento Limitada. 2001. 607 Pp.
14. CARO CORIA, Dino Carlos. El Principio de Ne Bis In Idem en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional [en línea] <http://www.ccfirma.com/publicaciones/pdf/caro/El%20principio_de_ne_bis_in_idem.pdf> [Consulta: 30 enero 2013].
15. CECA-CEE-CEEA. Tratado de la Unión Europea. República Federal de Alemania, 1992. [En línea] < file:///F:/treaty_on_european_union_es.pdf> [Consulta: 29 de enero de 2015]
16. CIFUENTES DUQUE, Fernando. La separación o división de poderes, según Montesquieu. [en línea] <<http://suite101.net/article/la-separacion-o-division-de-poderes-segun-montesquieu-a39812#axzz2MghKkgWj>> [consulta: 5 de marzo de 2013].
17. CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de derecho civil chileno y comparado. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2002. Tomo I.
18. CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de derecho civil chileno y comparado. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2002. Tomo II.
19. CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Historia de la Ley N° 20.417. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Valparaíso, 2010. 2329 Pp. [en línea] <<http://www.leychile.cl/navegar/scripts/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/3929/6/HL20417.pdf>> [consulta: 4 de marzo de 2013].

20. CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Boletín 9404-12. Valparaíso, 2012. 97 Pp. [en línea]
<http://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=tramitacion&ac=getDocto&iddocto=9819&tipodoc=mensaje_mocion> [consulta: 10 de septiembre de 2014].
21. COMISIÓN NACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE, Región de Atacama. Documento de Discusión. Proceso de Participación Ciudadana en la Generación de una nueva institucionalidad ambiental Para Chile. Copiapó, 2007. [en línea]
<http://www.sinia.cl/1292/articles-40545_recurso_1.pdf>[Consulta: 10 de julio de 2013].
22. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Suelos urbanos, rurales. Competencias ambientales. Documento N° 1. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 52 Pp.
23. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Aguas. Uso de las aguas, prevención y combate de la contaminación. Agua potable y alcantarillado. Competencias ambientales. Documento N° 2. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 52 Pp.
24. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Flora. Competencias ambientales. Documento N° 4. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 28 Pp.
25. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Fauna hidrobiológica y terrestre. Competencias ambientales. Documento N° 5. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 36 Pp.
26. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Áreas protegidas. Competencias ambientales. Documento N° 6. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 24 Pp.
27. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Energía y minería. Competencias ambientales. Documento N° 7. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 36 Pp.
28. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Políticas, instrumentos, educación e investigación ambientales. Competencias ambientales. Documento N° 8. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 52 Pp.

29. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Suelos. Primera parte. Procedimientos administrativos ambientales. Documento N° 9. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 36 Pp.
30. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Suelos. Segunda parte. Procedimientos administrativos ambientales. Documento N° 10. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 43 Pp.
31. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Aguas. Aguas continentales. Procedimientos administrativos ambientales. Documento N° 11. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 56 Pp.
32. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Aguas. Aguas marinas. Procedimientos administrativos ambientales. Documento N° 12. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 40 Pp.
33. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Aire, flora, fauna, áreas silvestres protegidas. Procedimientos administrativos ambientales. Documento N° 13. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 52 Pp.
34. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Aguas. Marco jurídico para el control de la contaminación de las aguas. Documento N° 14. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 56 Pp.
35. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Aguas. Propuesta de estrategia normativa para el control de la contaminación acuática. Documento N° 15. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 40 Pp.
36. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Estudios de legislación ambiental. Diversidad biológica. Identificación y diagnóstico preliminar del ordenamiento jurídico aplicable a la protección de la diversidad biológica. Documento N° 16. Serie jurídica. Santiago, Chile. LOM Impresores. 1996. 35 Pp.
37. COMISIÓN NACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE. Manual de Evaluación de Impacto Ambiental. Santiago, Chile. Alfabeta Impresores. 1994. 143 Pp.
38. COMISIÓN Nacional Del Medio Ambiente. Perfil Ambiental de Chile. Santiago, Chile. Alfabeta Impresores. 1994. 569 Pp.
39. COMISIÓN NACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE. Principios de Evaluación de Impacto Ambiental. Santiago, Chile. Alfabeta Impresores. 1993. 98 Pp.
40. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Repertorio de la Legislación de Relevancia Ambiental en Chile. Santiago, Chile. Alfabeta Impresores. 1992. 846 Pp.

41. COMISIÓN Nacional del Medio Ambiente. Repertorio de la Legislación de Relevancia Ambiental en Chile. Santiago, Chile. Alfabetá Impresores. 1992. 443 Pp. Suplemento N° 1.
42. CONFERENCIA de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, 16 de junio de 1972. Declaración De Estocolmo Sobre El Medio Ambiente Humano. [En línea]<
<http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%2005.pdf>>
 [Consulta: 29 de enero de 2015].
43. FUENTES, Flavio. Op. Cit. Pág. 158.
44. CORDERO VEGA, Luis. Comentario a la sentencia de la Corte Suprema sobre la Central Termoeléctrica Castilla. En: Justicia Ambiental, Revista de Derecho Ambiental de Fiscalía de Medio Ambiente, FIMA. Año III, N° 3, Septiembre 2011. Fiscalía del Medio Ambiente, FIMA. Santiago, 2011. 201 Pp.
45. CORDERO VEGA, Luis. Institucionalidad Ambiental en el Derecho Chileno. Santiago, Editorial Jurídica Conosur Limitada, 1996. 182 Pp.
46. CORPRACIÓN NACIONAL FORESTAL. Fiscalización Forestal. [En línea] <
<http://www.conaf.cl/conaf/seccion-fiscalizacion-forestal.html>> [Consulta: 7 de marzo de 2013].
47. CORPORACIÓN NACIONAL FORESTAL, Región de Coquimbo, ORD N° 49/2011, de 12 de Mayo de 2011.
48. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, República de Venezuela. Colisión Temporal de Normas. Prevalencia de la ley orgánica del poder judicial sobre la ley de carrera judicial. [en línea].
 <<http://www.zur2.com/objetivos/senvenez/cp11599.htm>>[consulta: 09 agosto 2012]
49. DE LAMO RUBIO, Jaime. Principio "Non Bis In Idem" y Principio de Buena Fe Procesal: efectos de la invocación tardía de la vulneración del Ne Bis In Idem. [en línea]
 <<http://noticias.juridicas.com/articulos/65-Derecho%20Procesal%20Penal/200109-5551720810142621.html>> [consulta: 30 enero 2013].
50. DÍAZ, Sergio. ¿Está garantizada la libertad individual en Chile? Un estudio de la separación de los poderes del Estado en el actual sistema político. En Revista Ciencia Política, Volumen XX, N° 1. Santiago 1999. [en línea]
 <<http://www7.uc.cl/icp/revista/pdf/rev201/ar7.pdf>>[consulta: 5 de marzo de 2013].

51. DIPPEL Pérez de Arce, Rodrigo Jorge. Régimen legal de las áreas silvestres protegidas en Chile. Memoria (Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Valdivia, Chile. Universidad Austral de Chile, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Derecho, 2002. 178 Pp.
52. DUCCI, Carlos. Derecho Civil. Parte general. Cuarta edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2010. 448 Pp.
53. DUCCI, Carlos. Interpretación jurídica. Tercera edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2006. 268 Pp.
54. DUCCI, Carlos. Derecho Civil. Parte General. Pp 64-68 [en línea] <http://s3.amazonaws.com/ficheros-2012/05/16/lm_1_3_370629958_in1_41_110.pdf?AWSAccessKeyId=1V02D0W3KSR4KHZ90B82&Expires=1363183700&Signature=rAuDnuaSPFdXTabnAKkdURBq3qo%3D> [Consulta: 13 de enero de 2013].
55. ECOGESTIÓN 2009. Simposio II. Legislación vinculada a la Planificación y Gestión de los Recursos Forestales (2º, 2009, Esquel, Argentina). La Ley de Bosque Nativo y Política Forestal en Chile. 42 Pp. [en línea]< [http://www.infoweb2.unp.edu.ar/cyt/DocumentosCYT/EcoGesti%C3%B3n2009%20\(D\)/conferencias/mujica_presentacion.pdf](http://www.infoweb2.unp.edu.ar/cyt/DocumentosCYT/EcoGesti%C3%B3n2009%20(D)/conferencias/mujica_presentacion.pdf)>[Consulta: 8 de enero de 2013].
56. ELGUETA, María F. y PALMA, Eric E. La Investigación en Ciencias Sociales y Jurídicas. 2º Ed. Santiago, Centro de Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho, Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2010. 373 Pp.
57. ETCHEVERRY, Alfredo. Derecho Penal, Parte General. Tercera Edición Revisada y Actualizada. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1997. Tomos I y II.
58. EVANS, Eugenio. Relación de la Constitución Política de 1980. Santiago, Chile. Editorial Jurídica Conosur Limitada. 2000. 315 Pp.
59. FAO. Impacto Ambiental de las Prácticas de Cosecha Forestal y Construcción de Caminos en Bosques Nativos Siempreverdes de la X Región de Chile. Punto 2.2.1.i). [En línea]< <http://www.fao.org/docrep/v9727s/v9727s05.htm>> [Consulta: 2 de Julio de 2013].
60. FERNANDEZ, Pedro. Manual de Derecho Ambiental Chileno. Segunda edición actualizada. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2008. 424 Pp.
61. FIGUEROA, Gonzalo. Curso de Derecho Civil. Quinta edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2011. Tomo I.

62. FIGUEROA, Gonzalo. Curso de Derecho Civil. Tomo I > Primera Parte. El derecho y sus Fuentes (2010) Pp. 27-28. [en línea] <http://s3.amazonaws.com/ficheros-2012/05/17/lm_1_3_370863066_in1_21_33.pdf?AWSAccessKeyId=1V02D0W3KS R4KHZ90B82&Expires=1363186219&Signature=BqNaSM06tu3KObaNkoXnTuNqI XY%3D>[consulta: 13 de marzo de 2013].
63. FUENTES, Flavio. Manual de Derecho Ambiental. Santiago, Chile. Editorial Libromar Limitada. 1999. 657 Pp.
64. GALINDO, Mario. El sistema de evaluación de impacto ambiental ante la jurisprudencia: 1996-2000. Santiago, Chile. COMISIÓN NACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE. UNIVERSIDAD DE CHILE. Edición de Marie Claude Plumer Bodin. Prograf. 2001. 228 Pp.
65. GALLARDO, Enrique. Derecho forestal y áreas silvestres protegidas. Santiago, Chile. Corporación Nacional Forestal, Fiscalía. 2005. 167 Pp.
66. GOBIERNO DE CHILE. Ministerio de Obras Públicas. Dirección General de Obras Públicas. Secretaría Ejecutiva de Medio Ambiente y Territorio. Repertorio de legislación de relevancia ambiental para proyectos de infraestructura. Segunda edición. Santiago, Chile. Imprenta Integrale Limitada. 2004. 180 Pp.
67. GUZMÁN, Rodrigo. Derecho Ambiental Chileno. Principios, instituciones, instrumentos de gestión. Santiago, Chile. Editorial Planeta Sostenible. 1° edición, 2012. 268 Pp.
68. HOSEIN, Fátima K. La colisión de leyes. [en línea] <<http://fatimakorisha.blogspot.com/2011/06/la-colision-de-leyes.html>> [consulta: 09 agosto 2012].
69. <http://asadip.files.wordpress.com/2010/08/solucion-de-conflictos-de-leyes.pdf>
70. <http://www.infor.gob.cl/transparencia/Normas/Estatutos%20INFOR.pdf>
71. ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE SANTA BÁRBARA. La Legislación Forestal en Chile. [En línea] <<http://www.santabarbara.cl/medio-ambiente/item/407-la-legislaci%C3%B3n-forestal-en-chile>> [Consulta: 2 de Julio de 2013].
72. LIRA, Samuel. Curso de Derecho de Minería. Cuarta edición. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, Chile. 2007. 380 Pp.
73. LLANOS, Hugo. Teoría y Práctica del Derecho Internacional Público. Cuarta Edición. Santiago, Chile. 2009. Tomo 1.
74. LLANOS, Hugo. Teoría y Práctica del Derecho Internacional Público. Santiago, Chile. 2011. Tomo 4.

75. LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. Pp.695-703. [En línea] <http://vlex.com/vid/legi-speciali-per-generalem-derogatur-231005153?ix_resultado=13.0&query%5Bbuscable_id%5D=112&query%5Bbuscable_type%5D=Coleccion&query%5Bpage%5D=2&query%5Bq%5D=derogaci%C3%B3n+de+la+ley> [consulta: 13 de marzo de 2013].
76. LUCAS GARÍN, Andrea. Nuevas dimensiones del principio de división de poderes en un mundo globalizado. En: Revista Estudios Constitucionales, Año 7, N° 2, 2009. Pp. 241-253. Centro de Estudios Constitucionales de Chile. Universidad de Talca. [en línea] <<http://www.scielo.cl/pdf/estconst/v7n2/art09.pdf>> [consulta: 05 de marzo de 2013].
77. MIDEPLAN. Pontificia Universidad Católica de Chile. Instituto de Estudios Urbanos. Instrumentos de planificación y gestión ambiental. s.d.
78. MONTECINOS, Mauricio, ARGANDOÑA, Patricio. Legislación actual sobre el patrimonio forestal del Estado de Chile. Santiago, Chile, 1979. CONAF-FAO. 85 Pp.
79. IUFRO. La contribución del Derecho Forestal – Ambiental al desarrollo sustentable en América Latina. IUFRO World Series Volume 16. Editores: GALLARDO, Enrique, SCHMITHÜSEN, Franz. Vienna, 2005. Federal Research and Training Centre for Forests, Natural Hazards and Landscape. 381 Pp.
80. MONTENEGRO, Sergio., HERVÉ, Dominique., DURÁN, Valentina. Los tratados ambientales: Principios y aplicación en Chile. Santiago, Chile. COMISIÓN NACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE. UNIVERSIDAD DE CHILE. Edición de Marie Claude Plumer Bodin. Prograf. 2001. 403 Pp.
81. PROYECTO GEF-MMA-PNUD. Evaluación Ambiental Estratégica de apoyo al diseño del sistema nacional de áreas protegidas. Santiago, Chile. Salesianos Impresores S.A. 2010. 222 Pp.
82. PÜSCHEL, Lorna y URRUTIA, Osvaldo. Principios de Derecho Ambiental Internacional. Valparaíso, Chile. Material del Curso de Derecho Ambiental Internacional 2011, de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 2011. [En línea] < <http://ocw.pucv.cl/cursos-1/derecho-ambiental-internacional/materiales-de-clases-1/catedras/clase-3/clase-3-principios-del-derecho-internacional-ambiental-apuntes>> [Consulta: 29 de enero de 2015].
83. POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean P., RAMÍREZ, María C. Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte General. 2° Ed. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile, 2003. 613 Pp.

84. REYES RIVEROS, Jorge. Invalidación de los Actos Jurídicos. Santiago. Chile. Lexis Nexis Conosur, 2002. 240 Pp.
85. RIQUELME, Paulina. Permisos Ambientales Sectoriales en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Revista de Derecho Administrativo Económico. VII I/ N° 1 – Enero-Junio 1999. Págs. 95 – 125. [en línea] <<http://www.achidam.cl/documentos/Permisos%20Ambientales.pdf>> [Consulta: 2 de julio de 2013].
86. RODRÍGUEZ, Pablo. Teoría de la interpretación jurídica. Segunda edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2004. 182 Pp.
87. SEMINARIO – Taller sobre Evaluación de Impacto Ambiental (Primer Seminario – Taller, 1992, Termas del Corazón, Los Andes, Chile). SEMINARIO – Taller sobre Evaluación de Impacto Ambiental Junio 8-13, 1992. Comisión Nacional del Medio Ambiente. 1993.
88. SERVICIO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL, Región de Coquimbo, ORD. N°CE/536, de 26 de Abril de 2011.
89. SERVICIO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL, Región de Coquimbo, ORD. N°CE/615, de 20 de Mayo de 2011.
90. SILVA CIMMA, Enrique. Derecho Administrativo Chileno y Comparado. Actos, Contratos y Bienes. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1995. 336 Pp.
91. SOTO KLOSS, Eduardo. Derecho Administrativo. Bases Fundamentales. Tomo II. El Principio de Juridicidad. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1996. 480 Pp.
92. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, México. El Principio de Non Bis in Idem. [En línea] <http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/10/Becarios_010.pdf> [consulta: 30 enero 2013]
93. VALENZUELA, Rafael. El derecho ambiental, presente y pasado. Segunda edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2012. 448 Pp.
94. VARGAS, César. Principios rectores del Derecho Ambiental. [En Línea]. <<http://www.gacetajudicial.com.do/derecho-ambiental/principios-rectores-derecho-ambiental1.html>> [Consulta: 29 de enero de 2015].
95. VARGAS, Edmundo. Derecho Internacional Público. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2007. 696 Pp.
96. VERDUGO, Mario, PFEFFER, Emilio, NOGUEIRA, Humberto. Derecho Constitucional, Tomo II. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2000. 371 Pp.

97. VERGARA, Javier y LEYTON, Patricio. Derecho Ambiental en Chile: Breve Historia y Principios Rectores. [En línea] < https://www.u-cursos.cl/derecho/2006/2/D126B0738C/2/material_docente/bajar?id_material=104063> [Consulta: 29 de enero 2015].
98. VIAMONTES, Eulalia. Compendio de legislación ambiental. La Habana, Cuba. Editorial Félix Varela. 1998. Tomo I.
99. WIKIPEDIA. Non bis in idem. [en línea] <http://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Especial:Libro&bookcmd=download&collection_id=396e751c52371f4b&writer=rl&return_to=Non+bis+in+idem> [consulta: 29 enero 2013].