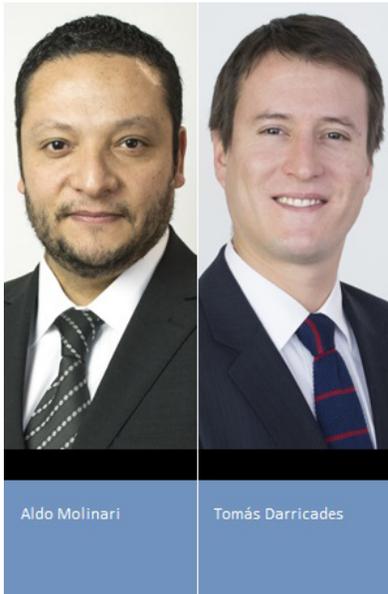


La jurisprudencia reciente del Segundo Tribunal Ambiental (Parte I)

"... Aunque portadores de un estilo discutible, algunas de las sentencias dictadas entre abril y junio de este año son fieles representantes de una tradición de seriedad y buen derecho que el Segundo Tribunal ha expuesto con pocas excepciones durante sus años de funcionamiento..."

Miércoles, 30 de agosto de 2017 a las 9:32



Aldo Molinari y Tomás Darricades

El Segundo Tribunal Ambiental ha debido enfrentar un período desafiante desde hace varios meses. A comienzos de este año la ministra visitadora de la Corte Suprema, Andrea Muñoz Sánchez, elaboró un informe exhortando al tribunal a terminar con la "excesiva tardanza" en la resolución de causas pendientes, que en parte habría sido provocada por un retraso análogo en el nombramiento de los cargos vacantes, así como por la persistente inexistencia de uno de los tres tribunales ambientales dispuestos por la Ley 20.600, que a casi cinco años de ser promulgada recién hoy tiene designados a sus ministros suplentes y titulares para una futura (y todavía incierta) instalación. Con esto, el tribunal ha debido tramitar un mayor número de causas que las previstas, con un menor número de jueces que los contemplados.

Para superar esta situación y avanzar en la resolución de la mayor cantidad de causas posible, el Segundo Tribunal se ha abocado durante el primer semestre de 2017 a fallar casos que se encontraban en estado de acuerdo desde 2016. En tiempos en que se ha vuelto habitual que los juristas se sientan inclinados a argumentar desde los principios, no obstante el riesgo de afectar las limitaciones que impone el derecho vigente, podría haber existido cierto temor de que la necesidad de eficiencia afectara de alguna manera la calidad del resultado. Las directrices que la Tercera Sala de la Corte Suprema ha desarrollado en sus sentencias recientes, por ejemplo, y entre otros, en lo que respecta al valor vinculante de las reglas que regulan la llamada "*invalidación impropia*", parecían más un incentivo que una resistencia a esta tendencia.

Pero no ha sido este el camino que han seguido los últimos fallos del Segundo Tribunal Ambiental. Aunque portadores de un estilo discutible, algunas de las sentencias dictadas entre abril y junio de este año son fieles representantes de una tradición de seriedad y buen derecho que el Segundo Tribunal ha expuesto con pocas excepciones durante sus años de funcionamiento. Revisemos algunas de ellas a continuación.

La primera es la sentencia de 27 de abril de 2017, recaída en la demanda por reparación del medio ambiente dañado presentada por la Junta de Vigilancia de la Tercera Sección del Río Mapocho contra Aguas Andinas S.A. (tramitada con el Rol N° D 24 2016). En ella los demandantes alegaban que producto de la construcción del proyecto “Planta de Tratamiento de Aguas Servidas Mapocho” se habrían desecado 18 mil hectáreas de suelos de uso agrícola de su propiedad, afectando su calidad y composición.

Los demandantes habían señalado, de conformidad con la regla del artículo 52 de la Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente, que “la responsabilidad de Aguas Andinas S.A. debe presumirse”, pues habría dejado de cumplir con la obligación ambiental de construir las obras civiles que debieron impedir o atenuar la sequía que afecta al valle.

Tras efectuar un extenso análisis técnico sobre la prueba rendida, que incorpora consideraciones metodológicas sobre la manera de determinar el déficit hídrico para los cultivos del sector, así como los indicadores correctos para reflejar su verdadera condición, el tribunal deja asentado que el primer presupuesto de la responsabilidad es la existencia de un daño ambiental que se encuentra sujeto al estándar general de prueba, de cargo del demandante. En su ausencia no hay nada que presumir o imputar.

“... A juicio del Tribunal, analizada técnicamente la evidencia presentada por el demandante, no es posible establecer daño en el suelo de las 18.000 hectáreas mencionadas en la demanda, ya que, el vigor de la vegetación es un indicador indirecto del estado del suelo, así como de la disponibilidad hídrica, debido a que el estado de los cultivos responde a múltiples factores interconectados. Finalmente, no existe antecedente probatorio alguno en el proceso que permita establecer cuál sería la extensión en hectáreas del suelo presuntamente afectado” (considerando

cuadragésimo).

La demanda es rechazada en todas sus partes, en la medida que no resultó probada la existencia de una alteración significativa en los suelos constitutiva de daño ambiental, principalmente por los defectos metodológicos de los informes que trataban de acreditarlo. Fallando así, el tribunal confirma que corresponde al demandante la carga de la prueba del daño, con un estándar elevado, que en ningún caso se relaja por alguna consideración *pro natura*. En palabras del tribunal: “No habiéndose probado la existencia del daño ambiental objeto de la presente demanda, y no concurriendo en la especie el elemento fundamental de la responsabilidad por daño ambiental, que es precisamente la afectación significativa de alguno de los componentes ambientales analizados, no resulta necesario referirse a los otros elementos constitutivos de la responsabilidad ambiental...” (considerando quincuagésimo primero).

De esta manera, la presunción de responsabilidad por daño ambiental del artículo 52 de la Ley N° 19.300 no exime al demandante de la prueba del daño, que debe ser acreditado en el proceso sin que para ello cuente con el subsidio de ninguna presunción legal.

La segunda sentencia es del mismo día 27 de abril y fue dictada en la causa Rol N° R-89-2016, donde la empresa Proactiva Servicios Urbanos S.A. presentó un reclamo de ilegalidad contra la resolución del Comité de Ministros que acogió la reclamación administrativa presentada contra la RCA de su proyecto “Ajustes al Acceso Vial”, relacionado con su “Relleno Sanitario Santiago Poniente”. La Comisión de Evaluación habría impuesto exigencias y condiciones de un modo que sobrepasa sus competencias, en la medida que, de acuerdo con la empresa, le estaría prohibido imponer aquellas que no hayan sido propuestas en el respectivo Estudio de Impacto Ambiental o complementadas por los organismos sectoriales que participaron en la evaluación ambiental, lo que se habría incumplido en algunas medidas impuestas. El Comité de Ministros acogió parcialmente la reclamación, dejando subsistentes la mayoría de las medidas objetadas por el reclamante.

El problema que debía resolver el Tribunal Ambiental consistía entonces en determinar cuál es la competencia de la comisión cuando impone exigencias o medidas en el contexto de la evaluación ambiental de un proyecto y cuál es el grado de discrecionalidad con que cuenta para ello. El Segundo Tribunal lo resuelve dejando asentados los requisitos que de acuerdo a la ley deben cumplir todas las

medidas que se impongan durante la evaluación ambiental de cualquier proyecto.

“Precisamente, las condiciones o exigencias que deberá observar el proyecto o actividad deberán, copulativamente, responder a tres requisitos: i) obedecer a criterios técnicos; ii) expuestos por los servicios públicos; iii) que estos servicios públicos hayan participado en el proceso de evaluación” (considerando vigésimo quinto). En el presente caso, “fue lo informado por las referidas autoridades sectoriales lo que permitió a la Comisión de Evaluación R.M. llegar a la determinación de que las medidas de mitigación definidas en el ICE no eran suficientes para hacerse cargo de los impactos ambientales significativos” (considerando vigésimo noveno). Por lo tanto, las condiciones impuestas a partir de estos antecedentes por la comisión no exceden sus potestades. El reclamo se rechaza así en todas sus partes.

El criterio asentado por este fallo es importante en la medida que, en *sentido contrario*, reconoce las limitaciones formales que el derecho impone al establecimiento de medidas de mitigación, reparación o compensación, las que rigen con independencia del beneficio ambiental que persigan. Si la medida en cuestión no cumple con alguno de los tres requisitos enumerados en el párrafo precedente, entonces no corresponde su establecimiento obligatorio en la Resolución de Calificación Ambiental, con toda independencia de la mayor o menor bondad de sus efectos ambientales.

En una siguiente columna continuaremos comentando otras sentencias que muestran una tendencia similar en la jurisprudencia pronunciada por el Segundo Tribunal Ambiental durante el primer semestre de 2017.

* *Aldo Molinari Valdés y Tomás Darricades Solari son abogados de Carey.*