
COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA

FISCO DE CHILE CON SOCIEDAD DE EXPLORACIÓN Y DESARROLLO MINERO

**Sentencia de Queja Pronunciada por la Corte Suprema con
Fecha 23 de febrero de 2022
(Causa Rol N° 91.159-2021)**

**Mónica Farías Manzo¹
Osvaldo Javier Solís Mansilla²**

El presente texto analiza la sentencia dictada por la Corte Suprema en la causa rol ingreso Corte 91.159-2021, que resolvió un recurso de queja presentado por el Consejo de Defensa del Estado, estableciendo, en el único caso en que se ha presentado voluntariamente un plan de reparación ante la Superintendencia del Medio Ambiente —luego de que el CDE interpusiera una demanda por daño ambiental por los mismos hechos, pero antes de que hubiera sido notificada—, que no podía suspenderse el proceso de demanda por daño y que el único momento que marcaba la improcedencia de la acción por daño ambiental era el de la ejecución satisfactoria del plan de reparación, previo a lo cual dicha acción mantenía plena vigencia. De este modo, la decisión de la Corte Suprema reconoció la importancia de que el CDE pudiera demandar por daño ambiental independiente de que existiera la posibilidad de un acuerdo entre el titular y la Superintendencia del Medio Ambiente.

¹ **MÓNICA FARÍAS MANZO.** Abogada de la Unidad de Medio Ambiente del Consejo de Defensa del Estado.

² **OSVALDO JAVIER SOLÍS MANSILLA.** Abogado de la Unidad de Medio Ambiente del Consejo de Defensa del Estado.

I. Explicaciones previas

b. El ejercicio de la acción de reparación de daño ambiental

La Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, en su artículo 54, otorga al CDE la titularidad de la acción por daño ambiental en representación del Estado de Chile, sin perjuicio de la titularidad del directamente afectado o de las municipalidades en los límites comunales.

En este contexto, diversas demandas han sido presentadas por el Consejo en el último tiempo en causas en que la Superintendencia del Medio Ambiente ha perseguido previamente la responsabilidad infraccional por los mismos hechos, entre ellas, la causa en análisis.

Ahora bien, la gravedad del daño ambiental causado, así como la urgente necesidad de requerir medidas cautelares que aseguren la reparación rápida y eficaz del daño ambiental, han llevado al Consejo a demandar, tal como lo dispone el artículo 53 de la Ley 19.300, una vez producido el daño ambiental (es decir, desde su manifestación evidente), sin esperar la resolución administrativa sancionatoria dictada por la Superintendencia de Medio Ambiente, interpretando el artículo 43, inciso 5, de la Ley 20.417, a la luz del principio precautorio, de responsabilidad ambiental y proambiente, entendiendo que el Estado de Chile debe actuar, **rápida y decisivamente**, para asegurar y obtener la reparación del medio ambiente dañado.

b. La reparación del daño ambiental

Según el artículo 2°, letra s), de la Ley 19.300, la reparación consiste en la acción de reponer el medio ambiente, o uno o más de sus componentes, a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al daño causado o, en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas.

La reparación del daño es una obligación de hacer y de resultado, cuyo objeto es la reposición material del entorno dañado, que persigue volver las cosas al estado anterior de producido el daño, es decir, a una calidad

similar a la que tenía y, en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas. En caso de que estas dos modalidades consideradas por el legislador no pudieran aplicarse, la jurisprudencia ambiental ha aceptado la reparación *ex situ*, esto es, la compensación ambiental, cuya finalidad es producir o generar un efecto positivo alternativo y equivalente al daño ambiental ya identificado.

c. La posibilidad de presentar un plan de reparación en sede administrativa

Los planes de reparación en el marco de la Ley 20.417 deben entenderse como la apertura de una oportunidad para el titular que ha causado un daño ambiental, el cual ha sido considerado por la Superintendencia de Medio Ambiente (SMA) como calificante de la responsabilidad infraccional derivada del incumplimiento de una Resolución de Calificación Ambiental (RCA), que es el eje de su procedimiento sancionatorio, para intentar reparar el daño ambiental en sede administrativa, conforme a las normas legales y reglamentarias pertinentes.

d. La distinción entre la competencia de la SMA y del Consejo en materia de daño ambiental

Los Tribunales Ambientales, a través de su jurisprudencia, han sido claros en establecer que la SMA solamente se refiere al daño cuando califica las infracciones para efectos de fijar la sanción en el ámbito de la responsabilidad infraccional, cuestión distinta a lo que sucede en el procedimiento que surge por la presentación de una demanda que busca la reparación del medio ambiente dañado, donde los estándares probatorios son diversos.

En efecto, la judicatura especializada ha señalado que “*el daño ambiental dentro del sistema sancionatorio regulado en la LOSMA, es un requisito que debe considerar la SMA para clasificar una infracción de gravísima (irreparable) o grave (reparable)*”³, argumentando que

³ Considerando septuagésimo sexto de la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental

“de acuerdo a lo señalado precedentemente, es manifiesta la diferencia que tiene, desde el punto de vista de sus efectos, el daño ambiental como requisito para la clasificación de las infracciones dentro del procedimiento administrativo sancionatorio, respecto al que tiene como presupuesto de la responsabilidad por daño ambiental. En este último caso, y de concurrir los demás elementos de la citada responsabilidad, se genera la obligación del demandado de reparar el daño. De ahí que, en este procedimiento, se contemple una extensa etapa probatoria, con elementos de oralidad e inmediación, que está directamente destinada a que las partes discutan latamente acerca de la existencia del daño ambiental y los otros elementos de la responsabilidad, lo que no es reproducible en el procedimiento administrativo sancionatorio, ni en sede de reclamación judicial”⁴ (énfasis agregado).

En este sentido, la SMA examina el daño ambiental desde una perspectiva infraccional, tratándose de una mirada restrictiva en términos de los hechos constitutivos del mismo, de los títulos de imputación, así como de los eventuales responsables, de manera que sea concordante con su resolución sancionatoria. Incluso, por razones estratégicas, puede decidir no aludir a todos los daños ambientales existentes, sino que a los suficientes como para dar por acreditada la calificación de la infracción. Por tanto, puede suceder que la determinación del daño ambiental que realiza la SMA, así como de sus medidas de reparación, sean limitadas en su determinación y en su alcance, ya que no tiene la obligación de considerar la integridad del daño⁵.

de Santiago pronunciada en la causa rol R N°51-2014 (acumulada con las causas rol R N°55-2014 y rol R N°71-2015).

⁴ Considerando septuagésimo séptimo de la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago pronunciada en la causa rol R N°51-2014 (acumulada causas Rol R N°55-2014 y Rol R N°71-2015).

⁵ Prueba de lo anterior lo constituyen los siguientes casos, en que el CDE demandó por daños mayores a los establecidos por la Superintendencia en su resolución sancionatoria o imputó los daños a más actores que los identificados por dicha entidad: (1) Demanda D-7-22 del Tercer Tribunal Ambiental de Valdivia, vinculada a Nova Austral. Allí, el Consejo imputa daños que la Superintendencia no reconoció, especialmente relacionados con el vertimiento de material inerte (arena) y un agente químico oxidante altamente tóxico en el medio acuático (percarbonato

Lo anterior constituye una diferencia importante con el mandato y el rol del Consejo en esta materia, establecido en el artículo 54 de la Ley 19.300, que se refiere a su titularidad para obtener, sin las restricciones señaladas, la reparación del medio ambiente dañado, lo que implica que velará por la total reparación del daño ambiental existente, considerándolo en toda su extensión. De esta manera, la acción de reparación de daño ambiental se manifiesta como *prima ratio* ante el daño ambiental, siendo la base del sistema de responsabilidad por daño ambiental desde la entrada en vigor de la Ley 19.300, constituyendo una de las herramientas por las cuales el Estado de Chile concreta sus deberes constitucionales con el medio ambiente.

II. El proceso por daño ambiental Rol D-51-2020 ante el Tribunal Ambiental

El 12 de marzo de 2020, con el afán de buscar una reparación eficaz, íntegra y oportuna, al medio ambiente dañado, el CDE interpone la demanda de reparación por daño ambiental ante el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago en contra de la Sociedad de Exploración y Desarrollo Minero (Explodesa), por el menoscabo significativo causado a consecuencia de la operación del proyecto Mina Cardenilla, consistente en la afectación significativa de 26,61 hectáreas de formaciones vegetacionales, suelo, biodiversidad y fauna en la comuna de Catemu, región de Valparaíso.

El 25 de marzo de 2020, vigente el proceso de daño ambiental, Explodesa presentó un Plan de Reparación ante la SMA, mientras que el 28 de agosto de 2020, en la oportunidad procesal para contestar la demanda, opuso en lo principal de su escrito la excepción dilatoria del artículo 303 N° 1, del Código de Procedimiento Civil, esto es, la incompetencia absoluta del tribunal para conocer de la demanda

de sodio), para ocultar sedimentos en el fondo marino; y (2) Demanda D-12/15-22 ante el Primer Tribunal Ambiental de Antofagasta, vinculada a la Minera Escondida, Albemarle y la Minera Zaldívar. Aquí, el CDE se dirige en contra de las tres mineras mientras que el procedimiento sancionatorio de la Superintendencia solamente se centró en Minera Escondida, pues consideró que solo, a su respecto, había una clara infracción a una RCA.

interpuesta en los términos regulados por los artículos 51 y siguientes de la Ley 19.300 con relación a lo preceptuado en el artículo 17 N° 2 de la Ley 20.600.

Explodesa sostuvo que la competencia del Tribunal Ambiental para conocer de la demanda de reparación por daño ambiental interpuesta por el Estado de Chile habría sufrido un manifiesto y sobreviniente decaimiento dada la presentación en tiempo y forma —ante la SMA— de su Plan de Reparación Ambiental, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley 20.417, a lo que el CDE se opuso al evacuar el traslado respectivo, así como en la audiencia fijada por el tribunal.

A este respecto, el 11 de noviembre de 2020, el Tribunal Ambiental resolvió el incidente de incompetencia absoluta, decidiendo: “1°. *Rechazar la excepción dilatoria de incompetencia absoluta interpuesta por Explodesa con fecha 28 de agosto de 2020; 2°. Suspender la tramitación de la presente demanda por daño ambiental mientras se encuentre en tramitación el Plan de Reparación Ambiental ante la Superintendencia del Medio Ambiente, y en ejecución en el evento que éste sea aprobado*”.

Los fundamentos de hecho y de derecho de dicha resolución fueron los siguientes:

a) En primer lugar, su considerando octavo señala que la competencia de los Tribunales Ambientales para conocer de las demandas para obtener la reparación del medio ambiente dañado se encuentra regulada en el artículo 17 N° 2 de la Ley 20.600, en relación con el inciso 1° del artículo 33 del mismo cuerpo legal.

b) A continuación, indica en su considerando noveno, que, de las normas citadas, se desprende “*que la única instancia competente para determinar si concurren los elementos de la responsabilidad por daño ambiental y, como consecuencia de ello, condenar al demandado a reparar el medio ambiente afectado, son los tribunales ambientales*”.

c) En su considerando décimo, la sentencia interlocutoria señala que si bien en el marco de un procedimiento administrativo sancionador, la SMA efectivamente puede constatar la ocurrencia de daño ambiental, dicha circunstancia incide únicamente en la calificación de la infracción como gravísima (daño irreparable) o grave (daño reparable), conforme lo dispone el artículo 36 de la Ley N° 20.417. Por lo tanto, es evidente la diferencia que existe entre el daño ambiental como circunstancia para calificar la gravedad de una infracción en sede administrativa y aquél que se determina como presupuesto de la responsabilidad por daño ambiental en sede jurisdiccional. Al respecto indica que, “[...] *justamente porque la SMA no se pronuncia directamente sobre la responsabilidad por daño ambiental, no puede compeler al infractor que repare el daño constatado, a menos que éste voluntariamente presente un PdR. Incluso, si llegara a rechazar un PdR, o aprobado éste, el infractor no lo ejecutare satisfactoriamente, la SMA no podrá sancionar ni promover su cumplimiento forzoso, sino que sólo le quedará enviar los antecedentes al CDE para que éste demande por daño ambiental ante los tribunales ambientales*”.

d) Por lo mismo su considerando undécimo indica que, “*por consiguiente, en el ámbito de la determinación de la responsabilidad por daño ambiental no puede existir, en ninguna circunstancia, una superposición de competencias entre la SMA y los tribunales ambientales fundado en la materia del asunto controvertido. De esta forma, la afirmación de Explodesa respecto a que actualmente este Tribunal carece de competencia, dado que ‘es otro organismo del Estado el que ya ha resuelto y está llamado a resolver acerca de la reparación del daño que se ha alegado, materia que por lo mismo no exige pronunciamiento judicial’ (destacado del tribunal), debe ser rechazada, a luz de lo señalado en las consideraciones precedentes, y así se declarará*”.

e) Sin embargo, a continuación, el considerando decimotercero repasa el contenido del artículo 43 de la Ley N° 20.417, en relación con los artículos 16, 20 y 27 del D.S. MMA N° 30/2013 (Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación), para concluir en el considerando decimocuarto, que:

“[...] una interpretación sistémica y finalista de las disposiciones precedentes permite colegir que la tramitación de un PdR debe necesariamente preceder al ejercicio de la acción de reparación por daño ambiental y, como consecuencia de ello, ambas vías no pueden tramitarse simultáneamente. En efecto, de las disposiciones reproducidas se infiere que la acción de reparación se deberá ejercer en la medida que no se haya presentado un PdR (inciso cuarto del artículo 43 de la LOSMA). El hecho que la presentación del PdR genere una suerte de ‘estado de espera’ respecto del ejercicio de la acción de reparación, se confirma con lo dispuesto en el ya citado artículo 20 del Reglamento, que obliga a la SMA a remitir los antecedentes al CDE cuando el proponente no subsane la falta de contenidos mínimos en su propuesta de PdR”.

Así las cosas, este Consejo compareció dentro de plazo ante el Segundo Tribunal Ambiental, apelando de los resueltos N° 2°, 3° y 4° de la sentencia antes referida⁶, por los siguientes agravios o perjuicios: a) Privación de la garantía de la tutela judicial efectiva; b) Sometimiento indebido del curso progresivo del juicio a una decisión administrativa; c) Incorporación —en la práctica— de un requisito de procesabilidad que la ley no consideró; y d) Absolución de la condena en costas a la demandada Explodesa, contra norma expresa. Simultáneamente Explodesa interpuso un falso recurso de hecho que pedía se declarara la improcedencia de esta⁷.

Con fecha 25 de enero de 2021, se proveyó la apelación, ordenando paralizar el curso progresivo de la apelación mientras se resolvía el falso recurso de hecho. Este se resuelve el 1° de febrero de 2021, dando la razón al Consejo, señalando expresamente lo siguiente: *“Sexto: Que analizada la resolución de 19 de noviembre de 2020, en aquella parte que suspende la tramitación de la causa principal, mientras se encuentre en tramitación el Plan de Reparación Ambiental de EXPLODESA, ante la Superintendencia del Medio Ambiente, entiende esta Corte que dicha decisión hace imposible la continuación del proceso, por cuanto lo condiciona a una decisión administrativa de aprobación o rechazo*

⁶ La apelación ingresa bajo el rol ingreso Corte N° Amb-02-2021.

⁷ El falso recurso de hecho ingresa bajo el rol ingreso Corte N° Amb-04-2021

del Plan de Reparación Ambiental referido, generando una situación de incertidumbre y entregando la decisión a un tercero, sin señalar un plazo para aquello. En estas circunstancias, esta Corte comparte lo indicado por el Consejo de Defensa del Estado, que considera que la resolución objeto de su apelación, está dentro de los casos que el citado artículo 26 (de la Ley N° 20.600) dispone para la procedencia de esta impugnación, razón por la cual se desestima el recurso de hecho interpuesto”.

Por consiguiente, con fecha 4 de febrero, se agrega la sentencia del falso recurso de hecho a los autos de la apelación y con fecha 16 de noviembre de 2021, se lleva a cabo la vista de la causa ante la Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, quien finalmente confirmó la sentencia apelada de primer grado.

Considerando la correcta forma de aplicar el régimen de recursos de la Ley N° 20.600, y la concurrencia de grave falta o abuso por parte de los ministros de Segunda Instancia, el CDE optó por deducir un recurso de queja ante la Excm. Corte Suprema, al estimarse que los ministros cometieron grave falta o abuso, privando al Estado de Chile de la garantía de tutela judicial efectiva, impidiendo que el fondo de su pretensión pueda ser conocido por el tribunal competente, lo que ocurre en la medida que confirman —en forma pura y simple— una sentencia interlocutoria de primera instancia, dictada con evidentes errores de derecho; incurriendo en infracción del deber constitucional de inexcusabilidad, del artículo 76 de la Constitución, rehusando al igual que los jueces de primera instancia, en el imperativo de otorgar un pronunciamiento de mérito sobre los conflictos de intereses de relevancia jurídica que planteen las partes.

Además, el CDE sostuvo que los ministros habían adherido a contravenciones de la ley ambiental vigente, con base en evidentes errores de derecho, contraviniendo especialmente el artículo 21 de la Ley N° 20.600 que crea los Tribunales Ambientales, e interpretando erróneamente el artículo 43 de la Ley N° 20.417, de modo que terminaron restringiendo el ejercicio de la acción de reparación de daño ambiental y con ello afectando el acceso a la justicia ambiental. También se destacó que la sentencia contrastaba con el fallo favorable al Consejo, que rechazó

el falso recurso de hecho de Explodesa, de fecha 1° de febrero de 2021.

III. La sentencia de queja⁸

Esta sentencia reviste especial importancia para las pretensiones del CDE en tanto titular de la acción de reparación de daño ambiental. Si bien la Corte Suprema declara inadmisibile el recurso de queja, hace uso de las facultades conferidas en el artículo 84 del Código de Procedimiento Civil y, actuando de oficio, entra a corregir lo que considera un error de procedimiento, dentro del juicio de reparación de daño ambiental, caratulado Estado “*Fisco de Chile contra Sociedad Exploración y Desarrollo Minero*”, Rol D-51-2021, seguido ante el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago.

La Corte Suprema, realizando una correcta interpretación y razonamiento de las normas aplicables en la materia, esto es, los artículos 53 y 54 de la Ley 19.300; 43 de la Ley 20.417; y 19, 20 y 27 del Decreto Supremo 30/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, reconoce la posibilidad del CDE de accionar por daño ambiental, aun existiendo un plan de reparación ambiental presentado por la empresa infractora en sede administrativa ante la Superintendencia del Medio Ambiente.

En efecto, en su punto 2°, señala: “(...) *el hito que marca la improcedencia de la acción por daño ambiental, por expresa decisión legislativa, es la ejecución satisfactoria de un Plan de Reparación aprobado; en otras palabras, mientras el Plan de Reparación no sea aprobado y, conjuntamente, ejecutado de manera satisfactoria, la acción de responsabilidad por daño ambiental mantiene plena vigencia*”.

Luego, en su punto 4°, agrega que: “(...) *si bien la acción de responsabilidad por daño ambiental y el Plan de Reparación Ambiental son instituciones que pueden relacionarse, mantienen su total independencia, a lo menos hasta verificarse la aprobación del segundo, en cuyo caso se suspende el plazo de prescripción, mientras*

⁸ Sentencia de la Corte Suprema, de 23 de febrero de 2022, pronunciada en los autos rol ingreso Corte N° 91.159.2021.

que la extinción definitiva de la acción sólo tiene lugar una vez que se verifique que se ha cumplido completa y satisfactoriamente la finalidad reparatoria. Ello permite comprender las razones por las cuales no existe disposición alguna que permita al tribunal, de manera previa a la aprobación y ejecución del plan, inhibirse del conocimiento de la demanda por daño ambiental”.

IV. Consideración final

Como conclusión, esta sentencia de la C.S. constituye un hito relevante para el Derecho ambiental nacional, al marcar una línea clara de diferencia entre el estatuto normativo aplicable a los planes de reparación en sede administrativa (relacionados con la responsabilidad infraccional) y el estatuto normativo aplicable a las demandas por daño ambiental, tesis que fue defendida por el CDE durante el proceso.

No obstante que el recurso fuere declarado inadmisibile, la Corte Suprema interpreta el artículo 43, inciso 5, de la Ley 20.417, a la luz del principio precautorio y de responsabilidad ambiental con la finalidad de salvaguardar un actuar eficaz y oportuno del Estado en aras de asegurar y obtener la reparación del medio ambiente dañado, corrigiendo lo que considera un error de procedimiento manifestado dentro del juicio de reparación de daño ambiental en comento.

Este planteamiento nos permite establecer la **competencia del Estado de Chile para exigir, en sede judicial, la reparación del daño ambiental desde la manifestación evidente de éste, sin necesidad de supeditar su decisión de accionar a la dictación de una resolución administrativa sancionatoria de parte de la SMA. Todo ello, aun cuando exista un plan de reparación ambiental pendiente de calificación en sede administrativa.**

