Observaciones a la revisión del DS 20

Sonia Acevedo E. (CMPC Celul...

Acciones

Para: revisionMP10

Datos adjuntos: (2) Descargar todos los datos adjuntos
Observaciones al ds 20.pdf (131 KB) [Abrir en el explorador]; GMASSO 012.pdf (198 KB) [Abrir en el explorador]

viernes, 14 de noviembre de 2014 13:29

El remitente del mensaje ha solicitado una confirmación de lectura. Haz clic aquí para enviar una confirmación.

Respondiste el 12-12-2014 15:34.

<<GMASSO 012.pdf>> Estimado
Ministerio de Medio Ambiente

A través de este medio, en conformidad con la Resolución 850 Exenta, publicada en el DO el 6 de septiembre del 2014, me permito remitir antecedentes al proceso de revisión de la norma de calidad primaria para MP10, DS N°20, de 2013.
Saludos cordiales,

Sonia Acevedo
Superintendente Gestión Ambiental
CMPC Celulosa S.A.

revisionMP10
Elementos enviados

viernes, 12 de diciembre de 2014 15:34

Estimada Sonia,

Acuso recibo de los dos archivos enviados.

0007001
0001147

000702

000148

CMPC
CELULOSA

Nacimiento, 13 de Noviembre de 2014
GMASSO-012/2014

Sr
Pablo Badenier Martínez
Ministro del Medio Ambiente
San Martín N° 73
Santiago

De nuestra consideración:

A través de la presente, remito observaciones a la materia a revisar por el Ministerio de Medio Ambiente que, mediante Resolución 850 Exenta, publicado en el Diario Oficial el 06 de septiembre de 2014, "Da inicio a la revisión de la norma de calidad primaria para material particulado respirable MP10, decreto N° 20, de 2013".

Sin otro particular, saluda atentamente,

Mario Basualto Lira
Gerente Medio Ambiente y Asuntos Públicos
CMPC Celulosa S.A.

CMPC CELULOSA SA
Avda. Julio Hemmelmann 320 – Nacimiento
Fono 43-2403930 / Fax 43-2403914

OBSERVACIONES
AL PROCESO DE REVISIÓN DEL D.S. N° 20
ESTABLECE NORMA DE CALIDAD PRIMARIA PARA MATERIAL PARTICULADO RESPIRABLE MP10, EN ESPECIAL DE LOS VALORES QUE DEFINEN SITUACIONES DE EMERGENCIA Y DEROGA DECRETO N° 59, DE 1998, DEL MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA,
Publicado en el DO el 3 de junio de 2013.

I. INTRODUCCIÓN:

1.- Es objeto de revisión por parte del MMA, el D.S. Nº 20/2013 del Ministerio del Medio Ambiente que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable Mp10, en especial de los Valores que definen situaciones de emergencia y deroga Decreto Nº 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

En el año 1998, mediante el DS Nº 59, se estableció la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en especial los valores que definen situaciones de emergencia, con las modificaciones introducidas por el DS Nº 45, de 2001.

En virtud de lo dispuesto en el art. 32 de la Ley 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, se inició un proceso de revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, que culminó con la dictación del DS N°20.

Que según consta en el Acta de Sesión Ordinaria Nº 2, del día 20 de julio de 2010, el Consejo Consultivo Nacional de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, con ocasión de expresar su opinión sobre el Anteproyecto de Norma de Calidad Primaria para MP2,5, se manifestó favorablemente sobre la **derogación de la norma anual de MP10**. Más adelante, el 18 de enero de 2012, el Consejo Consultivo Nacional del Ministerio del Medio Ambiente, mediante Acuerdo Nº 2/2012, de igual fecha, emitió una opinión favorable al anteproyecto de revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10. Finalmente, por Acuerdo Nº 1, de 10 de enero de 2013, el Consejo de Ministros para la Sustentabilidad se pronunció favorablemente sobre el proyecto definitivo de revisión de la norma de calidad.

Que, tal como lo señalan los considerandos de esta norma, internacionalmente y para efectos de su regulación el MP se clasifica según su diámetro aerodinámico, dado que el tamaño de las partículas es la variable crítica que determina la probabilidad y el lugar de depositación en el tracto respiratorio. Las primeras normas estuvieron dirigidas al MP total suspendido y en 1987 la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos de Norteamérica (USEPA) promulgó un estándar para el material particulado con diámetro aerodinámico hasta 10 micrones (MP10) y en 1997 se agregó un estándar para material particulado con diámetro aerodinámico menor a 2,5 micrones (MP2,5). La Organización Mundial de la Salud (OMS) en el año 2000 elaboró guías respecto al riesgo para MP2,5 y el año 2005 hizo una actualización y una revisión completa de los estudios disponibles, proponiendo valores límites para la fracción fina de material particulado.

CMPC CELULOSA SA
Avda. Julio Hemmelmann 320 – Nacimiento
Fono 43-2403930 / Fax 43-2403914

000703 VTA

000149 VTA

Por otra parte y este argumento es muy importante por las decisiones que se adoptaron, dado que la normativa para el MP2,5 y MP10 se encuentran íntimamente ligadas porque el segundo contaminante contiene al primero, el proceso de revisión **técnicamente consideró** todos los antecedentes recopilados durante la elaboración de la norma de calidad primaria de MP2,5.

Es importante considerar además que el inciso cuarto del artículo 2º del DS Nº 59 (versión 2001) establece que a contar del 1 de enero del año 2012, la norma primaria de calidad del aire para el contaminante Material Particulado Respirable MP10 será de 120 µg/m3N como concentración de 24 horas, **salvo que a dicha fecha haya entrado en vigencia una norma de calidad ambiental para Material Particulado Fino MP2,5, en cuyo caso se mantendrá el valor de 150 µg/m3N.** Como se sabe, por DS Nº 12, de 18 de enero de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, se aprobó la norma primaria de calidad ambiental para material particulado fino respirable MP2,5, **manteniéndose por tanto el valor señalado**.

El Ministerio argumenta que en cuanto a la exposición a largo plazo de la fracción gruesa, la evidencia internacional no sugiere una asociación entre la exposición de largo plazo de esta fracción y los efectos sobre la salud de las personas. Y que fue en base a esta evidencia, que la USEPA revocó la norma anual de MP10 el año 2006, manteniendo la norma diaria para este contaminante.

Por ello, el MMA consideró oportuno **derogar la norma de calidad primaria de aire como concentración anual**, de manera de focalizar la regulación sobre la fracción más dañina del material particulado, el MP2,5, y sobre el MP10 como concentración de 24 horas, respecto de los cuales existen antecedentes suficientes sobre sus efectos en la salud.

Pero se mantuvo, por razones de prudencia, la vigencia de la norma de calidad primaria de aire como concentración anual por un período de tres años, de manera de mantener la vigencia de las declaraciones de zona saturada o latente vigentes basadas en dicha norma de calidad, por el período de tiempo suficiente para que se implementen, si es que corresponde, los planes de descontaminación o de prevención basados en la norma primaria para MP2,5.

2.- Este proceso de revisión se inició por los argumentos vertidos en varias causas judiciales incoadas en el Tercer Tribunal de Valdivia, especialmente la Causa rol R-22-2014 caratulada "Fernando Dougnac Rodriguez y otros/ Ministerio del Medio Ambiente (Decreto Supremo N° 20 de 2013)".

3.- Los argumentos de los reclamantes son:

a) **El umbral a partir del cual la contaminación afecta a las personas.** Indican que lo que se considera normal por la norma reclamada, excede tres veces lo recomendado por la OMS como dañino a la salud humana. Indican que el percentil indicado en la norma esto es 150 µg/m^3 es excesivo pues –según ellos- una cifra mayor a 50 µg/m^3 se considera dañino a la salud.

b) **Forma de medición.** La nueva norma mantiene la forma de medición contenido en el D.S. Nº 59/1998 del MINSEGPRES, indicando que sólo se tomó en cuenta el ICAP (Índice de Calidad de Aire referido a Partículas) para efectos de emergencia y pre-emergencia. El concepto de concentración de 24 horas no es la forma más adecuada para ponderar la contaminación.

c) **La contaminación antrópica constituiría un atentado contra los derechos a la vida y a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.** La dictación de esta nueva norma significaría una nueva carga excesiva para las personas, afectando estos derechos.

d) **Artículo 32 inciso 4º de la Ley Nº 19.300.** Señala que el sentido de la revisión de normas cada 5 años es para mejorar la regulación según el conocimiento y la tecnología disponible, pero en ningún caso para bajar los estándares y establecer un gravamen intolerable para la ciudadanía.

e) **Petitorio.** Piden declarar inconstitucional, ilegal y arbitrario el D.S. Nº 20/2013 del MMA y ordenar que estando científicamente comprobado que sobre 50 $\mu g/m^3$ de MP10 se afecta a la vida a la salud de las personas, debe ser este su límite de contaminación máxima que determine el D.S. Nº 20/2013 del MMA y eliminar el percentil ya que este falsea la realidad.

II. NUESTRAS OBSERVACIONES (Y PETICIONES) SON LAS SIGUIENTES:

1.- La norma debiera mantenerse en su redacción actual, por las siguientes consideraciones:

1.1.- DESDE EL PUNTO DE VISTA FORMAL, EL D.S. 20 NO ES ILEGAL NI ARBITRARIO, pues este decreto fue dictado (al revisar el anterior) respetando el procedimiento en conformidad al reglamento.

1.2.- DESDE EL PUNTO DE VISTA TECNICO, NO SON EFECTIVOS LOS ARGUMENTOS QUE JUSTIFICARON LA REVISIÓN.

1.2.1.- Desde el punto de vista formal y técnico, este procedimiento **consideró** los antecedentes incluidos en marco del proceso de la dictación de la norma de calidad de aire MP 2,5, de tal manera que pudo tomar decisiones en base a ellos.

1.2.2.- Forma de medición. Para el cálculo diario (24 horas) se suman los valores horarios y se promedia dando como resultado el diario. El uso del percentil 98 permite corregir la suma anual del agente. El percentil 98 permite tener en el año las 365 y 7 excedencias dentro de la misma en un año que sirven para justificar cualquier circunstancia extraordinaria que pueda ocurrir.

000150 VTA 000704 VTA

1.2.3.- Estándar de la nueva norma de calidad. Con el D.S. Nº 20 no se baja el estándar contemplado en el decreto anterior y de hecho, su objeto es derogar la norma anual de concentración de MP 10.

1.2.4.- Objeto de la revisión del decreto. El objetivo de la revisión del decreto no era aumentar o disminuir los valores respecto al MP 10 sino que mantenerlos ya que existe una norma de MP 2,5, por tanto, debía mantenerse tal parámetro diario. Y por ello, se decidió derogar la norma de calidad primaria de aire en su concentración anual, lo que permite descartar perjuicio a la salud.

1.2.5.- En cuanto al nuevo umbral de la norma:

a) RECOMENDACIONES.-

Es importante aclarar que lo señalado por la OMS son sólo "recomendaciones". Cada Estado verá que umbral regula de acuerdo a su realidad y decidirá cómo y cuándo cumple con estas recomendaciones. La OMS establece criterios intermedios para el MP 2,5 y MP10 las cuáles se pueden cumplir mediante acciones sucesivas y sostenidas en el tiempo, donde los 150 $\mu g/m^3$ están en el Nivel 1 intermedio (el más alto). **Y evidentemente el Estado de Chile ha centrado su preocupación hoy en el control del MP 2,5.**

b) NO ES RAZONABLE IMPONER NIVELES TAN ESTRICTOS EN UNA NORMA NACIONAL, CUANDO LA REALIDAD DEL PAIS ES DIFERENTE SEGÚN LA ZONA DE QUE SE TRATE.

En efecto y tal como se señala en la misma causa judicial comentada, el MMA argumenta que **las variaciones en las concentraciones de MP10 o MP 2,5 dependerán de la zona del país a que se refiera y, por tanto, no es una situación constante que justifique una norma nacional tan estricta para todo el país**.

Es importante considerar que los argumentos dados por los reclamantes se basan en la realidad de regiones donde operan mineras; situación diferente al sur de Chile (desde Rancagua), donde básicamente el deterioro de la calidad del aire se debe al consumo de leña por la población, como medio principal de calefacción y cocina.

Esta situación es tan evidente que de hecho, el Informe Ambiental 2011, del MMA; distingue en sus análisis, la calidad del aire entre el norte y el sur del país. En su pág. 54 se lee:

"De acuerdo con estas estimaciones, es posible apreciar que las ciudades que se localizan en la zona centro y sur de nuestro país, registran altos niveles de concentración de este contaminante, superando los 20 micrógramos por metro cúbico establecidos como límite máximo en la normativa vigente anual.

Por su parte, las ciudades de la zona norte no registrarían niveles tan elevados de MP2,5 a nivel anual, debido a que las principales fuentes de emisión de material particulado, en dicha

zona, corresponden a procesos de la industria minera, la cual registra un mayor aporte de material particulado grueso (Kavouras,Koutrakis et al ., 2001). No obstante lo anterior, algunas ciudades con más presencia de actividades como generación termoeléctrica o fundiciones de cobre, presentan niveles más elevados en comparación a otras ciudades del norte que no cuentan con este tipo de iniciativas."

De hecho, en la siguiente figura (informe MMA 2011, página 107) se distingue claramente las fuentes emisoras del MP 2,5:

	Aluviales	Calderas	Fundiciones	Fuentes Móviles	Leña	Otros procesos industriales	Otros	Termoeléctricas	Total
$MP_{2,5}$									
Arica y Parinacota		32,36		117,85	117,05		50,73	3,05	321
Tarapacá		39,40		77,12	58,81		588,86	590,05	1.090
Antofagasta	116,05	82,29	3.420,53	232,66	324,38	4.514,15	2.271,82	1.223,69	17.885
Atacama		0,05	3.476,61	38,74	154,64		992,28	671,80	4.344
Coquimbo	160,45	34,00		186,85	668,76		35,67		1.511
Valparaíso	1.223,52	574,14	401,23	317,57	2.016,69	33,74	1.401,65	565,01	8.385
Metropolitana de Santiago	1.468,00	116,89		1.933,05	673,56	540,26	445,71	19,33	5.016
Libertador General Bernardo O'Higgins	1.830,35	916,24	1.457,30	136,46	1.837,40	975,93	1.146,21	328,31	16.897
Maule	2.718,51	1.115,23		223,80	7.063,79	1,50	363,35	34,74	12.460
Biobío	31.768,58	3.116,16		552,75	35.229,74		338,51	4.951,04	76.054
Araucanía	10.785,90	344,01		162,08	19.393,57		188,26	11,67	31.107
Los Ríos	528,27	126,11		43,64	9.515,64		86,99	2,40	10.302
Los Lagos	778,41	320,53		373,45	32.760,60		233,93	13,56	35.486
Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo	1.484,72	99,97		44,71	2.588,09		38,17	3,18	9.050
Magallanes y de la Antártica Chilena	33,14	250,34		169,40	3.333,41		481,20	0,13	5.934
Total									333.550

FUENTE: MMA (2011).

Por lo anterior y en base al principio del realismo que inspira la Ley 19.300, solicitamos la norma se mantenga, **las variaciones en las concentraciones de MP10 o MP 2,5 dependerán de la zona del país a que se refiera y, por tanto, no es una situación constante que justifique una norma nacional tan estricta para todo el país**. El referido

000151 VTA

000705 VTA

mensaje de la ley señala : "*Una segunda característica de la política ambiental del Gobierno que presido, es el realismo. Los objetivos superiores que persigue la política ambiental deben ser alcanzables, habida consideración de la magnitud de los problemas abordados y de los recursos y medios con que se cuente para ello. Asimismo, debe contarse con a información necesaria para permitir obtener un diagnóstico acabado de los problemas ambientales y definir las soluciones y mecanismos adecuados para implementarlas. En América Latina existe una abundante experiencia de códigos o legislaciones ambientales perfectas desde el punto de vista doctrinario y teórico, pero que no admiten aplicación, porque no hay una relación entre el aparataje institucional encargado de ella y el contenido de la norma a aplicar.*" (pág. 11 de la Historia de la Ley).

Mediante los respectivos planes de prevención o descontaminación, que son locales, se podrán normalizar estas diferentes realidades, que consideran a los responsables del plan, y sus diferencias como fuentes emisoras, incluyendo inversiones del Estado en pavimentación de calles, educación etc.

1.3.- SE DISCUTE LO MISMO QUE YA FUE RESUELTO POR LOS TRIBUNALES.-

Durante la revisión del DS 59, NO se formularon observaciones ciudadanas al mismo, que era el momento considerado en la ley para hacerlo.

Además, los mismos recurrentes años atrás iniciaron igual pretensión ante el 29º Juzgado Civil de Santiago en causa rol C-2185/2001, pero respecto del D.S. Nº 59/1998 del MINSEGPRES, de manera que ahora estarían haciendo lo mismo, pero respecto del D.S. Nº 20/2013 del MMA, lo único que ha cambiado es el número del decreto. Los tribunales dieron la razón al MINSEGPRES.

1.4.- OBJETO DEL PROCESO DE REVISIÓN DE LA NORMA.

Del art. 32 de la Ley Nº 19.300 se desprende claramente que el sentido de la revisión de normas cada 5 años es sólo para hacer más estrictas las normas, según el conocimiento y la tecnología disponible. Puede perfectamente darse el caso que una norma, con el tiempo y en base a los nuevos conocimientos, se revele muy laxa o muy estricta.

En todo caso, aquí no se ha "desmejorado" una norma, sino que –como se dijo- el objetivo de la revisión del decreto no era aumentar o disminuir los valores respecto al MP 10 sino que mantenerlos ya que existe una norma de MP 2,5, por tanto, debía mantenerse tal parámetro diario. En consecuencia, se decidió derogar la norma de calidad primaria de aire en su concentración anual, lo que permite descartar perjuicio a la salud.

000706

000152

Santiago, 3 de diciembre de 2014

Sra:
Carmen Gloria Contreras
Jefa del Departamento de Normas
División de Calidad del Aire
Ministerio del Medio Ambiente
Presente.

Ref: Revisión Decreto 20 de 2013

De mi consideración,

Por medio de la presente y dentro del plazo de 70 días establecido en la Resolución Exenta N° 850 del Ministerio del Medio Ambiente, que "*Da Inicio a la Revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, Decreto N° 20, de 2013*", de fecha 2 de septiembre de 2014, publicada en el Diario Oficial con fecha 6 de septiembre de 2014, **se hace entrega de información y se realizan peticiones concretas que se consideran esenciales para efectos de fijar los puntos a revisar de la norma de calidad primaria de MP10 contenida en el Decreto 20 de 2013 y para efectos de elaborar un nuevo anteproyecto de norma.**

Como hemos expuesto durante la primera sesión del Comité Operativo de revisión del Decreto 20 de 2013, que se realizó el día 5 de noviembre de 2014, actualmente estamos llevando adelante una iniciativa que tiene por objeto impugnar el Decreto N° 20 de 2013 ante el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, debido a que aquél dispone la derogación de la concentración anual de la norma de MP10 sin la debida justificación y mediante un procedimiento que adoleció de vicios esenciales, tal como se explica en las reclamaciones presentadas ante dicho Tribunal.

Por tanto, actualmente el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental de Santiago está revisando la legalidad de la dictación del Decreto N° 20 de 2013, proceso que está por culminar. Sobre el particular, la causa está en acuerdo y se está redactando la sentencia.

En efecto, debido a la clara vinculación entre el proceso llevado adelante ante el Tribunal y el proceso de revisión del Decreto 20 de 2013, y dada la importancia de la información generada y hecha valer ante el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, se solicita tener en cuenta la siguiente información para fijar los puntos a revisar del Decreto N° 20 de 2013, así como para efectos de la elaboración de un anteproyecto de norma de MP10:

000152 VTA

000706 VTA

(i) <u>La información que consta en los expedientes del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental de Santiago de las causas Rol R-22-2013, Rol R-25-2013, Rol R-28-2013, Rol R-29-2013 y Rol R-31-2013</u>.

Dichos expedientes pueden visitarse en los siguientes links (para abrir, hay que copiar el link completo y no clickear sobre él):

Rol R-22-2013:

http://consultas.tribunalambiental.cl/ambiental_portal/Web/Portal/LEX_POR_ExpedienteCausa.aspx?q=qwwvEXYDPdGeq/+h7eqnh95zcYA0xcZza/eV9+aPjHicGvpuQilHfgB0ji/TxD2lGC1TS0z3w2DsD6TTT/Y74euEqrf/bJ6PpQSA+1kLdfg=

Rol R-25-2013:

http://consultas.tribunalambiental.cl/ambiental_portal/Web/Portal/LEX_POR_ExpedienteCausa.aspx?q=qwwvEXYDPdGeq/+h7eqnh3ClC8go2N1PyyXM8J6NDw9k4E/KaDonjvtPF4akH7+YA9xS+SdmnxoWMnoZyfzUh+E6NyQE+bEqB5TFQ+2INsk=

R-28-2013:

http://consultas.tribunalambiental.cl/ambiental_portal/Web/Portal/LEX_POR_ExpedienteCausa.aspx?q=qwwvEXYDPdGeq/+h7eqnhxHhAbqV5md9H5W/RH9dAvMJ23ugPTCeM2paIifi7sb4UYkzvXexvx8vVZhaPmJzG6j7XpmFrRV/eoHrHs+1lj0=

R-29-2013:

http://consultas.tribunalambiental.cl/ambiental_portal/Web/Portal/LEX_POR_ExpedienteCausa.aspx?q=qwwvEXYDPdGeq/+h7eqnh6GcXwFe8YXNyhjOWxa5HdPTAUvuCnmEmy3wyH3hbCmmqEVBVjskoId33C0H2Dr2zwhYiEXbCJvPfSJHI2PhGW0=

R-31-2013:

http://consultas.tribunalambiental.cl/ambiental_portal/Web/Portal/LEX_POR_ExpedienteCausa.aspx?q=qwwvEXYDPdGeq/+h7eqnh6If4A9t+A4Kk/pGXqwTlRd711cvThu3QLHJOI3TM0YNraPtmBuW1lDP8r4i/ZpUwUdWN8sMyqRRwudR7dP2SPY=

Como se puede apreciar, todas estas causas fueron acumuladas bajo el Rol R-22-2013, debido a que dicha reclamación se presentó primero. Sin embargo, en los otros links constan las reclamaciones que se presentaron posteriormente.

En nuestro caso, participamos en la elaboración de las reclamaciones de los Roles R-25-2013, R-28-2013 y R-31-2013, iniciadas por ciudadanos de las comunas de Puchuncaví (La Greda), Quintero, Cerro Navia, La Florida, Estación

Central y Las Condes, y por los Alcaldes de las Ilustres comunas de Puchuncaví y Huasco.

El contenido de estos expedientes es de gran relevancia, ya que en ellos se desarrollan argumentos científicos y jurídicos que fundan la impugnación de la derogación de la norma anual de MP10, así como la necesidad de revisar la concentración de 24 horas.

(ii) La sentencia que dictará el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental de Santiago en las causas Rol R-22-2013, R-25-2013, R-28-2013, R-29-2013 y R-31-2013, que se emitirá a la brevedad.

Cabe señalar que, según dispone la Resolución Exenta N° 850 del Ministerio del Medio Ambiente, **el proceso de revisión que ha iniciado este Ministerio ha sido convocado para analizar el Decreto N° 20 de 2013, cuya nulidad se está reclamando ante el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental de Santiago.**

En tal sentido, si la sentencia recoge dicha petición y anula el Decreto N° 20 de 2013, se abre la cuestión sobre la necesidad de replantear este proceso, vinculándolo al Decreto N° 59 de 1998.

Finalmente, en relación con lo dispuesto anteriormente, se solicita al Ministerio del Medio Ambiente que, apenas sea dictada la sentencia por parte del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, se requiera a dicho Tribunal copia íntegra del expediente de reclamación relativo a las causas Rol R-22-2013, R-25-2013, R-28-2013, R-29-2013 y R-31-2013, considerando dicha información como parte integrante del expediente de revisión del Decreto 20 de 2013.

Se ruega dar respuesta a esta solicitud al siguiente correo: natalia.alfieri@gmail.com.

Atentamente,

Natalia Alfieri Arroyo
Abogada

Minuta: implicancias del fallo del Segundo Tribunal Ambiental que anula decreto supremo N° 20

Elaborado por: Carmen Gloria Contreras Fierro
Jefa del Departamento de Normas

1. El fallo concluye lo siguiente:

- Anular el DS N° 20, del 2 de septiembre de 2013 del MMA, que establece la norma de MP10 y deroga el DS 59, de 1988, del MINSEGPRES. En consecuencia, se entiende que recobra validez el DS N° 59.
- Dejar sin efecto la Resolución exenta N° 57 del 31 de diciembre de 2013 del MMA, que modifica el DS N° 20, publicada en el diario oficial el 21 de febrero de 2014.
- Dejar sin efecto la Resolución exenta N° 850 del 2 de septiembre de 2014 del MMA, que da inicio a la revisión del DS N° 20.
- Ordena al MMA iniciar en un breve plazo un nuevo proceso de revisión del DS N° 59.

2. Implicancias y desafíos de aprendizajes del Ministerio en la elaboración o revisión de normas ambientales

- Reflexión sobre la importancia que sustenta la elaboración y revisión de las normas ambientales de los principios: i) precautorio, ii) preventivo, iii) de no regresión y de iv) mejor tecnología disponible. En particular, el principio precautorio se basa en que cuando "haya daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces". En esencia el principio precautorio es un principio de acción. La norma anual de MP10 fue creada bajo una lógica precautoria; y no es aceptable, por el principio de no regresión, derogarla usando la misma justificación por la que se adopto.
- En cuanto al principio de no regresión, no es aceptable debilitar o reducir los efectos de protección de la norma anual de MP10. "El espíritu de no regresión se orienta a evitar que el sistema de gestión ambiental tenga retrocesos en relación a los avances alcanzados por el Estado".
- Hay una débil y desprolija fundamentación en el expediente: "un expediente que termino siendo incomprensible para cualquiera que no haya estado involucrado directamente en el proceso" p. 35. La ausencia de citas a informes importantes y la presencia de citas a informes que no están en el expediente, "constituyen una mala técnica regulatoria que revela falta de fundamentación y un impedimento para una información veraz y completa que eduque e informe" p.36. Se integró un informe "voluminoso" de la EPA[1] al expediente, sin presentar una explicación de su inclusión o análisis que sustente la derogación. No constan en el expediente las observaciones o informe realizado por el Ministerio de Salud[2], del cual se constata que sostuvo una opinión contraria a la asumida por el MMA. Tampoco consta la actualización de la guía de la OMS. Se cita un estudio y no está en el expediente[3].
- Los considerandos del DS 20 no son consistentes ni veraces, menos coherentes con el expediente.
- Fortalecer los procesos de participación ciudadana, pues en el caso de esta norma fue nula (sólo se recibieron 3 observaciones). Se espera del MMA más proactividad pues en sus nuevas competencias están la información activa y la promoción de la participación ciudadana.

---

[1] Integrated Science Assesment for Particulate Mater, 2010 (folio 168).
[2] Efectos de la fracción gruesa (MP10-2,5) del material particulado sobre la salud humana", de junio 2011. Informe encargado por el Ministerio de Salud al médico experto Claudio Vargas.
[3] Informe final: Relación de la norma de calidad primaria de MP2,5 con la norma de calidad primaria de MP10", preparado por Luis Abdon Cifuentes. (s/año)

- Prever la coordinación, consecuencia y efectos de la aplicación/derogación de una norma de calidad con otros instrumentos de gestión ambiental: ¿qué pasa con aquellas zonas latentes o saturadas? ¿Qué pasa con los planes en elaboración? ¿qué pasa con los proyectos que ingresan al SEIA?.
- La norma no fue revisada en sus criterios de eficacia y eficiencia en su aplicación como establece la ley y el reglamento. El Tribunal califica esto como grave incumplimiento del procedimiento legal.
- Fortalecer los argumentos y fundamentos, debido a que se cuestiona la forma en cómo se llevo el proceso, calificándolo como de "irregular procedimiento administrativo, tanto en el cumplimiento de plazos y en los sustentos que acompañan el expediente público".
- El AGIES[4] es incomprensible, no es auto explicativo, es escueto, no cuenta con trazabilidad, no explica omisiones, muy difícil "descubrir" el origen de la función exposición-repuesta, utilizada para calcular los efectos en salud.
- Se usó como argumento que EEUU derogó el año 2006 la norma anual de MP10. Sin embargo, no se mencionó ni consideró en el análisis que California mantuvo la norma anual. No es clara la decisión de derogación.

Con respecto al empoderamiento ciudadano

Es la primera reclamación que se realiza a una norma ambiental, fueron 5 reclamaciones representadas por Municipios (Puchuncaví, Huasco, Tocopilla) y por personas naturales. Se sumaron dos amicus curiae, uno fue descartado por estar fuera de plazo. Todas las reclamaciones exigen transparencia y fundamentos en las decisiones adoptadas por el regulador, tres reclamaciones solicitan dejar sin efecto la derogación de la norma anual y las otras dos impugnan la mantención de la norma diaria (por su tolerancia y tiempo de vigencia sin actualización).

..//

[4] "Análisis General de Impacto Económico y Social del anteproyecto de revisión de la norma de calidad primaria de MP10", MMA 2012.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Santiago, dieciséis de diciembre de dos mil catorce.

VISTOS:

El 16 de enero de 2014 se presentó ante este Tribunal Ambiental la primera de cinco reclamaciones en contra del Decreto Supremo N° 20 de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente (MMA), que *Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga Decreto N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia*, promulgado el 3 de junio de 2013 y publicado en el Diario Oficial el 16 de diciembre del mismo año.

La citada reclamación (fojas 65), ingresada a este Tribunal con el Rol R N° 22-2014, fue presentada por los señores Fernando Dougnac Rodríguez -abogado patrocinante de la misma-, Diego Lillo Goffreri, Rodrigo Pérez Aravena, y la señora Gabriela Burdiles Peruci. Luego, el 28 de enero de 2014, se interpuso la segunda reclamación (fojas 157) por parte de las reclamantes señoras Ena Luminanda Pérez Navia, Elena Victoria Bernal Bernal, Bélgica Alejandrina Bernal Pérez, Orielle Regina Parentti Luan, María José Gatica Antilef, Denisse Reglá Ortiz y María José prieto Correa, y los señores Pablo César Bernal Bernal, Andrés Alejandro León Cabrera y Eric Sebastián Palma Boza -representados por la abogada Srta. Natalia Alfieri Arroyo-, la que fue individualizada con el Rol R N° 25-2014. Finalmente, el 29 de enero del mismo año, la I. Municipalidad de Puchuncaví (fojas 183) -patrocinada por la abogada Sra. Sonia Maldonado Calderón-, la I. Municipalidad de Tocopilla (fojas 294) -patrocinada por la abogada Sra. Yesenia Monsalvez Taiba-, y la I. Municipalidad de Huasco junto al señor Rodrigo Loyola Morenilla (fojas 382) -patrocinados por el abogado Sr. Carlo Mora Urqueta-, interpusieron las últimas tres reclamaciones en contra del Decreto Supremo N° 20, siendo individualizadas con los Roles R N° 28, 29 y 31, respectivamente, todas de 2014.

En virtud de que todas las acciones impetradas impugnaban la misma norma, esta Magistratura decidió la acumulación consecutiva de todas ellas en la más antigua.

I. Antecedentes sobre la norma reclamada

Lo que se reclama es la legalidad del Decreto Supremo N° 20, el que es resultado de la culminación del proceso de revisión de la norma de calidad primaria para material particulado respirable MP10, contenida en el D.S N° 59 de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, modificado a su vez por el D.S. N° 45 de 2001, del mismo Ministerio, en un proceso de revisión anterior, todo ello en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley N° 19.300, que dispone la obligación de revisión de las normas de calidad a lo menos cada cinco años.

El proceso de revisión que culminó con la dictación del Decreto Supremo N° 20 se inició mediante Resolución Exenta N° 21 de 13 de enero de 2010, y finalizó con la publicación del mismo en el Diario Oficial en diciembre de 2013.

En relación a las modificaciones derivadas de este proceso, el D.S N° 59 de 1998, objeto de revisión, establecía un límite de 150 microgramos por metro cúbico normal como concentración de 24 horas (MP10 diario), y un límite de 50 ug/m3N como concentración anual (MP10 anual); manteniéndose en el Decreto Supremo N° 20 el parámetro de la norma de MP10 diario en 150 ug/m3N, y derogándose, por otra parte, la norma de MP10 anual.

En cuanto a las ilegalidades que se reclaman a este respecto, se plantean dos alegaciones principales. Por una parte, las reclamaciones Rol R N°22 y 29 esgrimen la ilegalidad que supuso la mantención del valor de la norma de MP10 diario en 150 ug/m3N; y, por otra parte, las tres reclamaciones restantes aducen como alegación principal, la falta de fundamentación en la derogación de la norma que establecía el límite anual para MP10, así como los perjuicios que de esa derogación se derivan.

II. Argumentos de las partes

i. Causa Rol R N°22-2014, Fernando Dougnac Rodríguez y otros; y Causa Rol R N°29-2014, Ilustre Municipalidad de Tocopilla.

Los reclamantes sostienen, ejerciendo la atribución consagrada en el artículo 50 de la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, Ley N° 19.300), que el límite de 150 ug/m3N como norma primaria de calidad del aire para MP10 diario mantenida en el Decreto impugnado, *"no se aviene a la realidad científica, siendo extremadamente permisiva"* (fojas 67 y 299), lo que perjudicaría gravemente la salud de los reclamantes. Agregando además, que *"la institución del percentil, a partir de la cual se mide la superación de la norma, aumenta aún más la diferencia entre la norma fijada y los verdaderos índices en que el PM10 es inocuo para la salud"* (fojas 67 y 297). Y solicitan, en términos generales, que se declare la ilegalidad del límite mantenido, ordenando que: (i) *"estando científicamente comprobado que sobre 50 ug/m3N de Material Particulado Respirable (PM10) se afecta la salud y vida de las personas"*, sea éste el límite máximo que determine el Decreto Supremo N° 20; (ii) y que *"el percentil debe ser eliminado totalmente por falsear la realidad"* (Fojas 76 y 304).

ii. Causa Rol R N°25-2014, Ena Luminanda Perez Navia y otros; Causa Rol R N°28-2014, Municipalidad de Puchuncaví; y Causa Rol R N°31-2014, Ilustre Municipalidad de Huasco y otros.

Los reclamantes esgrimen la ilegalidad del Decreto Supremo N° 20 en relación a la Ley N° 19.300, en base a dos argumentos principales: i) en primer lugar, que dicho decreto poseería una evidente falta de fundamentación, lo que infringiría el objeto de toda norma de calidad primaria, en cuanto a la protección de la vida y de la salud (Fojas 158 vuelta, fojas 189, y fojas 383); ii) y que, en segundo lugar, éste *"no aborda los efectos nefastos que generará en lo que respecta a zonas saturadas, latentes, planes de prevención y/o descontaminación, ni en lo que respecta al ingreso y evaluación*

de proyectos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, entre otras materias, infringiendo el Principio Preventivo" (Fojas 158 vuelta, fojas 190, y fojas 383); todo lo cual ocasionaría perjuicios directos a los recurrentes, al ser éstos habitantes de sectores declarados saturados o latentes para la norma de MP10 como concentración anual. Y solicitan finalmente a este Tribunal, que se declare la nulidad del Decreto Supremo N° 20, condenando en costas.

iii. Ministerio del Medio Ambiente, representado por el Consejo de Defensa del Estado (CDE).

Como se señaló inicialmente, dado que todas las acciones impetradas impugnaban la misma norma, esta Magistratura decidió la acumulación de las mismas, solicitando al Ministerio del Medio Ambiente informar conjuntamente también respecto de todas ellas, como consta a fojas 179, 254, 307, y 424, respectivamente.

Con fecha 28 de febrero de 2014 fue ingresado a este Tribunal el Informe (fojas 433) que oportunamente evacuó el CDE en representación del Estado-Fisco de Chile (Ministerio del Medio Ambiente), en el cual sistematizó, para efectos de su defensa, las diversas consideraciones que fundamentan las reclamaciones de ilegalidad, en 21 alegaciones, sin distinguir expresamente a los reclamantes en cada una de ellas, las que se individualizan brevemente a continuación.

1. El costo y el beneficio que se tuvo en consideración

El reclamado sostiene que la consideración relativa al costo-beneficio está en estrecha relación con el denominado Análisis General del Impacto Económico y Social de las normas, o AGIES, que forma parte del proceso de creación de las normas primarias de calidad ambiental. Respecto de la supuesta necesidad de contar con una norma con mejor relación costo-beneficio, el CDE esgrime que dicha afirmación debe analizarse en su contexto, ya que *"no es realista asumir que habrá necesariamente una disminución de los beneficios sociales"*, toda vez que *"la diferencia en beneficios netos entre los*

escenarios evaluados no es estadísticamente significativa, por lo que no se puede concluir de este análisis que exista una pérdida de bienestar social al derogar la norma de MP10 anual" (fojas 442), no siendo efectivo además, según afirma, que haya sido este indicador el que haya determinado su derogación.

2. Sobre que no se analizó los efectos de la derogación en el SEIA

Respecto de la alegación relativa a los problemas derivados de que no se habría reparado en la forma como opera la norma de calidad primaria al interior del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), dado que la misma tendría importancia al momento de calificar favorablemente o no un proyecto, así como en la determinación de medidas de mitigación, reparación y/o compensación; el reclamado sostiene que dicho análisis *"no sólo no estaba ordenado por el reglamento respectivo, ni lo está en el actual, sino que además, carece de sentido para la norma de calidad hacerlo"* (fojas 444). Ello, afirma el reclamado, por cuanto el SEIA está al servicio de las normas de calidad ambiental y no al revés, debiendo los demás instrumentos adecuarse a esta revisión; razón por la que no se habría efectuado a la fecha ningún proceso de revisión de norma de calidad que haya incorporado dicho análisis.

3. Valores normalizados

El CDE sostiene que los reclamantes señalan equivocadamente que el Decreto N° 20 contiene valores no normalizados, lo que permitiría aumentar la emisión de MP10. Lo anterior no sería así puesto que, en opinión del reclamado, *"dichos valores serán más o menos estrictos según la presión y temperatura del lugar"*, habiéndose subsanado de todos modos la omisión en el Decreto N° 20, mediante la dictación del D.S. N° 57 de 31 de diciembre de 2013, en el que se *"estableció que los valores de la norma primaria de calidad para el MP10 como concentración de 24 horas, se expresarán como valores "normalizados" por presión y temperatura".*(fojas 445)

4. Fundamentos de la derogación

De acuerdo con el reclamado, *"el proceso de revisión se basó en estudios realizados a nivel internacional, local y en particular los datos en Estados Unidos que* ***permiten afirmar que no hay antecedentes científicos que acrediten fehacientemente que la fracción gruesa de MP10 produzca efectos crónicos por exposición a largo plazo en la salud de la población****"*. (Destacado original, fojas 445). Y agrega además, que *"el D.S. N° 20 se enmarca en un proceso integral de política pública en calidad del aire, que evidentemente incorpora como se ha indicado una regulación moderna, eficiente, que no sólo se limita a este decreto sino a otras normas de calidad como la de material particulado fino, y a otros instrumentos de gestión (…)"* (fojas 446).

5. Principio preventivo

Ante la alegación relativa a la infracción del Principio Preventivo, el reclamado sostiene que no cabe confundir a éste último *"con el Principio "Precautorio", que permite tomar medidas y entre ellas dictar normativa ambiental incluso en ausencia de antecedentes "precisos" sobre el efecto del contaminante en la salud de la población"* (fojas 447). Y agrega que, entonces, ***"no se ha infringido pues el principio preventivo al derogar la norma anual del MP10, pues se ha demostrado que no hay antecedentes suficientes para la mantención de dicha norma"*** (fojas 447); y que, por tanto, sería una falacia sostener que no se contemplaron ambos principios, ya que para sostener su aplicación se requeriría como elemento esencial la posibilidad de ocurrencia de un efecto negativo, *"lo que en este caso no ocurre, pues precisamente el fundamento de la derogación de la norma anual de MP10 es que tal efecto no se produce"*(fojas 447).

A continuación, el CDE se refiere a dos alegaciones más, aunque sin numerarlas. La primera de ellas, **"sobre la degradación ambiental de nuestro país"**, respecto de lo cual el reclamado reitera que *"la revisión de la norma de MP10 es parte de una estrategia mucho mayor orientada a proteger la salud de la*

población y no se ha disminuido dicha protección" (fojas 451). La segunda de ellas, es **"sobre la supuesta relación entre la derogación del MP10 y la visibilidad"**, respecto a lo cual el reclamado afirma que *"los aspectos de visibilidad no tiene relación directa con las normas de calidad primaria, y* ***de todos modos, la visibilidad se encuentra mayormente asociada a la fracción fina y no al MP10"*** (Destacado original, fojas 452).

6. Sobre los informes realizados en Chile por médicos expertos que señalan que no se puede descartar los efectos crónicos de la fracción gruesa en Chile

En cuanto a que el proceso de revisión no habría considerado los informes de los funcionarios Sra. Sandra Cortés y Sr. Claudio Vargas, del Ministerio de Salud, el reclamado niega que haya sido así y cita al efecto lo dispuesto a fojas 105 del Expediente de revisión, donde se concluye que ante las dos posiciones contrapuestas, ***"la postura del Ministerio del Medio Ambiente se inclina por la primera posición, enfocándose en el control del material particulado fino (MP2,5)"*** (destacado original, fojas 452). Señalando que, *"los estudios epidemiológicos disponibles en la actualidad revelan que la* ***evidencia actual es inadecuada para determinar si existe una relación causal entre la exposición de largo plazo y la mortalidad, para la fracción gruesa (MP 2,5 – 10)".***

7. Sobre que la norma primaria de calidad de aire para el contaminante "material particulado respirable" concentración 24 horas, es extremadamente permisiva

A lo anterior el reclamado contesta, que ***"la regulación de la calidad del aire de nuestro país está en la línea de los objetivos intermedios que la propia OMS reconoce como útil para la difícil tarea de reducir la exposición al contaminante MP"*** (fojas 456). Y que, tal como señalaría la propia OMS, *"las normas nacionales varían en función del enfoque adoptado con el fin de equilibrar los riesgos para la salud, la viabilidad tecnológica, los aspectos económicos y otros factores políticos y sociales de diversa índole, que a su vez dependerán, entre otras cosas, del nivel de desarrollo y la capacidad nacional*

en relación con la gestión de la calidad del aire. ***En los valores guía recomendados por la OMS se tiene en cuenta*** [señala el reclamado] ***esta heterogeneidad y se reconoce, en particular, que cuando los gobiernos fijan objetivos para sus políticas deben estudiar con cuidado las condiciones locales propias antes de adoptar las guías directamente como normas con validez jurídica***"(destacado original, fojas 456 y 457).

8. Sobre la idoneidad del promedio y el percentil en el diseño de la norma

Respecto al "promedio", el CDE señala que para determinar la superación de la norma diaria de material particulado respirable MP10, nuestra normativa exige utilizar el promedio de los valores obtenidos durante 24 horas para ese contaminante. Y, afirma que, "*en este sentido, es importante destacar que si en un determinado momento, por ejemplo en una hora, se presenta un valor extremo de concentración, este no es representativo para efectos de cuantificar los efectos en la salud, ya que se deben analizar los valores medidos durante las 24 horas, en forma conjunta, para el cálculo de norma diaria. De lo contrario, estaríamos analizando más bien la superación de una norma horaria, situación que es ajena al Decreto N° 20*" (fojas 457), así como a sus antecesores.

En cuanto al percentil 98, señala el CDE, este significa "*que si se cuenta con 365 valores de mediciones, durante un periodo anual, se está aceptando tener hasta 7 excedencias en el año,* ***permitiendo así dejar fuera del análisis valores extremos que puedan deberse a condiciones extraordinarias***"(fojas 458).

9. Sobre los niveles que originan situaciones de emergencia

A la alegación que habrían efectuado algunos de los reclamantes en cuanto a los índices de calidad del aire y a los niveles que originan situaciones de emergencia dispuestos en la norma, señalando que permitirían la existencia de períodos de tiempo en que las personas se verían afectadas en su salud, el reclamado señala "*que es claro que los niveles que originan situaciones de emergencia, en todas las normas de calidad están establecidos sobre el nivel de la norma, y tienen como objetivo específico que*

una vez declarada latente o saturada una zona y vigente el correspondiente plan de prevención o descontaminación, se puede hacer frente a episodios de superación de la norma de breve duración, con medidas restrictivas para la población"(fojas 462).

10. Sobre cómo la implementación del Plan de prevención y de descontaminación atmosférico para la Región Metropolitana (PPDA) sólo ha logrado un 100% de reducción de los episodios de emergencia relacionados al MP10

En cuanto a que el logro indicado obedecería a que se cuenta con una norma excesivamente permisiva, el reclamado replica señalando que lo anterior ha sido producto de la implementación de las medidas contenidas en el PPDA, que han logrado una reducción de las concentraciones de MP10. Y agrega, en base a datos estadísticos, que la gestión ambiental de esta región ha sido exitosa pues *"ha permitido eliminar las preemergencias y emergencia ambientales al año 2013 (eventos de corto plazo), y reducir la contaminación promedio anual de MP2,5 (contenido en el MP10 que se ha reducido en un 43%) en más de un 65% (impactos de largo plazo)"* (fojas 464).

11. Sobre la pretendida vulneración de la garantía constitucional del artículo 19, N°8 de la CPR

Sobre este punto, el reclamado respondió que *"no es efectivo que al fijar el Decreto N° 20, el valor norma en 150 µg/m3, se esté vulnerando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, pues precisamente la función del decreto en cuestión es establecer el parámetro a partir del cual debe considerarse que se está en presencia de contaminación y por lo tanto, permite determinar la situación a partir de cual deben tomarse medidas de gestión ambiental, como declaración de zona saturada o latente y, en su caso, la dictación de un plan de prevención o descontaminación ambiental"* (fojas 464).

Además, la autoridad afirma que *"tampoco se trata de un acto infundado y caprichoso, dictado en forma arbitraria, sin mayor reflexión o análisis. Los fundamentos del Decreto N° 20, están claramente expuesto en sus considerandos, y pueden ser*

estudiados en detalle en los documentos contenidos en su expediente" (fojas 464 y 465).

12. Sobre la pretendida imposibilidad de que se eliminen estándares ambientales

Ante la alegación de que el proceso de revisión de la norma de calidad en ningún caso debería tender a bajar los estándares, el CDE responde señalando que la regulación ambiental no puede analizarse en un decreto en particular, y que el caso del material particulado considera una regulación para el MP10 y otra para el MP2,5, que deben ser observadas en su conjunto. Además, añade, *"ni la ley ni el reglamento impiden que en el avance regulatorio algunas normas sean derogadas para dar paso a una regulación más eficiente y moderna que vaya abordando nuevos desafíos"* (fojas 465).

13. Sobre que la autoridad no tiene en cuenta alguna de las directrices de la OMS, que recomienda expresamente regular el MP10 y el MP2.5 ambos con concentración diaria y anual. Tampoco tiene en cuenta la regulación de la Comunidad Europea, que también considera necesario fijar concentraciones de 24 horas y anuales, tanto para MP2,5 como para MP10. Finalmente, no se incorpora la Guía OMS, del año 2005 en el expediente

El reclamado sostiene que debe desecharse lo anterior, pues afirma que en el expediente de la norma MP2,5 se encontrarían las Directivas 2008/50/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2008, relativa a la calidad del aire. Así mismo, en el expediente de la norma MP2,5 se encontrarían las Guías de Calidad del Aire de la OMS de 2005 (fojas 466), habiendo el proceso de revisión tomado en consideración todos los antecedentes recopilados durante la elaboración de la norma de calidad primaria de MP2,5, según afirma el CDE.

14. Sobre que Chile es un país minero y con presencia de antiguas industrias teniendo ciudades y localidades en que la fracción gruesa del MP10 posee incluso más metales pesados que la fracción fina

A lo anterior, el reclamado replica que los resultados en que se basaron dichas alegaciones, a saber, el estudio titulado *Source Apportionment of PM10 and PM 2.5 in Five Chilean Cities Using Factor Analysis* (Distribución de las fuentes de MP10 y MP2,5 en cinco ciudades chilenas mediante análisis factorial), fueron interpretados erróneamente porque se confunde MP10 con fracción gruesa (fojas 466). *"El estudio en cuestión muestra que hay metales en el MP10,* ***pero que la mayor parte se concentra en el MP2,5 y no en la fracción gruesa como erradamente se interpreta"*** (destacado original, fojas 467).

15. Sobre que EEUU posee una regulación completamente distinta a la chilena, en la cual los distintos Estados Federales pueden optar por constituir su propia regulación y no seguir necesariamente las directrices de la EPA

A todo lo anterior, el CDE responde que el proceso de creación de la norma tuvo a la vista no solo las normas de EEUU sino que también tuvo en cuenta las normas europeas y las guías de la OMS, pero que, en todo caso, ninguna de ellas es vinculante sino que se trata de insumos que sirven de base para adoptar una decisión y que, por lo mismo, no tenía sentido entrar a analizar en detalle la regulación norteamericana (fojas 470).

16. Sobre que la implementación de la norma sobre MP2,5 se orienta a ciudades de 100.000 habitantes, lo que excluye muchísimas localidades del país

El informe evacuado por el CDE sostiene que esta aseveración es incorrecta, ya que la norma de calidad del aire para MP 2,5 aplica a zonas urbanas de todo el país, sin consideración del número de habitantes, y que posiblemente *"la confusión surge del compromiso presidencial que se hizo asociado a la entrada en vigencia de la norma de MP2,5 en enero de 2012, que indicaba implementar una red de monitoreo de este contaminante en todas las ciudades de más de 100 mil habitantes antes del 31 de diciembre de 2013"* (fojas 470). Agregando que, en efecto, a la fecha se habrían implementado mediciones de MP2,5 en ciudades con menos de 100 mil habitantes como Tocopilla, Andacollo, Huasco y Puchuncaví Ventanas (fojas 471).

17. Sobre que sería absurdo que la autoridad derogue la concentración anual de MP10, sin saber cuánto MP2,5 se emite realmente en Chile

La autoridad ambiental, por medio del CDE, responde a esta alegación señalando que, a partir de los resultados del Estudio "*Elementos para definir una Estrategia Nacional en la Gestión y Regulación de los Contaminantes Material Particulado Respirable (MP10) y Material Particulado Fino (MP 2,5)*", realizado por el DICTUC en el año 2010, "*fue perfectamente posible estimar las concentraciones de MP 2,5 que se tienen en el país, no siendo objetable la estimación como método, cuando se cuenta con estudios serios que permiten cuantificar de esta manera las concentraciones de un determinado contaminante*" (fojas 473).

18. Sobre que el MP2,5 no tendrá efecto relevante ni en el norte del país ni en el Gran Santiago, mientras que la derogación sí generará impacto negativo

A esta alegación, el reclamado responde que dichas afirmaciones no cuentan con respaldo suficiente, y que cabría indicar que las concentraciones promedio anual en el año 2012 en la Región Metropolitana para MP2,5 están en el orden de 27 ug/m3 y que producto de esta norma se deben bajar de 20 ug/m3 para salir de la condición de saturación y bajar de 16 ug/m3 para salir de la condición de latencia, lo cual significa una reducción de un 41% de las concentraciones actuales. Por su parte, respecto de la norma diaria, afirma el reclamado que, al mismo año, el percentil 98 se encuentra en 85 ug/m3, por lo cual para salir del nivel de latencia (40 ug/m3) se requiere una reducción del 53% (fojas 473).

Respecto, ahora, de la zona norte, el reclamado señala que en efecto se observan altas concentraciones de fracción gruesa de origen mayoritariamente natural y sólo en algunas ciudades se han medido niveles elevados de MP2,5, consistentes con la presencia de actividad industrial pesada como son las centrales termoeléctricas a carbón y las fundiciones de cobre principalmente. "*Por ello, la estrategia del Ministerio del*

Medio Ambiente ha sido avanzar decididamente en el control de emisiones de estas fuentes a través de las normas de emisión" (fojas 474).

19. Sobre que no se abordó en la revisión el efecto de la derogación en zonas saturadas o latentes, ni en los planes de prevención y/o descontaminación

El reclamado responde a todo lo anterior señalando que *"la estrategia planteada por la autoridad es migrar desde una gestión basada en MP10 a una gestión basada en MP2,5 porque es más eficiente en términos de los Impactos en salud y también en términos de los costos de control. Controlar la fracción gruesa del MP10 (en base anual) no es eficiente para el cuidado de la salud de la población, por el contrario, reducir el MP2,5 anual tiene un impacto en salud muy significativo"* (fojas 474). Y respecto de los planes que se sustentan sólo por norma anual, como es el caso de Calama, Tocopilla y Huasco, afirma que se habrían iniciado gestiones en cada una de esas localidades que permitirían seguir mejorando la calidad del aire de las mismas.

20. Sobre que existieron otras irregularidades graves que se desprenden de la lectura del expediente y de otros informes no incluidos

A lo anterior, el CDE en su informe señala que *"durante la tramitación del expediente de revisión no hubo ninguna irregularidad. Lo anterior es evidente puesto que el control de legalidad efectuado por la Contraloría General de la República culminó con la toma de razón del decreto, sin que hiciera ningún reproche de juridicidad respecto de su tramitación. Se entiende, de ello, que el procedimiento se ha ajustado a la normativa vigente en la materia"* (fojas 476).

21. Sobre que sólo se recibieron tres observaciones durante la consulta pública

El reclamado replica que el proceso se realizó de acuerdo a lo establecido en el Reglamento respectivo, que se contó con un informe de consulta pública, y que se desarrollaron 8 talleres de difusión en 7 regiones del país; de modo que *"el proceso de*

participación ciudadana se llevó a cabo en la forma establecida en la normativa, efectuando amplia difusión, por lo que carece de sentido un reproche sobre este particular" (fojas 477).

Finalmente, el reclamado solicita a este Tribunal que se rechacen todas las reclamaciones interpuestas, en virtud de las diversas consideraciones antes señaladas, con costas.

III. Amicus Curiae

Con fecha 14 de marzo de 2014, como consta a fojas 540 del expediente, fue presentado por el señor Pablo Ruiz Rudolph, el primero de un total de dos *Amicus Curiae* recibidos en la causa de autos, de conformidad al artículo 19 de la Ley N° 20.600.

Dicho primer Informe *amicus curiae*, que se inclina por la reposición de la norma anual MP10, sostiene que, de acuerdo con la evidencia internacional, la exposición a MP10 de largo plazo puede producir efectos en salud crónicos, los cuales pueden ser independientes de la exposición a MP2,5, lo que demostraría los efectos concretos que tendría en salud pública la derogación de la norma anual de MP10, efectos que no se habrían tenido en cuenta en la evaluación de efectos económicos y sociales de esta derogación (fojas 540). En particular, el AGIES 2012 habría subestimado los costos sociales de la derogación al no estimar los impactos de largo plazo del MP10 en sí, pues sólo se habría calculado la mortalidad de largo plazo usando el MP2,5 como sustituto y no se estimaron otros efectos en salud importantes, con lo que el AGIES de MP10 parece subestimar, en opinión del Informe, la estimación, cuantificación y monetarización de los efectos en salud (fojas 543).

Luego, el 19 de marzo de 2014, fue recibido por este Tribunal el segundo *Amicus Curiae*, presentado por los abogados señor Francisco Agüero Vargas, y señor Luis Cordero Vega, el cual debió ser rechazado por encontrarse fuera del plazo legal, según consta a fojas 591, siendo posteriormente solicitado su retiro por parte de sus autores, el 24 de marzo del mismo año (fojas 597).

Finalizada la vista de la causa, llevada a efecto con fecha 27 de marzo de 2014, ésta quedó en estado de estudio, como consta en el certificado de autos a fojas 769.

IV. Medidas para mejor resolver

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 inciso final de la Ley N° 20.600, el Tribunal dispuso con fecha 08 de abril de 2014, como medida para mejor resolver, citar a una audiencia pública para el día 08 de mayo del mismo año, tanto al *amicus curiae* como a los autores o responsables de informes técnicos acompañados al expediente, así como a profesionales que participaron, directa o indirectamente, en la elaboración del D.S. N° 20 de 2013, respecto de los cuales el Tribunal estimó conducente y oportuna su citación (fojas 770):

1. Sr. Pablo Ruiz Rudolph, *amicus curiae* según consta de la resolución de fojas 553.

2. Sra. Sandra Cortés Arancibia, profesional del Ministerio de Salud, involucrada en la elaboración del D.S. N° 20.

3. Sr. Claudio Vargas Rona, profesional del Ministerio de Salud, involucrado en la elaboración del D.S. N° 20.

4. Sr. Luis Abdón Cifuentes Lira, colaborador en la elaboración del D.S. 20.

5. Sr. Marcelo Fernández Gómez, Jefe del Departamento del Aire del Ministerio del Medio Ambiente, durante la elaboración del D.S. N° 20.

6. Sra. Patricia Matus Correa, jefa de la División de Política y Regulación del Ministerio del Medio Ambiente, durante la elaboración del D.S. N° 20.

7. Sr. Ricardo Katz Bianchi, gerente general de Gestión Ambiental Consultores.

8. Sr. Gianni López Ramírez, del Centro Mario Molina.

El objeto de esta audiencia fue la presentación de antecedentes y opiniones técnicas de los citados acerca del Decreto Supremo

N° 20, en particular respecto de la fijación o mantención de la norma diaria o 24 horas MP10 y de la derogación de la norma anual MP10. Ella tuvo lugar en la fecha y hora en la que fue citada, con la concurrencia de todos los actores ya individualizados, exceptuando el caso del Sr. Gianni López, quien se excusó de asistir, como consta a fojas 781 del expediente, citándose en su reemplazo al Sr. Pedro Oyola Tapia, también del Centro Mario Molina, quién concurrió como consta en el Acta de Audiencia de fojas 784 del expediente.

Luego, con fecha 12 de mayo de 2014, el Tribunal decretó una segunda medida para mejor resolver, de conformidad al artículo 29 de la Ley N° 20.600, solicitando al Ministerio del Medio Ambiente los siguientes documentos (fojas 785):

1. Expediente administrativo de la creación del Decreto Supremo N° 45 de 2001 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia (MINSEGPRES); y
2. Los oficios de "difusión a actores ciudadanos relevantes de la gestión ambiental", por medio del cual se les comunicó el inicio de la Consulta Pública del Anteproyecto de la Revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10 - D.S. N° 59 de 1998 de MINSEGPRES, según consta en el "INFORME CONSULTA PÚBLICA" del expediente administrativo "Revisión Norma de calidad primaria para material particulado respirable MP10", fojas 259 y siguientes.

El cumplimiento de esta medida se verificó mediante Oficio ORD. JUR N° 141904 de 22 de mayo de 2014, del Subsecretario del Medio Ambiente, como consta a fojas 833 del expediente.

El 08 de agosto de 2014 fue decretada por el Tribunal la tercera y última medida para mejor resolver, solicitando al Ministerio del Medio Ambiente que informara el número y ubicación de las estaciones de monitoreo para material particulado 2,5 que se encontraran en operación a la fecha, y, así mismo, que informara el número de habitantes de las localidades donde dichas estaciones se encontraran instaladas (fojas 836). Verificándose el cumplimiento de esta medida mediante Oficio

ORD. JUR N° 143132 de 20 de agosto de 2014, del Subsecretario (S) del Medio Ambiente, como consta a fojas 838 del expediente.

Finalmente, la causa quedó en estado de acuerdo, según consta de la resolución de fojas 844.

CONSIDERANDO:

Primero: Que, como se ha dicho en la parte expositiva, en autos se han interpuesto cinco reclamaciones en contra del Ministerio del Medio Ambiente (MMA), tres de las cuales, en lo medular, solicitan se deje sin efecto la derogación de la norma de MP10 anual, mientras que las otras dos impugnan la mantención de la norma de MP10 diaria.

Segundo: Que debe tenerse presente que nuestro país ha sido particularmente activo y pionero en cuanto a la medición, monitoreo y regulación del material particulado (MP) emitido a la atmósfera, proveniente de fuentes tanto fijas como móviles. En la década de 1970 se iniciaron las primeras mediciones tanto de las partículas totales en suspensión (PTS), sin diferenciar su tamaño, así como del material particulado 10 o MP10, designado así por su tamaño inferior a 10 micrones. A fines de la década de 1990 el país ya contaba con una norma primaria de calidad para material particulado respirable o MP10, la cual fue objeto de revisión, poco tiempo después, en 2001, incluyéndose tanto una norma anual como una norma diaria para dicho contaminante. Y desde 2012, Chile cuenta con una norma primaria de calidad para material particulado respirable 2,5 o MP2,5, por su tamaño inferior a 2,5 micrones, tanto de carácter diario como anual. Si bien, desde el punto de vista administrativo, la preparación, definición y revisión periódica de cada una de estas normas importan procedimientos separados e independientes, en lo sustantivo -así como desde el punto de vista de las políticas públicas de la época- estamos frente a procesos íntimamente relacionados entre sí.

Tercero: Que desde el punto de vista de la actividad jurisdiccional de este Tribunal, es conveniente destacar

ciertas características de estos autos. Las cinco reclamaciones acumuladas se dirigen en contra de una norma primaria de calidad ambiental, aquella contenida en el Decreto Supremo N° 20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que *Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga Decreto N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia*. Es, por lo tanto, la primera vez que se accede ante este Tribunal Ambiental a través de la competencia contemplada en el número 1) del artículo 17 de la Ley N° 20.600, que dispone que los Tribunales Ambientales serán competentes para "*Conocer de las reclamaciones en contra de los decretos supremos que establezcan las normas primarias o secundarias de calidad […]*", y que "*En el caso de las normas primarias de calidad ambiental y normas de emisión, conocerá el tribunal que en primer lugar se avoque a su consideración, excluyendo la competencia de los demás*".

Cuarto: Que si bien existen, previos a la creación de los Tribunales Ambientales, algunos precedentes judiciales dirigidos en contra de decretos supremos que contienen normas de calidad, la Administración no había sido objeto de cuestionamiento ante los Tribunales acerca de la forma en que se ha llevado a cabo el proceso de revisión de una norma de calidad ambiental, habiéndose en esta ocasión originado cinco reclamaciones interpuestas por diversas organizaciones, personas naturales y Municipalidades. A juicio del Tribunal, esta es entonces la ocasión para pronunciarse tanto sobre el procedimiento administrativo diseñado por el legislador en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente (LBGMA) y en el Reglamento respectivo, como sobre la motivación y fundamentación necesarias en el proceso de creación y revisión de normas primarias de calidad ambiental.

Quinto: Que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 letra n) de la Ley N° 19.300, una norma primaria de calidad ambiental es "*aquella que establece los valores de las concentraciones y períodos, máximos o mínimos permisibles de elementos, compuestos, sustancias, derivados químicos o biológicos, energías, radiaciones, vibraciones, ruidos o*

combinación de ellos, cuya presencia o carencia en el ambiente pueda constituir un riesgo para la vida o la salud de la población". A diferencia de otros instrumentos de gestión ambiental, como es, por ejemplo, el caso de las normas de emisión que obligan directamente a las fuentes emisoras, el contenido de una norma primaria de calidad ambiental no está dirigido a los sujetos regulados, sino que, por el contrario, el destinatario, es decir, aquel que debe cumplir con los estándares contenidos en la norma, es la propia Administración. En este sentido, debe tenerse presente lo dispuesto en el inciso final del artículo 32 de la ley N° 19.300, que dispone: "*La coordinación del proceso de generación de las normas de calidad ambiental, y la determinación de los programas y plazos de cumplimento de las mismas, corresponderá al Ministerio del Medio Ambiente*". En todo caso, lo anterior no obsta a que las personas puedan impugnar el proceso de creación y la motivación de la norma, pues son precisamente ellas las beneficiarias del estándar de calidad establecido por la Administración, fijado en base al nivel de riesgo considerado aceptable por la sociedad en un momento determinado. Por lo mismo, el legislador ha entregado esta acción de reclamación a quien se considere perjudicado por la norma -cuestión sobre la cual se vuelve más adelante con motivo de la legitimación activa-, porque es a través de estos decretos supremos, que contienen las normas ya citadas, que se establece un determinado nivel de contaminación a partir del cual nos encontramos ante un riesgo para la vida o la salud de la población. Este tipo de normas son, por lo tanto, una materialización de la garantía constitucional de vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

Sexto: Que, cabe señalar que las definiciones de material particulado (MP) consideradas en las normas de calidad de aire de los distintos países, corresponden a las que son medidas instrumentalmente en muestras de aire. Las fracciones de este MP que consideran -o han considerado- las distintas normas distinguen entre las "partículas sedimentables", las "partículas totales suspendidas", las "partículas respirables" (PM10), las "partículas inhalables" (PM2,5) y una variedad creciente de fracciones de menor tamaño, definidas en función

del diámetro aerodinámico de corte de los instrumentos utilizados para tomar la muestra. Las partículas sedimentables son las que se depositan rápidamente una vez emitidas (en unos pocos minutos) y corresponden, de acuerdo a la definición de mayor consenso, a las que tiene diámetro aerodinámico de entre 100 y 500 micras (1 micra = 1 milésimo de milímetro). Por esa razón, se las llama "sedimentables". Bajo 100 micras, la mayor parte de las partículas tiene la capacidad de permanecer en el aire por tiempos medibles en horas, e incluso días, que es el caso de las "inhalables". Para medir las partículas suspendidas, es necesario retirarlas de la atmósfera, lo que corrientemente se hace aspirándolas. Esto permite que la forma del canal de aspiración deje fuera ("corte") las partículas con diámetros aerodinámicos mayores que el tamaño que cada tipo de instrumento pretende seleccionar. En este punto, es necesaria una primera advertencia: ese "corte" no es 100% preciso, es decir, ingresan al instrumento algunas partículas de diámetro mayor que el de corte, y algunas partículas de diámetro menor que el de corte quedan fuera. Por lo tanto, la precisión del corte depende del tipo de instrumento y de su calidad. Con esa advertencia sobre la imprecisión instrumental, las partículas totales suspendidas con diámetros aerodinámicos menores a 10 micras logran mayoritariamente, una vez respiradas, penetrar al menos hasta los bronquios. Por esa razón, se las llama PM10 o "respirables". Las partículas de diámetro mayor son rechazadas por el tracto respiratorio superior. Del mismo modo, la fracción con diámetro aerodinámico menor que 2,5 micras (partículas respirables finas) logra, mayoritariamente, penetrar más profundamente, pudiendo llegar hasta los alvéolos pulmonares y, desde allí, podrán llegar hasta el torrente sanguíneo. Por eso, a las partículas respirables finas se le llama también "inhalables". Las partículas respirables de tamaño intermedio, entre 2,5 y 10 micras, son conocidas como PM2,5-10 o "respirables gruesas".

Séptimo: Que, por otra parte, las normas de calidad de aire tienen como objetivo no solamente acusar la presencia del o los contaminantes correspondientes, sino que, además, obligar al Estado a adoptar "medidas" para abatirlos. Una vez que éstas

han sido superadas, la Administración deberá declarar una zona como saturada y proceder a dictar un Plan de Descontaminación Atmosférica; y, si se encontraran prontas a ser superadas, corresponderá declarar la zona como latente y dictar un Plan de Prevención de la Contaminación Atmosférica. Dado que las medidas hasta ahora más reconocidas por su efectividad corresponden a maneras de inducir a las fuentes de contaminación identificadas como causantes del problema a bajar sus emisiones, los Planes utilizan instrumentos de política destinados a disminuir la emisión de determinadas familias de fuentes, tales como, vehículos livianos, industria química, calefactores a leña, generadores diésel, etc. Cada familia de fuentes emite mayoritariamente, pero no necesariamente en forma exclusiva, material particulado con diámetros aerodinámicos correspondientes a todo el rango. Sin embargo, generalmente se acepta que cada tipo de fuentes emite mayoritariamente partículas que corresponden a un rango de tamaños característico. Por ejemplo, las partículas respirable gruesas (rango PM2,5-10 micras) tienen su origen mayoritario en procesos mecánicos -como la molienda, la erosión, la resuspensión por vehículos o vientos-, cenizas, evaporación, oxidación de la corteza terrestre, algunos procesos biológicos y la formación de aerosoles marinos. Las partículas respirables finas (PM2,5), en cambio, tiene su origen mayoritario en los procesos de combustión, reacciones químicas en la atmósfera (por ejemplo, entre gases emitidos por la industria o los vehículos), condensación, coagulación y nucleación de gases o vapores. Sin embargo, al clasificar de este modo a las fuentes, se está introduciendo una segunda fuente de imprecisión: las fuentes consideradas emisoras de material particulado fino, emiten también cantidades menores de partículas respirables gruesas. Del mismo modo, las fuentes consideradas emisoras de material particulado respirable grueso pueden emitir también partículas finas.

Octavo: Que, cada familia de fuentes tendrá a su disposición una variedad de tecnologías de abatimiento con una determinada efectividad para controlar las emisiones de las partículas que genera cada tipo de fuente. Tanto las emisiones como la

efectividad de las acciones adoptadas, son medidas -para efectos de control- en un medio distinto (las emisiones mismas, lo serán en un lugar de medición que permita distinguirlas de las que proviene de otras fuentes, por ejemplo, la chimenea de la fábrica o el tubo de escape del vehículo). Las concentraciones en que se encuentran el o los contaminantes en la fuente, pueden alcanzar valores de hasta tres órdenes de magnitud (miles de veces) mayor que aquellos que miden los instrumentos de monitoreo de calidad de aire. Por esta razón, tales mediciones de emisión se realizan con técnicas, instrumentos y precisiones que son también distintas a las de monitoreo de calidad ambiental, lo cual introduce una tercera fuente de imprecisión respecto a los puntos de corte. Sin embargo, el caso más común es que las "medidas tecnológicas de abatimiento" aplicadas a cada fuente logren disminuir las emisiones de todos los tipos de material particulado presente en las emisiones, con sesgos hacia determinados tipos de partículas, según las características de cada tecnología. Por lo tanto, existe todo un rango en términos de tamaño (de entre 1 y 2,5 micras) donde lo que captan los instrumentos de medición que discriminan según tamaño, corresponde a una mezcla de partículas respirables gruesas y partículas respirables finas, es decir, una fracción del MP10 observado, específicamente, del MP2,5-10, proviene de fuentes "de material de modo fino". De esta forma, las medidas de política orientadas al control del "material particulado respirable grueso" tendrán también un efecto en la disminución del MP2,5 observado. Asimismo, aunque en menor grado, ocurrirá otro tanto con las medidas de control del "material particulado respirable fino", que tendrán efecto en la disminución del MP2,5-10.

Noveno: Que, teniendo presente la aclaración técnica de las consideraciones precedentes, cabe advertir ahora, que las reclamaciones de autos, acumuladas a medida que fueron ingresadas, reúnen un conjunto de alegaciones de diversa complejidad jurídica y técnica, que imponen la necesidad de un determinado orden para poder abordar adecuadamente su contenido. Con ese objetivo en mente, se han agrupado las alegaciones en los siguientes temas: i) legitimación activa

para formular reclamaciones en contra de decretos supremos que establezcan normas primarias de calidad ambiental; ii) del procedimiento seguido para la dictación de normas primarias de calidad ambiental; iii) de la motivación en relación a la mantención de la norma MP10; y iv) de la motivación en relación a la derogación de la norma MP10 anual.

I. LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA FORMULAR RECLAMACIONES EN CONTRA DE DECRETOS SUPREMOS QUE ESTABLEZCAN NORMAS PRIMARIAS DE CALIDAD AMBIENTAL

Décimo: Que, los artículos 50 de la Ley N° 19.300 y 17 número 1) de la Ley N° 20.600, entregan competencia a los Tribunales Ambientales para conocer de las reclamaciones en contra de los decretos supremos que establezcan normas primarias de calidad ambiental.

Undécimo: Que, en el mismo artículo 50 se dispone que "*El plazo para interponer reclamo* [ante los tribunales ambientales] *será de treinta días, contados desde la fecha de publicación del decreto en el Diario Oficial* […]". El Decreto Supremo N° 20 de 2013 del Ministerio del Medio Ambiente, objeto de reclamación, fue publicado en el Diario Oficial el 16 de diciembre de 2013, en tanto que la última de las cinco reclamaciones acumuladas fue presentada, dentro de plazo, el 29 de enero de 2014. Por consiguiente, en atención a lo expresado, y a lo dispuesto en el número 1 del artículo 17 de la Ley N° 20.600, este Tribunal es competente para conocer el caso de autos, y es claro que la reclamación debía ser admitida a trámite, considerando que el plazo es de días hábiles según el artículo 88 de la LBGMA.

Duodécimo: Que, por su parte, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 50 de la Ley N° 19.300 y 18 número 1) de la Ley N° 20.600, podrá reclamar en contra de un decreto supremo que establezca una norma primaria de calidad ambiental, cualquier persona que considere que dicho decreto no se ajusta a la Ley N° 19.300 y que le cause perjuicio. Pues bien, en relación a las condiciones contempladas por la ley para reclamar, hay dos cuestiones de importancia que exigen el pronunciamiento de este Tribunal. En primer lugar, el alcance

del análisis de la supuesta ilegalidad administrativa, esto es, si debe limitarse únicamente al contenido de la Ley N° 19.300 o si se debe hacer un examen completo de legalidad no restringido exclusivamente a dicha ley. En segundo lugar, es necesario establecer si el requisito del perjuicio causado que exige la ley se condice con la naturaleza de las normas primarias de calidad ambiental contenidas en decretos supremos.

Decimotercero: Que, respecto de la primera cuestión formulada precedentemente, si de la lectura de los artículos pertinentes se dedujera que la competencia del Tribunal se limita solo a analizar una supuesta ilegalidad e incumplimiento de la LBGMA y no a la de otros cuerpos normativos aplicables, se estaría impidiendo de esta forma una revisión plena y completa del caso, afectando la integridad de la garantía de la tutela judicial efectiva. Si la revisión se limitara solo a contrastar lo cuestionado con la LBGMA, quedarían abiertas otras vías para atacar la ilegalidad del acto administrativo, como la nulidad de derecho público, circunstancia que no parece razonable ni deseable a partir de la creación de tribunales especializados en materia ambiental. Por otro lado, una lectura atenta del contenido del artículo 30 inciso primero de la Ley N° 20.600, permite afirmar que, de forma implícita, se reconoce a los Tribunales Ambientales el estándar de revisión plena, por lo que a juicio de este Tribunal, el examen de legalidad que debe hacerse respecto de los decretos supremos reclamados no se encuentra limitado a la LBGMA sino que consiste en una revisión completa de legalidad del ordenamiento jurídico ambiental aplicable, velando de esta manera por la garantía a la tutela judicial efectiva.

Decimocuarto: Que, respondiendo la segunda interrogante, para ser legitimado activo de acuerdo con la ley, es necesario haber sufrido un perjuicio. Si atendemos a las alegaciones contenidas en las reclamaciones de autos, resulta absolutamente necesario concluir que no se trata en este caso del perjuicio entendido bajo una perspectiva civilista, es decir, como un detrimento patrimonial o personal de los reclamantes. Por otro lado, hemos dicho ya que el contenido de los decretos supremos que establecen normas primarias de calidad ambiental está

dirigido a la Administración; es decir, es ella quien debe cumplir con la norma y no las personas, que son sus beneficiarios.

Decimoquinto: Que, en relación al requisito del perjuicio, se ha entendido por la doctrina que *"el perjuicio en ámbito ambiental se materializa en el interés que tiene cualquier persona en que las normas ambientales que se dicten, efectivamente, sirvan para proteger el medio ambiente"* (Bermúdez, Jorge, *Fundamentos de Derecho Ambiental*, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Segunda Edición, 2014). Así, respecto de las normas primarias, habría perjuicio si quien lo invoca considera que el estándar fijado en la norma primaria constituye un riesgo para la vida o la salud de la población. Será necesario entonces, invocar directa o indirectamente lo anterior. .

Decimosexto: Que, por otra parte, dada la aplicación general de las normas primarias y no obstante la diversidad geográfica, ambiental y demográfica de nuestro territorio, este Tribunal considera que no es un obstáculo -en cuanto al perjuicio se refiere- que el reclamante habite en cualquier parte del territorio nacional, pues lo relevante es que respecto de él exista el interés general consistente en que las normas protejan el medio ambiente y la salud de la población.

Decimoséptimo: Que, respecto a este punto, la reclamada ha citado la sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago (fojas 99 y ss.), recaída en un recurso de casación en la causa Rol N° 2185-2001, contra el D.S. N° 59 de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia (MINSEGPRES) -precisamente el decreto que fuera derogado por el Decreto Supremo N° 20 de 2013 del MMA -objeto de la presente reclamación-, donde dicha Corte adoptó una postura en relación al perjuicio que este Tribunal no comparte. Señala la I. Corte: *"10° Que de esta manera, el perjuicio al que alude la norma citada, esta* (sic) *referido al que cause una deficiente tramitación del Decreto Supremo que establece las normas primarias de material particulado en el aire. No está referido por ende al perjuicio que cualquier persona estime que cause*

el nivel de contaminación permitido o la forma de cómo esta habrá de ser mitigada". A juicio de este Tribunal, dicho criterio -del perjuicio meramente "normativo", por nombrarlo de algún modo-, no se condice con los argumentos y razones que se han elaborado más arriba, a la luz de las competencias que asigna la Ley N° 20.600 a la jurisdicción ambiental. Asumir que el perjuicio se produce solo cuando el proceso de creación normativo no se ajusta a la ley y su reglamento, es confundir los requisitos de ilegalidad y perjuicios, exigidos por el legislador, en uno solo. Podría pensarse que con ellos se amplía la legitimación activa al eliminar en la práctica la necesidad de invocar un "perjuicio". Sin embargo, quien no prueba que hubo un vicio de procedimiento, no sería legitimado activo, conclusión que no parece razonable.

Decimoctavo: Que, atendidos los criterios señalados más arriba, cabe concluir que, en el caso de las causas Rol R N° 25-2014, caratulada "Ena Luminada Pérez Navia y Otros con Ministerio del Medio Ambiente"; Rol R N° 28-2014, caratulada "Municipalidad de Puchuncaví con Ministerio del Medio Ambiente"; y Rol R N° 31-2014, caratulada "Ilustre Municipalidad de Huasco y Otros con Ministerio del Medio Ambiente", el perjuicio no solo es invocado de forma expresa, sino que se alega que la derogación de la norma MP10 anual supondría un relajamiento en la protección del medio ambiente no justificado y perjudicial para la salud. En las dos primeras causas, los reclamantes están domiciliados en comunas del país que han sido declaradas "zonas saturadas" o "latentes" (SZ y SL), es decir, zonas donde el estándar derogado ya fue sobrepasado o está cercano a estarlo, que ya tienen, en aplicación, planes de prevención y descontaminación atmosférica (PPDAs), y que viven en sectores emblemáticamente contaminados (Puchuncaví, La Greda, Quintero, Gran Santiago, etc.). Por su parte, la reclamación de la Municipalidad de Huasco y otros, señala que Huasco "[…] *es una ZL por concentración anual de MP10, sin que a la fecha se haya dictado el PPDA respectivo y sin que existan estudios causales sobre los efectos de la exposición la Contaminación* (sic) *desde el establecimiento de la Gran industria y el desarrollo de*

enfermedades comunes en la localidad tales como cánceres gástricos y enfermedades cardiovasculares".

Decimonoveno: Que la Reclamación Rol R N° 29 de 2014, caratulada "Ilustre Municipalidad de Tocopilla con María Ignacia Benítez Pereira, Ministra del Medio Ambiente", si bien no desarrolla el concepto del perjuicio de forma explícita, hace mención a su calidad de corporación autónoma de derecho público *"cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local […]. En este orden y el ámbito de nuestro territorio* (sic) *hemos de desarrollar funciones relacionadas con la protección y fortalecimiento de la salud pública y la protección del medio ambiente".* Asimismo, la parte petitoria de la reclamación solicita que se declare *"inconstitucional, ilegal y arbitrario fijar por parte de dicho ministerio un nivel de contaminación que afecte la salud y vida de las personas, por atacar gravemente el derecho a la vida y a la integridad física de las personas y a vivir en un medio ambiente libre de contaminación* […]*".* Así entonces, a pesar de que no hubo un apartado especial destinado a argumental el perjuicio, y a la luz de las consideraciones ya desarrolladas, no cabe sino concluir que en este caso en particular, se da por probado el requisito del potencial perjuicio en la forma entendida por este Tribunal.

Vigésimo: Que, por último, en el caso de la primera Reclamación Rol R N° 22-2014, aquella a la cual se acumularon las otras cuatro, caratulada "Fernando Dougnac Rodríguez y otros con María Ignacia Benítez Pereira", aunque tampoco se desarrolla explícitamente el requisito del perjuicio, en su parte petitoria solicita a este Tribunal que declare que la mantención de la norma MP10 diaria es inconstitucional, ilegal y arbitraria, pues el estándar afecta la salud y vida de las personas. De esta forma, la reclamación está orientada a comprobar que la mantención de la norma MP10 diaria, fijada en el nivel de 150 ug/m3, es ilegal a la luz de la evidencia científica, considerándola como extremadamente permisiva. A mayor abundamiento, el abogado patrocinante inició su alegación en la vista de la causa, de fecha 27 de marzo de 2014 (fojas 769), señalando cómo el nuevo D.S. N° 20 de 2013 afectaba la

calidad de vida y la salud propia y de todos los ciudadanos. Por todo lo anterior, no cabe sino considerar que los reclamantes del Rol R N° 22-2014 también son legitimados activos para ocurrir ante este Tribunal.

II. DEL PROCEDIMIENTO SEGUIDO PARA LA DICTACIÓN DE NORMAS PRIMARIAS DE CALIDAD AMBIENTAL

Vigésimo primero: Que el procedimiento para la dictación de normas primarias de calidad ambiental es un procedimiento administrativo reglado. En efecto, la doctrina, entre múltiples acepciones, define al procedimiento administrativo como "[…] *la secuencia organizada de obtención y tratamiento de la información, bajo la responsabilidad de un ente administrativo*" (Schmidt-Assmann, Eberhardt, *La teoría general del Derecho administrativo como sistema*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2004, p.358). Por su parte, la Ley N° 19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos, y que opera de forma supletoria a la Ley N° 19.300, dispone en su artículo 18 que "*El procedimiento administrativo es una sucesión de actos trámites vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tienen por finalidad producir un acto administrativo terminal*". Las etapas de todo procedimiento son la iniciación, la instrucción y la finalización, y deberá constar en un expediente, escrito o electrónico, el que contendrá todas las actuaciones señaladas en el artículo 18. Por su parte, el artículo 32 inciso 3° de la LBGMA, dispone que "*Un reglamento establecerá el procedimiento a seguir para la dictación de normas de calidad ambiental, que considerará a lo menos las siguientes etapas: análisis técnico y económico, desarrollo de estudios científicos, consultas a organismos competentes, públicos y privados, análisis de las observaciones formuladas y una adecuada publicidad. Establecerá además los plazos y formalidades que se requieran para dar cumplimiento a lo dispuesto en este artículo y los criterios para revisar las normas vigentes*". El Reglamento vigente a la época de la iniciación del proceso de revisión de la norma primaria de

calidad del aire, materia de estos autos, era el D.S. N° 93 de 1995, de MINSEGPRES -sustituido posteriormente por el D.S. N° 38 de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que ajustó las normas a la nueva institucionalidad ambiental-. Por lo tanto, el procedimiento administrativo para la generación y revisión de normas primarias de calidad ambiental, deberá cumplir con todas las disposiciones aplicables recién citadas; en caso contrario, el Decreto Supremo que contenga la norma puede ser objeto de nulidad.

Vigésimo segundo: Que, en el caso de las normas primarias de calidad ambiental, cuyo destinatario, como ya se ha señalado, no son las personas sino la propia Administración, el procedimiento -además de organizar la obtención y tratamiento de la información-, permite comprender y explicar el acto terminal, pues constituye el fundamento legal y técnico de la norma primaria resultante. Los decretos supremos que establecen normas primarias de calidad, no son actos terminales complejos como lo es, por ejemplo, la resolución de calificación ambiental. Por lo mismo, en el caso de las normas primarias, debe existir una perfecta correlación entre todo el contenido del decreto supremo y el expediente que contiene los actos realizados durante el procedimiento administrativo. De hecho, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7 del reglamento respectivo, el expediente deberá contener todos los datos y documentos relativos a la dictación de la norma, y la foliación se hará según el orden de su dictación, preparación o presentación, en conformidad a las etapas y plazos establecidos en dicho Reglamento.

Vigésimo tercero: Que, *mutatis mutandi,* respecto de lo anterior cabe señalar que el inciso final del artículo 41 de la Ley N° 19.880 dispone que "*La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma*". En el caso de los decretos supremos que establecen normas primarias de calidad ambiental, no sería razonable incorporar voluminosos estudios e informes al decreto supremo propiamente tal. Por lo mismo, es necesario que el expediente administrativo incluya la totalidad de los informes que se tuvieron en cuenta y que no se haga solo una

referencia a determinados informes pues, como se dijo recién, el artículo 7 del Reglamento ordena incorporar todo.

Vigésimo cuarto: Que, habiendo el Tribunal revisado con detención el expediente administrativo acompañado en estos autos, corresponde desarrollar una breve relación y detallar las principales observaciones sobre el contenido del mismo. En primer lugar, el procedimiento se inició con la dictación de la Res. Ex. N° 21, del Director Ejecutivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente (CONAMA) de la fecha, señor Álvaro Sapag Rajevic, de 13 de enero de 2010 (folio N° 1). Las publicaciones de rigor se realizaron en forma los días 26 y 28 de marzo de 2010. A partir de la última de ellas, se abrió un término legal de 70 días corridos para la recepción de antecedentes sobre los contenidos a revisar respecto de la norma, sin que ninguna persona, natural o jurídica, aprovechara dicho plazo para aportar en el procedimiento. La siguiente actuación, el 8 de octubre de 2010 -habiendo transcurrido más de seis meses sin movimiento alguno-, consistió en la solicitud de prórroga (folio 5). Dicha solicitud fue fundada, entre otras razones, en que el plazo total de 150 días para la aprobación del anteproyecto vencía el 29 de octubre de 2010 por lo que no era posible concluir el proceso dentro del plazo original, y, además, en que era necesario esperar los resultados del proyecto definitivo de la norma de calidad primaria para MP2,5. Esto último revela la estrecha relación que la Administración consideraba existente entre ambos procesos. De hecho, en la solicitud de prórroga se señala que, *"Como parte de los antecedentes, se cuenta con los resultados del Estudio "Elementos para definir una estrategia nacional en la gestión y regulación de los contaminantes MP10 y MP 2.5", desarrollados por la empresa consultora DICTUC S.A. año 2010 y los antecedentes técnicos generados en el proceso de elaboración de la Norma MP2.5 lo que debidamente analizados, servirán de sustento para la revisión de la presente normativa".* Sin perjuicio que a este Tribunal le parezca razonable y necesario contar con dicho estudio para el proceso de generación del D.S. N° 20, lo que se espera de un procedimiento administrativo en regla, no es solo una mera referencia al mismo, sino que

hubiera habido un auténtico análisis de dicho estudio, y que, junto a sus resultados, ese análisis se hubiese reflejado en el expediente, más todavía si se le consideró como un sustento importante de la norma en proceso de revisión, y así se le invocó expresamente para solicitar la prórroga de plazo.

Vigésimo quinto: Que el 22 de octubre de 2010, la entonces Ministra del Medio Ambiente, señora María Ignacia Benítez Pereira, concedió un nuevo término de más de 210 días (folio 8), hasta el 11 de junio de 2011, en base a lo dispuesto en el artículo 16 del D.S. N° 93 de 1995 de MINSEGPRES, fundado en las consideraciones dadas por quien solicitó la prórroga. A continuación de dicha actuación, y sin expresión alguna de parte del MMA que explique el motivo, la ubicación y la oportunidad de dicha inclusión, el expediente contiene un informe de la *Environmental Protection Agency* (EPA) de los Estados Unidos de 2006 (folio 11), relativo a los estándares de calidad del aire para material particulado. Posteriormente, el 24 de enero de 2011, la siguiente actuación de la Administración que consta en el expediente consistió en la solicitud, de parte del MMA, a diferentes reparticiones del Estado, para que designen a un profesional para conformar el denominado Comité Operativo (folio 57). Las dos primeras reuniones de este Comité se llevaron a cabo el 24 de marzo y el 6 de abril de 2011, respectivamente (folio 73 y 88, respectivamente).

Vigésimo sexto: Que, a pesar de la demora de más de 17 meses que arrastraba el proceso, y sin tener en cuenta que el artículo 16 del Reglamento sobre creación de normas primarias dispone que "*Dentro del plazo de ciento cincuenta días, el Director, por resolución fundada, podrá prorrogar o disminuir los plazos establecidos para la preparación de informes o del anteproyecto de norma. En todo caso, la prórroga no podrá hacerse por más de una vez*" (destacado del Tribunal), el 21 de junio de 2011, la entonces jefa de la División de Política y Regulación del MMA, señora Patricia Matus Correa, solicitó (folio 101) una segunda prórroga para la confección del anteproyecto -hasta el 31 de diciembre de 2011-, en atención a la espera de antecedentes solicitados por el Ministerio de

Salud, sobre el análisis de los efectos en la salud provocados por la exposición crónica al material particulado, es decir, por el MP10 anual. No obstante la prohibición de una segunda prórroga antes mencionada, mediante Res. Ex. N° 773, de 29 de junio de 2011 (folio 102), la Ministra del Medio Ambiente concedió dicha prórroga –hasta el 30 de octubre de 2011 y no hasta el 31 de diciembre como fue solicitada- fundándose en la necesidad de esperar los resultados del Ministerio de Salud, y en el artículo 16 recién transcrito. Lo anterior es sin duda contrario a norma legal expresa.

Vigésimo séptimo: Que la tercera reunión del Comité Operativo se llevó a cabo el 15 de septiembre de 2011 (folio 125). Hubo, finalmente, una cuarta reunión de dicho Comité el 21 de octubre (folio 146), citada para presentar el Borrador de Anteproyecto y recibir observaciones al mismo. Las observaciones hechas por los miembros del Comité siguen más adelante en el expediente. Sin embargo, no hay constancia de cuáles observaciones hechas fueron finalmente incorporadas en el Anteproyecto aprobado por el MMA mediante Res. Ex. N° 1309 de 2 de noviembre de 2011 (folio 158), el que, además, estaba fuera del segundo término de prórroga concedido por el mismo MMA, que había finalizado el 30 de octubre.

Vigésimo octavo: Que, por otro lado, llama la atención a este Tribunal que el Ministerio de Salud no haya realizado observaciones al borrador del Anteproyecto de norma o, si las hubo, que éstas no consten en el expediente, pues fue el Ministerio que más activamente participó en el proceso de revisión de la norma, donde sostuvo una opinión contraria a la asumida por el MMA en relación a la derogación de la norma MP10 anual. El Anteproyecto se publica en el Diario Oficial el 15 de noviembre de 2011 (folio 164), señalándose que se ordena someterlo a consulta pública. El 2 de diciembre de 2011 se remite copia del Anteproyecto al Consejo Consultivo en cumplimiento del Reglamento respectivo, para que emita su opinión fundada sobre el mismo (folio 166). A continuación, el expediente contiene un voluminoso informe de la EPA, titulado *Integrated Science Assessment for Particulate Matter*, de 2010 (folio 168). No hay una sola explicación de la inclusión del

informe en dicha oportunidad, cuando, por su relevancia, hubiera sido conveniente que estuviera en la etapa de inicio del procedimiento. El 18 de enero de 2012 (folio 224), en sesión extraordinaria, el Consejo Consultivo emite opinión favorable respecto del anteproyecto. Cabe hacer presente antes de continuar, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 del reglamento sobre dictación de normas de calidad, la opinión que emita el Consejo, "*será fundada y en ella se dejará constancia de los votos disidentes*", cuestión sobre la cual se vuelve más adelante. Adicionalmente, cabe señalar que de acuerdo con el D.S. 25 de 2011 del MMA, que *Aprueba el Reglamento del Consejo Consultivo del Ministerio del Medio Ambiente*, el quórum mínimo para sesionar es de 6 consejeros y los acuerdos se toman por mayoría absoluta de los presentes. En este caso, la sesión extraordinaria contó con la presencia de cinco consejeros más el Ministro (s) del ramo, Sr. Ricardo Irarrázaval Sánchez, quien de acuerdo con el Reglamento actúa como presidente del Consejo. El acuerdo fue adoptado por todos los presentes. A continuación del acta del Consejo Consultivo, están las presentaciones realizadas a dicho Consejo, por el Sr. Marcelo Fernández Gómez, de la Oficina de Asuntos Atmosféricos del MMA (folio 229). Siguiendo el orden de foliación, se encuentran 3 opiniones provenientes del llamado a consulta pública (folio 242 y siguientes). Luego, el AGIES (folio 248) y el "Informe Consulta Pública" (folio 259), que contiene las respuestas a las tres consultas que hubo, y sobre las cuales se volverá más abajo. En cuanto al AGIES, cabe hacer presente, que el mismo está fechado "Santiago, Marzo 2012", lo que impide verificar si se evacuó dentro de los cincuenta días que dispone el artículo 15 del Reglamento. Casi al final, por su parte, se encuentra el Acta de Sesión Extraordinaria del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad de 10 de enero de 2013 (folio 291), que se pronuncia favorablemente sobre el Proyecto Definitivo de revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, más de un año después del borrador del Anteproyecto. Entre dicha acta, los documentos asociados a la misma, y el D.S. N° 20 propiamente tal (folio 313) y su publicación en el Diario Oficial (folio 319), se adjuntan un conjunto de actas

de otras reuniones realizadas en el contexto de la generación de la norma MP2,5 (folio 298), sobre las cuales se vuelve más adelante, aunque cabe señalar desde ya, que, nuevamente, su ubicación no es la correcta, pues son actas que, como se verán, deberían estar adjuntas al acta del Consejo Consultivo antes referida.

Vigésimo noveno: Que, a mayor abundamiento, es pertinente considerar lo dispuesto en el artículo 32 inciso penúltimo de la Ley N° 19.300 que dice: "*Toda norma de calidad ambiental será revisada por el Ministerio del Medio Ambiente a lo menos cada cinco años, aplicando el mismo procedimiento señalado*". Esta norma es particularmente importante porque revela la intención del legislador de efectuar un continuo mejoramiento de los estándares a través de la revisión de los mismos. Que la actualización sea necesaria "*a lo menos*" cada cinco años, tiene un sentido. En primer lugar, los cambios tecnológicos, mejoramientos de información disponible y el avance del conocimiento científico son fenómenos extremadamente rápidos, y se hace imperioso adecuar la normativa a la realidad, a riesgo de que esta quede rápidamente desactualizada. Ahora bien, esta renovación debe llevarse a cabo "*aplicando el mismo procedimiento antes señalado*".

Trigésimo: Que, sin embargo, revisado el expediente, no es posible advertir ninguna justificación para el retraso excesivo, al margen de la mención hecha en la solicitud de la primera prórroga. En efecto, el proceso duró prácticamente 4 años, lo que importa un retraso difícil de justificar y que hace imposible cumplir con la exigencia del artículo 32 de la Ley N° 19.300 de revisión cada 5 años a lo menos. Durante la audiencia pública que llevó a cabo el Tribunal, el día 08 de mayo de 2014, ordenada a fojas 770, como medida para mejor resolver, este punto fue extensamente discutido. En particular, cabe destacar lo dicho por los especialistas y profesionales que, en su oportunidad, tuvieron una injerencia importante en el proceso de revisión de la norma. De acuerdo con las afirmaciones allí vertidas, en particular por la señora Patricia Matus Correa, ex jefa de la División de Política y Regulación del MMA, y por el señor Marcelo Fernández Gómez, ex

Jefe del Departamento del Aire de este mismo Ministerio, es posible entender qué fue lo que realmente ocurrió durante este irregular procedimiento administrativo. La explicación -aunque no justificación- es que el MMA se encontraba paralelamente desarrollando la norma para material particulado respirable 2,5, que por supuesto está en estrecha relación con la norma MP10, pero que tuvo una tramitación separada y, al menos en el análisis de sus consecuencias, disociado. Esta audiencia pública, en otras palabras -que fue particularmente ilustrativa, según se aprecia más adelante en distintas partes de esta sentencia-, sirvió, entre otras cosas, para completar un expediente que terminó siendo incomprensible para cualquiera que no haya estado involucrado directamente en dicho proceso.

Trigésimo primero: Que, luego de analizar la iniciación e instrucción del procedimiento administrativo de revisión de la norma de calidad MP10, es necesario abocarse al D.S. N° 20 de 2013 del MMA en cuanto tal, en particular a sus considerandos, con el objeto de verificar el grado de congruencia y coherencia existente entre el proceso de revisión y su resultado. En este sentido, cabe señalar, que el párrafo cuarto de la parte considerativa, cita las guías elaboradas por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en el año 2000, guías que, sin embargo, no se encuentran disponibles en el expediente. Además, como es de conocimiento de este Tribunal, dichas guías fueron objeto de una actualización en 2005, las que no están siquiera citadas en el decreto supremo de 2013, aunque sí en el informe que evacuó, en estos autos, el Consejo de Defensa del Estado en representación del MMA. Lo mismo ocurre con los trabajos realizados por la Unión Europea (UE) en el sentido que si bien el informe asegura que el proceso de revisión los tuvo en cuenta (fojas 470), el expediente no da cuenta de ello y el D.S. N° 20 nada dice al respecto. En el mismo orden de ideas, el párrafo octavo informa a la ciudadanía que la EPA de Estados Unidos, en base a una afirmación sobre la cual se volverá en su oportunidad, revocó la norma anual de MP10 el año 2006. Sin embargo, no se cita el informe que dio sustento a lo anterior. La ausencia de citas a informes importantes y la presencia de citas a informes que no están en el expediente constituyen, a

juicio de este Tribunal, una mala técnica regulatoria que revela una falta de fundamentación y un impedimento para una información veraz y completa que eduque e informe, al mismo tiempo que fundamente una decisión de política pública, con importantes efectos sobre la comunidad en general.

Trigésimo segundo: Que el párrafo antepenúltimo de la parte considerativa del Decreto Supremo en análisis, cita el Acta de la Sesión Ordinaria N° 2 del Consejo Consultivo, de 20 de julio de 2010, donde dicho órgano asesor *"con ocasión de expresar su opinión sobre el Anteproyecto de Norma de Calidad Primaria MP2,5, se manifestó favorablemente sobre la derogación de la norma anual de MP10"*. Al respecto, cabe hacer dos comentarios. En primer lugar, el acta citada (folio 298) no se encuentra acompañada junto al acta del Consejo Consultivo de 18 de enero de 2012 (folio 224), lo que hubiera sido lógico, pues si se quiso reforzar la idea de la derogación, era necesario que, al menos, su incorporación al expediente se hubiera realizado en forma conjunta a esta última. Sin embargo, el problema de fondo no es la organización del expediente, sino que la afirmación que hace la parte considerativa del D.S. N° 20 no es verídica, lo que a juicio de este Tribunal, es particularmente grave. En ninguna parte del acta de 2010 del Consejo Consultivo se dice que sus integrantes están a favor de la derogación de la norma anual de MP10; por el contrario, al revisarla se comprueba que varios consejeros, en particular doña Nicola Borregaard, manifiestan dudas, y preguntan en reiteradas ocasiones si existen más estudios al respecto. Quien de forma persistente señala la necesidad de la derogación de la norma anual MP10 es el Sr. Marcelo Fernández, que no es miembro del Consejo Consultivo, sino que se desempeñaba como Jefe del Departamento del Aire del MMA, invitado para ilustrar al Consejo; en ningún caso su opinión puede confundirse con la opinión de dicho órgano consultivo. En todo caso, si hubo una opinión encaminada hacia la derogación del MP10 anual, ella claramente no quedó registrada en el acta del ya mencionado Consejo Consultivo de 2010.

Trigésimo tercero: Que, en resumen, es posible afirmar que si bien formalmente el expediente registra los hitos mínimos

exigidos por la Ley N° 19.300, el procedimiento no revela la prolijidad que debe tener el proceso de revisión de una norma tan relevante para el país como ha sido la de MP10. El proceso tomó un tiempo exageradamente largo, cuya explicación no se haya suficientemente fundada en el expediente. Hubo dos prórrogas y la segunda de ellas en directa contravención al Reglamento que permitía sólo una. La exigencia de revisión -de a lo menos cada 5 años dispuesta por la Ley N° 19.300- se hizo imposible de cumplir por el excesivo tiempo que tomó el procedimiento, vulnerándose de esta manera el principio de no regresión. La participación de la ciudadanía, en general, fue prácticamente nula, la que pudo verse afectada por la segunda prórroga y la dificultad de hacer seguimiento en regla del procedimiento. Por otro lado, a pesar de los esfuerzos formales del MMA en dirección a la consulta pública, era esperable de parte de este nuevo Ministerio una actitud más proactiva, pues forma parte de sus nuevas competencias y deberes la información activa y la promoción de la participación ciudadana, siendo el Ministerio el único que puede impulsar dicha participación, como se desprende de la normativa aplicable en su conjunto, así como también de lo dispuesto en el artículo 70 letra t) de la Ley N° 19.300, que dispone: *"Corresponderá especialmente al Ministerio: t) Generar y recopilar la información técnica y científica precisa, para la prevención de la contaminación y la calidad ambiental, en particular, lo referente a las tecnología, la producción, gestión y transferencia de residuos, la contaminación atmosférica y el impacto ambiental"*. Por su parte, los informes incorporados en el expediente aparecen ubicados aleatoriamente y no siguen un orden cronológico u otro que sea comprensible para un revisor que no haya participado en el proceso. Cabe hacer presente aquí, que de acuerdo con el artículo 7 del Reglamento para la dictación de normas de calidad, todas las piezas del expediente se agregarán en conformidad a las etapas y plazos establecidos. Pues bien, hay informes que se encuentran agregados en etapas que no corresponden, como el ya citado *Integrated Science Assessment for Particulate Matter*, que se ubica luego del llamado al Consejo Consultivo para su pronunciamiento sobre el Anteproyecto, cuando a juicio de este Tribunal, dicho informe,

por la relevancia que tuvo, debió incorporarse en etapas primigenias. Por otro lado, hay informes citados en los considerandos del D.S. N° 20, objeto de reclamación en estos autos, que no están incorporados en el expediente, otros que están citados en el expediente y no están citados en el D.S., todo esto, en franca contradicción nuevamente con lo dispuesto en el ya citado artículo 7 del Reglamento. En suma, a este Tribunal le es posible afirmar que estamos ante un expediente desordenado, que refleja una técnica regulatoria deficiente.

Trigésimo cuarto: Que, por todo lo anterior, se declarará la ilegalidad del D.S. N° 20, por contravención de las normas procedimentales contenidas en el D.S. N° 93 de 1995, de MINSEGPRES, Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión, en particular, las disposiciones de su artículos 7 y 16, en relación con lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley N° 19.300.

III. DE LA MOTIVACIÓN EN RELACIÓN A LA MANTENCIÓN DE LA NORMA MP10 DIARIA

Trigésimo quinto: Que, como es sabido, los valores de las normas de calidad "diarias" dicen relación con los posibles efectos agudos en la salud, mientras que los valores "anuales" de la misma norma de calidad dicen relación con los posibles efectos crónicos en la salud. Sin perjuicio de la importancia y de la estrecha interrelación que debiera existir entre ambos niveles, la norma diaria ha constituido el centro de la normativa sobre material particulado respirable. Fueron los posibles efectos agudos en la salud de la población los que generaron las condiciones para la promulgación del D.S. N° 59 de 1998 de MINSEGPRES, en especial los altos índices de contaminación atmosférica por material particulado observados en aquella época en la Región Metropolitana de Santiago, con serias implicancias invernales en materia de salud pública, con costos sociales, económicos y de calidad de vida asociados. Desafortunadamente, la contaminación atmosférica, originalmente concentrada en Santiago, se ha extendido a gran

parte del país, estando hoy presente en varias zonas, especialmente urbanas, del norte, centro y sur del país. Aun cuando las fuentes contaminantes no son las mismas en todas partes, así como tampoco lo son las condiciones geográficas, económicas ni demográficas, resulta de la mayor relevancia el correcto diseño y aplicación de las normas primarias de calidad ambiental y de los planes de prevención y descontaminación que les siguen, erigiéndose este conjunto de decisiones de política pública como uno de los instrumentos de gestión ambiental más eficaces para combatir la contaminación atmosférica, reducir el riesgo a la salud y mejorar los niveles de calidad de vida de la población.

Trigésimo sexto: Que, teniendo presente lo anterior, y como se dijo en la parte expositiva, los reclamantes de las causas Rol R N° 22-2014 y Rol R N° 29-2014, en sus petitorios, solicitan a este Tribunal que ordene al Ministerio del Medio Ambiente, por estar científicamente comprobado, fijar como límite máximo para el caso de la norma MP10 diaria un nivel de 50 ug/m3, y eliminar totalmente el percentil por falsear la realidad. Al respecto, es relevante considerar lo dispuesto en el artículo 30 inciso segundo de la Ley N° 20.600, a saber: "*En el ejercicio de esta atribución el Tribunal no podrá determinar el contenido específico de un precepto de alcance general en sustitución de los que anulare en el caso de los actos de los números 1) y 7) del artículo 17, así como tampoco podrá determinar el contenido discrecional de los actos anulados*".

Trigésimo séptimo: Que es claro, por lo tanto, que el legislador limitó el margen de acción del Tribunal Ambiental para los casos de los números 1) y 7) del artículo 17 de la Ley N° 20.600. Es decir, ante normas de aplicación general existe una exigencia de deferencia hacia la Administración, no obstante la naturaleza especial y mixta de los tribunales ambientales. Por consiguiente, no es posible a esta Magistratura definir el límite para la norma diaria de MP10 ni ordenar al MMA que fije un límite determinado. En otras palabras, no le corresponde a este Tribunal juzgar si el estándar correcto es, en el caso de la norma diaria de MP10,

150 o 50 ug/m3, sino revisar si se cumplió con lo estipulado por la ley aplicable en la definición de dicho nivel y si el establecimiento del estándar se encuentra debidamente motivado. De ahí que no sea pertinente solicitar al Tribunal que establezca el límite, ni el percentil, ni tampoco que se sustituya a la Autoridad Ambiental en relación a la determinación de las cuestiones discrecionales de los actos solicitados anular.

Trigésimo octavo: Que, atendidas las consideraciones previas, corresponde determinar si el MMA, como autoridad responsable del proceso de creación de la norma, actuó o no conforme al ordenamiento legal correspondiente. En otras palabras, es menester indagar en la motivación existente para mantener el estándar sin cambios desde el año 1998 a la fecha. En este sentido, lo primero que cabe destacar es que el D.S. N° 59 de 1998 de MINSEGPRES, fue objeto de revisión y modificado mediante el D.S. N° 45 de 2001, también de MINSEGPRES (*"Modifica Decreto N° 59, de 1998, que Establece la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10"*). El artículo primero numeral 3) del ya citado D.S. N° 45 de 2001 disponía: *"Agrégase al artículo 2° los siguientes incisos 4°, 5° y final, nuevos: A contar del día 1° de enero del año 2012, la norma primaria de calidad del aire para el contaminante Material Particulado Respirable MP10, será de ciento veinte microgramos por metro cúbico normal (120 µg/m3N) como concentración de 24 horas, salvo que a dicha fecha haya entrado en vigencia una norma de calidad ambiental para Material Particulado Fino MP2,5, en cuyo caso se mantendrá el valor de la norma establecido en el inciso primero.*[…]."

Trigésimo noveno: Que es importante recordar que la motivación es particularmente relevante cuando se trata del ejercicio de facultades de discrecionalidad técnica por parte de la Administración, como ocurre con claridad en el caso de autos. Teniendo lo anterior en cuenta, cabe preguntarse en qué consiste el proceso de revisión de una norma bajo la circunstancia descrita en el considerando anterior. A juicio de este Tribunal, es preciso señalar que el proceso de revisión, en cuanto tal, no está limitado por lo que señale la

norma revisada, pues precisamente la revisión incluye y supone la posibilidad de modificar lo dispuesto con anterioridad. En otras palabras, una disposición como la transcrita no tiene un efecto vinculante y por lo mismo la Administración pudo entender, fundadamente, que no obstante cumplirse la condición contenida en la norma, igualmente era necesario modificar y elevar el estándar relativo al nivel de contaminación para el MP10 diario. Lo relevante, es que al revés ocurre igual: para mantener la norma hay que explicar por qué. Es decir, la revisión siempre debe ser sustantiva y no meramente formal. En este sentido, a juicio de este Tribunal, no es satisfactorio limitar la motivación a lo dispuesto en el artículo 2° inciso 4° citado en el considerando anterior, siendo necesario averiguar por qué se descartan unos niveles más estrictos y se mantiene el original. En este entendido, el recurso al tenor literal de lo establecido en el año 2001 debió haber sido, por consiguiente, sólo un argumento de carácter secundario. La mantención del estándar en atención exclusivamente a la verificación del cumplimiento de un requisito, a saber, el establecimiento de una norma diaria para MP2,5, supondría que el nivel de MP10 diario no requiere de revisión en el futuro, pues siempre estaría cumplida la condición establecida en 2001. Por lo tanto, si existen razones prácticas, científicas y ambientales que expliquen la mantención del estándar, es necesario que consten tanto en el expediente como en el mismo Decreto Supremo; de lo contrario, no se podrá entender cuál fue la razón que permitió a la Administración el establecimiento y mantención de un estándar que, a pesar de los cambios tecnológicos y el continuo aumento de la protección ambiental, se mantiene exactamente igual desde hace 15 años.

Cuadragésimo: Que, revisado el expediente administrativo, así como las consideraciones del Decreto Supremo N° 20 de 2013, es posible advertir que, en relación a la norma MP10 diaria, los documentos incorporados solo se limitan a reiterar y transcribir el inciso 4° del artículo 2° del D.S. N° 59, de 2001, de MINSEGPRES. A diferencia de la discusión que existió en relación a la mantención o derogación de la norma MP10 anual, como veremos más adelante, virtualmente no hubo análisis

alguno en relación a la norma diaria. Desafortunadamente, no es posible averiguar si esta ausencia de análisis se debe exclusivamente al hecho que, desde el uno de enero de 2012 ya se encontraba vigente la norma para MP2,5 cumpliéndose de esta manera con la condición tantas veces referida aquí, o si, tanto los expertos que participaron en el proceso de revisión de la norma, así como todos los miembros del Comité Operativo, estaban contestes en que no era necesario revisar la norma diaria. Por su parte, el acta levantada de la reunión del sesión extraordinaria del Consejo Consultivo, referida en el apartado II de esta sentencia, nada dice sobre la mantención de la norma MP 10 diaria, violando de esta manera la obligación de motivación que exige el Reglamento respectivo en el artículo 19, el que dispone: "*La opinión que emita el Consejo Consultivo […] será fundada y en ella se dejará constancia de los votos disidentes*".

Cuadragésimo primero: Que, en directa relación con lo anterior, el artículo 32 de la Ley N° 19.300 dispone que será el Reglamento el que fije los criterios para la revisión de las normas vigentes. El artículo 37 de dicho Reglamento, vigente a la época de iniciación del proceso de revisión del D.S. N° 59 de 1998, exigía para la dictación de normas de calidad ambiental y de emisión que "*La revisión de las normas deberá sujetarse a criterios de eficacia de la norma en cuestión y de eficiencia en su aplicación*", para lo cual deberán ponderarse los literales pertinentes contenidos en el artículo 37 citado. Pues bien, no habiendo mención alguna al respecto en el expediente analizado, no cabe duda que dicha exigencia no se habría tenido en cuenta en el caso de autos. No se habrían utilizado criterios ni de eficacia ni de eficiencia al afirmar el reclamado Ministerio que, para la mantención de la norma MP10 diaria se había verificado el cumplimiento de una condición, lo que refuerza lo dicho por este Tribunal más arriba, en cuanto a que siempre es necesaria una revisión sustantiva que someta la norma a estos criterios y ponderaciones. Todo lo anterior resulta aún más claro si comparamos la mantención del estándar diario de MP10, con la defensa de la derogación de la norma MP10 anual. En ésta última,

según veremos más adelante, el Consejo de Defensa del Estado (CDE), en representación del MMA, asegura haber aplicado los criterios de revisión del artículo 37 del Reglamento, mientras que respecto a la mantención del MP10 diario, el reclamado sólo se limitó a repetir que se había cumplido la condición que le permitía mantener la norma. Por último, cabe señalar que la revisión y los estándares en ella contenidos, demuestra la vinculación que existe entre procedimiento y aspectos sustantivos. Lo dispuesto en el artículo 37 del Reglamento es parte del procedimiento de revisión de normas primarias de calidad ambiental; su omisión, por consiguiente, es tanto un grave incumplimiento del procedimiento legal así como una ausencia de motivación.

Cuadragésimo segundo: Que, teniendo en cuenta lo dicho en relación al inciso segundo del artículo 30 de la Ley N° 20.600, el Tribunal estima pertinente detenerse en algunos aspectos técnicos vinculados a la motivación de la norma MP10 diaria, en particular, en aquel relativo al análisis técnico y económico exigido por el artículo 32 de la Ley N° 19.300 y desarrollado en el artículo 15 del Reglamento respectivo, que dispone: "*Elaborado el anteproyecto de norma, el Director encargará un análisis general del impacto económico y social de la o las normas contenidas en dicho anteproyecto. Este análisis deberá ser evacuado en un plazo de cincuenta días. En especial, dicho estudio deberá evaluar los costos y beneficios para la población, ecosistemas o especies directamente afectadas o protegidas; los costos y beneficios a él o los emisores que deberán cumplir la norma; y los costos y beneficios para el Estado como responsable de la fiscalización del cumplimiento de la norma*".

Cuadragésimo tercero: Que, al exigir, tanto la Ley N° 19.300 como el Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión, estudios económicos y sociales como parte esencial de la fundamentación, la Administración adoptó, entre otras alternativas posibles, aquella que otorga un énfasis relevante a la consideración de la rentabilidad económica y social, sin impedir, naturalmente, la utilización adicional de otros argumentos. La teoría económica, al ser

aplicada a la determinación de los niveles óptimos de protección de la salud de las personas ante amenazas causadas por la contaminación del ambiente, conduce a la recomendación de una política óptima, donde se busca igualar los costos marginales sociales asociados a controlar la contaminación, con los beneficios marginales sociales asociados a evitar los consiguientes efectos sobre la salud. De esta afirmación se desprende que no se debería esperar la existencia de niveles de control que sean universalmente óptimos, para cualquier lugar y cualquier circunstancia. Si bien se acepta generalmente que algunos de los beneficios marginales pueden ser considerados similares para distintas sociedades, dado que, por ejemplo, las respuestas fisiológicas y psicológicas serían similares, otros beneficios pueden ser drásticamente distintos entre países y épocas, como por ejemplo, la contribución económica de las personas a la sociedad a la que pertenecen. Por su parte, los costos marginales sociales dependerán de la naturaleza de las fuentes de la contaminación, así como de las tecnologías disponibles para controlarla, factores que difieren de país en país e, incluso, de región en región. Por otra parte, la definición política chilena, expresada en la Ley N° 19.300, establece que los niveles de protección que el Estado defina a través de las normas primarias de calidad ambiental deben ser los mismos para todo el país. Por lo tanto, las mencionadas normas sólo podrán buscar la optimización de la política de control de cada contaminante en términos de promedios nacionales, donde las diferencias dentro del territorio se expresarán a través de análisis diferenciados según, por ejemplo, regiones. Al respecto, este Tribunal analiza más adelante la fundamentación de la norma reclamada en este aspecto.

Cuadragésimo cuarto: Que, por otra parte, la misma OMS al proponer en 2005 nuevos estándares de protección humana contra la contaminación por material particulado, señala que ellos son una recomendación, y que cada país deberá considerar sus condiciones específicas al fijar sus normas. El enfoque adoptado por la Ley N° 19.300 para orientar las políticas de determinación de los niveles de protección que definirá el

Estado con respecto a un determinado contaminante, al incorporar las "consideraciones económicas y sociales" como parte esencial del procedimiento, justificaría eventualmente diferenciar su conducta respecto a la adoptada por otras sociedades o instituciones, debiendo, en cualquier caso, fundamentarlo adecuadamente. Como señala el reclamado, "*Las normas nacionales varían en función del enfoque adoptado con el fin de equilibrar los riesgos para la salud, la viabilidad tecnológica, los aspectos económicos y otros factores políticos y sociales de diversa índole, que a su vez, dependerán, entre otras cosas, del nivel de desarrollo y la capacidad nacional en relación con la gestión de la calidad del aire.* ***En los valores guía recomendados por la OMS se tiene en cuenta esta heterogeneidad y se reconoce, en particular, que cuando los gobiernos fijan objetivos para sus políticas, deben estudiar con cuidado las condiciones locales propias antes de adoptar las guías directamente como normas con validez jurídica***" (destacado y énfasis original, fojas 456 y 457). Sin embargo, a juicio de este Tribunal, esta última defensa del MMA, que no consta en el expediente, es insuficiente para justificar la decisión adoptada, pues no identifica ni desarrolla cuáles son "las condiciones locales" que la sustentarían.

Cuadragésimo quinto: Que, en relación a las alegaciones relativas al percentil y al promedio, cabe señalar lo siguiente: las Normas de Calidad Ambiental para Material Particulado exigen la medición de los promedios por 24 horas con una frecuencia mínima de tres días, que pasa a ser diaria en caso de excedencia de estas normas. Sin embargo, los "criterios de excedencia" no son directamente los valores máximos fijados por la norma, sino su aplicación al "percentil 98" de las mediciones diarias. Se define este "percentil 98" como la concentración de material particulado correspondiente al día donde fue medido el enésimo valor más alto, donde "n" corresponde al número entero más próximo a 0,98 veces el número de observaciones válidas obtenidas en ese año. A modo de ejemplo, si en una estación de monitoreo fueron obtenidas 365 observaciones válidas, este método conduce a tomar como referente la observación 0,98 por 365 es igual a 357.7, que se

aproxima a 358. Por lo tanto, serán ignoradas las 7 observaciones más altas. El permitirse excluirlas, busca evitar la interferencia que generaría sobre los valores promedio la variabilidad inherente a las mediciones de las variables, específicamente, la incertidumbre que añade la presencia de algunas mediciones cuyos valores pueden haberse debido a fluctuaciones meteorológicas extremas poco habituales y no representativas. Normalmente es una convención estadística en al cual se elige el número de observaciones cuyos valores se esperaría que no fuesen representativos ("*outlayers*"), y equivale el establecimiento de un "intervalo de confianza", en este caso del 98%, sobre la "distribución de las observaciones".

Cuadragésimo sexto: Que, de este modo, en cuanto a la racionalidad del método del percentil, es necesario tomar en cuenta que los valores de la contaminación observada cada día, son el resultado conjunto de dos fenómenos independientes: i) la emisión del contaminante en cuestión, que es aproximadamente constante en el corto plazo, y ii), las condiciones meteorológicas, tales como precipitaciones y ventilación, que son extremadamente variables en el corto plazo. Parece razonable, entonces, utilizar "medidas de control permanentes" para abatir las emisiones existentes en forma permanente, tal como se hace actualmente a través de los Planes de Descontaminación, y tratar de controlar las "condiciones extremas", cuando haya antecedentes que permitan esperar que ellas se produzcan, a través de "medidas de contingencia", tal como se hace actualmente a través de los Planes de Emergencia o de Preemergencia.

Cuadragésimo séptimo: Que, por último, respecto ahora a la supuesta arbitrariedad de este método, es útil recordar que existen muchos países del mundo que siguen esta misma práctica. La parte reclamada ha citado los casos de las Normas de Calidad Ambiental por Material Particulado de los Estados Unidos, Canadá, España y México, que adoptaron el criterio del Percentil 98; Australia y Perú, que permiten 3 días al año con concentraciones mayores al valor nominal de la norma, Ecuador, que permite 2, y la Unión Europea que permite 35. La OMS

recomienda no permitir más de tres días por año con niveles de contaminación superiores al valor nominal que recomienda. En conclusión, lo relevante desde el punto de vista de la revisión jurisdiccional es la justificación, en el procedimiento de creación de la norma, para sostener la determinación de un valor de percentil determinado, lo que a juicio de este Tribunal estuvo ausente en el caso de autos.

Cuadragésimo octavo: Que, por otro lado, llama la atención del Tribunal que ni los reclamantes ni ninguna otra persona o institución participaron ni aportaron antecedentes al procedimiento de revisión, pudiendo haberlo hecho de acuerdo con el inciso penúltimo del artículo 11 del D.S. N° 93 de 1995 de MINSEGPRES, "*Cualquier persona, natural o jurídica, podrá dentro del plazo señalado por la resolución* [se refiere a la resolución que da inicio a la revisión de la norma, y el plazo fue de 70 días corridos], *aportar antecedentes técnicos, científicos y sociales sobre la materia a normar*", tal como se dijo en el apartado II.

Cuadragésimo noveno: Que, por su parte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del mismo D.S. N° 93 de 1995, el proceso de revisión contempla una segunda etapa de participación, denominada consulta pública, aún más relevante que la anterior, que solo implica allegar antecedentes. En efecto, en dicho artículo se dispone que las consultas deben ser respondidas por la Autoridad: "*Dentro del plazo de sesenta días, contados desde la publicación en el Diario Oficial de la resolución señalada en el artículo 17 de este reglamento* [se refiere a la resolución que publica el Anteproyecto de norma], *cualquier persona, natural o jurídica, podrá formular observaciones al contenido del anteproyecto de norma*". En este caso, sólo hubo tres presentaciones. Una, efectuada por el dirigente social de Tocopilla, Sr. Manuel Humberto Jopia Neira (folio 242 y 262 del expediente administrativo), que, en atención a los problemas vividos en la zona, derivados de la existencia de termoeléctricas, solicitó que se tuviera en consideración lo contemplado en el artículo 7° letra C) del Anteproyecto. La segunda, efectuada por el Sr. Wilfredo Castro, también de Tocopilla (folio 262), cuyas sugerencias dicen

relación igualmente con las termoeléctricas emplazadas en la zona. La tercera presentación fue hecha por la Sociedad de Fomento Fabril -SOFOFA- (folio 243 y siguientes), quien acompañó documentos para sostener su postura, en la que señala, entre otras cosas, que dicha Sociedad es "[…] de la opinión que además de la derogación de la norma anual debiera considerarse, también, la derogación de la norma diaria". Cabe destacar que el Informe de Consulta Pública, elaborado por la Unidad de Participación Ciudadana del MMA, señala (folio 259) que sólo hubo dos observaciones recibidas de personas naturales, no considerando, por lo tanto, aquella realizada por la SOFOFA. Sin embargo, en las respuestas a las consultas u observaciones realizadas (folio 288 y siguientes) sí se incluye la respuesta a la presentación de la SOFOFA. El Tribunal, como medida para mejor resolver, ordenó, a fojas 785, que se remitieran los oficios de difusión a actores ciudadanos relevantes de la gestión ambiental, por medio de los cuales se les comunicó el inicio de la Consulta Pública, para descartar, de esta manera, que la baja participación se haya debido a la poca difusión o al limitado alcance del público objetivo. Revisados los antecedentes remitidos, se concluyó que el proceso de consulta pública efectivamente se llevó a cabo con escasísima participación y con resultados de muy poca relevancia para el proceso en su conjunto. Lo anterior es importante, pues sin duda que una norma de calidad ambiental con participación efectiva, hace más improbable que luego ésta sea posteriormente cuestionada.

Quincuagésimo: Que, en suma, este Tribunal estima que en relación a la norma MP10 diaria, el MMA no realizó una revisión sustantiva y acuciosa y no se aplicaron los criterios de revisión exigidos por la Ley N° 19.300 y el Reglamento respectivo. En efecto, sólo se limitó a verificar el cumplimiento de una condición, la que por su naturaleza no es vinculante. A mayor abundamiento, la debida fundamentación y motivación del establecimiento -o mantención- de una norma primaria de calidad ambiental, exige razones y justificaciones, las que deben estar consignadas tanto a lo largo del procedimiento de revisión como incluidas formalmente en los

considerandos del decreto supremo, de manera que permitan a la población comprender los motivos y fundamentos legales y técnicos para la adopción de este tipo de decisiones. Que, además, como ya se dijo, de asumirse que la justificación del mantenimiento del estándar es correcta, no sería necesario en el futuro ninguna revisión, lo que no se condice con el espíritu y letra de nuestra ley ambiental.

Quincuagésimo primero: Que, por consiguiente, de acuerdo a lo expuesto en este apartado, se declarará que el Decreto Supremo N° 20 de 2013 del MMA es ilegal en lo que se refiere a la falta de motivación o fundamentación para mantener el nivel de la norma de calidad de MP10 diaria, por no ajustarse a las exigencias de lo establecido en los artículos 11 inciso 2°, 40 inciso 2° y 41 inciso 4°, todos de la Ley N° 19.880, y 32 de la Ley N° 19.300 en relación con el artículo 19 y 37 del Reglamento respectivo.

IV. DE LA MOTIVACIÓN EN RELACIÓN A LA DEROGACIÓN DE LA NORMA MP10 ANUAL

Quincuagésimo segundo: Que, con el objeto de analizar los fundamentos y las consecuencias de la derogación de la norma MP10 anual, que motivó tres de las cinco reclamaciones acumuladas en estos autos, es necesario primeramente presentar y distinguir sus diferentes alegaciones. Como cuestión principal, los reclamantes alegan falta de fundamentación del D.S. N° 20 de 2013 del MMA y, en un segundo nivel reclaman la falta de previsión de las consecuencias de dicho D.S. N° 20 sobre otros instrumentos de gestión ambiental.

Quincuagésimo tercero: Que, en relación a la alegación de falta de fundamentación del D.S. N° 20, los reclamantes de autos hacen una extensa y detallada presentación de todas las circunstancias que a su juicio prueban su reclamación. En primer lugar, afirman que el D.S. N° 20 se fundó en una supuesta falta de efectos crónicos de la fracción gruesa del MP10, cuando éstos en verdad no podrían descartarse. En segundo lugar, señalan que el D.S. N° 20 se funda en que habría que

centrarse -en el largo plazo- exclusivamente en la fracción fina del MP10, por ser más perjudicial para la salud, existiendo diversas razones que desacreditarían tal afirmación. En tercer lugar, los reclamantes alegan que el D.S. N° 20 se fundó en la supuesta necesidad de tener una regulación con una mejor relación costo-beneficio, y que sin embargo, entre otras consideraciones, no sería ese el resultado que se desprende del AGIES. En cuarto lugar, señalan que el D.S. N° 20 sólo se basó en dos informes científicos de la EPA, sin tomar en consideración que, en esta materia, Estados Unidos cuenta con una regulación más completa que la chilena y sin haber analizado las diferencias existentes entre las situaciones de ambos países. Por último, se afirma que la autoridad ambiental no habría seguido las recomendaciones que formularon los propios expertos en cuanto a la recolección de estudios epidemiológicos disponibles y de realizar una "*elicitación*" de expertos (intercambio de información), para conocer la opinión de la comunidad científica de Chile sobre los efectos del MP2,5 en la salud de la población en el corto y largo plazo, y sobre la conveniencia de la continuidad o derogación de la norma anual de MP10.

Quincuagésimo cuarto: Que, en cuanto a la primera de las alegaciones de los reclamantes, sobre la supuesta falta de efectos crónicos de la fracción gruesa del MP10, el reclamado (fojas 445) señaló lo siguiente: "*el proceso de revisión se basó en estudios realizados a nivel internacional, local y en particular los datos en Estados Unidos* ***que permiten afirmar que no hay antecedentes científicos que acrediten fehacientemente que la fracción gruesa de MP10 produzca efectos crónicos por exposición a largo plazo en la salud de la población***" (énfasis original).

Quincuagésimo quinto: Que, relacionado con lo anterior y respecto de la segunda de las alegaciones referidas, cabe destacar que el estudio *Integrated Science Assessment* 2009 (ISA), conducido por la EPA, referido tanto por los reclamantes como por la parte reclamada, corresponde al fundamento científico que sirve de base para la revisión de los estándares nacionales de calidad del aire de los Estados Unidos (NAAQS) y

refleja un resumen, síntesis y evaluación de toda la investigación científica más relevante utilizada en sus decisiones de política en esta materia. Revisa la evidencia más significativa proveniente de estudios sobre efectos ambientales e incorpora aclaraciones y revisiones basadas en asesorías y comentarios del *Clean Air Scientific Advisory Committee* (Comité Científico Asesor de Aire Limpio) de la EPA.

Quincuagésimo sexto: Que este ISA profundiza sobre algunas de las principales conclusiones alcanzadas por el último "Documento sobre Criterios de Calidad del Aire: Material Particulado" de la EPA 2004, en relación a los efectos en salud, específicamente sobre las siguientes: i) Existe un creciente cuerpo de literatura proveniente de estudios epidemiológicos y toxicológicos que apoyan la conclusión general que el MP2,5 (o uno o más de sus componentes), actuando de manera independiente y/o en combinación con co-contaminantes gaseosos, estaría causalmente relacionado con mortalidad y morbilidad cardiovascular y respiratoria; ii) Un cuerpo de evidencia mucho más limitado sugiere asociaciones entre exposiciones de corto plazo, pero no de largo plazo, a la fracción gruesa de las partículas y varios efectos de mortalidad y morbilidad observados ocasionalmente en algunas localidades. Esto sugiere que MP10-2,5, o algún componente constituyente de MP10-2,5, puede contribuir a aumentar los riesgos a la salud humana en algunas circunstancias, con evidencias relativamente más fuertes para las asociaciones con morbilidad, especialmente respiratorias, que para mortalidad, clasificando la potencial causalidad entre la exposición a contaminantes y los efectos en salud, encontrada en la multitud de estudios científicos evaluados, en cinco niveles. En el nivel 1, la evidencia es suficiente para concluir que existe una relación causal ante la exposición al contaminante. Por lo tanto, la evidencia indica que se ha demostrado, en estudios donde se han evitado sesgos y los efectos de *"variables confundentes"* con suficiente confiabilidad, que la exposición al contaminante ha efectivamente resultado en efectos sobre la salud. En el nivel 2, la evidencia es suficiente para concluir que es probable que exista una relación de causalidad ante la

exposición al contaminante, pero aún persisten incertidumbres. Por lo tanto, la evidencia indica que se ha demostrado, en estudios donde se han evitado sesgos y los efectos de "*variables confundentes*" con confianza razonable, que la exposición al contaminante ha efectivamente resultado en efectos sobre la salud. Sin embargo, aún existen algunas dudas sobre la capacidad de los estudios para distinguir entre efectos de co-contaminantes o faltan datos al respecto. En el nivel 3, la evidencia sugiere una relación de causalidad pero, es limitada, puesto que no se ha podido evitar con confiabilidad sesgos y los efectos de "*variables confundentes*". En el nivel 4, la evidencia es inadecuada para determinar la existencia de una relación causal ante la exposición al contaminante. Los estudios disponibles son insuficientes en cantidad, calidad, consistencia o poder estadístico para permitir una conclusión acerca de la presencia o ausencia de un efecto. Y, en el nivel 5, la evidencia sugiere que no existe una relación causal ante exposiciones al contaminante. Varios y diversos estudios, que cubren el espectro completo de niveles de exposición que los seres humanos pudieran encontrar, considerando a poblaciones susceptibles, son mutuamente consistentes en no mostrar efectos a cualquier nivel de exposición.

Quincuagésimo séptimo: Que, de lo anterior, se alcanzaron los siguientes resultados para los contaminantes en cuestión: i) para MP2,5, la evidencia recogida por el ISA establecería una causalidad ante la exposición de corto plazo (aguda) de nivel 1 para efectos cardiovasculares, de nivel 2 (probable causalidad) para efectos respiratorios, de nivel 4 (inadecuada) para efectos sobre el sistema nervioso central y de nivel 1 (causalidad) para mortalidad. Ante una exposición de largo plazo (crónica), existiría evidencia de nivel 1 (causalidad) para efectos cardiovasculares, de nivel 2 (probable causalidad) para efectos respiratorios, de nivel 1 (causalidad) para mortalidad y de nivel 3 (sugeriría causalidad) para efectos sobre el sistema reproductivo y desarrollo del feto, así como para cáncer, mutagenicidad y genotoxicidad; y ii) por el otro lado, ante la exposición de corto plazo (aguda) a la fracción

gruesa del MP (MP10-2,5), la evidencia establecería una causalidad de nivel 3 (sugeriría causalidad) para efectos cardiovasculares, efectos respiratorios y mortalidad, y de nivel 4 (inadecuada) para efectos sobre el sistema nervioso central. Respecto a los efectos de la exposición de largo plazo (crónica), el ISA encuentra evidencia de causalidad nivel 4 (inadecuada) para todos los efectos en salud. Es decir, que en la revisión que hizo el ISA 2009, la evidencia sobre la relación de causalidad sería suficiente para establecer diversos grados de causalidad entre efectos en salud humana y la exposición a MP2,5, tanto crónica como aguda, sugiriendo causalidad para la exposición aguda al MP10-2,5. Pero, habría encontrado evidencia inadecuada para establecer o descartar efectos en salud ante la exposición crónica al material particulado grueso, con algún grado de confiabilidad.

Quincuagésimo octavo: Que, por su lado, el Informe del Amicus Curiae, señor Pablo Ruiz Rudolph, resume que "[…] *la evidencia entregada por el ISA 2009, al menos para los desenlaces estudiados, muestra que existen efectos en salud por exposición a* MP_{10} *de largo plazo que son tan consistentes como los observados por la exposición a MP 2,5. Cabe destacar que mucha de la evidencia usada para argumentar que la exposición a* $MP_{2,5}$ *de largo plazo ejerce efectos en salud, en realidad proviene de estudios en que se midió* MP_{10}*.*" Los desenlaces estudiados por el Amicus Curiae son los siguientes: efectos cardiovasculares, aterosclerosis y enfermedad cardíaca coronaria, mortalidad; Efectos respiratorios: síntomas (asma y bronquitis crónica) y uso de medicación, función pulmonar, mortalidad y mortalidad total. Por tanto, de acuerdo a lo ya señalado, el contenido del llamado "nivel 4", desarrollado en los considerandos anteriores, conduce al *amicus curiae* a recomendar la mantención de la norma MP10 anual, mientras que el MMA, en base a la misma razón, opta por su derogación. A juicio del Tribunal, ambas posiciones, aparentemente contradictorias, sólo reflejan el mismo grado de incertidumbre científica existente para establecer o descartar efectos en salud ante la exposición crónica al material particulado grueso.

Quincuagésimo noveno: Que, en cuanto a la segunda alegación, relativa a que, de acuerdo con los fundamentos del D.S. N° 20, habría que centrarse -en el largo plazo- exclusivamente en la fracción fina del MP10 por ser más perjudicial para la salud, los reclamantes señalan que i) no existe explicación alguna acerca de por qué debería disminuirse la regulación de la fracción gruesa del MP10, dada su presencia y nocividad en Chile; ii) que no se consideró que en muchas localidades de Chile, de menos de 100.000 habitantes, la norma de MP2,5 no estará operativa; iii) que no se sabe todavía cuánto MP2,5 se emite efectivamente en Chile; y iv) que existen estudios que señalan que la norma de MP2,5 no tendrá efectos relevantes ni en el norte del país ni en el Gran Santiago, mientras que la derogación de la norma de MP10 sí disminuiría los beneficios sociales.

Sexagésimo: Que, en cuanto al punto i) anterior, si bien no ha sido controvertido por el MMA que la nocividad de la fracción gruesa del MP10 se debería a la presencia en ella de metales pesados, a juicio de este Tribunal, lo principal de la alegación consiste en exigir fundamentación suficiente, por parte del MMA, para la decisión adoptada, de concentrarse en la fracción fina del MP10. El documento que se acompaña para respaldar esta alegación es una breve nota de tres páginas, titulado "*Análisis de Pertinencia de Derogación Anual de MP10 recientemente derogada*", de autoría del Sr. Marcelo Mena Carrasco, (documento N° 5 de la reclamación rol R N° 25-2014, ubicado en el cuaderno de documentos respetivo), y que es citado a lo largo de las respectivas reclamaciones en apoyo a las diferentes alegaciones. El texto, en lo concerniente a esta alegación en particular, afirma que "*[…] Esta derogación es más sensible en un país como Chile en cuanto a su potencial minero. […]*", pero no desarrolla dicho argumento, aunque en todo caso la alegación no está destinada a probar eso, sino, como ya se dijo, a exigir fundamentación.

Sexagésimo primero: Que, por su parte, ante la alegación ii), relativa a que la norma MP2,5 se orienta a ciudades de más de 100.000 habitantes, lo que excluiría muchísimas localidades del país que quedarían desreguladas en cuanto al material

particulado grueso, "[…] *condenándolas a una situación ambiental dramática y de inmensa discriminación*", el reclamado afirma que todo lo anterior es incorrecto. Según el MMA, la norma MP2,5 se aplica a todas las zonas urbanas del el país, sin consideración del número de habitantes, aunque reconoce que, hasta el año 2013, el monitoreo de su cumplimiento se llevó a cabo solamente en localidades de más de 100.000 habitantes. Dada la evidente contradicción entre ambas afirmaciones, el Tribunal ordenó al MMA, como medida para mejor resolver (fojas 836), que detallara el número y ubicación de las estaciones de monitoreo para MP2,5 que se encuentran en operación, así como el número de habitantes de las localidades donde dichas estaciones de monitoreo se encuentran instaladas. Con dichos antecedentes, este Tribunal puede concluir que, desde el punto de vista de monitoreo, es efectiva la mencionada discriminación, en particular respecto de las ciudades menores donde existen fuentes fijas con emisiones significativas, que no han sido sometidas al SEIA -razón por la cual no cuentan con un Plan de Seguimiento- o fueron evaluadas en el SEIA y sus Planes de Seguimiento no las obligan a monitorear sus emisiones de MP2,5. Tales casos debieran dar lugar a un programa sistemático de identificación de los situaciones correspondientes, así como al establecimiento de prioridades para la implementación de su monitoreo, ya sea este de responsabilidad pública o privada, lo que deberá ser considerado también al evaluar los efectos colaterales ante la eventual derogación de esta norma primaria.

Sexagésimo segundo: Que en cuanto al punto iii) citado en la consideración quincuagésima séptima, los reclamantes afirman (fs. 163 vta.) que sería un absurdo derogar la concentración anual en circunstancias que no se sabe todavía cuánto MP2,5 se emite en Chile realmente, y que tiene relación con el punto anterior. Al respecto, este Tribunal considera que, efectivamente, respecto de los lugares donde no existe monitoreo de MP2,5 y ya se encuentra sobrepasada la norma anterior de MP10 anual, así como Planes en preparación, el procedimiento de revisión no se hizo cargo de los efectos alegados al no considerar una transición adecuada entre las

normas primarias de MP10 y MP2,5, en relación a la aplicación de Planes de Descontaminación. A mayor abundamiento, este Tribunal considera que la ausencia de información de alcance nacional sobre presencia de un contaminante cualquiera no debiera impedir la adopción de las medidas que sean necesarias para corregir la situación en aquellos lugares donde efectivamente se produce.

Sexagésimo tercero: Que, por último (punto iv), en cuanto a que la norma primaria de MP2,5 no tendría efecto relevante ni en el norte del país ni en el Gran Santiago, mientras que la derogación de la norma anual de MP10 sí generaría un impacto negativo, los reclamantes se fundan en el *"Informe Final Relación de la Norma de Calidad Primaria MP2,5 con la Norma de Calidad Primaria de MP10"*, preparado por el especialista de la Universidad de Chile, Sr. Luis Abdón Cifuentes Lira, colaborador en la elaboración del D.S. N° 20. Este informe, que se encuentra citado pero no agregado al expediente administrativo de revisión, señala que: *"En la zona norte, donde predomina la fracción gruesa de MP, sólo dos ciudades superan los 20 ug/m3, y sólo una supera 15 ug/m3 de MP2,5. En este caso es claro que la norma de MP2,5 no tiene un efecto relevante"* (documento N° 4 de la reclamación rol R N° 25-2014, ubicado en el cuaderno de documentos respetivo). Para el caso de Santiago, dicho informe señala: *"El caso del Gran Santiago es relevante. Dada la fracción gruesa existente, y que la mayoría de las medidas para reducir el MP10 apuntan a reducir el MP2,5 (hay pocas medidas que ataquen directamente la fracción gruesa), la concentración de MP2,5 resultante de la aplicación de la norma actual de MP10 es de poco más de 15 ug/m3. En esta situación, la nueva norma de MP2,5 no tendrá ningún efecto sobre las concentraciones en Santiago"*. A todo lo anterior, el MMA, por intermedio del Consejo de Defensa del Estado, responde que en el caso del Gran Santiago no es cierto lo afirmado por los reclamantes y que, de acuerdo con las concentraciones promedio anuales de 2012, hubo mediciones del orden de 27 ug/m3, por lo que la norma sí sería útil, reduciendo un 41% de las concentraciones. Sin embargo, no cita respaldo alguno al respecto ni acompaña documentos que lo confirme. Para

el caso de la zona norte, en cambio, sí reconoce que sólo en algunas ciudades se han medido niveles elevados de MP2,5, consistentes con la presencia de actividad industrial pesada como centrales termoeléctricas y fundiciones de cobre. Pero se afirma que, en ese caso, la estrategia del MMA habría sido avanzar en el control de las emisiones de esas fuentes a través de normas de emisión (fojas 473 y 474).

Sexagésimo cuarto: Que, atendidos los argumentos de las partes y de lo expuesto por el autor del informe técnico antes referido, así como en su intervención en la audiencia pública ya mencionada, a juicio de este Tribunal el MMA no ha fundamentado adecuadamente que no se generará una desprotección con la derogación de la norma anual de MP10, pues no se hace cargo de aquellas zonas donde hay fuentes puntuales distintas a fundiciones y termoeléctricas -cubiertas por actuales normas de emisión- y donde no hay monitoreo de MP2,5. Por otra parte, las normas de emisión aplicadas a las fuentes industriales individualmente consideradas, no garantizan por sí solas que se alcance el estándar fijado por la norma de calidad. Este análisis no sólo no está contenido en el proceso de revisión, sino que no se conoce antecedente alguno de que se haya realizado efectivamente.

Sexagésimo quinto: Que en relación a la tercera de las alegaciones de fondo de los reclamantes, según la cual el D.S. N° 20 de 2013 del MMA se habría fundado en la supuesta necesidad de tener una regulación con una mejor relación costo-beneficio, presentan dos argumentos para afirmar que el análisis costo-beneficio realizado habría sido incorrecto. En primer lugar, los reclamantes afirman que la propia autoridad habría reconocido que la norma disminuiría significativamente los beneficios sociales, como se verá más adelante y, en segundo lugar, añaden que sería inédito que la autoridad administrativa hubiera decidido derogar una norma tan importante como la de MP10 anual sólo para mejorar una relación costo-beneficio.

Sexagésimo sexto: Que en relación al primer argumento, efectivamente la autoridad afirma -durante el procedimiento administrativo expresado en el expediente (folio 88)- que sin

norma anual de MP10 se tiene una mejor relación costo / beneficio. Sin embargo, en los considerandos del D.S. N° 20, ni siquiera es mencionada la expresión "relación costo-beneficio" , y, por su parte, el AGIES, que es el instrumento específicamente a cargo de este tipo de evaluación, es mencionado al final, sólo para señalar que se trató de una etapa cumplida. En cualquier caso, el argumento de los reclamantes, apoyado en el ya citado "*Informe Final Relación de la Norma de Calidad Primaria MP2,5 con la Norma de Calidad Primaria de MP10*" y en el AGIES, es que explícitamente la autoridad administrativa reconoce que la derogación de la norma de MP10 anual causaría una disminución de beneficios asociados de 5.600 millones de dólares, y la pérdida de un beneficio neto de 800 millones de dólares, principalmente por aumento de mortalidad prematura asociada a contaminación (fojas 164 vuelta). Lo anterior no es desconocido por el MMA, aclarando, sin embargo, que el problema debe analizarse en su contexto, pues los beneficios calculados no estarían asociados a eventuales impactos de la fracción gruesa del MP, sino que se deberían a reducción en su fracción fina por lo que no sería realista asumir que habrá necesariamente una disminución de los beneficios sociales. Por otro lado, el MMA responde que no sería efectivo que haya sido este indicador el que determinó la derogación de la norma anual de MP10; que con la entrada en vigencia de la norma MP2,5, la relación de costo-beneficio de la derogación de la norma anual de MP10 sería mayor porque permite focalizar los recursos en el control de la fracción que tiene más impacto en la salud.

Sexagésimo séptimo: Que, su parte, el amicus curiae, luego de una revisión del documento "Análisis General de Impacto Económico y Social (AGIES) del Anteproyecto de Revisión de la Norma de Calidad Primaria de MP10" (Ministerio del Medio Ambiente, 2012), en el cual se estiman los impactos, costos y beneficios de dejar de aplicar una norma de MP10 al tener una norma de MP2,5 en funciones, concluye que "La estimación de costos/beneficios sociales debido a la derogación de la norma parece sesgada. Los costos sociales de esta derogación parecen subestimados, ya que no se estimaron los impactos de largo

plazo del MP_{10} en sí, sino sólo se calculó mortalidad de largo plazo usando $MP_{2,5}$ como sustituto. Además, no se estiman efectos en salud importantes como crecimiento de función pulmonar en niños, bajo peso al nacer entre otros." Este Tribunal coincide en que de la escueta información presentada en dicho AGIES, se hace muy difícil descubrir el origen de la función exposición-respuesta (o dosis-respuesta) utilizada para calcular los efectos en salud, para lo cual se debe ir a revisar el documento análogo confeccionado para la norma MP2,5, ante lo cual sigue siendo confuso descifrar, aún para un experto, cómo es que este último documento, a pesar de haber sido así informado, sirve de fundamento para los cálculos realizados en la revisión de la norma MP10. Efectivamente, "parece de necesidad obvia que el documento AGIES sea relativamente auto-explicativo en cómo se deriva una función tan importante.", característica esta que no se logra en absoluto en el proceso en cuestión. Como se ha analizado en las consideraciones anteriores, las argumentaciones del expediente de revisión de la norma MP10 no son fundamentación suficiente para despejar las dudas respecto al efecto de largo plazo sobre la salud, de manera que recurrir sólo a los efectos de MP2,5 para estimarlos, a pesar del convencimiento que tenga el MMA al respecto, sugiere la posibilidad de sesgos en los valores obtenidos. Lo mismo ocurre con la decisión de basar el análisis costo-beneficio sólo en los resultados de mortalidad sin contemplar efectos en morbilidad de dicha norma, ni explicar su omisión. El informe del amicus curiae pone de manifiesto que, desde el punto de vista de los interesados en este proceso, la información presentada por el expediente de revisión de la norma MP10, y específicamente en el AGIES, así como la referida en el expediente de la norma MP2,5, y el uso dado a la misma para fundar la decisión final contenida en el D.S. N° 20, no permiten discernir con claridad cuáles fueron las razones que llevaron al MMA a concluir que la derogación de la norma anual de MP10, estando en funciones una norma para MP2,5, representaba finalmente un beneficio neto para la sociedad, y que por lo tanto, era recomendable hacerlo.

Sexagésimo octavo: Que, al respecto, este Tribunal debe reiterar que la argumentación precedente del MMA no se encuentra contenida en el expediente del proceso de revisión de la norma de MP10 ni tampoco se describe o explica la utilización que se le dio a lo contenido en el expediente correspondiente a la norma de MP2,5. Tampoco se refiere el AGIES al destino de los recursos supuestamente liberados por la derogación de la norma de MP10 anual, necesarios para comprobar si efectivamente se altera la relación costo-beneficio. Con ocasión de la audiencia pública de expertos de 8 de mayo de 2014, ya citada, los expertos que participaron en la revisión de la norma impugnada afirmaron que dichos recursos serían destinados al control del MP2,5, donde producirían beneficios mucho mayores que su uso actual, lo que no es posible contrastar con la información contenida en los expedientes administrativos, sus respectivos AGIES ni en el decreto supremo. Esta ausencia no permite dar por fundado, en este punto, la decisión materia de esta causa.

Sexagésimo noveno: Que en relación al segundo argumento de los reclamantes, sobre el que sería "inédito" que la autoridad administrativa decida derogar una norma de tal importancia como la MP10 anual sólo para mejorar la relación costo-beneficio, cabe nada más señalar por parte de este Tribunal, que si bien puede ser efectivamente inédito, eso por sí solo no implicaría necesariamente falta de motivación.

Septuagésimo: Que en relación a la cuarta alegación de fondo de los reclamantes, a saber, que el D.S. N° 20 sólo se habría basado en dos informes científicos de la EPA de los Estados Unidos, sin tomar en cuenta que ese país tiene una regulación bastante más completa que la nuestra, y que no se habrían tenido en cuenta las diferencias existentes entre Chile y EE.UU, y la similitud entre Chile y el Estado de California, cabe hacer un par de consideraciones. En relación a lo primero, si bien es cierto que Estados Unidos tiene una regulación más intensa que la chilena, eso no implica que no pueda tenérsela, en general, como referencia. De lo contrario, tampoco podrían utilizarse como referencias la regulación de la Unión Europea o las guías de la Organización Mundial de la Salud (OMS). En

el caso de esta última organización intergubernamental internacional, cabe señalar que al no ser un ente que goce de soberanía, no asume tampoco los costos de la implementación de sus recomendaciones; de ahí las aclaraciones que hace la misma OMS acerca del debido cuidado que deben tener los países al traspasar sus recomendaciones a las realidades domésticas. En cuanto a los informes propiamente tales, el Tribunal se remite a lo ya dicho en el considerando cuadragésimo cuarto y siguientes.

Septuagésimo primero: Que, en relación a lo segundo, y siendo de público conocimiento que Chile comparte con el estado de California en los Estados Unidos algunas características tales como su clima, su relativa ubicación geográfica o su intensa actividad económica productiva como la minera, todas particularmente relevantes en relación con la regulación del material particulado, es interesante la comparación que hacen los reclamantes con California que mantuvo la norma de MP10 anual en 20 ug/m3 a pesar que a nivel federal fue derogada en 2006. Que a juicio de este Tribunal, el MMA pudo haberse hecho cargo de la excepción que representa California, sobre todo si es que es efectivo que, para tomar su decisión, se basó fundamentalmente, en la realidad y la experiencia norteamericana. Sin embargo, no existiendo información idónea sobre la realidad del Estado de California y no constando a este Tribunal los fundamentos de su decisión de mantener la norma MP10 anual, no le es posible pronunciarse sobre este punto.

Septuagésimo segundo: Que, la última de estas alegaciones, señala que *"La Autoridad no siguió las recomendaciones que los propios expertos establecieron en materia de recolección de los estudios epidemiológicos disponibles y de realizar una elicitación de expertos, para conocer la opinión de la comunidad científica de Chile sobre los efectos del MP2,5 en la salud de la población en el corto y largo plazo, y sobre la continuidad o derogación de la norma anual de MP10. Sobre el punto, las recomendaciones fueron muy específicas, sugiriendo una encuesta y una lista de expertos nacionales e internacionales a los cuales se recomendaba dirigirla. Además,*

se señalaron los estudios específicos que se sugerían. Sin embargo, nada de esto se hizo" (fojas 171 vuelta).

Septuagésimo tercero: Que, revisado el "Informe Final Relación de la Norma de Calidad Primaria MP2,5 con la Norma de Calidad Primaria de MP10", efectivamente dispone, entre otras cosas, que: *"Se recomienda asimismo la realización de una elicitación de expertos para conocer de mejor manera la opinión de la comunidad científica de Chile y el mundo en cuanto a los efectos del MP2,5 a la salud de la población en el corto y largo plazo y sobre la continuidad o derogación de la norma anual de MP10. Para esto, era necesario realizar una encuesta específica para el caso nacional, considerando las características socioeconómicas y demográficas"* (pág. 100 del informe). Teniendo en cuenta que este estudio sirvió de fundamento para el AGIES; que no obstante ser el estudio más relevante del AGIES no está incorporado en el expediente, en contravención a lo dispuesto en el artículo 7 del Reglamento; y que aunque la recomendación del informe no es obligatoria para la administración, cuesta comprender porqué -siendo un informe tan gravitante- no se llevó a cabo una recomendación que, a juicio de este Tribunal parece prudente y necesaria de realizar atendido que se trataba de la decisión de derogar una norma de calidad ambiental. En todo caso, al respecto, el reclamado nada dice explícitamente en su informe.

Septuagésimo cuarto: Que habiéndose presentado resumidamente las alegaciones de los reclamantes en el considerando quincuagésimo tercero es necesario referirse a las reclamaciones formuladas sobre la supuesta falta de previsión de las consecuencias del D.S. N° 20 de 2013, sobre otros instrumentos de gestión ambiental relacionados. A este respecto, los reclamantes afirman diversas cuestiones: a) que no se abordan los efectos de la derogación respecto de las zonas declaradas saturadas y latentes (ZS y ZL), ni tampoco respecto de los planes de prevención y descontaminación atmosférica (PPDA) que se encuentren en ejecución; b) que la revisión del D.S. N° 20 no considera ni analiza los efectos que podría tener la derogación de la Norma de MP10 en el SEIA; y c) que la revisión de D.S. N° 20 no incluye un análisis de

sus consecuencias en materia de visibilidad, impacto sicológico, y valor patrimonial de ciertos sectores.

Septuagésimo quinto: Que, por su parte, el MMA estima que no hubo falta de previsión de los efectos de la derogación respecto de las ZS y ZL, pues "[…] *la derogación se basa en que los antecedentes disponibles indican que respecto de la fracción gruesa del MP10 en base anual no existe información suficiente que evidencia efectos en la salud, mientras que la fracción fina del MP10 (MP2,5) si tiene efectos comprobados en la salud"*(fojas 474). Sin embargo, dado que no hay certeza acerca de la inocuidad del MP10 anual en la salud, y atendidas las razones entregadas por los reclamantes de autos, la vigencia diferida contenida en el artículo primero transitorio del D.S. N° 20, efectivamente no soluciona diversas situaciones jurídicas y fácticas, en particular en lo que dice relación con los actuales PPDA, así como la obligación de llevarlos a cabo, en localidades declaradas zonas saturadas o latentes. Por otro lado, es evidente que no está resuelto el problema que se generaría si durante los tres años de supervivencia de la norma anual de MP10, se declara una localidad como zona saturada, pues de acuerdo con la ley, habría que gatillar la confección de algún plan. Por último, los artículos transitorios han sido tradicionalmente la técnica regulatoria para impedir la denominada "solución de continuidad", cuestión que en el caso de autos, era no solo deseable, sino necesaria.

Septuagésimo sexto: Que, por su parte, cabe pronunciarse acerca de si la norma anual de MP10 afecta la forma en cómo ingresan los proyectos al SEIA (si por estudio o por declaración de impacto ambiental), y si esto debió ser parte de las consideraciones en el proceso de revisión de la norma. Sobre este punto, cabe mencionar que la Ley N° 19.300 contempla en su artículo 10 letra h) como una de las tipologías que determina el ingreso al SEIA, la ejecución de proyectos industriales o inmobiliarios en zonas declaradas latentes o saturadas. Por su parte, en el artículo 11 se agrega además que, aquellos proyectos que *"generan o presentan a lo menos uno de los siguientes efectos, características o circunstancias: a) Riesgo para la salud de la población, debido a la cantidad y*

calidad de efluentes, emisiones o residuos;" o *"b) Efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, agua y aire;"*, requerirán la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA). Y luego, añade en el inciso final del citado artículo 11, que *"Para los efectos de evaluar el riesgo indicado en la letra a) y los efectos adversos señalados en la letra b), se considerará lo establecido en las normas de calidad ambiental y de emisión vigentes. A falta de tales normas, se utilizarán como referencia las vigentes en los Estados que señale el reglamento."* De este modo, se puede afirmar no sólo que la norma anual de MP10 afecta la forma en cómo ingresan los proyectos al SEIA, toda vez que ella puede determinar que el ingreso deba efectuarse a través de la figura de un EIA y no de una DIA, sino que, además, afecta la obligación base de ingreso a este Sistema, determinando la obligatoriedad de dicha evaluación para aquellos proyectos, industriales o inmobiliarios, que se ejecuten en zonas declaradas latentes o saturadas para este parámetro.

Septuagésimo séptimo: Que, del mismo modo señalado en el considerando anterior, las normas de calidad ambiental tienen importancia también al momento de calificar favorable o desfavorablemente un proyecto, incidiendo en la cantidad de proyectos que van a aprobarse o rechazarse en las respectivas localidades o comunas, especialmente a partir de la modificación introducida a Ley N° 19.300 en virtud de la Ley N° 20.417, con la figura de los llamados "efectos acumulativos". Así, el artículo 12 de la LBGMA incorporó dentro de los contenidos mínimos de los Estudios de Impacto Ambiental, *"b) La descripción de la línea de base, que deberá considerar todos los proyectos que cuenten con resolución de calificación ambiental, aún cuando no se encuentren operando"*. Por su parte, el Nuevo Reglamento del SEIA desarrolla lo anterior especificando en su artículo 18 letra e.11 que "[ ] *Para estos efectos, se considerarán todos los proyectos o actividades que se relacionen con los impactos ambientales del proyecto en evaluación, contemplando los términos en que fueron aprobados dichos proyectos o actividades, especialmente en lo relativo a*

su ubicación, emisiones, efluentes y residuos [ ]". En virtud de todo lo anterior, en opinión de este Tribunal, la previsión de los efectos de la derogación de la norma anual MP10 en relación al SEIA, debió ser parte de las consideraciones evaluadas en el proceso de revisión de dicha norma, pudiendo ser incluidas como disposiciones transitorias.

Septuagésimo octavo: Que, por último, respecto a la alegación de la afectación en la visibilidad, de acuerdo a la información disponible, suministrada por la parte reclamada, los efectos del Material Particulado sobre la visibilidad existen y la responsabilidad corresponde mayormente al material particulado fino. La parte reclamante no añade antecedentes nuevos, y no identifica efectos sobre la salud humana, que pudieran hacer imprescindible su consideración para efectos de una norma primaria de calidad ambiental. Por lo tanto, el tema no resulta atingente a esta revisión de legalidad.

Septuagésimo noveno: Que al margen de las alegaciones hechas por los reclamantes, llama la atención a este Tribunal la labor realizada por el Consejo Consultivo en relación a la derogación de la norma MP10 anual. Como se ha dicho más arriba, el deber de fundamentación que exige el Reglamento respectivo en su artículo 19, en cuanto a la necesidad de entregar una opinión fundada, no se cumplió en el caso de la mantención de la norma MP10 diaria (véase considerando cuadragésimo), por lo que resta averiguar si dicha fundamentación existió en relación ahora a la derogación de la norma MP10 anual. Revisado el expediente administrativo, el acta respectiva, de fecha 18 de enero de 2012 (folio 226), da cuenta de la asistencia de solo 5 consejeros, más la presencia del Ministro del Medio Ambiente subrogante. En dicha oportunidad, se discutió, entre las 16:00 horas y las 17:45 horas, dos temas: la revisión del D.S. N° 59 de 1998 de MINSEGPRES, y la revisión de las normas de emisión aplicables a vehículos pesados. El acta tiene 6 páginas, de las cuales solo una página y media está destinada a la revisión de la norma de materia particulado. Las opiniones registradas, dan cuenta de una discusión breve, donde, al margen de las firmas de acuerdo, algunos consejeros muestran su preocupación por el tema. La consejera Nicola Borregard, pregunta en efecto,

por los antecedentes científicos de la revisión en cuestión. A lo que el Sr. Marcelo Fernández responde "*que en el expediente de revisión cuenta con antecedentes contundentes para la decisión tomada, menciona los documentos sobre la decisión de la Agencia Ambiental de los Estados Unidos para derogar la norma anual, y el estudio que efectuó el Ministerio de Salud sobre el tema*". Cabe recordar, en cuanto a esto último, que los estudios provenientes del Ministerio de Salud, contenidos en el expediente administrativo, y sobre lo cual se vuelve más adelante, recomiendan mantener la norma anual para MP10. Por consiguiente, a juicio de este Tribunal, la opinión del Consejo Consultivo, aunque formalmente se encuentra incorporada, con el quórum mínimo posible para sesionar, no cumple con lo dispuesto por el artículo 19 del Reglamento respectivo, que exige que la misma sea fundada.

Octogésimo: Que, luego de revisados la totalidad de los argumentos planteados por los reclamantes, aparece como evidente que la derogación de una norma de calidad ambiental debe someterse necesariamente a un estándar de fundamentación particularmente elevado, pues implica un cambio en el nivel de riesgo socialmente aceptado que no puede ser motivo sólo de un acuerdo político, sino que el resultado de una acabada discusión, científica en su parte fundamental, pero también sociológica y jurídica; y, en particular, a menos que nos encontremos ante una situación excepcionalísima, deberá existir una estricta correlación que garantice que la derogación ha sido o será compensada con la generación o creación de otra norma, que supondrá mejores y más elevados estándares. En el caso de autos, si bien existe la norma MP2,5 anual, que en su mérito es un gran avance, un paso adelante y necesario, pero que, como se ha demostrado, no tuvo en consideración la derogación de la norma anual MP10; generando un fuerte debilitamiento de la fundamentación y de la previsión de efectos inmediatos y mediatos de la derogación.

Octogésimo primero: Que, por consiguiente, y conforme a las consideraciones de este apartado, se declarará la ilegalidad de la derogación de la norma MP10 anual por falta de motivación, y la del Decreto Supremo N° 20 de 2013 del MMA en esta parte,

al no ajustarse a las exigencias de lo establecido en los artículos 11 inciso 2°, 40 inciso 2° y 41 inciso 4°, todos de la Ley N° 19.880, y 32 de la Ley N° 19.300 en relación con el artículo 19 y 37 del Reglamento respectivo.

Octogésimo segundo: Que, conforme todo lo expuesto precedentemente, y en conclusión, i) que el procedimiento de revisión de la norma de MP10 contiene una serie de vicios de ilegalidad de carácter esencial, que por sí solos habrían permitido declarar la nulidad del D.S. N° 20 de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente; y ii) que, asimismo, las decisiones resultantes de dicho proceso, esto es, la mantención del límite diario y la derogación de límite anual de MP10 carecen de la fundamentación exigida por la ley, vicio que por su parte también es suficiente para justificar la nulidad de la norma impugnada.

Y TENIENDO PRESENTE además lo dispuesto en los artículos 32 y 50 de la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; 7, 16, 19 y 37 del Decreto Supremo N° 93 de 1995 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece el Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión; y 11 inciso 2°, 40 inciso 2° y 41 inciso 4°, de la Ley N° 19.880 que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, así como las demás normas pertinentes,

SE RESUELVE:

1.- Acoger parcialmente las Reclamaciones de Fernando Dougnac Rodríguez y otros, de 16 de enero de 2014, y de la I. Municipalidad de Tocopilla, de 29 de enero de 2014, en contra del Decreto Supremo N° 20 de 2 de septiembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado en el Diario Oficial el 16 de diciembre de 2013, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga Decreto N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, por no conformarse éste a la normativa vigente

en cuanto a la debida fundamentación en la mantención de la norma diaria para MP10, según se desarrolló en la parte considerativa III);

2.- Acoger totalmente las Reclamaciones de Ena Luminanda Pérez Navia y otros, de 28 de junio de 2014, de la I. Municipalidad de Puchuncaví, de 29 de enero de 2014, y de la I. Municipalidad de Huasco y otros, también de 29 de enero, en contra del Decreto Supremo N° 20 de 2 de septiembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado en el Diario Oficial el 16 de diciembre de 2013, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga Decreto N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, por no ajustarse éste a la normativa vigente en cuanto al procedimiento establecido para la revisión de normas primarias, así como por no cumplirse con la debida motivación en la derogación de la norma MP10 anual, según se desarrolló en la parte considerativa II) y IV).

3.- Anular totalmente el Decreto Supremo N° 20 de 2 de septiembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga Decreto N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. En consecuencia, a partir de la publicación en el Diario Oficial establecida en el artículo 31 de la Ley N° 20.600, se deberá entender que recobra su vigencia y validez plena el Decreto Supremo N° 59 de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia.

4.- Dejar sin efecto, por nulidad consecuencial, la Resolución Exenta N° 57, de 31 de diciembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que Modifica Decreto N° 20, de 2013, en Sentido que Indica, publicada en el Diario Oficial de 21 de febrero de 2014.

5.- Dejar sin efecto, por nulidad consecuencial, la Resolución Exenta N° 850, de 2 de septiembre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que Da Inicio a la Revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, Decreto N° 20, de 2013, publicada en el Diario Oficial de 6 de septiembre de 2014, y todo lo obrado en su conformidad hasta la fecha.

6.- Ordenar al Ministerio del Medio Ambiente llevar a cabo, en el más breve plazo posible, un nuevo proceso de revisión de la norma MP10 contenida en el Decreto Supremo N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley N° 19.300 y el Reglamento respectivo.

Acordado con la prevención del Ministro Sr. Rafael Asenjo Zegers, quien, adicionalmente a las consideraciones precedentes, concurre a lo resuelto por los siguientes fundamentos:

1°) Que, atendido los alegatos, defensas y los argumentos que las sustentan, y en el esfuerzo de ponderación que debe hacerse para fundamentar la decisión jurisdiccional, este Ministro ha considerado pertinente y necesario incorporar el tema de la definición y aplicación de los Principios del Derecho Ambiental, pronunciándose, entre otros aspectos, sobre el rol que juegan dichos los principios en el establecimiento, mantención o revisión y derogación de las normas de calidad ambiental, todas cuestiones discutidas en estos auto

2°) Que, de acuerdo con algunas de las partes reclamantes, como se mencionó más arriba, el D.S. N° 20 de 2013 del MMA no resuelve qué sucederá con las ZL y ZS existentes, con los PPDAs vigentes, ni con los planes que debieran implementarse o modificarse. Todos los ejemplos anteriores constituyen parte de los denominados "instrumentos de gestión ambiental", así como lo son también el SEIA, las normas de emisión, los planes de manejo, etc. Desde ese punto de vista, la derogación sin

fundamento de la norma de MP10 anual efectivamente puede infringir el principio preventivo, pues todos dichos instrumentos de gestión ambiental están inspirados en él, cuestión ampliamente aceptada por la doctrina y la jurisprudencia en general. El mismo mensaje de la Ley N° 19.300 ha sido una de las fuentes más citadas al momento de argumentar en torno a la función preventiva que cumplen los instrumentos de gestión ambiental, cuestión que este Ministro comparte plenamente.

3°) Que, por su parte, el MMA ha respondido a lo anterior señalando que no se ha infringido el principio preventivo al derogar la norma anual de MP10, pues se ha demostrado que no hay antecedentes suficientes para la mantención de dicha norma y que, en todo caso, correspondería a los reclamantes "*probar que un contaminante produce efectos en la salud para que su regulación sea obligatoria*". Continúa diciendo el MMA que "*Lo anterior no significa desconocer la importancia del Principio Precautorio respecto de ciertos casos, pero al menos en materia de dictación normas de calidad ambiental (sic), basta estudiar el Reglamento respectivo para ver que aún rige en la materia el Principio Preventivo y no el Precautorio*" (fojas 447).

4°) Que, a juicio de este Ministro, el proceso de revisión que condujo a la dictación del D.S. N° 20 no previó efectivamente las consecuencias respecto a la aplicación de otros instrumentos de gestión ambiental que se derivan o se ponen en funcionamiento a partir de la superación de la norma de MP10 anual, cuestión que fue analizada anteriormente en esta sentencia. En ese sentido, y respecto de esos otros instrumentos de gestión, se ha dicho que el principio preventivo se ha visto vulnerado. Sin embargo, en opinión de este Ministro, no sería el principio preventivo el afectado por la derogación de la norma anual de MP10, sino que sería el principio precautorio, pues fue en virtud de éste que se originó la norma MP10 anual, según se verá a continuación.

5°) Que el D.S. N° 45 de 2001, que modifica el D.S. N° 59 de 1998, ambos de MINSEGPRES, introdujo la norma MP10 anual bajo el siguiente argumento: "*Considerando: (…) 3) Que,*

adicionalmente, es necesario explicitar una relación entre el Material Particulado Respirable MP10 y el Material Particulado Fino MP2,5. En este ámbito, estudios epidemiológicos recientes han demostrado una relación más directa y categórica entre los efectos sobre la salud de comunidades expuestas a la presencia de Material Particulado Fino MP2,5, que en el caso del Material Particulado Respirable MP10. Esto, en todo caso, no descarta el efecto que sobre la salud produce el Material Particulado Respirable MP10, ***motivación*** *para tener en Chile una norma anual para este contaminante*. (destacado de este Ministro)".

6°) Que es claro que el establecimiento de la norma anual estuvo fundado en el enfoque precautorio -y no en el preventivo-, debido a la incertidumbre científica y factual existente en esa fecha al respecto, siendo la norma la que a su vez explicita el nivel de riesgo que era aceptado por la sociedad en ese momento determinado. Ante el cambio de la norma, por lo tanto, la pregunta que debía responderse es si dicho nivel de riesgo aceptado socialmente cambió y, si lo hizo, cómo ocurrió ese cambio. En otras palabras, si para el establecimiento de una norma se utiliza la noción de precaución o cautela, la derogación de la norma deberá, necesariamente, destruir o superar dicho argumento precautorio. Y ello sólo podrá ocurrir cuando, del proceso de revisión de la norma existente, se desprenda claramente y conste en el expediente que ya no se está más frente ante riesgos inciertos. Es decir, si el proceso de revisión de la norma anual de MP10 hubiera demostrado que, desde su establecimiento hasta la actualidad, se transitó desde el principio precautorio al principio preventivo, habría estado suficientemente motivada la derogación. Sin embargo, a juicio de este Ministro eso no ocurrió en estos autos. En todo caso, es necesario aclarar que con esta argumentación no se está afirmando que el nivel de riesgo no haya cambiado efectivamente, sino sólo que no se ha probado, por parte de la Administración, que ese cambio haya ocurrido.

7°) Que, teniendo en cuenta lo dicho recién, el MMA yerra cuando afirma que corresponde al reclamante "*probar que un contaminante produce efectos en la salud para que su regulación*

sea obligatoria". En efecto, una de las características más importantes del principio precautorio es precisamente trasladar o invertir la carga de motivación, desde el que afirma algo a quien está en la mejor posición de fundamentarlo. En consecuencia, si la norma se creó a partir de la aplicación de un enfoque precautorio, su revisión y potencial derogación implica que deberá ser la Administración quien tiene la obligación primaria de fundamentar que, en la actualidad, no existen los presupuestos que en su oportunidad se tuvieron en cuenta para generar dicha norma y aplicar dicho principio.

8°) Que, como se ha dicho anteriormente en esta sentencia, el motivo principal utilizado para derogar la norma anual de MP10, no fue el AGIES, es decir, no fueron consideraciones de costo-beneficio -según el mismo reclamante reconoce (fojas 443)-, sino que el fundamento de la derogación se basó en el estudio de la EPA, el que, de acuerdo con el MMA, permite "[…] *afirmar que no hay antecedentes científicos que acrediten fehacientemente que la fracción gruesa de MP10 produzca efectos crónicos por exposición a largo plazo en la salud de la población*" (destacado de este Ministro). Para los reclamantes, en cambio, la supuesta falta de efectos crónicos de la fracción gruesa debió ser contrastada con los informes preparados en Chile por médicos expertos según los cuales no se pueden descartar dichos efectos de la fracción gruesa del MP10. En efecto, el informe, encargado por el Ministerio de Salud, al médico experto -presente en la audiencia pública de 8 de mayo de 2014- Claudio Vargas Rona, titulado "Efectos de la fracción gruesa (MP10-2.5) del material particulado sobre la salud humana", de junio de 2011, concluye (fojas 362): "*Si consideramos la evidencia de los estudios toxicológicos que demuestran desde cambios inflamatorios a efectos cancerígenos provocados por la exposición a material particulado grueso de diversa condición, los estudios que muestran la asociación del MP10-2.5 a efectos agudos y la escasez de estudios epidemiológicos sobre efectos crónicos que hayan examinado tal asociación, parece al menos aventurado desestimar estos efectos crónicos. El principio precautorio reconoce de algún modo que de existir dudas razonables que un contaminante ejerza un*

efecto deletéreo no banal debe ser apropiadamente regulado, hasta que se reúna evidencia que permita confirmar o descartar tales efectos" (destacado de este Ministro). A la misma conclusión llega el *amicus curiae,* Sr. Pablo Ruiz Rudolph acompañado a fojas 482, presente también en la audiencia pública ya referida.

9°) Que no deja de ser notable la similitud de la afirmación del MMA sobre la relevancia de la incertidumbre científica existente, al señalar que "[…] *no hay antecedentes científicos que acrediten fehacientemente que la fracción gruesa de MP10 produzca efectos crónicos […]"*, con la definición más extendida del principio precautorio, contenida en el "Principio 15 de la Declaración de Río", suscrita en Junio de 1992 en Rio de Janeiro por los Jefes de Estado y de Gobierno, entre ellos por el Presidente de la República de Chile, participantes en la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, que señala: *"Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente"* (destacado de este Ministro).

10°) Que los principios, a diferencia de las reglas, no siempre están explícitamente reconocidos en el ordenamiento jurídico interno. En efecto, el principio preventivo, así como el de participación de la ciudadanía en la toma de decisiones ambientales, o el que señala que quien contamina paga haciéndose cargo de los efectos de su actividad contaminante, etc., no están siempre desarrollados como tales en la ley sino que, en la mayoría de los casos, son el resultado de la interpretación y aplicación que hace la propia Autoridad respecto de sus competencias, de la Judicatura cuando conoce una causa, y de la doctrina. En estos autos, no cabe duda que fue la Autoridad ambiental de la época, en ese entonces la Comisión Nacional del Medio Ambiente (CONAMA), quien utilizó el enfoque precautorio para el establecimiento de una norma de

calidad ambiental destinada a proteger la salud de la población de efectos crónicos de consideración. Ante la incertidumbre existente y el nivel de riesgo aceptado en la época, se prefirió actuar. Es importante lo anterior, pues por lo general se identifica al principio precautorio con una forma de inmovilismo, cuando en esencia es un principio de acción. En este caso, el principio operó de la forma más literal según la definición antes transcrita, es decir, como un principio de acción, no de inacción.

11°) Que la aplicación del enfoque o principio precautorio, entre otros, será un deber, dependiendo del problema, de la incertidumbre y del riesgo que se enfrente. Así lo entendió la Autoridad ambiental. En concreto, si el riesgo para la salud proveniente del material particulado es cierto, cabrá el principio preventivo para regularlo (MP10 diario). Y si el riesgo para la salud proveniente del mismo material particulado es incierto, será natural aplicar el principio precautorio (MP10 anual).

12°) Que, por otra parte, es importante señalar, que el principio precautorio no solo ha sido reconocido por la Administración, sino que también ha sido objeto de atención de la jurisprudencia nacional, tanto del Tribunal Constitucional (STC Rol N° 740, voto de minoría en STC Rol N° 2386), como de la Excelentísima Corte Suprema (SCS Rol N° 2463-2012 y N° 2138-2012) y de algunas Ilustrísimas Cortes de Apelaciones (SCA de Rancagua Rol N° 708-2009). Tal vez y más importante que lo anterior, el enfoque precautorio hoy está reconocido expresamente en algunas leyes de la República, lo que demuestra que la voluntad del legislador ha ido encaminándose a despejar las dudas acerca de su aplicabilidad en el ordenamiento jurídico chileno. El artículo 1° B de la Ley N° 20.657, que modificó la Ley General de Pesca y Acuicultura, por ejemplo, dispone: "*El objetivo de esta ley es la conservación y uso sustentable de los recursos hidrobiológicos, mediante la aplicación del enfoque precautorio, de un enfoque ecosistémico en la regulación pesquera y la salvaguardia de los ecosistemas marinos en que existan esos recursos*". A mayor abundamiento, cabe señalar que se han presentado, o se encuentran en

tramitación en el Congreso Nacional, varios Proyectos de Ley donde el enfoque precautorio está presente como un aspecto principal. Al respecto podemos citar, entre otros, los proyectos de ley sobre Vegetales Genéticamente Modificados (Boletín N° 4690-01), sobre Protección del Patrimonio Genético y de la Diversidad Biológica (Boletín N° 6867-12) y el sobre Organismos Genéticamente Modificados (Boletín 7344-12).

13°) Que es absolutamente apropiado citar aquí, el voto de minoría en la causa Rol N° 4755-2012, redactado por el actual Presidente de la Excma. Corte Suprema, Ministro Sergio Muñoz Gajardo, cuyo considerando Noveno se extiende acerca de las funciones de los principios de la siguiente forma: "*Que en el marco de lo que es el estudio de los antecedentes en una evaluación ambiental, resulta indispensable tener presente los principios inspiradores de la normativa de la ley 19.300 y su reglamento, como los suscritos por los Jefes de Estado y de Gobierno, como lo son los de Estocolmo de 1972, Río de Janeiro de 1992 y reiterados el presente año en Río+20.*

En efecto, este disidente en reiteradas oportunidades ha expresado que los principios tienen diferentes funciones, entre otras, los siguientes:

- *Constituyen el fundamento y razón esencial del sistema que inspiran;*
- *Orientan el desarrollo de las instituciones y su regulación. Son fundantes de la actividad legislativa, de la actuación del ejecutivo, inspiradores de la labor jurisdiccional y corresponde sean observados por todos los individuos, como personas naturales, jurídicas e instituciones, tanto de carácter nacional e internacional, además de los propios Estados y organismos internacionales;*
- *Conforme a ellos se estructura el proceder o la actuación válida de los individuos y las autoridades, por lo que pueden demandar su aplicación también todas las personas. Son el soporte básico del ordenamiento, prestando a éste toda su significación;*
- *Son principios de interpretación de sus disposiciones, por la necesaria congruencia entre ellos como criterios generales y las normas concretas que los llevan a la práctica*

en las situaciones particulares. Inspiran, por ello, al operador de las normas;

- *Integran la ley, en los casos en que sea necesario, cuando no existe norma;*
- *Tienen un carácter enunciativo, no descarta la concurrencia de otros que puedan ser consecuencia del desarrollo de la disciplina que regula la actuación de la autoridad o que impulse el propio legislador;*
- *Sirven de filtro purificador, cuando existe contradicción entre estos principios y determinadas normas que quieran aplicarse al sistema especial de al que aquellos se refieren;*
- *Suelen servir como diques de contención ante el avance disfuncional de disposiciones legales correspondientes a otras ramas o especialidades del derecho. Sirven como valla defensiva contra la invasión de otras legislaciones relativas a materias diversas y que no guardan relación con el sistema regulado;*
- *Actúan como cuña expansiva para lograr el desarrollo, fortalecimiento y consolidación de las técnicas, medidas y regulaciones propias o adecuadas para el ensanchamiento de la especialidad;*
- *Fortalecen el valor de la seguridad jurídica de todo el ordenamiento, ya que su explicitación sirve de constatación de las razones que han tenido los jueces para resolver un caso en un determinado sentido, impidiendo de esta manera la sola discrecionalidad;*
- *Tienen una capacidad propia, heurística: para resolver problemas interpretativos de las leyes y de los simples actos en vista de una solución; inventiva: para organizar o descubrir combinaciones nuevas; organizativa: para ordenar actos heterogéneos, cambiantes y hasta contradictorios de la vida jurídica; son ellos los que prestan a ésta su dinamicidad característica, su innovación y su evolución, y*
- *Son recreadores de normas obsoletas;*
- *Constituyen un conjunto de orientaciones de la actuación de los particulares y de la autoridad;*
- *Al referirse a un derecho humano esencial, son diferentes de los que se encuentran presentes en las relaciones regidas únicamente por el Derecho Público o por el Derecho Privado, derivado de la responsabilidad que impone a todos la*

preservación y protección del medio ambiente, por lo cual se puede sostener que son postulados que obligan a la humanidad en su conjunto, constituyéndose en una realidad que no es posible desconocer, no obstante no exista ninguna norma que así lo disponga, el positivismo jurídico cede ante un avasallador desarrollo de la ciencia jurídica al respecto;

- *Tienen un carácter material, formal y procesal, los que vienen condicionados por la naturaleza de la materia a que se refieren y por lo mismo son válidos en todos los ámbitos, exceden el propiamente ambiental y pueden ser generales, particulares y técnicos. Unos rigen la actividad de la Administración, algunos la de los administrados, y otros, la interacción de ambos en los actos, convenciones y procedimientos seguidos por la misma Administración e incluso por el órgano jurisdiccional, sea en el contexto nacional o internacional, por las personas o por los Estados;*
- *Los principios, atendida la materia, pueden ser vinculantes y perentorios para todos los operadores, esto es, para las autoridades nacionales, entre ellas para los legisladores, gobiernos, tribunales e individuos particulares, como para los Estados en sus relaciones internacionales".*

14°) Que, en suma, la norma anual de MP10 fue creada bajo una lógica precautoria. Su revisión y posterior derogación debe necesariamente entonces superar esa lógica a riesgo de quedar débilmente fundamentada. En este sentido, no es aceptable fundar la derogación de la norma MP10 anual con un argumento similar al que sirvió para el establecimiento de la misma norma. Que en todo caso el principio o enfoque de precaución sí forma parte del derecho ambiental chileno, dando cuenta de ello la misma Administración, la jurisprudencia, la doctrina y, últimamente, la propia legislación nacional. Que los principios tienen diferentes funciones, como fue expuesto en el considerando anterior, y que muchas de esas funciones aplican perfectamente a la situación de autos. El principio precautorio es uno formal, material y procesal. Si se estableció algo en su mérito, no puede derogarse sino haciéndose cargo de cómo ya no es necesario su aplicación en el caso concreto. La fundamentación de todo ello, no radica

claramente en los reclamantes -sin perjuicio que puedan aportarla-, sino que en la Administración propiamente tal. Por lo tanto, y como ya se ha dicho anteriormente, la derogación es ilegal por ser contraria a las disposiciones aplicables que exigen la debida fundamentación de los actos administrativos, citadas en los apartados III) y IV) de la presente sentencia.

15°) Que, a mayor abundamiento, viene al caso la invocación del denominado principio de no regresión, principio que de acuerdo con la doctrina, se orienta a evitar que el sistema de gestión ambiental tenga retrocesos en relación con los avances ya alcanzados por cada Estado, expresados, principal aunque no exclusivamente, en estándares o indicadores. En ese sentido, cabe preguntarse si el D.S. N° 20 de 2013 del MMA constituye o no un retroceso en relación a la situación anterior. Como sabemos, el proceso de revisión de la norma MP10 anual y diaria -aunque respecto de esta última en rigor no hubo revisión-, concluyó con la derogación de la norma anual y la mantención de la misma norma diaria. Respecto a esta última, en principio, no habría un retroceso pues mantener una norma por definición no significaría aquello -a pesar que fue establecida hace más de 15 años-, y porque es necesario relacionar esta norma con el establecimiento de la norma MP2,5 diaria. El problema entonces, no es la mantención de la norma diaria sino la derogación de la norma anual. Primero, porque se trata de una derogación propiamente tal, es decir, de la desaparición de un estándar que fue establecido para la protección de la salud de la población. Segundo, porque se discute acerca de si es posible descartar los efectos crónicos en la salud del MP10 anual. Por otro lado, sabemos que el establecimiento del MP2,5 anual ha venido a llenar un vacío normativo y a elevar nuestros estándares en términos de material particulado. Pero sabemos también, que en cuanto proceso físico, ambas normas están íntimamente relacionadas. Por lo tanto, dándose el debate sobre los supuestos efectos independientes del MP10 anual, y no existiendo consenso al respecto, se puede afirmar que la derogación puede implicar un retroceso.

16°) Que, el principio de no regresión, al igual que otros en el ámbito del derecho ambiental, no está expresamente

reconocido en nuestra legislación doméstica. Sin embargo, el espíritu del mismo se encuentra incluido en varios tratados internacionales de libre comercio (TLC) ratificados por Chile y vigentes, como el TLC con Canadá y con los Estados Unidos de América (incluidos, respectivamente, en el D.S. 1020 de 5 de julio de 1997 y en el D.S. 312 de 31 de diciembre de 2003, ambos del Ministerio de Relaciones Exteriores). Así, por ejemplo, el TLC entre Chile y Estados Unidos, en el artículo 19.2.2 del Capítulo Diecinueve, sobre Medio Ambiente , dispone: "*Las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de la protección contemplada en su legislación ambiental interna. En consecuencia, cada Parte procurará asegurar que no dejará sin efecto o derogará, ni ofrecerá dejar sin efecto o* ***derogar*** *dicha legislación de una manera que* ***debilite o reduzca la protección*** *otorgada por aquella legislación, como una forma de incentivar el comercio con la otra Parte, o como un incentivo para el establecimiento, adquisición, expansión o retención de una inversión en su territorio*" (énfasis de este Ministro).

17°) Que si bien la disposición recién transcrita está originalmente orientada a un objetivo específico, nada impediría a la Judicatura hacer uso, *obiter dictum*, del principio que de dicha cláusula se desprende, como una herramienta hermenéutica adicional, pues, como se señaló más arriba, el espíritu de la no regresión se dirige a evitar que el sistema de gestión ambiental tenga retrocesos en relación a los avances ya alcanzados por cada Estado. Y en este contexto, la Administración deberá hacerse cargo de considerar seriamente si la derogación de la norma anual para material particulado respirable constituye o no un retroceso o regresión, al mantenerse aun plenamente vigente la discusión acerca de si existen efectos crónicos independientes de la norma MP 10 anual en relación con la norma MP2,5 anual.

18°) Que, la consideración sobre la no regresión no estuvo del todo ausente en el proceso. En efecto, durante la creación de la norma MP2,5, en la sesión del Consejo Consultivo para la aprobación del Anteproyecto de la norma MP2,5, entre las

materias tratadas se abordó la eliminación del último tramo que contenía el Anteproyecto debido a la supuesta falta de antecedentes a nivel país para fundamentar dicho tramo. En el acta se dejó constancia de la siguiente posición del consejero Javier Hurtado Cicarelli: *"El consejero Hurtado propone dar lugar a la revisión en el sentido indicado y hacer más exigente la norma futura pues hay tratados de comercio internacional que nos exigirían no relajar nuestra legislación ambiental"*. Si bien esta acta del Consejo Consultivo no corresponde al proceso de revisión cuya legalidad se estudia en esta sentencia, se encuentra igualmente incorporada en el expediente administrativo de la revisión de la norma de MP10, y es citada en los considerando del D.S. N° 20 de 2013 del MMA; al respecto, véase el considerando trigésimo segundo.

19°) Que, por otra parte, es posible advertir manifestaciones del principio de no regresión en nuestra legislación ambiental. En efecto, este Ministro estima que la exigencia legal de que las revisiones de las normas primarias se lleven a cabo *"a lo menos cada 5 años"* puede ser considerada una expresión procesal de este principio. Como se vio en su oportunidad, el injustificado tiempo que demoró la revisión del D.S. N° 59 de 1998 de MINSEGPRES, hizo imposible cumplir con dicha exigencia legal y, por lo tanto, impidió avanzar en el mejoramiento o actualización de nuestros estándares ambientales en los tiempos requeridos por ley.

20°) Que, junto a los principios antes referidos, tres de los cinco reclamante afirman que con motivo del proceso de revisión de la norma MP10 anual, se habría incumplido el denominado principio de gradualidad. Que de acuerdo con este principio, *"no se puede exigir, de un día para otro, la implementación de una determinada regulación y, nos parece que, en sentido contrario, tampoco se puede decidir derogar una norma, de un momento para otro, sin que se haya madurado la materia debidamente"* (fojas 176). A juicio de este Ministro, este principio, contemplado en el Mensaje de la Ley N° 19.300, efectivamente exige que todos los cambios, y particularmente, cuando impliquen modificaciones que exijan ajustes de diferente naturaleza, tanto legales como institucionales, se lleven a

cabo de forma gradual; de lo contrario, las razones que motivaron el cambio, pero en particular los efectos que se tuvieron en mente con dicho cambio, pueden verse frustrados.

21°) Que, en efecto, la derogación de normas comúnmente implicará modificaciones importantes en el estatus quo, como se ha demostrado en el caso de autos y, por consiguiente, es necesario que dichos cambios no se lleven a cabo de forma inmediata sino que, por el contrario, se realicen gradualmente. Al servicio de lo anterior se encuentran, entre otras funciones, las disposiciones transitorias de las cuales se ha hablado con anterioridad. En el caso de autos, el artículo primero transitorio del D.S. N° 20 de 2013 de MMA, señala: "*Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 14, mantendrá su vigencia por 3 años, a contar de la vigencia del presente decreto, lo dispuesto en los incisos 5° y 6° del artículo 2° del DS N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. […]*".

22°) Que, a juicio de este Ministro, la supervivencia de la norma MP10 anual por tres años, a partir de la vigencia del D.S. N° 20 de 2013 del MMA, es una disposición no solo pertinente sino que necesaria en virtud precisamente del principio de la gradualidad. Sin embargo, como se señaló anteriormente en esta sentencia, la derogación de la norma MP10 anual no consideró todos los efectos que de ella se derivan y, en ese sentido, es decir, respecto de todas aquellas consecuencias no previstas, el principio del gradualismo no fue tenido debidamente en consideración.

23°) Que, por otra parte, en cuanto a las opciones de política pública que enfrenta la Administración al definir la inspiración de una determinada decisión en materia de gestión ambiental, es posible distinguir al menos dos principios adicionales: el conocido como el de la "mejor tecnología disponible" y el denominado de la "mayor rentabilidad económica y social", habiendo sido este último desarrollado en el considerando cuadragésimo tercero. Según el enfoque que se adopte, se derivarán diferentes instrumentos específicos de gestión ambiental que deberán utilizarse para alcanzar el

objetivo previsto. En el primer caso, deberá, como su nombre lo indica, utilizarse, sin otra consideración, la mejor tecnología que se encuentre disponible en el mercado para enfrentar el problema de que se trate. En el segundo caso, la decisión a tomar corresponderá a la definida según la mayor rentabilidad económica y social de las distintas opciones consideradas en un momento determinado.

24°) Que, los principios mencionados anteriormente están comúnmente aceptados en las legislaciones ambientales más desarrolladas. Ambos enfoques no son expresiones ideológicamente antagónicas sino que, por el contrario, responden a las diferentes capacidades institucionales y conceptuales de la gestión pública ambiental de los países. La realidad nacional al momento del establecimiento de la norma MP10 no es la misma que en la actualidad. Han transcurrido 15 años desde entonces, Chile ingresó en 2010 a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), el ingreso per cápita anual del país asciende en la actualidad a casi U$20.000, y, en relación al medio ambiente, se ha desarrollado una nueva institucionalidad, a la cual está integrado el Tribunal del que este Ministro forma parte, dando cuenta del progreso y crecimiento de este país en materias ambientales, demostrando que el desarrollo sustentable es una aspiración no solo posible sino que necesaria. Dado lo anterior, este Ministro estima, que como parte de este proceso de construcción institucional, el principio de la mejor tecnología disponible, se incorporará gradualmente a las opciones de herramientas de gestión pública ambiental que el desarrollo sustentable del país requiere.

25°) Que cabe advertir en todo caso, que dicho principio no está del todo ausente en nuestra legislación. En efecto, la referencia a "las mejores técnicas disponibles" está presente a lo largo del Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes, ratificado por Chile y promulgado mediante D.S. N° 38 de 19 de mayo de 2005 del Ministerio de Relaciones Exteriores. Este principio deberá, por su parte, aplicarse gradualmente, en atención a las diferencias existentes entre los países signatarios, aunque lo antes

posible, según dispone el artículo 5.d del convenio citado. Por consiguiente, estos principios, el del gradualismo, el de la no regresión y el de la mejor tecnología disponible, deberían estimular a nuestro país a utilizarlos con el objetivo de alcanzar el mejor estándar posible para la protección de nuestro ambiente y de la salud de la población.

26°) Que, en suma, los principios del derecho ambiental son, cuando corresponde, una herramienta interpretativa de uso obligatorio. El principio preventivo, ampliamente reconocido, juega evidentemente un rol en relación a la norma MP10 diaria y a la decisión de mantenerla, así como en relación a los efectos de la derogación de la norma MP10 anual, en particular respecto de los PPDAs vigentes o en proceso de creación. Por otro lado, la derogación de la norma MP10 anual, como ya se ha dicho en múltiples ocasiones, es un tema que debió enfrentarse desde el enfoque precautorio, para precisamente explicar por qué, de acuerdo con los argumentos del reclamado, en 2013 ya no era necesario el recurso a dicho principio en circunstancias que en 2001 fue la razón fundante del establecimiento de la norma. Por su parte, el denominado principio de no regresión, expresado en tratados internacionales ratificados por Chile, y que no opera en solitario sino en auxilio y respaldo de otros principios aplicables, en particular del precautorio, debería también ser un principio de aplicación más general, a tener en cuenta por parte de la Administración al revisar nuevamente el D.S. N° 59 de 1998 del MINSEGPRES. Del mismo modo, el principio del gradualismo inspira, como se ha dicho, el proceso de revisión de las normas, y su contenido debería haberse tenido presente, en el caso de autos, para todos los efectos derivados de la decisión adoptada. Por último, dado su carácter, el principio de la mejor tecnología disponible, si bien no sería directamente aplicable al proceso de revisión de la norma, se ha dicho que, en opinión de este Ministro, tendría un importante rol que jugar en la implementación de las diversas soluciones tecnológicas requeridas para el adecuado y eficaz cumplimiento del estándar fijado por la norma. Como ha intentado exponer este Ministro, la aplicación de todos estos principios, complementarios entre ellos, permitiría, entre

otros objetivos, alcanzar una más sólida fundamentación de las decisiones de gestión pública ambiental, una mejor revisión jurisdiccional, y facilitaría a la ciudadanía desarrollar más ampliamente los contenidos y proyecciones de su participación en la gestión ambiental.

Notifíquese, regístrese, publíquese la parte resolutiva en el Diario Oficial y archívese, en su oportunidad.

Rol R N° 22-2014 (acumulada Rol R N° 25, 28, 29 y 31, todas de 2014)

Pronunciado por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, integrado por su Presidente, Ministro señor José Ignacio Vásquez Márquez, y por los Ministros señores Rafael Asenjo Zegers y Sebastián Valdés De Ferari.

Redactó la sentencia y su prevención el Ministro señor Rafael Asenjo Zegers.

Autoriza el Secretario del Tribunal, señor Alejandro Domic Seguich.

Ministerio del Medio Ambiente

Gobierno de Chile

000751

000197

MEMORÁNDUM Nº 09 /2014

A : Jorge Cash Sáez
Jefe División Jurídica

De : Sebastián Tolvett caro
Jefe División de Calidad del Aire

Mat. : Solicita asesoría jurídica respecto a los próximos pasos a seguir por fallo de tribunal ambiental del D.S. N° 20, norma de MP10.

Fecha : 13 de enero de 2015

Junto con saludarle, se solicita a usted a la brevedad posible, su asesoría jurídica respecto a cómo continuar el proceso de revisión de la norma primaria de calidad del aire para MP10, D.S. N° 20 del 2013. Al respecto:

1. Las **conclusiones del fallo** indican que (página 69):

   - Anular el DS N° 20, del 2 de septiembre de 2013 del MMA, que establece la norma de MP10 y deroga el DS 59, de 1988, del MINSEGPRES. En consecuencia, se entiende que recobra validez el DS N° 59.

   - Dejar sin efecto la Resolución exenta N° 57 del 31 de diciembre de 2013 del MMA, que modifica el DS N° 20, publicada en el diario oficial el 21 de febrero de 2014.

   - Dejar sin efecto la Resolución exenta N° 850 del 2 de septiembre de 2014 del MMA, que da inicio a la revisión del DS N° 20.

   - Ordena al MMA iniciar en un breve plazo un nuevo proceso de revisión del DS N° 59.

2. Las **acciones realizadas durante el proceso de revisión** del DS N° 20, al 30 de diciembre del 2014, corresponden a:

   - El 2 de septiembre del 2014, se dio inicio a la revisión de la norma, mediante la Resolución Exenta N° 850; y se publicó en el Diario Oficial el 6 de septiembre del 2014.

   - Se abrió un **expediente público electrónico** para esta norma en particular, el cual está a la fecha disponible en el sitio web: http://planesynormas.mma.gob.cl/login/index.php

000197 VTA 000751 VTA

- Se formó un comité operativo integrado por:
  - Sr. Walter Folch, del Ministerio de Salud
  - Sra. Pamela Arellano, del Ministerio de Economía
  - Sra. Carolina Gómez, del Ministerio de Energía
  - Sr. Pedro Santic, de COCHILCO en representación del Ministerio de Minería.

- El 5 de noviembre de 2014, se realizó la primera reunión del comité operativo. En esta reunión se presentaron los antecedentes del proceso reclamatorio, causa rol R N° 22-2014 (acumuladas Rol R N° 25, 28, 29 y 31, todas de 2014), y la necesidad de volver a ponderar las consideraciones y razones que ameritaron, en su oportunidad, disponer la derogación del estándar como concentración anual de la norma de calidad primaria mencionada. Además, se señaló al Comité la necesidad de contar con la sentencia del Tribunal Ambiental, con el fin de continuar o concluir debidamente con el proceso.

- Por último, el 6 de enero de 2015, el Segundo Tribunal Ambiental concede el recurso de casación del Consejo de Defensa del Estado, cuya función principal es ejercer la defensa judicial del Estado, en representación del Ministerio del Medio Ambiente y se eleva el expediente completo a la Corte Suprema, Rol R N° 22-2014 (acumuladas Rol R N° 25, 28, 29 y 31, todas de 2014), respecto a impugnar la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental sobre el D.S. N° 20.

Sin otro particular, saluda atentamente a usted,

Sebastián Tolvett Caro
Jefe División de Calidad del Aire
Ministerio del Medio Ambiente

CGCF/PUM/gqs

C.c.:
- Archivo División de Calidad del Aire
- Archivo Departamento de Normas
- Expediente del proceso de revisión

000752

Ministerio del Medio Ambiente
División Jurídica

000198

Memorándum N°39

De: Jorge Cash Sáez
Jefe División Jurídica

A: Sebastian Tolvett Caro
Jefe División de Calidad del Aire

Mat: Informa situación proceso revisión del Decreto N°20 ante fallo Tribunal Ambiental

Ant: Memo. N° 9 de 13 de enero 2014.

Fecha: 03 de febrero de 2015

Se ha solicitado se informe sobre la situación del proceso de revisión de la norma de calidad ambiental para MP10, en relación con el fallo del Tribunal Ambiental que declara nulo el Decreto N°20. Al respecto puedo informar a Ud. lo siguiente:

1.El fallo del Tribunal Ambiental, de fecha 16 de diciembre de 2014, se encuentra impugnado por casación ante la Corte Suprema, por lo que no está vigente. El fallo sólo producirá sus efectos una vez que esté ejecutoriado, esto es, una vez que se publique en el Diario Oficial. Lo anterior sólo podrá ocurrir una vez que la Corte Suprema resuelva el recurso de casación que se presentó en contra del fallo.

2. En el evento que se acoja el recurso y se mantenga la vigencia del D.S. N°20, la situación actualmente vigente se mantendrá y la norma anual de MP10 dejará de tener vigencia al 1° de enero de 2017. Esta eventualidad hace necesario, si es que se quiere mantener la vigencia de la norma anual, continuar con el proceso de revisión del Decreto N°20, el cual para tal efecto, deberá estar terminado antes del 31 de diciembre de 2016, lo que significa que se haya publicado en el Diario Oficial el decreto respectivo.

3. En el evento que se rechace el recurso y se confirme el fallo que deroga el Decreto N°20, el fallo será publicado en el Diario Oficial, y se producirá la anulación del decreto aludido, y su efecto inmediato será que recobrará vigencia el D.S. N°59 de 1998, de MINSEGPRES, que contiene la versión anterior de la norma primaria de calidad ambiental para MP10.

4. No estando aún vigente el fallo y dada la eventualidad de un fallo que no derogue el Decreto N°20, el proceso de revisión de dicho decreto debe continuar. Si se confirma el fallo y se publica en el Diario Oficial, quedará nula la resolución de inicio del proceso de revisión y todo lo actuado consecuentemente y corresponderá dictar una resolución que ponga término al procedimiento por dicha causal y ordene su archivo.

000193 VTA

000752 VTA

5. Es preciso tener presente que el Tribunal Ambiental ordenó también que se inicie en el más breve plazo el proceso de revisión del D.S. N°59. Orden que también deberá cumplirse a partir de la publicación del fallo.

Sin otro particular, saluda atentamente a Ud.

Jorge Cash Sáez
Jefe División Jurídica

CRFJ
Cc.
Archivo
Me. 777/2015

000753

Superintendencia del Medio Ambiente
Gobierno de Chile

ORD. N° 1174 000199

CC Nº 14.009

ANT.: Ord N°140 SEREMI de Medio Ambiente Coquimbo, del 13 de abril de 2015.

MAT: Remite Observaciones sobre Plan Operacional Preventivo de superación de norma de MP10 en el marco del D.S. N°59/2014 MMA.

SANTIAGO, 06 JUL 2015

DE PARTES RECIBIDO 07 JUL 2015

A : VERÓNICA PINTO TAPIA
SEREMI DE MEDIO AMBIENTE REGIÓN DE COQUIMBO

DE : CRISTIAN FRANZ THORUD
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE

Junto con saludar, y en atención al Oficio indicado en el antecedente, me permito presentar a Ud. observaciones realizadas por parte de la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente, al Plan Operacional Preventivo elaborado por vuestra SEREMI, asociado al D.S. N°59/2014 del MMA, que establece el PDA de Andacollo y sectores aledaños.

Cabe señalar que nuestros comentarios y observaciones tienen por finalidad precisar las acciones y flujos de información para los episodios preventivos de superación de la norma de MP10, definidos en el Plan operacional, en post de aclarar las funciones y mantener informados a todos los involucrados en la gestión de los episodios.

A continuación se presentan las observaciones de carácter general y después por tema específico:

I. <u>Observaciones generales:</u>

1. El Plan Operacional no indica las condiciones para dejar sin efectos la declaración de episodio. Se hace presente que en caso que no aplique la posibilidad de dejar sin efecto la declaración de un episodio, esto también debiera precisarse. En tal caso, se propone el siguiente texto:
La declaración de episodios se realizará en base a la constatación de las concentraciones de Material Particulado Respirable MP10, a partir de las mediciones registradas en las estaciones de monitoreo de calidad del aire clasificadas como EMRP, y no a través de una metodología de pronóstico de calidad del aire, por este motivo no se podrá suspender la declaración del episodio. Por lo tanto, mientras no se cuente con un modelo de pronóstico, no podrá dejarse sin efecto el episodio declarado por parte de la SEREMI de Medio Ambiente, teniendo una duración fija de 24 horas.

2. Se sugiere separar el título difusión y fiscalización, punto 3.2.1., por cuanto son etapas diferentes.

3. En caso de episodios preventivos o de situaciones de emergencia ambiental se propone distinguir entre medidas de cumplimiento directo, y medidas de difusión, separando las acciones según corresponda. En Difusión se hace mención al tema.

II. Observaciones sobre Sistema de Seguimiento de la Calidad del Aire

Se indica que la totalidad de las estaciones de monitoreo (5) deberán disponer sus datos en tiempo real en el plazo de un año, mientras tanto el seguimiento de calidad del aire se realizará a través de la estación de monitoreo de la Subsecretaría de Medio Ambiente, la cual se encuentra en línea en la página web http://sinca.mma.gob.cl. Al respecto:

4. Cabe señalar que los datos de la estación Andacollo, perteneciente a la Subsecretaria, se encuentran en línea, pero no en tiempo real. Por otra parte, se debe tener en cuenta que la página web de SINCA a veces presenta errores o no se puede acceder al sitio, lo cual es un riesgo para la gestión de episodios, dado que la declaración es en base a esa estación de monitoreo. Respecto de esta situación, se sugiere explorar la posibilidad de que la SEREMI MA de la Región de Coquimbo, tenga acceso en tiempo real al sistema AirViro y a los datos validados de MP10 de la estación Andacollo del MMA, evitando el retraso o falta de información para decretar el posible episodio.

5. Se debe indicar que pasará si antes del término del plazo de un año, alguna de las demás estaciones de monitoreo ubicadas en la zona saturada, disponen sus datos en tiempo real.

6. Se debe precisar que una vez conectadas a SINCA todas las estaciones de monitoreo, bastará con que una de ellas presente concentraciones promedio móvil de 24 horas iguales o superiores a 120 µg/m3 N para que se declare un episodio preventivo en toda la zona saturada. En caso de tener otro criterio, este también debe quedar de manifiesto en el plan operacional.

7. En punto 1.1, primer párrafo, donde se señala que "El sistema de seguimiento de la calidad de aire, se realizará a través de...las cinco estaciones..., entre las cuales se encuentra", esto último puede llevar a pensar que existen más estaciones, se sugiere indicar "las que corresponden a". Adicionalmente se sugiere indicar las coordenadas de localización de las estaciones en la misma tabla.

III. Observaciones sobre la Gestión de episodio preventivo

8. De los niveles que determinan situaciones de prevención para norma de MP10. Se solicita definir explícitamente todos los niveles que se consideraran para efectos de definir episodios, ya sea de tipo preventivo o de emergencia (alerta, preemergencia, emergencia). Lo anterior es de gran relevancia, de modo de indicar a los sujetos regulados que las medidas que les corresponda activar, de acuerdo a sus respectivos planes de contingencia, deberán estar acorde a tales niveles y no a niveles definidos indistintamente por cada titular.

Considerando tanto los niveles establecidos en la Norma para MP10, D.S. N° 59/1998 del MINSEGPRES o D.S. N°20/2013 del MMA, así como el nivel preventivo, correspondiente a 120 µg/m3, según el D.S. N° 59/2014 MMA, se propone incluir en el plan operacional la siguiente tabla:

Tabla 1: Niveles Material particulado respirable MP10

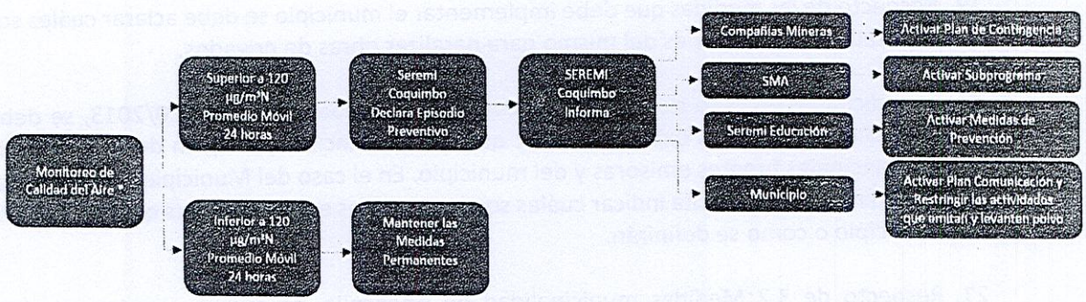
Nivel	Material Particulado Respirable MP10 (µg/m3N) en 24 horas
Nivel 1	120-194
Nivel 2	195-239
Nivel 3	240-329
Nivel 4	330 o superior

9. Respecto de la figura 1, declaración de episodio preventivo de contaminación por MP10, cabe señalar que si la concentración es superior a 120 µg/m3 N, puede declararse un episodio preventivo o bien episodios de alerta, preemergencia o emergencia.

IV. Observaciones del procedimiento de declaración de episodios:

10. Se solicita incorporar a la Superintendencia de Medio Ambiente (SMA) en la comunicación de episodios, como ente fiscalizador, así como a la SEREMI de Salud, quien podrá realizar acciones de fiscalización en marco de un Subprograma.

11. Se sugiere realizar una modificación en flujo de comunicación de declaración de episodios. En lugar que sea el Municipio quien de aviso a los titulares se propone que sea la SEREMI de Medio Ambiente. Se propone el siguiente flujo:



*Monitoreo durante el primer año con la Estación Andacollo de SIVICA, a partir del segundo año se incorporan en línea el resto de las estaciones.

Figura 1. Esquema de comunicación y acciones asociado a Plan operacional preventivo de superación de norma de MP10.

12. Respecto de la declaración, indicar si considera un reporte de calidad del aire, acompañado de Resolución Exenta o es solo aviso vía email, tramitando la resolución posteriormente. Lo anterior para conocer cómo será en términos operativos el mecanismo que permitirá activar las medidas del plan operacional y la difusión respectiva.

13. Se indica que la SEREMI del Medio Ambiente de la Región de Coquimbo, informará oportunamente a la I. Municipalidad de Andacollo, respecto a la superación del límite establecido en el Art. 16, a través de un mecanismo diseñado para tal efecto (correo electrónico a Alcalde y encargado unidad de medio ambiente municipal). Se sugiere ser más explícito en cuanto al mecanismo diseñado por la SEREMI del MMA para informar al Municipio, y no citar información en paréntesis.

14. Respecto a la declaración de episodios, así como al comunicado a las autoridades, se solicita explicitar si se realizarán por parte de la SEREMI a cualquier hora del día, considerando que se evaluaran los promedios móviles de 24 horas, o bien si existirá una(s) hora(s) establecida(s) para declarar condición de calidad del aire, decretando episodio si corresponde y comunicándolo.

15. Se solicita indicar si habrá un formato establecido para el comunicado de declaración de episodio.

16. Considerando que se evaluará la concentración de 24 horas como promedio móvil, se deberá indicar que sucederá cuando se detecte una nueva superación del nivel preventivo como promedio móvil de 24 horas dentro del primer periodo de 24 horas.

V. Observaciones respecto de las Medidas de episodios

17. En el Punto 2.1 del Plan operacional preventivo se hace mención al hecho de que en caso de presentarse una situación de superación del valor de 120 µg/m3 como concentración de 24 horas, se deberán implementar medidas, tanto las incluidas en el plan operacional y en los respectivos planes de contingencia de las principales fuentes emisoras. No obstante lo anterior, en el punto 3 del documento, que corresponde a las "Medidas de episodios preventivos" no se indica ninguna referencia a los planes de contingencia de las compañías mineras.

18. Se sugiere indicar explícitamente como primer numeral de las medidas de episodios, las medidas contenidas en los planes de contingencia de ambas compañías mineras, las que deberán adoptar durante la situación a que se refiere el art. 16 del D.S. N°59/2014 MMA. Seguido de lo anterior, se propone citar las medidas que debe implementar tanto el Municipio como la SEREMI de Educación, y que obligan directamente a particulares a adoptar alguna acción, dejando para otro capítulo las medidas o acciones que son de difusión.

19. Respecto de las medidas que debe implementar el municipio se debe aclarar cuáles son las facultades o atribuciones del mismo para paralizar obras de privados.

20. Se indica que en caso de situaciones como las indicadas en D.S. N°20/2013, se deberán implementar medidas extraordinarias, que deberán incluirse en plan de contingencia de las principales fuentes emisoras y del municipio. En el caso del Municipio no queda claro a que se refiere. Se solicita indicar cuáles son las medidas extraordinarias que debe aplicar el municipio o como se definirán.

21. Respecto de 3.2 Medidas municipalidad de Andacollo, se sugiere precisar el alcance. Adicionalmente se propone señalar catastro de "fuentes emisoras de material particulado", en lugar de catastro de "fuentes fijas".

22. Cabe señalar que en el PDA se indica que se suspenderán temporalmente las actividades que emitan y levanten polvo en la zona urbana. Respecto de esta medida se solicita coordinar con municipio a qué tipo de actividades les aplica y durante qué periodo temporal.

23. Las medidas de gestión de transporte se podrán considerar dentro de la elaboración de la ordenanza, por lo que no es necesario incluirlas en el capítulo medidas de episodios preventivos.

VI. Observaciones sobre la Difusión

24. En el capítulo Difusión se sugiere consolidar todas las acciones que tengan relación con la materia, especificando quien es el organismo responsable. Dentro de este ítem se sugiere considerar las medidas de la SEREMI de Educación, contenidas en párrafo 1 y 2 del punto 3.1 del plan operacional preventivo.

25. En el punto 2.2, numero 2) se indica que la I. Municipalidad dará inmediata difusión a la ciudadanía y a las actividades que emitan y levanten polvo en la zona urbana (incluyendo a las dos principales compañías mineras para que activen su plan de contingencia), a través de un Plan Comunicacional diseñado para ese fin. Se sugiere que el Municipio se encargue de la difusión a la ciudadanía y a las actividades que emitan y levanten polvo en la zona

urbana. Siendo la SEREMI de Medio Ambiente quien informe a los establecimientos mineros sujetos al presente plan.

26. Se solicita, consultar con la municipalidad e indicar de manera breve cómo será el Plan Comunicacional de l. Municipalidad y quien será el encargado de difundirlo a los diferentes medios e implicados. Se sugiere preferentemente un diagrama de flujo de información con cargos responsables.

VII. Observaciones sobre la Fiscalización

27. El segundo párrafo del punto 3.2.1 asociado a fiscalización de medidas contenidas en ordenanza debe ir en ítem fiscalización.

Esperando una favorable recepción de nuestras observaciones, saluda atentamente a Usted.

SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE
SUPERINTENDENTE
GOBIERNO DE CHILE

CRISTIAN FRANZ THORUD
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE

DHE/JHR/RVC/JJV/CFR/JRF/ILC/MHM

Distribución:

- SEREMI de Medio Ambiente Región de Coquimbo, Avenida Juan Cisterna #1957, La Serena.

c.c:
- Ministerio de Medio Ambiente, San Martín #73, Tercer Piso, Santiago
- División de Fiscalización, SMA.
- Fiscalía, SMA.
- Oficina de Partes, SMA.

000756

000202

REPÚBLICA DE CHILE
MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE
JCS/CGCF

AMPLIA PLAZO PARA ELABORACIÓN DE ANTEPROYECTO PARA LA REVISIÓN DE LA NORMA DE CALIDAD PRIMARIA PARA MATERIAL PARTICULADO RESPIRABLE MP10, D.S. N° 20, DE 2013, DEL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE.

SANTIAGO, 31 AGO 2015

RESOLUCION EXENTA N° 874

VISTOS:

La Ley Nº 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; el Decreto Supremo Nº38, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece el Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión; la Resolución Exenta Nº 850, del Ministerio del Medio Ambiente, de fecha 4 de septiembre de 2014, publicada en el Diario Oficial el día 6 de septiembre de 2014, que dio inicio al proceso de revisión de la Norma de calidad primaria para Material Particulado Respirable MP10, D.S. N° 20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, y la Resolución N°1.600 de 2008, de la Contraloría General de la República, y

CONSIDERANDO:

Que el día 6 de septiembre de 2015, vence el plazo para el proceso de elaboración del anteproyecto de revisión de la norma de calidad señalada en los vistos.

De acuerdo al inciso 2° del artículo 41 del Decreto Supremo Nº38, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece el Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión, el Ministro, por resolución fundada, podrá prorrogar o disminuir los plazos establecidos para la preparación de los informes, la elaboración del anteproyecto o del proyecto definitivo de la norma. Los plazos que se prorroguen serán los necesarios para dar término a las actividades mencionadas.

Que la Jefa (S) de la División de Calidad del Aire, señora Carmen Gloria Contreras Fierro, mediante el Memorándum Nº482 de 20 de agosto de 2015, solicitó la ampliación de plazo para la preparación del anteproyecto mencionado hasta el día 30 de junio de 2016, tiempo necesario para la elaboración del anteproyecto conforme al cronograma de actividades que adjunta.

000756 VTA

000702 VTA

Que se ha estimado pertinente ampliar el plazo para la elaboración del anteproyecto aludido conforme a lo solicitado, sin embargo, y dado que los trámites necesarios para la dictación del decreto respectivo deben realizarse antes del día 31 de diciembre de 2016, se ha considerado necesario ajustar la ampliación de plazo hasta el día 20 de mayo de 2016.

RESUELVO:

Amplíese hasta el día **20 de mayo de 2016**, el plazo para la elaboración del anteproyecto de revisión de la Norma de calidad primaria para Material Particulado Respirable MP10, D.S. N° 20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente

Anótese, comuníquese, y archívese.

MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE
MINISTRO

PABLO BADENIER MARTÍNEZ
MINISTRO DEL MEDIO AMBIENTE

LO QUE TRANSCRIBO A UD., PARA SU CONOCIMIENTO.
SALUDA ATTE. A UD.,

CRF/CSCF/PUM
Cc.
División Jurídica
División de Calidad del Aire
Comité Operativo de la revisión de normas
Expedientes de la revisión de las norma
Archivo
Me 19499/2014

Santiago, treinta de septiembre de dos mil quince.

Vistos:

En estos autos Rol N° 1.119-2015, sobre procedimiento de reclamo establecido en el artículo 50 de la Ley N° 19.300, el Consejo de Defensa del Estado en representación del Ministerio del Medio Ambiente dedujo recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago que acogió parcialmente la reclamación deducida por Fernando Dougnac Rodríguez y otros y por la Municipalidad de Tocopilla; y, totalmente aquellas interpuestas por Ena Luminanda Pérez Navia y otros, por la Municipalidad de Puchuncaví y por la Municipalidad de Huasco, todas las cuales impugnaban el Decreto Supremo N° 20 de 2 de septiembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado en el Diario Oficial el 16 de diciembre de 2013, que "Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10", por no conformarse éste a la normativa vigente en cuanto a la debida fundamentación en la mantención de la norma diaria para MP10, en el caso de las primeras impugnaciones; y, por no ajustarse a la normativa vigente en cuanto al procedimiento establecido para la revisión de normas primarias, así como por no cumplirse con la debida motivación en la derogación de la norma MP10 anual, en el caso de las últimas.

En virtud de dicha decisión el referido tribunal

000203 VTA

000757 VTA

dispuso anular totalmente dicho Decreto Supremo; dejar sin efecto, por nulidad consecuencial, la Resolución Exenta N° 57, de 31 de diciembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que Modifica el Decreto N° 20, de 2013; dejar sin efecto, por nulidad consecuencial, la Resolución Exenta N° 850, de 2 de septiembre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que Da Inicio a la Revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, Decreto N° 20, de 2013, publicada en el Diario Oficial de 6 de septiembre de 2014; y, le ordenó al Ministerio del Medio Ambiente llevar a cabo, en el más breve plazo posible, un nuevo proceso de revisión de la norma MP10 contenida en el Decreto Supremo N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley N° 19.300 y el Reglamento respectivo.

Para un cabal entendimiento del asunto que debe resolver esta Corte, cabe dejar consignados desde ya los siguientes antecedentes de la causa:

a) La presente litis se originó con la presentación de cinco reclamaciones en contra del Ministerio del Medio Ambiente o de la Ministra respectiva, doña María Ignacia Benitez, por haber dictado el Decreto Supremo N° 20 de 2013, del señalado Ministerio, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de

Emergencia y que deroga el Decreto N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, promulgado el 3 de junio de 2013 y publicado en el Diario Oficial el 16 de diciembre del mismo año.

De las reclamaciones presentadas la primera fue la de Fernando Dougnac Rodríguez y otros, a la cual se le asignó el Rol R-22-14; la segunda fue la de Ena Luminanda Pérez y otros a la que se le asignó el Rol R-25-14; la tercera fue la reclamación de la Municipalidad de Puchuncaví a la que se le asignó el Rol R-28-14; la cuarta reclamación fue la de la Municipalidad de Tocopilla a la que se le asignó el Rol R-29-14; y, la quinta reclamación fue la de la Municipalidad de Huasco a la que se le asignó el Rol R-31-14. Todas se acumularon a la más antigua de ellas.

b) Las citadas impugnaciones cuestionan la legalidad del referido Decreto Supremo N° 20 y plantean dos alegaciones a ese respecto:

i.- Las reclamaciones R-22 y R-29 esgrimen la ilegalidad que supone la mantención del valor de la norma de MP10 diario en 150 ug/m3N, pues sostienen que ella "*…no se aviene a la realidad científica, siendo extremadamente permisiva*", lo que perjudicaría gravemente la salud de los reclamantes; y,

ii.- Las tres reclamaciones restantes, esto es, la R-25, R-28 y R-31 aducen la falta de la debida fundamentación, lo que infringiría el objeto de toda norma

000204 VTA 000759 VTA

de calidad primaria, en cuanto a la protección de la vida y de la salud; y que dicho Decreto *"...no aborda los efectos nefastos que generará en lo que respecta a zonas saturadas, latentes, planes de prevención y/o descontaminación, ni en lo que respecta al ingreso y evaluación de proyectos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, entre otras materias, infringiendo el Principio Preventivo"*; todo lo cual ocasionaría perjuicios directos a los recurrentes, al ser éstos habitantes de sectores declarados saturados o latentes para la norma de MP10 como concentración anual. Por ello solicitan que se declare la nulidad del Decreto Supremo N° 20.

c) A fojas 433 del primer tomo consta que el Consejo de Defensa del Estado, en representación del Estado-Fisco de Chile (Ministerio del Medio Ambiente), evacuó el informe respectivo y sistematizó, para efectos de su defensa, en 21 alegaciones, las diversas consideraciones que fundamentan las reclamaciones de ilegalidad, sin distinguir a los reclamantes en cada una de ellas; tales alegaciones, sintéticamente son:

1.- El costo y el beneficio que se tuvo en consideración:

El reclamado sostiene que la consideración relativa al costo-beneficio está en estrecha relación con el Análisis General del Impacto Económico y Social de las normas, o AGIES, que forma parte del proceso de creación de las

000205

normas primarias de calidad ambiental. Respecto de la supuesta necesidad de contar con una norma con mejor relación costo-beneficio, sostiene que dicha afirmación debe analizarse en su contexto, ya que no se puede asumir que necesariamente habrá una disminución de los beneficios sociales, toda vez que "*la diferencia en beneficios netos entre los escenarios evaluados no es estadísticamente significativa, por lo que no se puede concluir de este análisis que exista una pérdida de bienestar social al derogar la norma de MP10 anual*", siendo este indicador uno de entre varios elementos que determinó la derogación.

2.- Ausencia de análisis de los efectos de la derogación en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental:

Respecto de la alegación de que no se habría reparado en la forma como opera la norma de calidad primaria al interior del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), dado que la misma tendría importancia al momento de calificar favorablemente o no un proyecto, así como en la determinación de medidas de mitigación, reparación y/o compensación, el reclamado sostiene que si bien comparte con los reclamantes la preocupación respecto de la importancia de dicho análisis, ha de tenerse presente que éste "*no sólo no estaba ordenado por el reglamento respectivo, ni lo está en el actual, sino que además, carece de sentido para la norma de calidad hacerlo*". Ello

000205 VTA 000750 VTA

por cuanto el SEIA está al servicio de las normas de calidad ambiental y no al revés, debiendo los demás instrumentos adecuarse a esta revisión; razón por la que no se habría efectuado a la fecha ningún proceso de revisión de norma de calidad que haya incorporado dicho análisis.

Sostiene que no hay una disminución de la protección, sino una estrategia para avanzar en un mejor estándar de calidad ambiental; y los demás instrumentos deberán adecuarse a esta nueva realidad.

3.- Valores normalizados:

Sostiene que los reclamantes señalan equivocadamente que el Decreto N° 20 contiene valores no normalizados, lo que permitiría aumentar la emisión de MP10. Lo anterior no sería así puesto que dichos valores serán más o menos estrictos según la presión y temperatura del lugar. Sin perjuicio de ello, destacó que hace poco fue subsanada la omisión que presentaba el Decreto N° 20, mediante la dictación del D.S. N° 57 de 31 de diciembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado el 21 de febrero de 2014, en el que "*se estableció que los valores de la norma primaria de calidad para el MP10 como concentración de 24 horas, se expresarán como valores "normalizados" por presión y temperatura*". Adjunta copia de ese Decreto.

4.- Fundamentos de la derogación:

Desestima que el proceso de revisión careciera de fundamentos. Expone al efecto que "*el proceso de revisión*

se basó en estudios realizados a nivel internacional, local y en particular los datos en Estados Unidos que permiten afirmar que no hay antecedentes científicos que acrediten fehacientemente que la fracción gruesa de MP10 produzca efectos crónicos por exposición a largo plazo en la salud de la población".

Destacó, además, que la regulación ambiental requiere necesariamente de una integridad y que "*el D.S. N° 20 se enmarca en un proceso integral de política pública en calidad del aire, que evidentemente incorpora como se ha indicado una regulación moderna, eficiente, que no sólo se limita a este decreto sino a otras normas de calidad como la de material particulado fino, y a otros instrumentos de gestión como las normas de emisión para centrales termoeléctricas y fundiciones*".

Desestima por ello una posible falta de fundamentación en el proceso de revisión, considerando que el estándar procedimental a que se somete la regulación ambiental es el más alto de la normativa administrativa que se elabora en el país, cumpliendo al efecto con todos los criterios que sobre buenas prácticas regulatorias recomienda la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE).

5.- Principio preventivo:

Ante la alegación relativa a la infracción del Principio Preventivo, el reclamado sostiene que no cabe

000208 VTA

confundir a éste último con el Principio Precautorio, que permite tomar medidas y entre ellas dictar normativa ambiental incluso en ausencia de antecedentes "precisos" sobre el efecto del contaminante en la salud de la población". Agrega que no se ha infringido el principio preventivo al derogar la norma anual del MP10, "*pues se ha demostrado que no hay antecedentes suficientes para la mantención de dicha norma*"; y que sería una falacia sostener que no se contemplaron ambos principios, ya que para sostener su aplicación se requeriría como elemento esencial la posibilidad de ocurrencia de un efecto negativo, "*lo que en este caso no ocurre, pues precisamente el fundamento de la derogación de la norma anual de MP10 es que tal efecto no se produce.*"

6.- Consideración de informes realizados por médicos expertos:

En cuanto a que el proceso de revisión no habría considerado los informes de los funcionarios Sandra Cortés y Claudio Vargas, del Ministerio de Salud, el reclamado niega dicha situación y señala que ellos fueron incluidos a fojas 105 del expediente de revisión, donde se concluye que ante las dos posiciones contrapuestas respecto de la incidencia del material particulado fino en la salud, la postura del Ministerio del Medio Ambiente se inclina por la posición que la sostiene, por lo que se enfoca en el control del material particulado fino (MP2,5). Añadiendo

que los estudios epidemiológicos disponibles revelan que la evidencia actual es inadecuada para determinar si existe una relación causal entre la exposición de largo plazo y la mortalidad, para la fracción gruesa (MP 2,5 - 10). Por su parte, en el caso de corto plazo la información es sugerente, ya que algunos estudios sugieren asociación entre MP 10-2,5 y eventos de mortalidad aguda. En cuanto a la exposición de largo plazo a la fracción gruesa, la evidencia sobre los efectos perjudiciales a la salud es reciente, y dado que resulta "inadecuada" para sugerir una asociación entre ésta y los efectos sobre la salud de las personas, afirma que fijar un parámetro implica una sobreregulación que no aporta la gestión ambiental relativa a la calidad del aire.

Menciona, también, que la evidencia para la exposición a MP2,5 tanto de corto como de largo plazo es suficiente para concluir que existe una relación causal. En este sentido, insiste, es claro que la regulación ambiental en materia de calidad del aire debe verse de manera integral. Sostiene que la norma de material particulado fino juega un rol fundamental y por ello la revisión de la norma de MP10 debe mirarse conjuntamente con ella.

7.- Permisividad de la norma primaria de calidad de aire para el contaminante "*material particulado respirable*" concentración 24 horas.

000207 VTA

000761 VTA

El reclamado contesta que "*la regulación de la calidad del aire de nuestro país está en la línea de los objetivos intermedios que la propia OMS reconoce como útil para la difícil tarea de reducir la exposición al contaminante MP*". Y que, tal como señalaría la propia OMS, "*las normas nacionales varían en función del enfoque adoptado con el fin de equilibrar los riesgos para la salud, la viabilidad tecnológica, los aspectos económicos y otros factores políticos y sociales de diversa índole, que a su vez dependerán, entre otras cosas, del nivel de desarrollo y la capacidad nacional en relación con la gestión de la calidad del aire.*" Sostiene el informante que en los valores guía recomendados por la OMS se tiene en cuenta esta heterogeneidad y se reconoce, en particular, que cuando los gobiernos fijan objetivos para sus políticas deben estudiar con cuidado las condiciones locales propias antes de adoptar las guías directamente como normas con validez jurídica.

Es por ello que la regulación del material particulado en Chile se ha orientado a alcanzar las concentraciones más bajas posibles teniendo en cuenta las limitaciones, la capacidad y las prioridades en materia de salud pública en el ámbito local, las que se focalizan en el control de las partículas que producen los mayores impactos en la salud, en este caso el MP2,5.

000762

000208

8.- Idoneidad del promedio y el percentil en el diseño de la norma:

Ante la alegación de los reclamantes quienes dicen que de conformidad al Decreto Supremo N°20 de 2013, en lo relativo al concepto de concentración de 24 horas, ésta se entiende como el promedio diario de los valores efectivamente medidos; e indican que el promedio no es la forma más adecuada para ponderar la contaminación, añadiendo que la institución del "percentil" hace aún más grave esta forma de medir la contaminación por MP10.

Respecto al "promedio", el informante señala que para determinar la superación de la norma diaria de material particulado respirable MP10, nuestra normativa exige utilizar el promedio de los valores obtenidos durante 24 horas para ese contaminante. Y, afirma que "*es importante destacar que si en un determinado momento, por ejemplo en una hora, se presenta un valor extremo de concentración, este no es representativo para efectos de cuantificar los efectos en la salud, ya que se deben analizar los valores medidos durante las 24 horas, en forma conjunta, para el cálculo de norma diaria. De lo contrario, estaríamos analizando más bien la superación de una norma horaria, situación que es ajena al Decreto N° 20*", así como para las normas antecesoras.

En cuanto al criterio del percentil 98, señala que éste significa "*que si se cuenta con 365 valores de*

000203 VTA 000762 VTA

mediciones, durante un periodo anual, se está aceptando tener hasta 7 excedencias en el año, permitiendo así dejar fuera del análisis valores extremos que puedan deberse a condiciones extraordinarias."

9.- Niveles que originan situaciones de emergencia.

A la alegación que efectuaron algunos de los reclamantes en cuanto a los índices de calidad del aire y a los niveles que originan situaciones de emergencia dispuestos en la norma, señalando que permitirían la existencia de períodos en que las personas se verían afectadas en su salud, el reclamado señala "*que los niveles que originan situaciones de emergencia, en todas las normas de calidad están establecidos sobre el nivel de la norma, y tienen como objetivo específico que una vez declarada latente o saturada una zona y vigente el correspondiente plan de prevención o descontaminación, se puede hacer frente a episodios de superación de la norma de breve duración, con medidas restrictivas para la población.*"

10.- Implementación del Plan de prevención y de descontaminación atmosférico para la Región Metropolitana (PPDA) sólo ha logrado un 100% de reducción de los episodios de emergencia relacionados al MP10.

Pese a que los reclamantes sostienen que el logro indicado obedecería a que se cuenta con una norma excesivamente permisiva, el reclamado replica señalando que lo anterior ha sido producto de la implementación de las

medidas contenidas en el PPDA, que han logrado una reducción de las concentraciones de MP10; y, agrega, en base a datos estadísticos, que la gestión ambiental de esta región ha sido exitosa pues "*ha permitido eliminar las preemergencias y emergencia ambientales al año 2013 (eventos de corto plazo), y reducir la contaminación promedio anual de MP2,5 (contenido en el MP10 que se ha reducido en un 43%) en más de un 65% (impactos de largo plazo)*."

11.- Vulneración de la garantía constitucional del artículo 19 N°8 de la Constitución Política de la República.

El reclamado respondió que no es efectivo que fijar el valor de la norma en 150 pg/m3 vulnere el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, pues precisamente la función del decreto en cuestión es establecer el parámetro a partir del cual debe considerarse que se está en presencia de contaminación y por lo tanto, permite determinar la situación a partir de cual deben tomarse medidas de gestión ambiental, como declaración de zona saturada o latente y, en su caso, la dictación de un plan de prevención o descontaminación ambiental.

Además, la autoridad afirma que "*tampoco se trata de un acto infundado y caprichoso, dictado en forma arbitraria, sin mayor reflexión o análisis. Los fundamentos del Decreto N° 20, están claramente expuestos en sus*

000203 VTA 000763 VTA

considerandos, y pueden ser estudiados en detalle en los documentos contenidos en su expediente."

12.- Pretendida imposibilidad de eliminación de estándares ambientales.

Ante la alegación de que el proceso de revisión de la norma de calidad en ningún caso debería tender a bajar los estándares, la defensa fiscal señaló que la regulación ambiental no puede analizarse en un decreto en particular, y que el caso del material particulado considera una regulación para el MP10 y otra para el MP2,5, que deben ser observadas en su conjunto. Además, añade, "*ni la ley ni el reglamento impiden que en el avance regulatorio algunas normas sean derogadas para dar paso a una regulación más eficiente y moderna que vaya abordando nuevos desafíos.*"

13.- La autoridad no tiene en cuenta las directrices de la OMS, que recomienda regular el MP10 y el MP2.5, ambos con concentración diaria y anual; que tampoco tiene en cuenta la regulación de la Comunidad Europea, que también considera necesario fijar concentraciones de 24 horas y anuales, tanto para MP2,5 como para MP10; y a que no se incorpora la Guía OMS del año 2005.

El reclamado sostiene que debe desecharse tal alegación, pues en el expediente de la norma MP2,5 se encuentran las Directivas 2008/50/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2008, relativas a la calidad del aire. En el mismo expediente también se encuentran las

Guías de Calidad del Aire de la OMS de 2005, habiéndose tomado en consideración, en el proceso de revisión, todos los antecedentes recopilados durante la elaboración de la norma de calidad primaria de MP2,5.

14.- En cuanto a que Chile es un país minero y con presencia de antiguas industrias teniendo ciudades y localidades en que la fracción gruesa del MP10 posee incluso más metales pesados que la fracción fina.
Responde el reclamado que los resultados en que se basan dichas alegaciones fueron interpretados erróneamente porque se confunde MP10 con fracción gruesa. Explica que "*El estudio en cuestión muestra que hay metales en el MP10, pero que la mayor parte se concentra en el MP2,5 y no en la fracción gruesa como erradamente se interpreta*."

Específicamente, en cuanto al arsénico mencionado por los reclamantes, destaca que el referido estudio indica que él está contenido en la fracción fina; que de acuerdo al estudio del Ministerio de Salud los metales pesados fueron analizados en la fracción MP10, no reportando análisis para el MP2,5 y la fracción gruesa por separado, por lo cual no es posible concluir si éstos se concentran en la fracción fina o gruesa.

Sostiene que la reclamante ha hecho una errada interpretación de las normas para justificar sus alegaciones.

000210 VTA

000764 VTA

15.- Estados Unidos posee una regulación completamente distinta a la chilena, en la cual los distintos Estados Federales pueden optar por constituir su propia regulación y no seguir necesariamente las directrices de la EPA.

Responde que el proceso de creación de la norma tuvo a la vista no sólo las normas de Estados Unidos sino que también tuvo en cuenta las normas europeas y las guías de la OMS, pero que en todo caso ninguna de ellas es vinculante sino que se trata de insumos que sirven de base para adoptar una decisión y que, por lo mismo, no tenía sentido entrar a analizar en detalle la regulación norteamericana. Dijo que no se trata de copiar una legislación sino de buscar antecedentes suficientes para una toma de decisión motivada, lo cual ha ocurrido en el presente caso.

16.- La implementación de la norma sobre MP2,5 se orienta a ciudades de 100.000 habitantes, lo que excluye muchísimas localidades del país.

El informe de la defensa fiscal sostiene que esta aseveración es incorrecta, ya que la norma de calidad del aire para MP 2,5 aplica a zonas urbanas de todo el país, sin consideración del número de habitantes, y que posiblemente "*la confusión surge del compromiso presidencial que se hizo asociado a la entrada en vigencia de la norma de MP2,5 en enero de 2012, que indicaba implementar una red de monitoreo de este contaminante en*

todas las ciudades de más de 100 mil habitantes antes del 31 de diciembre de 2013." Ello no implica que no se deba avanzar en el monitoreo en el resto del país, agregando que a la fecha se han implementado mediciones de MP2,5 en ciudades con menos de 100 mil habitantes como Tocopilla, Andacollo, Huasco y Puchuncaví Ventanas.

17.- Derogación de la concentración anual de MP10, sin saber cuánto MP2,5 se emite realmente en Chile.

Señala que, a partir de los resultados del Estudio "Elementos para definir una Estrategia Nacional en la Gestión y Regulación de los Contaminantes Material Particulado Respirable (MP10) y Material Particulado Fino (MP 2,5)", realizado por el DICTUC en el año 2010, "*fue perfectamente posible estimar las concentraciones de MP 2,5 que se tienen en el país, no siendo objetable la estimación como método, cuando se cuenta con estudios serios que permiten cuantificar de esta manera las concentraciones de un determinado contaminante.*"

18.- El MP2,5 no tendrá efecto relevante ni en el norte del país ni en el Gran Santiago, mientras que la derogación sí generará impacto negativo.

El reclamado responde que dichas afirmaciones no cuentan con respaldo suficiente, debiéndose tener presente que las concentraciones promedio anual en el año 2012 en la Región Metropolitana para MP2,5 están en el orden de 27 ug/m3 y que producto de esta norma se deben bajar de 20

000211 VTA

ug/m3 para salir de la condición de saturación y bajar de 16 ug/m3 para salir de la condición de latencia, lo cual significa una reducción de un 41% de las concentraciones actuales. Por su parte, respecto de la norma diaria, afirma que al mismo año, el percentil 98 se encuentra en 85 ug/m3, por lo cual para salir del nivel de latencia (40 ug/m3) se requiere una reducción del 53%.

Respecto de la zona norte el reclamado señala que "*se observan altas concentraciones de fracción gruesa de origen mayoritariamente natural y sólo en algunas ciudades se han medido niveles elevados de MP2,5, consistentes con la presencia de actividad industrial pesada como son las centrales termoeléctricas a carbón y las fundiciones de cobre principalmente. Por ello, la estrategia del Ministerio del Medio Ambiente ha sido avanzar decididamente en el control de emisiones de estas fuentes a través de las normas de emisión.*"

19.- No se abordó en la revisión el efecto de la derogación en zonas saturadas o latentes, ni en los planes de prevención y/o descontaminación.

Responde el reclamado que "*la derogación se basa en que los antecedentes disponibles indican que respecto de la fracción gruesa del MP10 en base anual no existe información suficiente que evidencie efectos en la salud, mientras que la fracción fina del MP10 (MP2,5) sí tiene efectos comprobados en la salud. La estrategia planteada*

por la autoridad es migrar desde una gestión basada en MP10 a una gestión basada en MP2,5 porque es más eficiente en términos de los impactos en salud y también en términos de los costos de control. Controlar la fracción gruesa del MP10 (en base anual) no es eficiente para el cuidado de la salud de la población, por el contrario, reducir el MP2,5 anual tiene un impacto en salud muy significativo."

Respecto de los planes que se sustentan sólo por norma anual, como es el caso de Calama, Tocopilla y Huasco, afirma que se han iniciado gestiones en cada una de esas localidades que permitirían seguir mejorando la calidad del aire de las mismas.

20.- Existencia de otras irregularidades graves que se desprenden de la lectura del expediente y de otros informes no incluidos.

El Consejo de Defensa del Estado señala que "*durante la tramitación del expediente de revisión no hubo ninguna irregularidad. Lo anterior es evidente puesto que el control de legalidad efectuado por la Contraloría General de la República culminó con la toma de razón del decreto, sin que hiciera ningún reproche de juridicidad respecto de su tramitación.*"

21.- Recepción de tres observaciones durante la consulta pública.

El reclamado señala que el proceso se realizó de acuerdo a lo establecido en el Reglamento respectivo, que

000212 VTA

000768 VTA

se contó con un informe de consulta pública, y que se desarrollaron 8 talleres de difusión en 7 regiones del país; de modo que "*el proceso de participación ciudadana se llevó a cabo en la forma establecida en la normativa, efectuando amplia difusión, por lo que carece de sentido un reproche sobre este particular.*"

Finalmente, el Consejo de Defensa del Estado solicitó que se rechacen todas las reclamaciones interpuestas, en virtud de las diversas consideraciones antes señaladas, con costas.

d) Con fecha 14 de marzo de 2014, como consta a fojas 540, en el segundo tomo del expediente, fue presentado por Pablo Ruiz Rudolph, un informe de *Amicus Curiae*, de conformidad al artículo 19 de la Ley N° 20.600.

Dicho informe se inclina por la reposición de la norma anual MP10 y sostiene que de acuerdo con la evidencia internacional la exposición a MP10 de largo plazo puede producir efectos en salud crónicos, los cuales pueden ser independientes de la exposición a MP2,5, lo que demostraría los efectos concretos que tendría en salud pública la derogación de la norma anual de MP10, efectos que no se habrían tenido en cuenta en la evaluación de efectos económicos y sociales de esta derogación. Sostiene que el AGIES 2012 habría subestimado los costos sociales de la derogación al no estimar los impactos de largo plazo del MP10 en sí, pues sólo se habría calculado la mortalidad de

largo plazo usando el MP2,5 como sustituto y no se estimaron otros efectos en salud importantes, con lo que el AGIES de MP10 parece subestimar, en opinión del Informe, la estimación, cuantificación y monetarización de los efectos en salud. Por ello recomienda:

Revisar el proceso de derogación de la norma de MP10 anual (de largo plazo) considerando la restitución de ésta, principalmente porque parece ignorar los efectos en salud de largo plazo encontrados en la literatura internacional, y ratificados en documentos como los generados por la OMS y presentados en este informe. Además, el proceso de evaluación de los efectos sociales parece sesgados, subestimando los impactos sociales de la derogación; y,

En segundo término, propone, luego de la revisión de los antecedentes, en caso de una restitución de la norma anual de MP10, considerar un cambio en la magnitud de ésta, acercándola a los rangos de concentraciones (20 a 40 ug m^3) en los que se observaron los efectos en salud de largo plazo.

e) El 19 de marzo de 2014 fue recibido el segundo informe *Amicus Curiae*, presentado por los abogados Francisco Agüero Vargas y Luis Cordero Vega, el cual fue rechazado por encontrarse fuera del plazo legal.

f) Concluida la tramitación de rigor, con fecha 16 de diciembre de 2014, el Segundo Tribunal Ambiental dictó sentencia definitiva, acogiendo las reclamaciones.

000787 VTA

000213 VTA

Para ello, en primer lugar, estimó la sentencia que atendido lo dispuesto en los artículos 50 de la Ley N° 19.300 y 18 número 1) de la Ley N° 20.600 era menester dilucidar el alcance que debía tener el análisis de la supuesta ilegalidad administrativa, esto es, si éste debe limitarse únicamente al contenido de la Ley N° 19.300 o si se debe hacer un examen completo de legalidad no restringido exclusivamente a dicha ley. En segundo lugar, estimó necesario precisar si el requisito del perjuicio causado que exige la ley se condice con la naturaleza de las normas primarias de calidad ambiental contenidas en decretos supremos.

Respecto de la primera cuestión concluyeron los jueces que si de la lectura de los artículos pertinentes se dedujera que la competencia del Tribunal se limita sólo a analizar una supuesta ilegalidad e incumplimiento de la Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente y no a la de otros cuerpos normativos aplicables, se estaría impidiendo una revisión plena del caso, afectando la integridad de la garantía de la tutela judicial efectiva. De optarse por la interpretación restrictiva, estimó que quedarían abiertas otras vías para atacar la ilegalidad del acto administrativo, como la nulidad de derecho público, circunstancia que no le parece razonable ni deseable a partir de la creación de tribunales especializados en materia ambiental. Sostuvieron que una lectura atenta del

artículo 30 inciso primero de la Ley N° 20.600, permite afirmar que implícitamente se reconoce a los Tribunales Ambientales el estándar de revisión plena, por lo que el examen de legalidad que debe hacerse respecto de los decretos supremos reclamados no se encuentra limitado a la Ley N° 19.300 sino que consiste en una revisión completa de legalidad del ordenamiento jurídico ambiental aplicable.

En cuanto a la segunda cuestión afirmaron que, si bien para ser legitimado activo de acuerdo con la ley, es necesario haber sufrido un perjuicio, no se trata en este caso del perjuicio entendido bajo una perspectiva civilista, es decir, como un detrimento patrimonial o personal de los reclamantes. Citando doctrina sostuvieron que "*el perjuicio en ámbito ambiental se materializa en el interés que tiene cualquier persona en que las normas ambientales que se dicten, efectivamente sirvan para proteger el medio ambiente*". Así, dicen en la sentencia, respecto de las normas primarias habría perjuicio si quien lo invoca considera que el estándar fijado en la norma primaria constituye un riesgo para la vida o la salud de la población. Siendo necesario entonces, invocar directa o indirectamente lo anterior.

En virtud de lo señalado, concluyó el fallo que en el caso de las causas Rol N° 25-2014, iniciada por Ena Luminada Pérez Navia y Otros; Rol N° 28-2014, incoada por la Municipalidad de Puchuncaví; y la Rol N° 31-2014, en que

000214 VTA

000763 VTA

es parte la Municipalidad de Huasco, el perjuicio no sólo es invocado en forma expresa, sino que se alega que la derogación de la norma MP10 anual supondría un relajamiento en la protección del medio ambiente no justificado y perjudicial para la salud. Además tuvo en vista que en las dos primeras causas, los reclamantes están domiciliados en comunas del país que han sido declaradas "zonas saturadas" o "latentes" (SZ y SL), es decir, zonas donde el estándar derogado ya fue sobrepasado o está cercano a estarlo, que ya tienen, en aplicación, planes de prevención y descontaminación atmosférica y que viven en sectores emblemáticamente contaminados (Puchuncaví, La Greda, Quintero, Gran Santiago, etc.). Por su parte, en la reclamación de la Municipalidad de Huasco se señala que Huasco "… *es una ZL por concentración anual de MP10, sin que a la fecha se haya dictado el PPDA respectivo y sin que existan estudios causales sobre los efectos de la exposición la Contaminación (sic) desde el establecimiento de la gran industria y el desarrollo de enfermedades comunes en la localidad tales como cánceres gástricos y enfermedades cardiovasculares*".

Dicen, a su vez, que si bien la Reclamación Rol N° 29 de 2014, deducida por la Municipalidad de Tocopilla, no desarrolla el concepto del perjuicio de forma explícita, hace mención a su calidad de corporación autónoma de derecho público "*cuya finalidad es satisfacer las*

necesidades de la comunidad local", desarrollando entre ellas *"…funciones relacionadas con la protección y fortalecimiento de la salud pública y la protección del medio ambiente".* Por tal motivo concluye el dictamen judicial que en este caso en particular, se da por probado el requisito del potencial perjuicio en la forma entendida por el Tribunal.

En el caso de la Reclamación N° 22-2014, interpuesta por Fernando Dougnac Rodríguez y otros, dice la sentencia que aunque tampoco se desarrolla explícitamente el requisito del perjuicio, en su parte petitoria se solicita al Tribunal que declare que la mantención de la norma MP10 diaria es inconstitucional, ilegal y arbitraria, pues el estándar afecta la salud y vida de las personas. De esta forma, coligen los jueces, que la reclamación está orientada a comprobar que la mantención de la norma MP10 diaria, fijada en el nivel de 150 ug/m3, es ilegal a la luz de la evidencia científica, considerándola como extremadamente permisiva. Por ello determinan que los aludidos reclamantes también son legitimados activos.

Abordando el tema del procedimiento seguido para la dictación de la norma primaria de calidad ambiental, los sentenciadores precisaron que éste es un procedimiento administrativo reglado, sometido a la normativa que le fija un reglamento específico, no obstante lo cual en el presente caso existe una ostensible dilación en su

000215 VTA 009769 VTA

tramitación, no siendo posible advertir por los juzgadores ninguna justificación para tal retraso excesivo. Destacan que "*el proceso duró prácticamente 4 años, lo que importa un retraso difícil de justificar y que hace imposible cumplir con la exigencia del artículo 32 de la Ley N° 19.300 de revisión cada 5 años a lo menos.*"

Hacen presente que "*si bien formalmente el expediente registra los hitos mínimos exigidos por la Ley N° 19.300, el procedimiento no revela la prolijidad que debe tener el proceso de revisión de una norma tan relevante para el país como ha sido la de MP10. El proceso tomó un tiempo exageradamente largo, cuya explicación no se haya suficientemente fundada en el expediente. Hubo dos prórrogas y la segunda de ellas en directa contravención al Reglamento que permitía sólo una. La exigencia de revisión -de a lo menos cada 5 años dispuesta por la Ley N° 19.300- se hizo imposible de cumplir por el excesivo tiempo que tomó el procedimiento, vulnerándose de esta manera el principio de no regresión. La participación de la ciudadanía, en general, fue prácticamente nula, la que pudo verse afectada por la segunda prórroga y la dificultad de hacer seguimiento en regla del procedimiento.*"

Fue en consideración a todo lo anterior que los jurisdicentes concluyeron que correspondía declarar la ilegalidad del D.S. N° 20, por contravención de las normas procedimentales contenidas en el D.S. N° 93 de 1995, del

Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión, en particular, las disposiciones de su artículos 7 y 16, en relación con lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley N° 19.300.

En cuanto a la motivación en relación a la mantención de la norma MP10 diaria, la sentencia precisa que no le corresponde al Tribunal juzgar si el estándar correcto es, en el caso de la norma diaria de MP10, 150 ó 50 ug/m3, sino revisar si se cumplió con lo estipulado por la ley aplicable en la definición de dicho nivel y si el establecimiento del estándar se encuentra debidamente motivado.

La sentencia además puntualiza que el proceso de revisión de una norma no está limitado por lo que señale la norma revisada, *"pues precisamente la revisión incluye y supone la posibilidad de modificar lo dispuesto con anterioridad. En otras palabras, una disposición como la transcrita no tiene un efecto vinculante y por lo mismo la Administración pudo entender, fundadamente, que no obstante cumplirse la condición contenida en la norma, igualmente era necesario modificar y elevar el estándar relativo al nivel de contaminación para el MP10 diario. Lo relevante, es que al revés ocurre igual: para mantener la norma hay que explicar por qué. Es decir, la revisión siempre debe ser sustantiva y no meramente formal."* Por ello es que

000216 VTA

000770 VTA

estiman insatisfactorio limitar la motivación a lo dispuesto en el artículo 2° inciso 4° del citado D.S. N° 45 de 2001, siendo necesario averiguar por qué se descartan unos niveles más estrictos y se mantiene el original.

Señalan los sentenciadores que "*revisado el expediente administrativo, así como las consideraciones del Decreto Supremo N° 20 de 2013, es posible advertir que, en relación a la norma MP10 diaria, los documentos incorporados sólo se limitan a reiterar y transcribir el inciso 4° del artículo 2° del D.S. N° 59, de 2001, de MINSEGPRES. A diferencia de la discusión que existió en relación a la mantención o derogación de la norma MP10 anual… virtualmente no hubo análisis alguno en relación a la norma diaria.*" Añaden que "*desafortunadamente, no es posible averiguar si esta ausencia de análisis se debe al hecho que desde el uno de enero de 2012 ya se encontraba vigente la norma para MP2,5 o si, tanto los expertos que participaron en el proceso de revisión de la norma, así como todos los miembros del Comité Operativo, estaban contestes en que no era necesario revisar la norma diaria. Por su parte, el acta levantada de la reunión del (sic) sesión extraordinaria del Consejo Consultivo, …nada dice sobre la mantención de la norma MP 10 diaria, violando de esta manera la obligación de motivación que exige el Reglamento respectivo en el artículo que dispone: "La opinión que emita el Consejo*

000771

000217

Consultivo [...] será fundada y en ella se dejará constancia de los votos disidentes".

Hacen presente los juzgadores que de acuerdo al artículo 37 del Reglamento aludido por el artículo 32 de la Ley N° 19.300 "*La revisión de las normas deberá sujetarse a criterios de eficacia de la norma en cuestión y de eficiencia en su aplicación*", *para lo cual deberán ponderarse los literales pertinentes contenidos en el artículo 37 citado.*"

Destacan los jueces que "*…no habiendo mención alguna al respecto en el expediente analizado, no cabe duda que dicha exigencia no se habría tenido en cuenta en el caso de autos. No se habrían utilizado criterios ni de eficacia ni de eficiencia al afirmar el reclamado Ministerio que, para la mantención de la norma MP10 diaria se había verificado el cumplimiento de una condición, lo que refuerza lo dicho por este Tribunal más arriba, en cuanto a que siempre es necesaria una revisión sustantiva que someta la norma a estos criterios y ponderaciones. Todo lo anterior resulta aún más claro si comparamos la mantención del estándar diario de MP10, con la defensa de la derogación de la norma MP10 anual.*"

Establecen, también, que existe una vinculación entre procedimiento y aspectos sustantivos; que "*lo dispuesto en el artículo 37 del Reglamento es parte del procedimiento de revisión de normas primarias de calidad ambiental; su*

000217 VTA 000771 VTA

omisión, por consiguiente, es tanto un grave incumplimiento del procedimiento legal así como una ausencia de motivación".

Afirman los jueces recurridos que estiman que "*en relación a la norma MP10 diaria, el Ministerio del Medio Ambiente no realizó una revisión sustantiva y acuciosa y no se aplicaron los criterios de revisión exigidos por la Ley N° 19.300 y el Reglamento respectivo. En efecto, sólo se limitó a verificar el cumplimiento de una condición, la que por su naturaleza no es vinculante. A mayor abundamiento, la debida fundamentación y motivación del establecimiento -o mantención- de una norma primaria de calidad ambiental, exige razones y justificaciones, las que deben estar consignadas tanto a lo largo del procedimiento de revisión como incluidas formalmente en los considerandos del decreto supremo, de manera que permitan a la población comprender los motivos y fundamentos legales y técnicos para la adopción de este tipo de decisiones… además, como ya se dijo, de asumirse que la justificación del mantenimiento del estándar es correcta, no sería necesario en el futuro ninguna revisión, lo que no se condice con el espíritu y letra de nuestra ley ambiental.*"

Por consiguiente, concluyeron, se declarará que el Decreto Supremo N° 20 de 2013 del Ministerio del Medio Ambiente es ilegal en lo que se refiere a la falta de motivación o fundamentación para mantener el nivel de la

003772

000218

norma de calidad de MP10 diaria, por no ajustarse a las exigencias de lo establecido en los artículos 11 inciso 2°, 40 inciso 2° y 41 inciso 4°, todos de la Ley N° 19.880, y 32 de la Ley N° 19.300 en relación con el artículo 19 y 37 del Reglamento respectivo.

En cuanto a la motivación en relación a la derogación de la norma MP10 anual los juzgadores señalaron, en primer lugar que atendidos los argumentos de las partes y de lo expuesto en la audiencia pública realizada durante la tramitación de los reclamos, a juicio del Tribunal el Ministerio del Medio Ambiente *"no ha fundamentado adecuadamente que no se generará una desprotección con la derogación de la norma anual de MP10, pues no se hace cargo de aquellas zonas donde hay fuentes puntuales distintas a fundiciones y termoeléctricas -cubiertas por actuales normas de emisión- y donde no hay monitoreo de MP2,5. Por otra parte, las normas de emisión aplicadas a las fuentes industriales individualmente consideradas, no garantizan por sí solas que se alcance el estándar fijado por la norma de calidad. Este análisis no sólo no está contenido en el proceso de revisión, sino que no se conoce antecedente alguno de que se haya realizado efectivamente."*

Sostienen también los jueces que *"las argumentaciones del expediente de revisión de la norma MP10 no son fundamentación suficiente para despejar las dudas respecto al efecto de largo plazo sobre la salud, de manera que*

000218 VTA

003772 VTA

recurrir sólo a los efectos de MP2,5 para estimarlos, a pesar del convencimiento que tenga el Ministerio del Medio Ambiente al respecto, sugiere la posibilidad de sesgos en los valores obtenidos. Lo mismo ocurre con la decisión de basar el análisis costo-beneficio sólo en los resultados de mortalidad sin contemplar efectos en morbilidad de dicha norma, ni explicar su omisión. El informe del amicus curiae pone de manifiesto que, desde el punto de vista de los interesados en este proceso, la información presentada por el expediente de revisión de la norma MP10, y específicamente en el AGIES, así como la referida en el expediente de la norma MP2,5, y el uso dado a la misma para fundar la decisión final contenida en el D.S. N° 20, no permiten discernir con claridad cuáles fueron las razones que llevaron al Ministerio del Medio Ambiente a concluir que la derogación de la norma anual de MP10, estando en funciones una norma para MP2,5, representaba finalmente un beneficio neto para la sociedad, y que por lo tanto, era recomendable hacerlo."

La sentencia también sostiene que la argumentación precedente del Ministerio del Medio Ambiente "*no se encuentra contenida en el expediente del proceso de revisión de la norma de MP10 ni tampoco se describe o explica la utilización que se le dio a lo contenido en el expediente correspondiente a la norma de MP2,5. Tampoco se refiere el AGIES al destino de los recursos supuestamente*

liberados por la derogación de la norma de MP10 anual, necesarios para comprobar si efectivamente se altera la relación costo- beneficio. Con ocasión de la audiencia pública de expertos de 8 de mayo de 2014, …los expertos que participaron en la revisión de la norma impugnada afirmaron que dichos recursos serían destinados al control del MP2,5, donde producirían beneficios mucho mayores que su uso actual, lo que no es posible contrastar con la información contenida en los expedientes administrativos, sus respectivos AGIES ni en el decreto supremo. Esta ausencia no permite dar por fundado, en este punto, la decisión materia de esta causa."

En último término, sostienen los jueces, que "*luego de revisados la totalidad de los argumentos planteados por los reclamantes, aparece como evidente que la derogación de una norma de calidad ambiental debe someterse necesariamente a un estándar de fundamentación particularmente elevado, pues implica un cambio en el nivel de riesgo socialmente aceptado que no puede ser motivo sólo de un acuerdo político, sino que el resultado de una acabada discusión, científica en su parte fundamental, pero también sociológica y jurídica; y, en particular, a menos que nos encontremos ante una situación excepcionalísima, deberá existir una estricta correlación que garantice que la derogación ha sido o será compensada con la generación o creación de otra norma, que supondrá mejores y más elevados*

000219 VTA

000773 VTA

estándares. En el caso de autos, si bien existe la norma MP2,5 anual, que en su mérito es un gran avance, un paso adelante y necesario, pero que, como se ha demostrado, no tuvo en consideración la derogación de la norma anual MP10; generando un fuerte debilitamiento de la fundamentación y de la previsión de efectos inmediatos y mediatos de la derogación."

Por consiguiente, dictaminan los jueces, "*se declarará la ilegalidad de la derogación de la norma MP10 anual por falta de motivación, y la del Decreto Supremo N° 20 de 2013 del Ministerio del Medio Ambiente en esta parte, al no ajustarse a las exigencias de lo establecido en los artículos 11 inciso 2°, 40 inciso 2° y 41 inciso 4°, todos de la Ley N° 19.880, y 32 de la Ley N° 19.300 en relación con el artículo 19 y 37 del Reglamento respectivo.*"

Conforme a todo lo expuesto precedentemente, finalizan concluyendo (i) que el procedimiento de revisión de la norma de MP10 contiene una serie de vicios de ilegalidad de carácter esencial, que por sí solos habrían permitido declarar la nulidad del D.S. N° 20 de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente; y (ii) que las decisiones resultantes de dicho proceso, esto es, la mantención del límite diario y la derogación de límite anual de MP10 carecen de la fundamentación exigida por la ley, vicio que por su parte también es suficiente para justificar la nulidad de la norma impugnada.

000774

000220

Es por ello que en lo resolutivo de la sentencia determinan:

1.- Acoger parcialmente las Reclamaciones de Fernando Dougnac Rodríguez y otros, de 16 de enero de 2014, y de la Municipalidad de Tocopilla, de 29 de enero de 2014, en contra del Decreto Supremo N° 20 de 2 de septiembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado en el Diario Oficial el 16 de diciembre de 2013, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga Decreto N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, por no conformarse éste a la normativa vigente en cuanto a la debida fundamentación en la mantención de la norma diaria para MP10, según se desarrolló en la parte considerativa III);

2.- Acoger totalmente las Reclamaciones de Ena Luminanda Pérez Navia y otros, de 28 de junio de 2014, de la Municipalidad de Puchuncaví, de 29 de enero de 2014, y de la Municipalidad de Huasco y otros, también de 29 de enero, en contra del Decreto Supremo N° 20 de 2 de septiembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado en el Diario Oficial el 16 de diciembre de 2013, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga Decreto N° 59,

000220 VTA

083774 VTA

de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, por no ajustarse éste a la normativa vigente en cuanto al procedimiento establecido para la revisión de normas primarias, así como por no cumplirse con la debida motivación en la derogación de la norma MP10 anual, según se desarrolló en la parte considerativa II) y IV).

3.- Anular totalmente el Decreto Supremo N° 20 de 2 de septiembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga Decreto N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. En consecuencia, a partir de la publicación en el Diario Oficial establecida en el artículo 31 de la Ley N° 20.600, se deberá entender que recobra su vigencia y validez plena el Decreto Supremo N° 59 de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia.

4.- Dejar sin efecto, por nulidad consecuencial, la Resolución Exenta N° 57, de 31 de diciembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que Modifica el Decreto N° 20, de 2013, en el Sentido que Indica, publicada en el Diario Oficial de 21 de febrero de 2014.

5.- Dejar sin efecto, por nulidad consecuencial, la Resolución Exenta N° 850, de 2 de septiembre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que Da Inicio a la Revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, Decreto N° 20, de 2013, publicada en el Diario Oficial de 6 de septiembre de 2014, y todo lo obrado en su conformidad hasta la fecha; y,

6.- Ordenar al Ministerio del Medio Ambiente llevar a cabo, en el más breve plazo posible, un nuevo proceso de revisión de la norma MP10 contenida en el Decreto Supremo N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley N° 19.300 y el Reglamento respectivo.

En contra de esta decisión, la parte reclamada dedujo recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que en un primer capítulo del recurso se denuncia que la sentencia impugnada infringe el artículo 50 de la Ley N° 19.300 con relación al artículo 18 N° 1 de la Ley N° 20.600, por errónea interpretación.

Afirma el recurrente que constituye infracción de derecho la errónea interpretación de estas normas que hace la sentencia recurrida la cual prescinde de un requisito sustantivo de legitimación activa que exige explícitamente la ley, a saber, el perjuicio, transformando así la

003775 VTA

000221 VTA

reclamación judicial contemplada en el artículo 50 de la Ley N° 19.300, en una verdadera acción popular.

Argumenta que la sentencia del Tribunal Ambiental ha establecido la legitimación activa de todos los reclamantes, sobre la base de entender que el perjuicio no ha de ser entendido bajo la perspectiva civilista, es decir, como un detrimento patrimonial o personal de los reclamantes; que respecto de las normas primarias, habría perjuicio si quien lo invoca considera que el estándar fijado en la norma primaria constituye un riesgo para la vida o la salud de la población, bastando invocar directa o indirectamente lo anterior; y, que no es obstáculo -en cuanto al perjuicio se refiere- que el reclamante habite en cualquier parte del territorio nacional, pues lo relevante es que respecto de él exista el interés general consistente en que las normas protejan el medio ambiente y la salud de la población.

Explica, para demostrar el referido yerro, que los requisitos de legitimación activa que se establecen para esta reclamación son que la norma no se ajuste a la ley y que ella cause perjuicio al reclamante. Sostiene que el perjuicio que puede legitimar para accionar en contra del Decreto Supremo cuestionado debe ser cierto, actual y verificable. Lo anterior por cuanto el procedimiento de reclamo del artículo 50 citado consagra un recurso contencioso-administrativo especial de legalidad, con

carácter meramente anulatorio que exige expresamente la verificación de un requisito de legitimación sustantiva, cual es el perjuicio. Afirma que por esta vía no se puede pretender la tutela de derechos o intereses futuros o hipotéticos y, consecuencialmente, de perjuicios que no se han constatado o que aún no se han verificado.

Añade que en nuestro ordenamiento, salvo norma expresa, no existe legitimación activa para velar por la mera conservación de la legalidad administrativa sin la prueba de un agravio, lesión o afectación.

SEGUNDO: Que como un segundo capítulo de invalidación, el arbitrio denuncia que la sentencia ha infringido el artículo 32 de la Ley N° 19.300 con relación al artículo 13 de la Ley N° 19.880, por falta de aplicación.

Afirma que la sentencia infringe el derecho al exigir un desarrollo procedimental ajeno al estándar de procedimiento que establece la Ley de Bases del Medio Ambiente y la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en particular, sostiene que la sentencia infringe el artículo 13 de la Ley N° 19.880, que consagra el principio de conservación de los actos administrativos o principio de las irregularidades no invalidantes.

Indica que esta infracción resulta evidente de la lectura de los considerandos trigésimo tercero y trigésimo

000222 VTA

cuarto de la sentencia. Allí se dice que en lo procedimental "*formalmente el expediente registra los hitos mínimos exigidos por la Ley N° 19.300*", pero que "*el procedimiento no revela la prolijidad que debe tener el proceso de revisión de una norma tan relevante para el país como ha sido la MP 10*". (Considerando Trigésimo Tercero).

Por ello, la sentencia impugnada concluye declarando la ilegalidad del D.S. N° 20 de 2013 "*por contravención de las normas procedimentales contenidas en el D.S. 93 de 1995, de MINSEGPRES, Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión, en particular, las disposiciones de sus artículos 7 y 16, en relación con lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley N° 19.300*".(Considerando Trigésimo Cuarto).

Arguye que, contrariamente a lo señalado por la sentencia recurrida, el D.S. N° 20 de 2013 se dictó al amparo del artículo 32 de la Ley N° 19.300 y dando cumplimiento a todas y cada una de las etapas establecidas en la norma en comento y en el Reglamento contenido en el D.S. N° 93 de 1995, como consta en el expediente administrativo agregado al proceso.

Plantea que el Tribunal Ambiental está exigiendo un desarrollo procedimental ajeno al estándar y etapas que establece la Ley de Bases del Medio Ambiente y su respectivo Reglamento, D.S. N° 93 de 1995, con lo cual se vulnera el artículo 32 de la Ley N° 19.300.

Manifiesta que este error de la sentencia probablemente tiene su explicación en una curiosa "posición" asumida por el Tribunal Ambiental: explica que el sentenciador excediendo las competencias que le corresponden (control de legalidad del Decreto Supremo N° 20/2013), ha entrado a cuestionar el procedimiento legal y reglamentario diseñado para la dictación de normas de calidad ambiental. Dice que así lo ha reconocido la propia sentencia recurrida en el considerando cuarto, al señalar que "*A juicio del Tribunal, esta es entonces la ocasión para pronunciarse tanto sobre el procedimiento administrativo diseñado por el legislador en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente (LBGMA) y en el Reglamento respectivo…*"

Afirma que la resolución del Tribunal Ambiental contraviene el derecho y particularmente el artículo 13 de la Ley N° 19.880, por cuanto las anomalías procedimentales en comento, no permiten fundar una nulidad por no configurarse el principio de trascendencia o relevancia, requisito esencial de cualquier nulidad, sea esta civil o administrativa, debiendo primar el "principio de conservación del acto", por tratarse de una irregularidad no invalidante.

TERCERO: Que como otro acápite del arbitrio de nulidad, la defensa fiscal sostiene que la sentencia

000377 VTA

000223 VTA

infringe lo dispuesto en los artículos 11 inciso 2° y 41 inciso 4° de la Ley N° 19.880, por errónea interpretación. Afirma en justificación de ello que la sentencia infringe el derecho al exigir un estándar estricto de motivación y fundamentación del acto administrativo ajeno al estándar de motivación que establece la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos.

Explica que la sentencia recurrida ha señalado que el Decreto Supremo N° 20 de 2013 es ilegal, tanto en lo que se refiere a la falta de motivación o fundamentación para mantener el nivel de la norma de calidad de MP 10 diaria; cuanto en lo que concierne a la falta de motivación de la derogación de la norma MP 10 anual.

Arguye el recurrente que la motivación del acto administrativo consiste en "*manifestar la razón que se ha tenido para dictarlo*". O, como ha señalado un tratadista, "*es la manifestación externa de la causa, motivo y fin, que revela externamente lo que el acto persigue*".

Postula que basta que la motivación sea sucinta y suficiente para que se puedan conocer los motivos, no que se recojan todos y cada uno de los antecedentes que formaron parte del iter procedimental que concluyó con el acto administrativo de término. En otras palabras, explica, la motivación se cumple, como ha dicho el profesor Jorge Bermúdez "*con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho*".

Indica que la sentencia confunde el procedimiento administrativo (expediente de tramitación de la norma de calidad ambiental) con el acto administrativo terminal, esto es, el D.S. N° 20 de 2013, por cuanto la exigencia legal de motivación concurre respecto de este último y no respecto de los numerosos actos trámite que forman el expediente administrativo.

Por ello es que -concluye- basta entonces revisar el Decreto Supremo N° 20, para constatar que, en todo caso, éste se encuentra debidamente motivado.

CUARTO: Que, el recurso de casación sustancial también sostiene que la sentencia infringe lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley N°20.600 con relación a lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley N° 19.300, por falta de aplicación.

Afirma que lo que está cuestionando la sentencia recurrida no es un aspecto de estricta legalidad, sino la ponderación o valoración técnica de los antecedentes y, en definitiva, el mérito de la decisión adoptada al dictar el Decreto Supremo N° 20 de 2013.

En razón de lo expuesto, expone, la sentencia infringe el artículo 30 de la Ley N° 20.600 con relación a lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley N° 19.300, en cuanto estas normas sólo habilitan al Tribunal Ambiental a controlar la legalidad del acto administrativo, mas no el mérito, oportunidad o conveniencia del mismo.

000224 VTA 000778 VTA

QUINTO: Que como un último capítulo, el arbitrio de nulidad sostiene que, consecuencialmente, la sentencia ha infringido las normas de hermenéutica legal contempladas en los artículos 19, 22 inciso 1° y 23 parte final del Código Civil, por falta de aplicación.

Explica que tales normas de hermenéutica obligaban al tribunal a interpretar correctamente los artículos 32 y 50 de la Ley N° 19.300; a aplicar los artículos 11, 13 y 41 de la Ley N° 19.880; y a aplicar correctamente el artículo 30 de la Ley N° 20.600.

En primer término, arguye, porque conforme al artículo 19 del Código Civil, si el sentido de la ley es claro no puede el intérprete desatender su tenor literal.
Por su parte, conforme al artículo 22 inciso 1 del mismo Código, el contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Finalmente, argumenta, porque conforme al artículo 23 parte final del Código de Bello, el sentenciador estaba obligado a efectuar una correcta interpretación y aplicación de los preceptos legales aplicables, particularmente en relación a su extensión, ya que ésta se "*determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes*".

En resumen, concluye, el Tribunal Ambiental ha infringido las normas de hermenéutica legal ya señaladas,

efectuando una errónea interpretación de las normas decisoria litis ya individualizadas, al haber resuelto la ilegalidad del aludido Decreto Supremo N° 20.

SEXTO: Que al referirse a la influencia sustancial de los errores denunciados en lo dispositivo de la sentencia expuso que con relación al artículo 50 de la Ley N° 19.300 y al artículo 18 N° 1 de la Ley N° 20.600 la influencia del error queda demostrado por el hecho de que si los preceptos legales citados como vulnerados, hubiesen sido interpretados correctamente, la sentencia habría llegado necesariamente a la conclusión de que la acción de reclamación contemplada en los referidos artículos no constituye una acción popular que legitime a cualquier habitante de la República para impugnar la legalidad del acto administrativo. Por ello el Tribunal Ambiental no podía presumir la existencia del perjuicio; ni admitir la legitimación de personas que "habiten en cualquier parte del territorio nacional", bajo pretexto de la existencia de un presunto interés general; ni menos aún pudo pretender, a la luz del claro tenor literal de la ley, que basta con invocar perjuicios "potenciales". En otras palabras, de no haber mediado estos errores de interpretación, la sentencia habría declarado la falta de legitimación activa de los reclamantes.

Con relación a la infracción al artículo 32 de la Ley N° 19.300 y al artículo 13 de la Ley N° 19.880 afirmó que

000225 VTA 000770 VTA

si los preceptos legales señalados se hubiesen aplicado correctamente, la sentencia habría llegado necesariamente a la conclusión de que la autoridad ambiental dio cumplimiento a todas las etapas del procedimiento de dictación de una norma de calidad ambiental primaria conforme al referido artículo 32 y que en virtud de lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley N° 19.880 eventuales anomalías -en el marco de un procedimiento administrativo prolongado y técnicamente complejo- constituyen irregularidades no invalidantes, que deben conducir a la conservación del acto administrativo terminal. Es decir, habría concluido que no existió ilegalidad procedimental en la dictación del Decreto Supremo N°20 de 2013.

A su vez, y en relación al tercer capítulo de nulidad denunciado, expresó que si se hubiesen interpretado correctamente los artículos 11 y 41 de la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos, la sentencia habría concluido que la autoridad ambiental dio cumplimiento a dichos preceptos y que la dictación del Decreto Supremo N° 20 de 2013 fue debidamente motivada.

Además, si se hubiese aplicado correctamente lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley N° 20.600 con relación al artículo 50 de la Ley N° 19.300, el Tribunal Ambiental debió limitarse a efectuar un control de legalidad del acto administrativo, sin entrar a revisar el

mérito, oportunidad y conveniencia de una política pública dictada al amparo del citado Decreto.

Por último, sostuvo, que de haberse aplicado correctamente las reglas de interpretación contenidas en las normas del Código Civil, respecto de las disposiciones legales "decisoria litis" infringidas, la sentencia habría llegado, necesariamente, a las siguientes conclusiones: a) el artículo 50 de la Ley N° 19.300, establece la exigencia de un requisito sustantivo de legitimación activa, a saber, el "perjuicio", por tanto, no podía el sentenciador desentenderse, y prescindir de este requisito, dando curso a una verdadera acción popular para la reclamación en contra de Decretos Supremos que establezcan normas primarias de calidad ambiental; b) que la autoridad ambiental dio cumplimiento al artículo 32 de la Ley N° 19.300 y a los artículos 11, 13 y 41 de la Ley de Procedimiento Administrativo, lo que habría conducido a concluir que no existió ilegalidad procedimental ni ausencia de motivación en la dictación del DS 20 de 2013; c) que en virtud del artículo 30 de la Ley N° 20.600 con relación al artículo 50 de la Ley N° 19.300, el Tribunal Ambiental debe limitarse a efectuar un control de legalidad del acto administrativo, sin entrar a revisar el mérito, oportunidad y conveniencia de una política pública dictada al amparo del Decreto Supremo N° 20 de 2013.

000226 VTA

000730 VTA

Por ello es que solicitó que se anule la sentencia recurrida y, acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente, se dicte sentencia de reemplazo que rechace todas las reclamaciones judiciales deducidas en autos y acumuladas bajo el Rol 22-2014, con expresa condenación en costas.

SÉPTIMO: Que en el primer capítulo de nulidad planteado en el arbitrio el Consejo de Defensa del Estado sostiene que la sentencia impugnada infringe el artículo 50 de la Ley N° 19.300 con relación al artículo 18 N° 1 de la Ley N° 20.600, por errónea interpretación, pues afirma que tal sentencia prescinde de un requisito sustantivo de legitimación activa que exige explícitamente la ley, constituido por la necesidad de perjuicio, transformando así a la reclamación judicial contemplada en el artículo 50 de la Ley N° 19.300, en una acción popular.

OCTAVO: Que resulta conveniente precisar que el artículo 50 de la Ley N° 19.300, aludiendo a los decretos supremos que establezcan las normas primarias y secundarias de calidad ambiental y las normas de emisión, los que declaren zonas del territorio como latentes o saturadas, los que establezcan planes de prevención o de descontaminación, dispone que serán reclamables ante el Tribunal Ambiental por cualquier persona que considere que no se ajustan a dicha ley y a la cual causen perjuicio.

Tales exigencias son reiteradas en el artículo 18 N° 1 de la Ley N° 20.600.

NOVENO: Que si bien tradicionalmente se ha entendido que la exigencia de perjuicio implica aludir a un detrimento de naturaleza patrimonial, dicha noción propia del Derecho Civil no parece ser la más adecuada para discernir la legitimación activa de quienes pretenden cuestionar la legalidad de disposiciones reglamentarias que son normas primarias y secundarias de calidad ambiental o normas de emisión.

En efecto, circunscribir el interés legitimante al mero ámbito patrimonial no se condice con la naturaleza de las referidas normas ambientales, que por definición legal son aquellas que establecen los valores de las concentraciones y períodos, máximos o mínimos permisibles de elementos, compuestos, sustancias, derivados químicos o biológicos, energías, radiaciones, vibraciones, ruidos o combinación de ellos, cuya presencia o carencia en el ambiente pueda constituir un riesgo para la vida o la salud de la población; o un riesgo para la protección o la conservación del medio ambiente, o la preservación de la naturaleza; o que establecen la cantidad máxima permitida para un contaminante medida en su efluente, según se aprecia de lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley N° 19.300.

000227 VTA

000731 VTA

Ha de aplicarse, pues, una noción diferente, que se condiga más con las características propias de las cuestiones medioambientales concernidas por las normas impugnables mediante las reclamaciones aludidas en los artículos que se dicen infringidos en el arbitrio de nulidad sustancial en examen.

DÉCIMO: Que las anteriores conclusiones son abonadas por doctrina especializada que ha dicho: "*(…) Como se aprecia, no se trata de una acción popular, toda vez que el requisito excluyente será el perjuicio que debe irrogar el DS. Sin embargo, ello requiere una explicación mayor, como a continuación se demuestra.*

La interpretación tradicional conduce a estimar que el DS que causa perjuicio es aquél que ha supuesto un detrimento patrimonial o personal al demandante. Ello será fácilmente impugnable respecto de los DS que aprueban planes de prevención o descontaminación, así como los que contienen normas de emisión. Estos podrán suponer un menoscabo económico, dados los mayores costos que pueden importar las obligaciones que imponen los primeros, o los niveles de emisión que introducen las normas de calidad ambiental, que no obligan directamente a los administrados, y de las declaraciones de zonas latentes o saturadas, que son sólo el paso previo para la dictación de planes de prevención y descontaminación. En efecto, en estos dos casos los DS contienen disposiciones que interesan a toda

la ciudadanía, pero que por lo general no podrán causarle un perjuicio a una persona determinada, al menos en el sentido tradicional de la palabra, es decir un menoscabo o pérdida en su integridad o patrimonio. Hasta aquí puede apreciarse una deficiencia de la norma, aún bajo una interpretación tradicional de la expresión "perjuicio".

Sin embargo, será evidente que si el DS fija, por ejemplo, un estándar para material articulado MP10 o 2,5 que supera, en el mejor de los casos, en tres veces a la peor norma del Derecho comparado (como ocurre en el caso chileno), buena parte de la ciudadanía se verá perjudicada por dicho nivel (por lo pronto, niños y ancianos que por problemas respiratorios llenan los hospitales durante los meses de invierno). En consecuencia, el perjuicio exigido no puede asimilarse al requisito general que se requiere para la procedencia de las acciones de responsabilidad civil. Por el contrario, el perjuicio en el ámbito ambiental se materializa en el interés que tiene cualquier persona en que las normas ambientales que se dicten, efectivamente, sirvan para proteger el medio ambiente. Así, en las acciones de impugnación de normas la exigencia de perjuicio debe ser entendida como un interés legítimo vulnerado por el DS que fija el estándar insuficiente o demasiado laxo, que fija una zona saturada o latente y no otra, o que se basa en antecedentes incorrectos o de errónea metodología, etc. Tal es la interpretación que

000228 VTA

000732 VTA

condice un Effet utile de la acción contenciosa administrativa de los arts. 50 LBGMA y 17 N° 1 y 18 N° 1 LTTA. De otra manera, se perdería de vista el carácter colectivo que tiene el medio ambiente y la protección ambiental, lo que incluye la posibilidad de acceder a la jurisdicción ambiental." (JORGE BERMÚDEZ SOTO, Fundamentos de Derecho Ambiental; 2ª Edición; Ediciones Universitarias de Valparaíso (2015); p. 529).

UNDÉCIMO: Que la sentencia impugnada ha aplicado el concepto del interés legítimo precedentemente expuesto para resolver respecto de la legitimación activa de los reclamantes, según se ve en sus fundamentos décimo cuarto a vigésimo, lo cual como se ha dicho no constituye la infracción de derecho denunciada en el arbitrio; por el contrario, la sentencia ha aplicado correctamente la ley para resolver dicho extremo del debate.

DUODÉCIMO: Que lo anteriormente expuesto es válido también respecto de las reclamaciones deducidas por las Municipalidades de Puchuncaví, de Tocopilla y de Huasco, las que poseen legitimación activa para formular los reclamos interpuestos atendida la calidad de las normas que pueden ser objeto de las impugnaciones previstas en los mencionados artículos 50 de la Ley N° 19.300 y 17 N° 1 de la Ley 20.600.

En efecto, si bien anteriormente esta Corte al resolver respecto de recursos de protección ha negado tal

legitimación activa a dichas entidades municipales, lo ahora resuelto no se contradice con ello.

Antes se dijo que aun cuando "… *es efectivo que las Municipalidades pueden desarrollar directamente o con otros órganos de la Administración en sus comunas funciones relacionadas con la protección del medio ambiente, y colaborar en la fiscalización y en el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes a la protección del medio ambiente dentro de sus límites, tal cometido es residual, es decir, lo ejercen de manera general y en los casos en que no se haya dispuesto por la ley la participación específica de órganos especializados. En el caso de autos la Ley N°19.300, cuyo primer objetivo fue darle un contenido concreto y un desarrollo jurídico adecuado a la garantía constitucional que asegura a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, según se indica en el Mensaje del Presidente de la República, tiene como segundo objetivo crear una institucionalidad que permita a nivel nacional solucionar los problemas ambientales existentes y evitar que surjan otros nuevos. Para ello creó el Servicio de Evaluación Ambiental, el que se desconcentra territorialmente a través de las Direcciones Regionales de Evaluación Ambiental, correspondiendo a las Comisiones a que se refiere el artículo 86 de la citada ley efectuar la evaluación de impacto ambiental. Es decir, los municipios*

000229 VTA 000733 VTA

sólo son colaboradores de los organismos técnicos especializados, encargados del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental." (Sentencia de fecha cuatro de agosto de dos mil catorce, en causa Rol N° 6590-2014; reiterado en Rol 14.263-2014, de fecha doce de noviembre del mismo año).

En el presente caso la situación es diversa dado el tipo de normas que son impugnadas mediante el reclamo, el cual tiene relación respecto a normas generales de calidad ambiental, por ello y porque se trata precisamente de normas de naturaleza de general aplicación que conciernen a la comunidad social toda es que resulta válido aplicar el criterio del interés legítimo antes indicado para aceptar la legitimación activa de las municipalidades, pero sólo en cuanto a este tipo de actos, pues aquí se justifica, dado el impacto para toda la comunidad.

Por consiguiente, se desestimará el primer capítulo de nulidad planteado.

DÉCIMO TERCERO: Que el segundo capítulo de nulidad propuesto en el arbitrio de nulidad sustancial deducido por el Consejo de Defensa del Estado afirma que la sentencia ha infringido el artículo 32 de la Ley N° 19.300 con relación al artículo 13 de la Ley N° 19.880, por falta de aplicación.

Ello por cuanto exige un desarrollo procedimental ajeno al estándar de procedimiento que establecen los señalados cuerpos legales; en particular, se infringe el

artículo 13 de la Ley N° 19.880 que consagra el principio de conservación de los actos administrativos o principio de las irregularidades no invalidantes, lo cual resulta evidente de la lectura de los considerandos 33° y 34° de la sentencia, en el primero de los cuales se indica que "*el procedimiento no revela la prolijidad que debe tener el proceso de revisión de una norma tan relevante para el país como ha sido la MP 10.*"

Por ello, en el segundo de los citados considerandos se concluye que se declarará la ilegalidad del Decreto Supremo N° 20 "*por contravención de las normas procedimentales contenidas en el D.S. N° 93 de 1995, de MINSEGPRES, Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión, en particular, las disposiciones de sus artículos 7 y 16, en relación con lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley N° 19.300.*"

Sostiene que al exigirse un desarrollo procedimental ajeno al estándar y etapas que establece la Ley de Bases del Medio Ambiente y su respectivo Reglamento se vulnera el artículo 32 de la Ley N° 19.300, que estatuye los procedimientos de creación de las normas primarias y secundarias de calidad ambiental.

Afirma que la sentencia impugnada contraviene el artículo 13 de la Ley N° 19.880 por cuanto las anomalías procedimentales en comento no permiten fundar una nulidad por no configurarse el principio de trascendencia o

000230 VTA 000734 VTA

relevancia, debiendo primar el "principio de conservación del acto", por tratarse de una irregularidad no invalidante.

DÉCIMO CUARTO: Que el inciso 2° del artículo 13 de la Ley N° 19.880 que se dice vulnerado prescribe que "*El vicio de procedimiento o de forma sólo afecta la validez del acto administrativo cuando recae en algún requisito esencial del mismo, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genera perjuicio al interesado.*"

En virtud de ello la mera omisión de formalidades durante el procedimiento administrativo no acarrea la invalidez del respectivo acto en que éstas ocurrieron, por lo que no corresponde declarar la ilegalidad de tal acto sólo en base a dichas omisiones formales.

Es por esto que lleva la razón el recurrente al sostener que la sentencia impugnada infringió dicho artículo 13 al concluir que declararía la ilegalidad del Decreto Supremo N° 20 basándose en la existencia de meras desprolijidades en el procedimiento de revisión de la norma ambiental a que se refiere el referido decreto.

No obstante la constatación de dicho error, debe recordarse que para que pueda prosperar un recurso de casación es menester que la sentencia respectiva se haya pronunciado con infracción de ley y que esta infracción haya influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia, tal como lo previene el artículo 767 del Código

de Procedimiento Civil; y sucede que en el presente caso la señalada es sólo una de las diferentes razones o causas que llevan a la sentencia a declarar la nulidad del referido Decreto N° 20. Es en virtud de ello que aun aceptando la existencia de la referida infracción de ley ésta no conlleva a desestimar el juicio de ilegalidad con que se tacha a la norma de calidad ambiental a que se refiere la sentencia impugnada.

Por consiguiente, también se desestimará el segundo capítulo de nulidad planteado.

DÉCIMO QUINTO: Que en el tercer capítulo de nulidad sustancial propuesto por la recurrente se sostiene que la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental infringe lo dispuesto en los artículos 11 inciso 2° y 41 inciso 4° de la Ley N° 19.880, por errónea interpretación, ya que exige un estándar estricto de motivación y fundamentación del acto administrativo ajeno al estándar de motivación que establece la referida ley.

Expone que la sentencia recurrida ha señalado que el Decreto Supremo N° 20 es ilegal por dos razones: a) carece de motivación o fundamentación suficiente para mantener el nivel de la norma de calidad de MP 10 diaria; y, b) falta de motivación en cuanto a la derogación de la norma MP 10 anual.

Sostiene que la motivación del acto administrativo "es la manifestación externa de la causa, motivo y fin, que

000231 VTA

000735 VTA

revela externamente lo que el acto persigue"; bastando que la motivación sea sucinta y suficiente para que se puedan conocer los motivos, no siendo necesario que se recojan todos y cada uno de los antecedentes que formaron parte del iter procedimental que concluyó con el acto administrativo de término.

Afirma que la sentencia impugnada confunde el procedimiento administrativo, es decir, el expediente de tramitación de la norma de calidad ambiental, con el acto administrativo terminal, esto es, el Decreto Supremo N° 20, por cuanto la exigencia de motivación concurre respecto de este último y no respecto de los numerosos actos trámite que forman el expediente administrativo. Así, dice, basta con revisar el Decreto Supremo N° 20 reclamado para constatar que éste se encuentra debidamente motivado.

DÉCIMO SEXTO: Que de acuerdo con la jurisprudencia sentada por esta Corte -y que recoge una doctrina que ha gozado de general aceptación- la ilegalidad de un acto administrativo, que puede acarrear su anulación, puede referirse a la ausencia de investidura regular, incompetencia del órgano, defectos de forma, desviación de poder, ilegalidad en cuanto a los motivos y violación de la ley de fondo aplicable.

El capítulo de nulidad en examen se refiere a la motivación del acto administrativo impugnado. Siendo el motivo uno de los elementos del acto administrativo, que

000786

000232

puede conceptualizarse como "los hechos objetivos, anteriores y exteriores al acto y cuya existencia ha llevado a su dictación." Como todos los elementos del acto, puede ser objeto de control por el juez. Dicho control puede referirse a motivos legales, cuando la norma exige la existencia de determinados motivos para la dictación del acto administrativo; pero también puede referirse a los actos de contenido discrecional.

En efecto, tratándose de la discrecionalidad administrativa, esto es, cuando la norma no le impone una determinada conducta a la Administración, el control de los motivos puede referirse tanto a la verificación de la existencia de los motivos invocados por la autoridad, como a la calificación jurídica de los mismos. Es por ello que según la importancia y la complejidad del acto administrativo, los motivos deben explicitarse mediante una relación circunstanciada de los fundamentos de la decisión, de manera de verificar su existencia. El juez puede en ciertos casos además, controlar la discrecionalidad administrativa mediante el control de la apreciación de los hechos, en que el acto sería ilegal por una errada apreciación de los mismos. (Pedro Pierry. El Control de la discrecionalidad administrativa en Revista Chilena de Derecho, Vol. II N°s 2 y 3. Mayo- Diciembre 1984. Pág. 479 y siguientes). Este aspecto cobra mayor relevancia

000232 VTA

000736 VTA

tratándose de actos que suprimen exigencias de naturaleza ambiental contenida en actos anteriores.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que precisado lo anterior ha de señalarse que la sentencia impugnada, en su fundamento cuadragésimo señala: *"Que, revisado el expediente administrativo, así como las consideraciones del Decreto Supremo N° 20 de 2013, es posible advertir que, en relación a la norma MP10 diaria, los documentos incorporados solo se limitan a reiterar y transcribir el inciso 4° del artículo 2° del D.S. N° 59, de 2001, de MINSEGPRES. A diferencia de la discusión que existió en relación a la mantención o derogación de la norma MP10 anual, como veremos más adelante, virtualmente no hubo análisis alguno en relación a la norma diaria. Desafortunadamente, no es posible averiguar si esta ausencia de análisis se debe exclusivamente al hecho que, desde el uno de enero de 2012 ya se encontraba vigente la norma para MP2,5 cumpliéndose de esta manera con la condición tantas veces referida aquí, o si, tanto los expertos que participaron en el proceso de revisión de la norma, así como todos los miembros del Comité Operativo, estaban contestes en que no era necesario revisar la norma diaria. Por su parte, el acta levantada de la reunión del (sic) sesión extraordinaria del Consejo Consultivo, referida en el apartado II de esta sentencia, nada dice sobre la mantención de la norma MP 10 diaria, violando de esta manera la obligación de motivación que*

exige el Reglamento respectivo en el artículo el que dispone: 'La opinión que emita el Consejo Consultivo [...] será fundada y en ella se dejará constancia de los votos disidentes'."

Añadiendo el fundamento cuadragésimo primero:*"Que, en directa relación con lo anterior, el artículo 32 de la Ley N° 19.300 dispone que será el Reglamento el que fije los criterios para la revisión de las normas vigentes. El artículo 37 de dicho Reglamento, vigente a la época de iniciación del proceso de revisión del D.S. N° 59 de 1998, exigía para la dictación de normas de calidad ambiental y de emisión que 'La revisión de las normas deberá sujetarse a criterios de eficacia de la norma en cuestión y de eficiencia en su aplicación', para lo cual deberán ponderarse los literales pertinentes contenidos en el artículo 37 citado. Pues bien, no habiendo mención alguna al respecto en el expediente analizado, no cabe duda que dicha exigencia no se habría tenido en cuenta en el caso de autos. No se habrían utilizado criterios ni de eficacia ni de eficiencia al afirmar el reclamado Ministerio que, para la mantención de la norma MP10 diaria se había verificado el cumplimiento de una condición, lo que refuerza lo dicho por este Tribunal más arriba, en cuanto a que siempre es necesaria una revisión sustantiva que someta la norma a estos criterios y ponderaciones. Todo lo anterior resulta aún más claro si comparamos la mantención del estándar*

000233 VTA

000737 VTA

diario de MP10, con la defensa de la derogación de la norma MP10 anual. En ésta última, según veremos más adelante, el Consejo de Defensa del Estado (CDE), en representación del MMA, asegura haber aplicado los criterios de revisión del artículo 37 del Reglamento, mientras que respecto a la mantención del MP10 diario, el reclamado sólo se limitó a repetir que se había cumplido la condición que le permitía mantener la norma. Por último, cabe señalar que la revisión y los estándares en ella contenidos, demuestra la vinculación que existe entre procedimiento y aspectos sustantivos. Lo dispuesto en el artículo 37 del Reglamento es parte del procedimiento de revisión de normas primarias de calidad ambiental; su omisión, por consiguiente, es tanto un grave incumplimiento del procedimiento legal así como una ausencia de motivación."

DÉCIMO OCTAVO: Que como corolario de lo anteriormente expuesto, la sentencia recurrida señaló: "*Quincuagésimo: Que, en suma, este Tribunal estima que en relación a la norma MP10 diaria, el MMA no realizó una revisión sustantiva y acuciosa y no se aplicaron los criterios de revisión exigidos por la Ley N° 19.300 y el Reglamento respectivo. En efecto, sólo se limitó a verificar el cumplimiento de una condición, la que por su naturaleza no es vinculante. A mayor abundamiento, la debida fundamentación y motivación del establecimiento -o mantención- de una norma primaria de calidad ambiental,*

exige razones y justificaciones, las que deben estar consignadas tanto a lo largo del procedimiento de revisión como incluidas formalmente en los considerandos del decreto supremo, de manera que permitan a la población comprender los motivos y fundamentos legales y técnicos para la adopción de este tipo de decisiones. Que, además, como ya se dijo, de asumirse que la justificación del mantenimiento del estándar es correcta, no sería necesario en el futuro ninguna revisión, lo que no se condice con el espíritu y letra de nuestra ley ambiental.

Quincuagésimo primero: Que, por consiguiente, de acuerdo a lo expuesto en este apartado, se declarará que el Decreto Supremo N° 20 de 2013 del MMA es ilegal en lo que se refiere a la falta de motivación o fundamentación para mantener el nivel de la norma de calidad de MP10 diaria, por no ajustarse a las exigencias de lo establecido en los artículos 11 inciso 2°, 40 inciso 2° y 41 inciso 4°, todos de la Ley N° 19.880, y 32 de la Ley N° 19.300 en relación con el artículo 19 y 37 del Reglamento respectivo."

DÉCIMO NOVENO: Que, a su vez, en lo que atañe a la motivación en relación a la derogación de la norma MP10 anual, la sentencia recurrida sostiene, en el motivo sexagésimo cuarto, que el Ministerio del Medio Ambiente "*no ha fundamentado adecuadamente que no se generará una desprotección con la derogación de la norma anual de MP10, pues no se hace cargo de aquellas zonas donde hay fuentes*

000234 VTA 000788 VTA

puntuales distintas a fundiciones y termoeléctricas -cubiertas por actuales normas de emisión- y donde no hay monitoreo de MP2,5. Por otra parte, las normas de emisión aplicadas a las fuentes industriales individualmente consideradas, no garantizan por sí solas que se alcance el estándar fijado por la norma de calidad. Este análisis no sólo no está contenido en el proceso de revisión, sino que no se conoce antecedente alguno de que se haya realizado efectivamente."

Añadiéndose en el considerando sexagésimo séptimo: "*Que, su parte, el amicus curiae, luego de una revisión del documento 'Análisis General de Impacto Económico y Social (AGIES) del Anteproyecto de Revisión de la Norma de Calidad Primaria de MP10' (Ministerio del Medio Ambiente, 2012), en el cual se estiman los impactos, costos y beneficios de dejar de aplicar una norma de MP10 al tener una norma de MP2,5 en funciones, concluye que 'La estimación de costos/beneficios sociales debido a la derogación de la norma parece sesgada. Los costos sociales de esta derogación parecen subestimados, ya que no se estimaron los impactos de largo plazo del MP10 en sí, sino sólo se calculó mortalidad de largo plazo usando MP2,5 como sustituto…. [L]as argumentaciones del expediente de revisión de la norma MP10 no son fundamentación suficiente para despejar las dudas respecto al efecto de largo plazo sobre la salud, de manera que recurrir sólo a los efectos*

de MP2,5 para estimarlos, a pesar del convencimiento que tenga el MMA al respecto, sugiere la posibilidad de sesgos en los valores obtenidos. Lo mismo ocurre con la decisión de basar el análisis costo-beneficio sólo en los resultados de mortalidad sin contemplar efectos en morbilidad de dicha norma, ni explicar su omisión. El informe del amicus curiae pone de manifiesto que, desde el punto de vista de los interesados en este proceso, la información presentada por el expediente de revisión de la norma MP10, y específicamente en el AGIES, así como la referida en el expediente de la norma MP2,5, y el uso dado a la misma para fundar la decisión final contenida en el D.S. N° 20, no permiten discernir con claridad cuáles fueron las razones que llevaron al MMA a concluir que la derogación de la norma anual de MP10, estando en funciones una norma para MP2,5, representaba finalmente un beneficio neto para la sociedad, y que por lo tanto, era recomendable hacerlo.

Sexagésimo octavo: Que, al respecto, este Tribunal debe reiterar que la argumentación precedente del MMA no se encuentra contenida en el expediente del proceso de revisión de la norma de MP10 ni tampoco se describe o explica la utilización que se le dio a lo contenido en el expediente correspondiente a la norma de MP2,5. Tampoco se refiere el AGIES al destino de los recursos supuestamente liberados por la derogación de la norma de MP10 anual, necesarios para comprobar si efectivamente se altera la

000235 VTA

000789 VTA

relación costo- beneficio. Con ocasión de la audiencia pública de expertos de 8 de mayo de 2014, ya citada, los expertos que participaron en la revisión de la norma impugnada afirmaron que dichos recursos serían destinados al control del MP2,5, donde producirían beneficios mucho mayores que su uso actual, lo que no es posible contrastar con la información contenida en los expedientes administrativos, sus respectivos AGIES ni en el decreto supremo. Esta ausencia no permite dar por fundado, en este punto, la decisión materia de esta causa."

VIGÉSIMO: Que conforme a tales argumentos la impugnada sentencia concluyó, en su apartado octogésimo: "*Que, luego de revisados la totalidad de los argumentos planteados por los reclamantes, aparece como evidente que la derogación de una norma de calidad ambiental debe someterse necesariamente a un estándar de fundamentación particularmente elevado, pues implica un cambio en el nivel de riesgo socialmente aceptado que no puede ser motivo sólo de un acuerdo político, sino que el resultado de una acabada discusión, científica en su parte fundamental, pero también sociológica y jurídica; y, en particular, a menos que nos encontremos ante una situación excepcionalísima, deberá existir una estricta correlación que garantice que la derogación ha sido o será compensada con la generación o creación de otra norma, que supondrá mejores y más elevados estándares. En el caso de autos, si bien existe la norma*

MP2,5 anual, que en su mérito es un gran avance, un paso adelante y necesario, pero que, como se ha demostrado, no tuvo en consideración la derogación de la norma anual MP10; generando un fuerte debilitamiento de la fundamentación y de la previsión de efectos inmediatos y mediatos de la derogación."

VIGÉSIMO PRIMERO: Que tal como antes ya se asentó, todos los actos administrativos requieren ser fundamentados, pero esta exigencia de fundamentación es más intensa e implica un estándar más alto o exigente en cuanto concierne a actos administrativos que pueden significar una disminución de la protección ambiental y por lo mismo requieren de una motivación especial.

Existen, pues, distintos grados de motivación exigida tratándose de distintos tipos de actos administrativos. Es por ello que en el caso de un acto de la Administración que suprime exigencias de índole ambiental que han estado vigentes por años se requiere que, para que ellas puedan ser dejadas sin efecto, el estándar de motivación ha de ser altísimo y en el presente caso la motivación es absolutamente insuficiente, particularmente porque no se explica cómo es que se haya podido dictar semejante norma en el pasado ni tampoco se da cuenta -en el acto administrativo impugnado- de datos certeros que avalen una medida de indudable efecto sobre toda la comunidad.

000238 VTA

000790 VTA

No existe, en consecuencia, en el presente caso, el error de derecho denunciado en el tercer acápite del recurso de casación deducido por el Consejo de Defensa del Estado, ya que la sentencia impugnada dictada por el Tribunal Ambiental no ha exigido nada ajeno al deber de fundamentación requerido atendida la especial naturaleza del acto administrativo impugnado, razón por la cual se desestimará también dicho arbitrio en cuanto concierne a la supuesta infracción de los artículos 11 inciso 2° y 41 inciso 4° de la Ley N° 19.880.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que el cuarto apartado del arbitrio de nulidad sustancial denuncia la infracción de lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley N°20.600 con relación al artículo 50 de la Ley N° 19.300, por falta de aplicación, ya que sostiene que la sentencia recurrida no ha cuestionado un aspecto de estricta legalidad, sino la ponderación o valoración técnica de los antecedentes y, en definitiva, el mérito oportunidad o conveniencia de la decisión adoptada al dictar el Decreto Supremo N° 20.

VIGÉSIMO TERCERO: Que si bien efectivamente el reclamo previsto en el artículo 50 de la Ley N° 19.300, que es materia de la presente litis, concierne precisamente a la legalidad de los decretos supremos a que se alude en el artículo 49 de dicha Ley, no es correcto afirmar que el examen realizado por la sentencia impugnada exceda de los límites de dicho ámbito.

En efecto, la sentencia recurrida no ha hecho un control de mérito, sino un control de la motivación del acto administrativo cuestionado. El control de los motivos es un control de legalidad y por ende no es un control de mérito. Los motivos son los hechos que justifican la adopción del acto administrativo y son anteriores a tal acto y deben ser explicitados por mandato legal, conforme antes ya se ha dicho, por así exigirlo los artículos 11 inciso 2° y 41 inciso 4° de la Ley N° 19.880.

VIGÉSIMO CUARTO: Que en consideración a lo expuesto, ha de desestimarse este acápite del recurso de nulidad sustancial, por no ser efectiva la denuncia de infracción de ley en él formulada.

VIGÉSIMO QUINTO: Que habida cuenta que el último capítulo de nulidad contenido en el arbitrio de nulidad corresponde a la supuesta infracción de normas de hermenéutica legal contempladas en los artículos 19, 22 inciso 1° y 23 parte final del Código Civil, que no tienen el carácter de decisoria litis, y que sólo se plantean como funcionales a los demás capítulos de nulidad denunciados, pues en base a ellas se postula la existencia de la infracción a los preceptos legales que precedentemente fueron examinados, tampoco puede prosperar este acápite de casación.

000237 VTA

000731 VTA

VIGÉSIMO SEXTO: Que de lo señalado queda en evidencia que el recurso de casación en el fondo en examen ha de ser desestimado.

En conformidad asimismo con lo que disponen los artículos 764, 767 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo interpuesto en lo principal de la presentación fojas 888 en contra de la sentencia de dieciséis de diciembre de dos mil catorce, escrita a fojas 845.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro señor Pierry.

Rol N° 1.119-2015.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Pedro Pierry A., Sra. Rosa Egnem S., Sra. María Eugenia Sandoval G. y Sr. Carlos Aránguiz Z. y el Abogado Integrante Sr. Jean Pierre Matus A. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, la Ministro señora Sandoval por estar con permiso. Santiago, 30 de septiembre de 2015.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a treinta de septiembre de dos mil quince, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

000792

000238

O'Higgins, informando el acuerdo del Concejo Municipal de apoyar la Concreción del "Congelamiento del Sector El Molino, La Compañía" postergando los permisos de subdivisión, loteo o urbanización predial y de construcciones en el lugar.

7.- El Oficio Ordinario N°792 de fecha 11 de abril del 2014, de la Secretaria Regional Ministerial (s) de Vivienda y Urbanismo de O'Higgins, dirigida al Alcalde de Graneros, pronunciándose y solicitando profundizar en los argumentos para la postergación de los permisos de subdivisión, loteo o urbanización predial y de construcciones en sector "La Compañía", en virtud del artículo 117° de la LGUC, para el sector La Compañía de la comuna de Graneros.

8.- El Oficio Ordinario N°581, de fecha 11 de junio del 2014, de Alcalde de Graneros, al Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de O'Higgins, ahondando, mediante informe técnico, la postergación de permisos de edificación para el sector de La Compañía.

9.- El Oficio Ordinario N°1733 de fecha 19 de agosto de 2014, de Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de O'Higgins, informando favorablemente de la postergación, por un plazo de 3 meses, de permisos de subdivisión, loteo o urbanización predial y de construcciones, según lo dispuesto en artículo 117 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, del polígono A-B-C-D-E-F-G-H-I-J-K-L-M-N, graficado en plano adjunto, con superficie de 124.708.164 m2, del sector de La Compañía, de Graneros por motivo de la Modificación del Plan Regulador Intercomunal de Rancagua y con la voluntad de conservar el patrimonio histórico y cultural de dicho polígono, el cual se proyecta como zona de conservación histórica.

10.- El Memorándum N°260 de fecha 4 de septiembre de 2014, de Director de Obras Municipales, dando a conocer al Alcalde de Graneros el Ordinario Nº 1733 de fecha 19 de agosto de 2014, del Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de O'Higgins, que informa favorablemente la postergación de los permisos en virtud del artículo 117 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, en Sector del Molino en La Compañía de la de Graneros.

11.- El Memorándum N°147, del 1 de septiembre de 2015, de Alcalde de Graneros, instruyendo al Secretario Municipal para arbitrar las medidas necesarias que permitan publicar en el Diario Oficial el decreto de congelamiento por conservación histórica del inmueble denominado Ex Molino La Compañía y solicitando a los funcionarios que manejen antecedentes e información sobre la materia para que los aporten a dicho Secretario con el fin de preparar el correspondiente decreto.

12.- El Memorándum N°246, de Directora de Obras Municipales, fechado el 22 de septiembre de 2015, remitiendo al Secretario Municipal el documento borrador del Decreto de Congelamiento en el sector de La Compañía, de la comuna de Graneros.

Vistos:

1.- Lo dispuesto en el artículo 117 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones.

2.- Las facultades que me confiere el artículo 63 letras g); i); y l) de la ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Decreto:

1- Dispóngase congelamiento, postergando por un plazo de 3 meses los permisos de edificación, de subdivisión, de loteo o urbanización predial y de construcciones, en virtud del artículo 117 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones en el sector El Molino, La Compañía, comuna de Graneros, por motivos de resguardo de zona de conservación histórica, debido a su gran valor patrimonial y a la modificación del Plan Regulador Comunal de Graneros.

2.- La superficie a congelar corresponde, según plano, al polígono denominado A-B-C-D-E-F-G-H-I-J-K-L-M-N-con un área total de 124.708,164 mt².

Anótese, comuníquese, publíquese y archívese.- Claudio Segovia Cofré, Alcalde.- Octavio Rodríguez Aguilar, Secretario Municipal.

Segundo Tribunal Ambiental

(IdDO 956414)

ANULA DECRETO SUPREMO Nº 20, DE 2013, DEL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 31 de la ley Nº 20.600 y resolución de 14 de octubre de 2015 del Segundo Tribunal Ambiental, se publica la parte resolutiva de la sentencia dictada el 16 de diciembre de 2014, en la causa Rol R Nº 22-2014, "Fernando Dougnac Rodríguez y otros / Ministerio del Medio Ambiente", y causas acumuladas Roles R Nº 25-2014, 28-2014, 29-2014 y 31-2014:

"Se Resuelve:

1.- Acoger parcialmente las Reclamaciones de Fernando Dougnac Rodríguez y otros, de 16 de enero de 2014, y de la I. Municipalidad de Tocopilla, de 29 de enero de 2014, en contra del decreto supremo Nº 20, de 2 de septiembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado en el Diario Oficial el 16 de diciembre de 2013, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga decreto Nº 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, por no conformarse este a la normativa vigente en cuanto a la debida fundamentación en la mantención de la norma diaria para MP10, según se desarrolló en la parte considerativa III);

2.- Acoger totalmente las Reclamaciones de Ena Luminanda Pérez Navia y otros, de 28 de junio de 2014, de la I. Municipalidad de Puchuncaví, de 29 de enero de 2014, y de la I. Municipalidad de Huasco y otros, también de 29 de enero, en contra del decreto supremo Nº 20 de 2 de septiembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado en el Diario Oficial el 16 de diciembre de 2013, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga decreto Nº 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, por no ajustarse este a la normativa vigente en cuanto al procedimiento establecido para la revisión de normas primarias, así como por no cumplirse con la debida motivación en la derogación de la norma MP10 anual, según se desarrolló en la parte considerativa II) y IV).

3.- Anular totalmente el decreto supremo Nº 20 de 2 de septiembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia y Deroga decreto Nº 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. En consecuencia, a partir de la publicación en el Diario Oficial establecida en el artículo 31 de la ley Nº 20.600, se deberá entender que recobra su vigencia y validez plena el decreto supremo Nº 59 de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia.

4.- Dejar sin efecto, por nulidad consecuencial, la resolución exenta Nº 57, de 31 de diciembre de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que Modifica decreto Nº 20, de 2013, en sentido que indica, publicada en el Diario Oficial de 21 de febrero de 2014.

5.- Dejar sin efecto, por nulidad consecuencial, la resolución exenta Nº 850, de 2 de septiembre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que Da Inicio a la Revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, decreto Nº 20, de 2013, publicada en el Diario Oficial de 6 de septiembre de 2014, y todo lo obrado en su conformidad hasta la fecha.

6.- Ordenar al Ministerio del Medio Ambiente llevar a cabo, en el más breve plazo posible, un nuevo proceso de revisión de la norma MP10 contenida en el decreto supremo Nº 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 de la ley Nº 19.300 y el Reglamento respectivo.".- Alejandro Domic Seguich, Secretario Abogado, Segundo Tribunal Ambiental.

El presente expediente público de la revisión de la norma de calidad primaria para material particulado respirable MP10, que se inició con la publicación de la resolución exenta N° 850, se da por cerrado con fecha 28 de octubre del 2015, de acuerdo al numeral 5 de la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental que anula el decreto supremo N°20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente (IdDO 956414), publicada el día 17 de octubre del 2015 en el Diario Oficial, que señala lo siguiente:

"5. Dejar sin efecto, por nulidad consecuencial, la resolución exenta Nº 850, de 2 de septiembre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que Da Inicio a la Revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, decreto Nº 20, de 2013, publicada en el Diario Oficial de 6 de septiembre de 2014, y todo lo obrado en su conformidad hasta la fecha."

Priscilla Ulloa Menares
Coordinadora de la revisión del D.S. N°20

Carmen Gloria Contreras Fierro
Jefa del Departamento de Normas y Políticas

REPÚBLICA DE CHILE
MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE
JCS/GDF

PONE TÉRMINO A PROCESO DE ELABORACIÓN DE ANTEPROYECTO PARA LA REVISIÓN DE LA NORMA DE CALIDAD PRIMARIA PARA MATERIAL PARTICULADO RESPIRABLE MP10, D.S. N° 20, DE 2013, DEL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE.

SANTIAGO, 12 NOV 2015

RESOLUCION EXENTA Nº **1206**

VISTOS:

Lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 40 de la Ley Nº 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de la Administración Pública; en el Decreto Supremo Nº38, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece el Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión; en la Resolución Exenta Nº 850, del Ministerio del Medio Ambiente, de fecha 2 de septiembre de 2014, publicada en el Diario Oficial el día 6 de septiembre de 2014, que dio inicio al proceso de revisión de la Norma de calidad primaria para Material Particulado Respirable MP10, D.S. N° 20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, y la Resolución N°1.600 de 2008, de la Contraloría General de la República, y

CONSIDERANDO:

Que por Resolución Exenta Nº 850, del Ministerio del Medio Ambiente, de fecha 2 de septiembre de 2014, se dio inicio al proceso de elaboración del anteproyecto para la revisión de la Norma de calidad primaria para Material Particulado Respirable MP10, D.S.N° 20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente.

Que con fecha 17 octubre de 2015, se publicó en el Diario Oficial la parte resolutiva de la sentencia dictada el día 16 de diciembre de 2014, en la causa Rol R Nº 22-2014, "Fernando Dougnac Rodríguez y otros / Ministerio del Medio Ambiente", y causas acumuladas Roles R Nº 25-2014, 28-2014, 29-2014 y 31-2014,del Segundo Tribunal Ambiental, que además de anular totalmente el D.S. N°20, de 2013, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia, dejó sin efecto, por nulidad consecuencial, la Resolución Exenta Nº 850, de 2 de septiembre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que Da Inicio a la Revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, Decreto Nº 20, de 2013, publicada en el Diario Oficial de 6 de septiembre de 2014, y todo lo obrado en su conformidad hasta la fecha.

ACTOR

000240 VTA

000794 VTA

Que dado lo anterior, corresponde dictar una resolución que ponga término al procedimiento por causa sobreviniente, consistente en la perdida de vigencia de la resolución de inicio del proceso en curso y de todo lo obrado consecuencialmente, conforme lo dispone el inciso 2° del artículo 40 de la ley 19.880.

RESUELVO:

1. Póngase termino al proceso de elaboración de la revisión de la Norma de calidad primaria para Material Particulado Respirable MP10, D.S. N° 20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente.

2. Archívense en el Centro de Documentación del Ministerio del Medio Ambiente los documentos y anexos originales que se incorporaron al expediente electrónico del proceso de revisión.

3. Infórmese de lo anterior a los servicios integrantes del Comité Operativo respectivo.

4. Incorpórese copia de esta resolución en el expediente electrónico del plan.

5. Contra esta resolución procederá el recurso de reposición ante el Ministro del Medio Ambiente, y el plazo para su presentación será de cinco días hábiles contados desde su publicación en el Diario Oficial.

Anótese, comuniquese, publíquese y archívese.

MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE

PABLO BADENIER MARTÍNEZ
MINISTRO DEL MEDIO AMBIENTE

CRF/CGCF/PUM
Cc.
División Jurídica
División de Calidad del Aire
Comité Operativo de la revisión de normas
Expedientes de la revisión de las norma
Archivo
Me 23.458/2015 /2015

LO QUE TRANSCRIBO A UD., PARA SU CONOCIMIENTO.

SALUDA ATTE. A UD.,

Cuando la energía facturada o la lectura de inyecciones, esté conformada por fracciones de tiempo en que se hayan incluido distintos ajustes o recargos, el monto recaudado se determinará a partir de la proporción de días en los cuales se encuentre vigente el ajuste o recargo que en cada caso corresponda.

b) La valorización de dicho monto (MFAR) se denominará, para cada concesionaria, Valorización del Ajuste (VA) o bien Valorización del Recargo (VR), según lo siguiente:

$$VA = |MFAR|, \text{ si } MFAR < 0$$
$$VR = MFAR, \text{ si } MFAR \geq 0$$

c) Las DP de los CDEC respectivos, de manera coordinada, deberán validar la información entregada por las concesionarias. Asimismo, a partir de la suma de la totalidad de los VA y VR de los sistemas eléctricos, obtenidos según la letra anterior, deberán determinar la valorización total de ajustes de los sistemas (VTAS) y la valorización total de recargos de los sistemas (VTRS), según corresponda.

d) La VTRS deberá ser transferida a las concesionarias con ajustes a prorrata de sus respectivos VA. Por su parte, las concesionarias que hayan aplicado recargos en sus tarifas finales, deberán transferirlos a prorrata de sus respectivos VR.

Sin perjuicio de lo anterior, en caso que la VTRS sea superior a la de la VTAS, el monto total que deberán transferir las concesionarias que aplican recargos, será igual a la VTAS.

e) Las concesionarias deberán hacer efectiva la reliquidación, procediendo a realizar el pago correspondiente, a más tardar 3 días contados desde la determinación de los montos a reliquidar por las DP. Asimismo, deberán informar a estas últimas los pagos recibidos o realizados con ocasión de dicha reliquidación, conforme al formato que para ello establezcan las DP.

f) Las respectivas DP deberán contabilizar en cuentas individuales por concesionaria los montos correspondientes a los saldos resultantes de la aplicación de la reliquidación, de modo que ellos sean considerados en las reliquidaciones posteriores que mensualmente efectúen.

g) Las respectivas DP deberán informar a la Comisión y a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, dentro de los 25 primeros días corridos de cada mes, el detalle de los resultados de las reliquidaciones indicadas en la letra d) anterior y los volúmenes de energía determinados de acuerdo a la letra a) de este número.

h) Conjuntamente con el envío de la información a que hace referencia la letra anterior, las DP deberán informar a la Comisión los volúmenes de energía y potencia asociados a los contratos de suministro, de acuerdo a los formatos que ésta establezca.

4.2 Determinación de excedente o déficit de recaudaciones

En virtud de lo establecido en el inciso final del artículo 133° de la Ley, la Comisión determinará los excedentes o déficit de recaudación producto de las reliquidaciones realizadas conforme el número 4.1 del presente decreto y de la diferencia de precios y volúmenes de energía y potencia que resultaren de la aplicación del presente decreto con respecto a los contratos de suministro modelados con información actualizada.

Los excedentes o déficits de recaudación corresponderán a la diferencia que resulte entre la aplicación de los precios contenidos en el presente decreto sobre los volúmenes de energía y potencia a que se refiere la letra h) del número 4.1 precedente, incorporando a su vez las reliquidaciones a que dé origen la letra d) del número 4.1 de este decreto y las facturaciones teóricas del cumplimiento de los contratos de suministro de las concesionarias.

La facturación teórica anteriormente mencionada corresponde al monto que resulte de considerar los volúmenes de energía y potencia señalados en la letra h) del número 4.1 del presente decreto, valorizados a los precios calculados por la Comisión para los contratos de suministros, debidamente indexados con los índices definitivos del mes correspondiente.

La Comisión deberá considerar en la elaboración del siguiente Informe Técnico de Fijación de Precios de Nudo Promedio, de acuerdo a la información de la cual disponga, los montos de excedentes o déficits de recaudación para ser reconocidos en la determinación del nivel tarifario del siguiente período, con motivo de las fijaciones de precios señaladas en el artículo 171° de la Ley.

4.3 Obligaciones de la concesionaria

Para la determinación de los montos afectos a reliquidación a que hace referencia el número 4.1 del presente decreto por parte de las DP de los CDEC respectivos, las concesionarias deberán entregar toda la información requerida en la forma que para dichos efectos la Comisión establezca, a más tardar dentro de los primeros 8 días corridos de cada mes.

4.4 Intereses y reajustes

Los cálculos que realicen las DP y la Comisión en la aplicación de las reliquidaciones que correspondan de acuerdo a este número 4, deberán incluir el cálculo de los intereses y reajustes que procedan.

Anótese, tómese razón y publíquese.- Por orden de la Presidenta de la República, Máximo Pacheco M., Ministro de Energía.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda Atte. a Ud., Hernán Moya Bruzzone, Jefe División Jurídica, Subsecretaría de Energía.

Ministerio del Medio Ambiente

(Resoluciones)

(IdDO 988742)

PONE TÉRMINO A PROCESO DE ELABORACIÓN DE ANTEPROYECTO PARA LA REVISIÓN DE LA NORMA DE CALIDAD PRIMARIA PARA MATERIAL PARTICULADO RESPIRABLE MP10, DS N° 20, DE 2013, DEL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE

Núm. 1.206 exenta.- Santiago, 12 de noviembre de 2015.

Vistos:

Lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 40 de la Ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de la Administración Pública; en el decreto supremo N° 38, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece el Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión; en la resolución exenta N° 850, del Ministerio del Medio Ambiente, de fecha 2 de septiembre de 2014, publicada en el Diario Oficial el día 6 de septiembre de 2014, que dio inicio al proceso de revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, DS N° 20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, y la resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría General de la República, y

Considerando:

Que por resolución exenta N° 850, del Ministerio del Medio Ambiente, de fecha 2 de septiembre de 2014, se dio inicio al proceso de elaboración del anteproyecto para la revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, DS N° 20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente.

Que con fecha 17 de octubre de 2015 se publicó en el Diario Oficial la parte resolutiva de la sentencia dictada el día 16 de diciembre de 2014, en la causa Rol R N° 22-2014, "Fernando Dougnac Rodríguez y otros / Ministerio del Medio Ambiente", y causas acumuladas Roles R N° 25-2014, 28-2014, 29-2014 y 31-2014, del Segundo Tribunal Ambiental, que además de anular totalmente el DS N° 20, de 2013, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en Especial de los Valores que Definen Situaciones de Emergencia, dejó sin efecto, por nulidad consecuencial, la resolución exenta N° 850, de 2 de septiembre de

2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que da inicio a la Revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, decreto Nº 20, de 2013, publicada en el Diario Oficial de 6 de septiembre de 2014, y todo lo obrado en su conformidad hasta la fecha.

Que dado lo anterior, corresponde dictar una resolución que ponga término al procedimiento por causa sobreviniente, consistente en la pérdida de vigencia de la resolución de inicio del proceso en curso y de todo lo obrado consecuencialmente, conforme lo dispone el inciso 2° del artículo 40 de la Ley 19.880.

Resuelvo:

1. Póngase término al proceso de elaboración de la revisión de la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, DS Nº 20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente.
2. Archívense en el Centro de Documentación del Ministerio del Medio Ambiente los documentos y anexos originales que se incorporaron al expediente electrónico del proceso de revisión.
3. Infórmese de lo anterior a los servicios integrantes del Comité Operativo respectivo.
4. Incorpórese copia de esta resolución en el expediente electrónico del plan.
5. Contra esta resolución procederá el recurso de reposición ante el Ministro del Medio Ambiente, y el plazo para su presentación será de cinco días hábiles contados desde su publicación en el Diario Oficial.

Anótese, comuníquese, publíquese y archívese.- Pablo Badenier Martínez, Ministro del Medio Ambiente.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda Atte. a Ud., Marcelo Mena Carrasco, Subsecretario del Medio Ambiente.

(IdDO 988741)

DA INICIO A LA REVISIÓN DE LA NORMA DE CALIDAD PRIMARIA PARA MATERIAL PARTICULADO RESPIRABLE MP10

Núm. 4 exenta.- Santiago, 7 de enero de 2016.

Vistos:

Lo dispuesto en la ley N°19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el decreto supremo Nº 38 de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba el Reglamento para la Dictación de Normas de Calidad Ambiental y de Emisión; en el DS. Nº 59 de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que aprueba la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10, en especial los valores que definen situaciones de emergencia; y en la resolución Nº 1.600 de 2008, de la Contraloría General de la Presidencia.

Considerando:

Que, el Segundo Tribunal Ambiental por sentencia de fecha 16 de diciembre de 2014, anuló el DS. Nº 20, de 3 de junio de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que establecía la Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10 y derogaba la versión anterior de la misma contenida en el DS. Nº 59 de 1998, del Ministerio Secretaria General de la Presidencia, que Establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP10 en especial de los valores que definen situaciones de emergencia. Dicho fallo entró en vigencia el dia 17 de octubre de 2015, con la publicación en el Diario Oficial de su parte resolutiva y señaló que en consecuencia, a partir de la publicación mencionada se deberá entender que recobra su vigencia y validez plena el mencionado decreto supremo Nº 59 de 1998.

El mismo fallo ordenó al Ministerio del Medio Ambiente llevar a cabo, en el más breve plazo posible, un nuevo proceso de revisión de la norma MP10 contenida en el decreto supremo Nº 59 de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 de la ley Nº 19.300 y el Reglamento respectivo.

Que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 12° del Reglamento aludido, corresponde a este Ministerio dictar la resolución pertinente que permita dar inicio al proceso de revisión de la norma de calidad,

Resuelvo:

1° Iníciese el proceso de revisión de norma de calidad primaria para material particulado respirable MP10 establecida por el DS. N°59 de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.
2° Fórmese un expediente electrónico para la tramitación del proceso de revisión de la referida norma de calidad.
3° Fíjase el plazo de tres meses contados desde la fecha de publicación de la presente resolución en el Diario Oficial para la recepción de antecedentes sobre los contenidos a revisar respecto de la norma. Cualquier persona natural o jurídica podrá, dentro del plazo señalado precedentemente, aportar antecedentes técnicos, científicos y sociales sobre la materia. Dichos antecedentes deberán ser fundados y entregarse por escrito en las oficinas del Ministerio o en sus Secretarías Regionales Ministeriales, o bien en formato digital en la casilla electrónica revisionMP10@mma.gob.cl
4° Publíquese la presente resolución en el Diario Oficial y en el sitio electrónico del Ministerio.

Anótese, comuníquese, publíquese y archívese.- Pablo Badenier Martínez, Ministro del Medio Ambiente.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda Atte. a Ud., Jorge Cash Sáez, Subsecretario del Medio Ambiente (S).

Servicio de Evaluación Ambiental VIII Región del Biobío

(IdDO 989219)

NOTIFICA RESOLUCIÓN DE INICIO DE PROCESO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN DECLARACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL PROYECTO: "PARQUE EÓLICO RIHUE"

(Extracto)

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 94 del DS N°40/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, se comunica que, mediante resolución exenta Nº 14, del Director Regional de Servicio de Evaluación Ambiental de la Región del Biobío, fecha 13 de enero de 2016, ha resuelto dar inicio a un proceso de participación ciudadana por un plazo de 20 días hábiles de acuerdo a lo establecido en el artículo 30 bis de la ley Nº 19.300, en el procedimiento de evaluación ambiental de la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto "Parque Eólico Rihue". El proyecto contempla la instalación de una central eólica constituida por 42 aerogeneradores de 3,3 MW cada uno, con una altura de 117 m y un diámetro de rotor de 126 m. Una Línea de Alta Tensión de 220 kv, compuesta por 111 torres de acero en 33,2 km de longitud. Además, considera la instalación de una subestación eléctrica elevadora (SET) y otras instalaciones. Este proyecto se encuentra emplazado en las comunas de Mulchén y Negrete y su titular es Rihue SpA.

Cualquier persona natural o jurídica podrá realizar observaciones al proyecto según lo dispuesto en el artículo 95 del DS Nº 40/2012 y tendrá un plazo legal para efectuarlas ante el SEA de 20 días hábiles, contados a partir de la fecha de la presente publicación. Se realizarán Jornadas de Participación Ciudadana tanto en la Comuna de Negrete como en la de Mulchén, las cuales serán coordinadas con los Municipios y publicadas en el expediente electrónico del proyecto http://seia.sea.gob.cl/expediente/xhr_pac.php?id_expediente=2130926134.

El texto íntegro de la resolución antes individualizada puede ser conocido en las oficinas de la Dirección Regional del SEA Biobío, ubicada en calle Lincoyán 145, Concepción. Además, puede accederse a ella a través del sitio web www.sea.gob.cl.- Nemesio Rivas Martínez, Director Regional del Servicio de Evaluación Ambiental, Región del Biobío.