



Adjúntese al expediente público del Plan Prevención de Huasco el fallo de la Tercera Sala de la Corte Suprema del 30 de septiembre del 2015 que rechazó el recurso de casación interpuesto por el Consejo de Defensa del Estado y confirmó la sentencia del Tribunal Ambiental de Santiago que anuló el Decreto supremo N°20, de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente que modificó la norma primaria de material particulado MP10 para el país contenida en el Decreto Supremo N°59 de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Adjúntese, también, su publicación en el Diario Oficial del sábado 17 de octubre de 2015.

En consecuencia, se entiende que recobra validez el Decreto Supremo N°59, de 1998, del MINSEGPRES.

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

982vta

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

983vta

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

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

984vta

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

985vta

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 sobrerregulación 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.

986vta

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 MP_{2,5}.

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*

987vta

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*

988vta

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.

989vta

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

990vta

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 MP_{2,5}, 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 (MP_{2,5}) 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

991vta

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 sesgado, 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 m³) 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.

992vta

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

993vta

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

994vta

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 sus 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

995vta

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*

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*

996vta

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

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*

997vta

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

998vta

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.

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,

999vta

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 consecencial, 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 consecencial, 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

1000vta

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, consecuentemente, 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

1001vta

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.

1002

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

1002vta

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.

1003vta

QUINTO: Que como un último capítulo, el arbitrio de nulidad sostiene que, consecuentemente, 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,

1004

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

1004vta

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.

1005vta

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.

1006

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.

1006vta

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

1007vta

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

1008vta

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 desestimaré 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

1009vta

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 declarararía 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

1010vta

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

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

1011vta

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

1012vta

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*

1013vta

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

1014vta

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.

1015vta

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 desestimaré 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.

1016vta

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.