

Con derecho al ambiente



Foundation for
International
Law for the
Environment

Resumen Ejecutivo

Hacia una Constitución Ecológica

Acceso a la justicia ambiental

Abril, 2022



El derecho de acceso a la justicia ambiental es concreción del derecho a acceder a la justicia general, y una manifestación de la igualdad ante la ley que busca que toda persona posea herramientas para la solución de controversias ambientales que sean de su interés, sin importar las condiciones económicas, de género o raciales existentes. Su inclusión en los ordenamientos jurídicos tiene por objeto democratizar la justicia para todos y todas; y es parte de la tríada de los “derechos de acceso” en materia ambiental, junto con el derecho de información y participación.

En Chile este derecho se entiende materializado en la procedencia del recurso de protección frente a la afectación del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y con la creación de una institucionalidad ambiental que incluye la existencia de Tribunales Ambientales. No obstante, aún se identifican importantes barreras que impiden su ejercicio efectivo, lo cual es especialmente relevante atendida la existencia de una alta conflictividad socioambiental en Chile.

En el borrador de la Convención Constitucional ya cuenta con varias normas que podrían contribuir a mejorar el acceso a la justicia en materia ambiental en Chile; a lo que se sumará el trabajo de implementación que se realice a nivel legal. Este deberá considerar las barreras actualmente existentes para hacerles frente e incorporar elementos que permitan disminuirlas. El presente documento de ONG FIMA pretende contribuir en el camino de mejorar el acceso a la justicia en materia ambiental en Chile, proponiendo avanzar en la creación de ciertos derechos, institucionalidad y mecanismos.

1. EL DERECHO A ACCEDER A LA JUSTICIA AMBIENTAL

El acceso a la justicia ambiental -al igual que los otros derechos de acceso- comenzó a ser relevado a nivel internacional a partir de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, en 1992. El principio 10 de dicha declaración alude a la interdependencia que existe entre la protección del derecho a un medio ambiente sano y sostenible y los derechos de acceso en materia ambiental: información, participación, acceso a la justicia. Estos tres derechos fueron luego desarrollados en el Convenio de Aarhus de Europa en 2001 y posteriormente en el acuerdo regional de Latinoamérica, el Acuerdo de Escazú, de 2018.

La importancia de esta tríada es que permiten dar solidez a las instituciones y procedimientos en materia ambiental, y calidad a la gestión pública. Particularmente, el derecho de acceso a la justicia entrega herramientas efectivas a la ciudadanía para proteger sus derechos y para exigir información y participar en los procesos de toma de decisiones que afecten al medio ambiente.

2. ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL EN CHILE

En Chile el derecho de acceso a la justicia no se encuentra expresamente consagrado en la Constitución Política actual, sin embargo, se ha construido desde la doctrina y la jurisprudencia a partir de ciertos artículos de la Constitución –artículo 19 n°3, artículo 20, artículo 38 n°2, artículo 76- y de la adhesión del país a tratados internacionales como la Convención Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y, en materia ambiental, el Principio 10 de la Declaración de Río Sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo y el Objetivo 16 de la Agenda 2030 de Naciones Unidas.

A partir de esta construcción se ha ido desarrollando a su vez la normativa chilena en torno al acceso a la justicia ambiental; destacando, por un lado, la Ley 19.300 de Bases Generales del Medio

Ambiente, la Ley 20.417 que creó el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente y la Ley 20.600 que creó los Tribunales Ambientales, como normas enfocadas en la protección ambiental; y por el otro, como normas generales pero de constante aplicación en materia ambiental, la Ley 19.880 de Procedimiento Administrativo y la Ley 20.285 de Acceso a la Información Pública. En todas estas normas es posible advertir la consideración del acceso a la justicia como un derecho fundamental para garantizar la democracia y proteger el medio ambiente. Tal consideración se evidencia mediante la inclusión de mecanismos estatales de acceso a la justicia –tanto administrativos como judiciales– como herramientas para perseguir el efectivo ejercicio del acceso a la justicia ambiental.

3. DESEMPEÑO EN EL ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL Y PROPUESTAS PARA EL NUEVO RÉGIMEN CONSTITUCIONAL.

Desde un punto de vista principalmente judicial, se pueden identificar tres grandes críticas al acceso a la justicia ambiental en Chile, ante lo cual se plantean distintas propuestas:

a. Asequibilidad: eliminación de barreras económicas y técnicas

En Chile se ha identificado una primera falencia en torno a la posibilidad de acceder a la justicia, que dice relación con la asequibilidad de esta. En los procedimientos ambientales el contenido de las discusiones en los es altamente técnico, creando asimetrías en la posibilidad de generar información entre las comunidades, personas habitantes de los territorios y los titulares de proyectos o la misma Administración del Estado, y que todo el proceso debe ser costado por quien quiera iniciar un juicio. Para superar estas barreras se propone:

a.1 Creación de una defensoría en materia ambiental

Una de las instituciones que ha contribuido a hacer efectivo el derecho de acceso a la justicia a nivel comparado– velando por la defensa de derechos humanos frente a la Administración y, actualmente, frente a los privados que puedan afectarlo— es la Defensoría del Pueblo o Ombudsman. Esta figura se encuentra presente en numerosos países, con una fuerte presencia en Latinoamérica (sólo Uruguay y Chile no cuentan con esta institución).

Distintos países que han integrado como facultades, dentro de la figura de Ombudsman general, materias relativas los derechos humanos ambientales y la protección del medio ambiente, como por ejemplo Perú, Argentina y Colombia. Otros han ido creando organismos especializados en la defensa del medio ambiente y los derechos humanos ambientales, como sucede en el caso de México, Ecuador¹ y si se aprueba en el Congreso, próximamente en Bolivia.

En la Convención Constitucional se han realizado propuestas para incluir un órgano como este a nivel constitucional. Su inclusión podría ser una solución a varios de los conflictos y barreras al acceso a la justicia ambiental existentes en Chile y que fueron identificados previamente, dependiendo de las competencias que se le otorguen. Algunas facultades que podrían ser de gran

¹ La Constitución de Ecuador en su artículo 399 establece que “el ejercicio integral de la tutela estatal sobre el ambiente y la corresponsabilidad de la ciudadanía en su preservación, se articulará a través de un sistema nacional descentralizado de gestión ambiental, que tendrá a su cargo la defensoría del ambiente y la naturaleza”. Pese a la intención de la Constitución que fuese un órgano distinto de la Defensoría del Pueblo, durante más de 10 años no se dictó la Ley que regularía la Defensoría del Ambiente y la Naturaleza, por lo que la Defensoría del Pueblo general asumió de facto la defensa de los derechos humanos ambientales y de la naturaleza.

utilidad son, por ejemplo, la interposición de acciones de oficio o a petición de parte, ejercer la representación en juicio en defensa de intereses individuales y colectivos para quienes no puedan costearlo; atribuciones de fiscalización y control de la Administración y de privados que ejerzan funciones públicas; requerir información de interés ambiental a cualquier órgano de la Administración; oficiar directamente a los mismos a objeto del mejor funcionamiento de los procesos de participación y solicitar o requerir el cumplimiento de sus obligaciones en materia de protección de la naturaleza o de los derechos humanos ambientales; y representar los derechos de la naturaleza.

Pensar en este modelo, implica también considerar que para que un órgano de estas características tenga real eficacia debe ser concebido como una institución autónoma, con tal de cumplir de manera efectiva su rol de control de la actividad de la Administración de defensa de los derechos humanos ambientales y de la naturaleza. Para ello, será necesario promover una orgánica transparente, abierta y participativa.

a.2 Defensa jurídica gratuita

Atendiendo la luz de los estándares internacionales y las deficiencias descritas anteriormente, se hace necesario consagrar el derecho a la asistencia jurídica gratuita como parte del contenido expreso del derecho a acceder a la justicia en general, y en específico del derecho a acceder a la justicia ambiental.

A nivel legal, cabría otorgar competencias a organismos para que puedan representar gratuitamente a las personas y reforzar o modificar mecanismos como el privilegio de pobreza, de manera tal que no se trate de un beneficio particular o “privilegio” para quienes se encuentran en una situación particular económica desfavorable. El objetivo de estas propuestas sería entregar asesoría legal gratuita a toda persona o grupo que lo requiera, como consecuencia del cumplimiento de una obligación general del Estado de asegurar los derechos reconocidos a toda personas. Específicamente, una manera de lograr aquello en materia ambiental sería entregando la atribución de asistir jurídicamente y de representar en juicio a las personas una nueva institución, la Defensoría de la Naturaleza o Ombudsman Ambiental, o pensar ampliar las atribuciones de la actual Defensoría Penal Pública para que pase a contemplar también la defensa jurídica gratuita en asuntos ambientales.

El derecho de acceso a la asistencia jurídica gratuita ha sido consagrada en las constituciones de Ecuador, México y República Dominicana; y otros países como Bolivia, Colombia, Brasil y Venezuela establecen instrumentos de asesoría legal destinados a la protección de grupos específicos.

b. Legitimación activa: necesidad de ampliación para el caso de bienes e intereses colectivos.

La legitimación activa es un concepto procesal que se entiende como la posibilidad de hacer valer derechos o intereses ante un juez. La interpretación del concepto varía según cuán amplia o restrictiva es dicha posibilidad, siendo especialmente discutido si la legitimación activa debe estar necesariamente ligada a la titularidad de un derecho. Históricamente en el derecho la tendencia ha sido concebir derechos subjetivos individuales sobre las cosas, por lo que, a la hora de comenzar un litigio o procedimiento judicial, sólo participan de éste como legitimados activos quienes puedan ser debidamente identificados y aleguen ser titulares de un derecho subjetivo particular.

Sin embargo, actualmente se reconoce que existen bienes jurídicos cuya protección interesa a la sociedad toda y que afectan a grupos de difícil determinación, (como lo es el medio ambiente) de los cuales emergerían a su vez derechos o intereses difusos o colectivos para su protección. A partir de lo anterior, se ha buscado ampliar la legitimidad activa para la defensa de estos derechos difusos, que ya no responden a la lógica de que existe un titular sobre un derecho subjetivo particular definido.

En Chile, si bien se ha reconocido que el medio ambiente posee una dimensión individual y otra colectiva, no existen herramientas para protegerlo en esta última dimensión. Para garantizar el acceso a la justicia ambiental es importante ampliar la legitimación activa para acudir a los tribunales frente a las afectaciones del medio ambiente y de los derechos humanos ambientales. La naturaleza de los conflictos ambientales es distinta a la de los conflictos civiles o penales, debido a la naturaleza colectiva del derecho al medio ambiente y a la alta complejidad técnica de los casos.

Una de las maneras en las que se ha logrado lo anterior a nivel comparado es a través de la denominada acción popular, una acción destinada en particular a la tutela de los derechos e intereses colectivos. Las acciones populares han sido consideradas a nivel constitucional, por ejemplo, en el caso de Colombia, Bolivia, Ecuador, Paraguay, Brasil, Portugal y México. En la mayoría de los casos es la misma constitución la que identifica las acciones populares con la defensa de derechos o intereses colectivos. Además, en la constitución de todos los países mencionados se establece específicamente que el medio ambiente es considerado un derecho o interés colectivo que debe ser tutelado por medio de estas acciones.

Sumado al desarrollo constitucional, existen países en donde los avances en materia de ampliación de la legitimación activa ambiental se han dado a nivel legal, en Argentina en la Ley N° 25.675 General del Ambiente (2002) se otorga legitimación para obtener la recomposición del ambiente dañado al afectado, en Costa Rica la Ley N° 7.788 de Biodiversidad (1998), se permite a cualquier persona accionar en defensa y protección de la biodiversidad (artículo 105) o en República Dominicana la Ley General sobre Medio Ambiente (Ley 64-00) otorga legitimidad a toda persona o asociación de ciudadanos para enunciar y querellarse por el daño, degradación, menoscabo, contaminación y/o deterioro del medio ambiente y los recursos naturales. De esta manera en Chile, en línea con el reconocimiento constitucional de la dimensión colectiva del derecho al medio ambiente sano y de las acciones populares como herramienta para expandir la legitimación activa, se requiere revisar también los instrumentos legales.

c. Resolución de conflictos: establecimiento de mecanismos para la ejecución y cumplimiento de sentencias.

Por último, otro importante punto para hacer efectivo el acceso a la justicia ambiental es evitar las demoras y dar cumplimiento a las sentencias, mediante mecanismos eficientes que permitan llevar a la práctica lo ordenado por los tribunales, logrando que el sujeto obligado cumpla en tiempo, forma y en el lugar señalado.

En Chile también existen deficiencias identificadas sobre este punto, tanto por el tiempo que tarda la dictación de resoluciones que resuelvan los procedimientos administrativos – Superintendencia del Medioambiente-, y judiciales – Tribunales Ambientales-; como por el tiempo que toma la ejecución de lo resuelto.

Tal como se mencionó anteriormente, para fomentar el cumplimiento de las órdenes impartidas por los tribunales se pueden establecer ciertos mecanismos que incrementen los costos de incurrir en el incumplimiento, ya sean de carácter económico, disciplinarios o penales.

De manera general, las constituciones que consideran mecanismos de cumplimiento de sentencias, se orientan a establecer medios de reclamo al mismo poder judicial en caso de dilatación de la ejecución de la sentencia; esto se da, por ejemplo, en México, Bolivia y Ecuador. A nivel legal, Colombia cuenta, para la ejecución de sentencias asociadas a acciones populares, la creación de un Comité de Verificación y cumplimiento.

Una propuesta para Chile es que de crearse una Defensoría de la Naturaleza -u organismo equivalente- se considere dentro de sus atribuciones la posibilidad de hacer seguimiento a los actos administrativos o judiciales y perseguir su cumplimiento(como lo es en el caso de Colombia y Ecuador).

En definitiva, para garantizar adecuadamente la protección del derecho al medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado es necesario contar con los derechos de acceso a la información ambiental, a participar en las decisiones de carácter ambiental y de acceder a la justicia. Desde la nueva Constitución y de la revisión del marco legal chileno es posible identificar algunas opciones para mejorar las condiciones del acceso a la justicia en Chile, ya sea mediante su inclusión en la nueva Carta o con a través de la dictación de leyes, en línea con los estándares que derivarían de la aprobación por el parlamento del Acuerdo de Escazú.