

Aportes de Chile al Documento Preliminar

- 1 . Chile valora esta oportunidad de realizar aportes al documento preliminar y aprovecha la ocasión para agradecer la recepción en los “Contenidos de San José” y sus anexos de sus anteriores contribuciones. Asimismo, reafirma dichos comentarios y observaciones sin perjuicio de los insumos que a continuación se señalan.
- 2 . El presente documento ha sido elaborado por Chile, bajo la responsabilidad de sus puntos focales del Ministerio de Medio Ambiente y del Ministerio de Relaciones Exteriores, y previas consultas a través de reuniones formales realizadas tanto al sector público como al público. Lo anterior, sin perjuicio de la facultad de quienes nos hicieran llegar comentarios de presentarlos directamente a la Secretaría Técnica del proceso.
- 3 . No obstante lo señalado, y de modo de poder contar con un instrumento ambicioso que responda al objetivo de la plena aplicación de los derechos de acceso, Chile espera continuar aportando en la construcción del instrumento regional. Se encuentra, por lo tanto, abierto a todo diálogo y contribuciones que aporten a dicho fin durante la negociación.

Preámbulo.

El país apoya firmemente los contenidos de este preámbulo y los consensos logrados entre los países signatarios estimando esencial aspectos tales como: la apertura del proceso; el fortalecimiento de las capacidades y cooperación; la generación de sinergias; el enfoque de derechos; el derecho a un medio ambiente “sano”; el reconocimiento de la participación y del papel fundamental del público en la protección del medio ambiente y en la implementación efectiva de los derechos de acceso; el reconocimiento a la diversidad y multiculturalidad en la región; la relación e interdependencia de los derechos de acceso; la vinculación entre los derechos humanos y el medio ambiente y la importancia y beneficios de los derechos de acceso.

Sin perjuicio de lo anterior, el Preámbulo pudiese además sintetizar los derechos de acceso; principales pilares sobre los cuales se sostiene el instrumento. De tal forma, se podría favorecer tanto la aplicación del acuerdo como su interpretación.

Uso de Términos o definiciones.

Se estima un apartado clave que debe ser coherente con los principios e ideas fuerza que se expresen en el Preámbulo.

Al respecto, además de ejemplos internacionales como los que provee la Convención de Aarhus en definiciones tales como la de “autoridad nacional competente” la legislación ambiental chilena puede ser un insumo a considerar por los países.

A modo ejemplar, la Ley N° 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente sostiene en su artículo 31 bis que información ambiental corresponde a toda aquella de carácter escrita, visual, sonora, electrónica o registrada de cualquier otra forma que se encuentre en poder de la Administración y que verse sobre las siguientes cuestiones: a) El estado de los elementos del medio ambiente, como el aire y la atmósfera, el agua, el suelo, los paisajes, las áreas protegidas, la diversidad biológica y sus componentes, incluidos los organismos genéticamente modificados; y la interacción entre estos elementos; b) Los factores, tales como sustancias, energía, ruido, radiaciones o residuos, incluidos los residuos radiactivos, emisiones, vertidos y otras liberaciones en el medio ambiente, que afecten o puedan afectar a los elementos del medio ambiente señalados en el número anterior; c) Los actos administrativos relativos a materias ambientales, o que afecten o puedan afectar a los elementos y factores citados en las letras a) y b), y las medidas, políticas, normas, planes, programas, que les sirvan de fundamento; d) Los informes de cumplimiento de la legislación ambiental; e) Los análisis económicos, sociales, así como otros estudios utilizados en la toma de decisiones relativas a los actos administrativos y sus fundamentos, señalados en la letra c); f) El estado de salud y seguridad de las personas, condiciones de vida humana, bienes del patrimonio cultural, cuando sean o puedan verse afectados por el estado de los elementos del medio ambiente citados en la letra a) o por cualquiera de los factores y medidas señaladas en las letras b) y c); y g) Toda aquella otra información que verse sobre medio ambiente o sobre los elementos, componentes o conceptos definidos en el artículo 2º de la misma ley.

Al respecto además se estima importante velar por la amplitud incluyendo un sistema de “*numerus apertus*” en desmedro de ejemplos precisos que descarten otras formas de información (considerando el avance de los soportes de acuerdo a las Tecnologías de la Información y Comunicación).

A su vez, en relación con el “acceso” a la información o a la justicia ambiental esta podría tener un carácter más bien descriptivo. Ello porque su efectiva realización dependerá de los mecanismos que se instauren para asegurar dicho derecho. Por lo tanto, una definición de ello sería inocua si es que no se establecen mecanismos destinados a cumplir con los objetivos del instrumento.



Por último, interesa destacar el concepto de “público”. En el Convenio de Aarhus (artículo 2) se distingue entre público y público interesado dependiendo de la esfera de derechos o intereses relacionados con las decisiones que se adopten en el marco del medio ambiente. Ello puede ser útil si se considera que el acceso a la información debiese ser universal, pero el acceso a la justicia generalmente se ve limitado por los conceptos internos de legitimación activa.

Por ejemplo, en el caso chileno el acceso a la información pública se entiende universal (artículos 4, 8 y 10 de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública y artículo 31 bis de la Ley N° 19.300). Sin embargo, las acciones judiciales se encuentran más restringidas en su legitimación, tal como lo señala el artículo 54 de la Ley N° 19.300 a propósito de la acción de reparación por daño ambiental.

En el caso del Convenio de Aarhus, también se establece una diferenciación al respecto. El artículo 4 sostiene el acceso a la información para el público, mientras que el artículo 6 precisa la participación en las decisiones relativas a actividades específicas aludiendo al público interesado.

Del objetivo y los principios.

Se valora la propuesta de los Contenidos de San José estimándose que son coherentes con los documentos fundacionales del proceso que a Chile le interesa preservar.

Disposiciones Generales.

Se estima fundamental mantener estas ideas sin perjuicio de analizar en profundidad si corresponden a disposiciones generales o más bien preambulares y la posibilidad de relevar otros aspectos tales como el enfoque de género.

Acceso a la Información Ambiental.

Existe conformidad acerca de los Lineamientos que informan la transparencia activa y pasiva sin perjuicio de estimarse que debieran denominarse de otra manera y la necesidad de precisar algunos como en el caso del de accesibilidad y su referencia a sistemas de información.

Desde el punto de vista de la Transparencia Pasiva, existe conformidad respecto de los puntos señalados en el acápite referido a la “Accesibilidad de la Información”, donde se

destacan la presunción a favor del acceso del público, amplitud y las excepciones de rechazo.

Se destaca en particular la importancia que las excepciones al acceso deben ser precisas y su interpretación restrictiva. En el caso chileno, el artículo 21 de la Ley N° 20.285 establece como únicas causales de reserva las que siguen: 1) Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente: a) Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales; b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas; c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales; 2) Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico; 3) Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública; 4) Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país; y 5) Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8º de la Constitución Política.

Sin embargo, y precisando la situación en el ámbito ambiental, cabe analizar la posibilidad de incluir otras causales con el objeto de proteger el medio ambiente en todas sus dimensiones. Con ello nos referimos a la causal del artículo 4.4.h) del Convenio de Aarhus el cual sostiene la posibilidad de denegar la información referida a lugares de reproducción de especies raras. Si bien la información debe encontrarse a disposición de todas las personas, debiese analizarse la pertinencia de contar con un criterio que proteja información ambiental considerada delicada, en pos de proteger especies raras, exóticas o en peligro de extinción.

Todo ello debe contenerse en un acto debidamente fundado en donde se establezcan las razones precisas por las cuales la información debiese ser denegada, informando además la posibilidad de recurrir ante los órganos competentes (en Chile, ello se regula mediante el artículo 24 de la Ley N° 20.285).

En cuanto a los mecanismos para facilitar la información, existe conformidad respecto de las características señaladas en el Anexo N° 2 de los Contenidos de San José.

Un tema no menor que pudiera abordarse expresamente es el referido a la calidad de la información. Interesante sería analizar parámetros claros que permitan al público detectar cuando la información solicitada no se aviene con la respuesta otorgada por el Estado parte y las consecuencias que ello pudiese generar.

Desde el punto de vista de la Transparencia Activa, la generación y divulgación de la información ambiental debe realizarse de manera proactiva y oportuna, regular, accesible y comprensible. Así, existe conformidad respecto de las características que los contenidos de San José establecen respecto de ello.

Lo mismo ocurre respecto de los temas específicos como emergencias ambientales o Registros Públicos sobre Transferencia de Emisiones y Contaminantes (en Chile, regulado mediante Decreto Supremo N° 1/2013), o la Información sobre materiales y actividades peligrosas y la información sobre permisos a grandes emprendimientos o impactos ambientales. En este caso también se debería implementar un parámetro relacionado con la suficiencia de la información que se publica en los distintos sistemas nacionales.

Estimamos asimismo relevante el generar las condiciones y criterios para asegurar actualización periódica de la información así como la centralización de información en un banner o vínculo único.

Además, se debiese realzar la importancia de los Reportes anuales, bianuales o en el período acordado para que cada Estado parte genere un documento consolidado que recoja los índices más importantes relacionados con la materia. En Chile, ello se regula como competencia del Ministerio del Medio Ambiente en el artículo 70 ñ) de la Ley N° 19.300.

Una herramienta esencial para lograr la transparencia activa es el uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación. Mediante ellas, es posible publicar una gran cantidad de información ambiental en soporte digital y accesible para cualquier ciudadano ubicado en cualquier país de la región. Se sugiere analizar, como una eventual potencialidad del instrumento, el desarrollo de Sistemas de Información Ambiental (en Chile, SINIA), que sea accesible desde cualquier medio y que cuente con datos de todos los países firmantes en una proporción adecuada y equitativa. Sin perjuicio de dichas tecnologías, como se ha señalado anteriormente por el país, dada posibles limitaciones se deben igualmente considerar mecanismos alternativos de difusión y acceso tales como los contemplados en nuestra legislación nacional publicaciones en periódicos de circulación local o nacional, avisos radiales, o documentación a libre disposición del público en oficinas de autoridades).

Cabe también destacar la importancia de profundizar en el órgano obligado y el importante rol que cumplen los terceros privados en el acceso a la información, no sólo porque son sujetos activos en la solicitud constante de dichos datos, sino también porque

pueden ser afectados por la información que se otorgue al respecto. En Chile, esa posibilidad se regula en el artículo 20 de la ley N° 20.285, el que sostiene que los terceros afectados podrán ejercer su derecho de oposición dentro del plazo de tres días hábiles contado desde la fecha de notificación, la que deberá presentarse por escrito y requerirá expresión de causa.

Por último, se estima importante considerar precisiones como las que hiciera llegar el Consejo para la Transparencia de Chile en temas tales como amplitud, accesibilidad universal y mecanismos de revisión independientes

Acceso a la participación del público en la toma de decisiones en temas ambientales.

Existe conformidad respecto de los Lineamientos propuestos haciendo la salvedad que pudieran denominarse de otra manera como, por ejemplo, principios.

Un punto crítico es la oportunidad de la incidencia de esta participación. En Chile, por ejemplo, la participación se da en un momento posterior a la entrega de la Declaración o Evaluación de Impacto Ambiental (artículo 83 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, Decreto Supremo N° 40/2013 del Ministerio del Medio Ambiente). Sin embargo, se han dado también espacios de participación temprana en decisiones relacionadas con Plan de Prevención y Descontaminación Atmosférica de la Región Metropolitana, donde se busca informar a la ciudadanía para obtener una retroalimentación fundada que permita mejorar las disposiciones que se establecerán en la referida decisión.

De este modo, el ideal debiese considerar una participación acorde con la decisión y dependiendo del instrumento de gestión ambiental de que se trate.

En cuanto a mecanismos e instrumentos para la participación del público y la facilitación en dicho proceso, existe conformidad en los puntos a tratar. En este caso, el contenido debiese ser lo suficientemente amplio para considerar todas las formas posibles de participación, en todos los soportes disponibles y mediante un plazo razonable que permita a los interesados el estudio y análisis de las decisiones en las que pretendan intervenir.

Asimismo, se debe prever un sistema en el que el órgano competente deba hacerse cargo de las observaciones que reciba, fundando su procedencia o rechazo de acuerdo a los objetivos del instrumento y de su propia normativa interna. En Chile, y en el ámbito específico del SEIA, el artículo 83 del Reglamento regula el tema señalando que todas las observaciones ciudadanas que sean admisibles deberán ser consideradas como parte del proceso de calificación ambiental y el Servicio deberá hacerse cargo de ellas, pronunciándose fundadamente en su resolución. Dicho pronunciamiento se incorporará



en el Informe Consolidado de Evaluación, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 29 de la Ley N° 19.300.

El instrumento debiera hacerse cargo de la publicación oportuna de las decisiones que se adopten en este contexto, de modo de plantear las posibilidades de impugnación que puedan existir y los plazos para su procedencia.

La regulación de la legitimación activa y pasiva será un factor relevante asimismo a abordar.

Del acceso a la justicia.

Tanto la justicia y la equidad, como la publicidad y la transparencia deben ser ejes principales de un Convenio de este tipo. Se deben incluir mecanismos de cumplimiento ante casos de denegación de información y/o a la participación, y ante violaciones de la normativa ambiental.

En nuestro país el acceso a la información se encuentra regulado mediante la Ley N° 20.285, la que establece un órgano independiente denominado Consejo para la Transparencia, cuyo objeto es promover la transparencia de la función pública, fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre transparencia y publicidad de la información de los órganos de la Administración del Estado, y garantizar el derecho de acceso a la información (artículo 32).

A su vez, el Recurso de Reclamación establecido en el artículo 78 del Reglamento SEIA sostiene que las personas naturales o jurídicas a que se refieren los artículos 29 y 30 bis de la Ley N° 19.300, cuyas observaciones no hubieren sido debidamente consideradas en los fundamentos de la respectiva Resolución de Calificación Ambiental, podrán presentar recurso de reclamación de conformidad a lo señalado en el artículo 20 de la misma Ley.

Asimismo, la institucionalidad ambiental chilena contempla otros mecanismos para denunciar las violaciones de la normativa ambiental. En este caso, se encuentra por ejemplo el Sistema Nacional de Información sobre Fiscalización Ambiental de la Superintendencia del Medio Ambiente (SNIFA) o la posibilidad de recurrir directamente ante los Tribunales Ambientales establecidos mediante la Ley N° 20.600.

La reducción de costos en los litigios, como la posibilidad de establecer Defensores Ambientales, debiesen ser temas a abordar en la negociación. Asimismo, el acceso a la información judicial o administrativa en forma oportuna de las decisiones que se adopten en el contexto medioambiental aprovechando las Tecnologías de la Información y Comunicación.



Marco Institucional.

La posición de Chile en este aspecto responde a su opción a que el instrumento regional sea un Convenio. Al ser así, se estima pertinente abordar aspectos tales como el tener Conferencia de las Partes, Secretaría, Grupos u órganos subsidiarios y mecanismos de cumplimiento que permitan medir el impacto del instrumento y la consecución de su objetivo. Respecto a esto último, se reitera que se favorecen Mecanismos facultativos de carácter no conflictivo, no judicial y consultivo para examinar el respeto de las disposiciones del instrumento. Asimismo, que estos mecanismos debieran permitir una participación apropiada del público y prever la posibilidad de examinar comunicaciones de miembros del público respecto de cuestiones que guarden relación con el instrumento.