

REVISTA DE

POLITICA Y DERECHO AMBIENTALES

en América Latina y el Caribe

GERMAN SARMIENTO PALACIO
*Mecanismos constitucionales para la protección
al medio ambiente en Colombia*

RAFAEL VALENZUELA FUENZALIDA
*Reseña sucinta de la Ley chilena sobre
Bases Generales del Medio Ambiente*

JULIO BARBOZA
*La responsabilidad en el
Protocolo al Convenio de Basilea*

¿Qué es la Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN)?

La Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN) es una organización no gubernamental sin fines de lucro, creada en Buenos Aires, Argentina, a principios de 1985. Su objetivo principal es promover formas de organización públicas y privadas capaces de responder a las diversas necesidades ambientales a través de la política, el derecho y la organización económica e institucional del medio ambiente.

Sus actividades se encuentran comprendidas dentro de varios programas: **Programa de Asesoramiento Institucional:** la FARN suscribe acuerdos de asesoramiento técnico en el campo institucional ambiental con empresas, organismos no gubernamentales y gubernamentales, nacionales e internacionales; **Programa de Capacitación e Investigación:** destinado a dirigentes de América Latina. Realizó su primer curso en mayo de 1993 juntamente con la Asociación Española de Derecho Ambiental; **Programa de Promoción y Difusión:** anualmente se realiza el programa "Diálogos con Líderes Mundiales de la Política Ambiental" el cual incluye entre 40 y 60 actividades públicas, coorganizadas con entidades de bien público, empresarias, gobiernos, etc.; **Programa de Publicaciones:** además de esta Revista, FARN ha publicado y publica boletines informativos, cuadernos, manuales, etc.; **Programa Ambiente e Integración Regional:** incluye investigaciones y propuestas de armonización de estándares ambientales y comercio internacional; **Programa Ambiente y Municipio:** FARN organiza los Simposios Iberoamericanos sobre Medio Ambiente y Municipio, y ha iniciado un proyecto de capacitación para la adopción y organización de audiencias públicas en la gestión ambiental municipal.

Asimismo cuenta con un **Centro de Información Institucional Ambiental**, que es consultado por un creciente número de personas e instituciones.

¿Qué es el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA)?

El Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente fue establecido por mandato de la Asamblea General, a continuación de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Estocolmo, 1972). Su función principal consiste en propiciar que en todos los programas de los organismos del Sistema se considere el medio ambiente, así como estimular y coordinar la cooperación internacional en la materia, prestar servicios a gobiernos, instituciones y organismos no gubernamentales en temas ambientales, promover y apoyar prácticas ambientales nacionales que conlleven al desarrollo sostenible y llevar a cabo la vigilancia permanente del estado del medio ambiente a nivel global. En 1975, el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente estableció en la ciudad de México una Oficina Regional para América Latina y el Caribe.

La Cumbre de la Tierra (Río de Janeiro, 1992) y su Agenda 21 fortalecieron y ampliaron el mandato otorgado por la Asamblea General al PNUMA, y lo comprometieron en el logro del desarrollo sostenible a nivel mundial. En respuesta a este mandato, el organismo trabaja para alcanzar la necesaria convergencia entre una ciencia apropiada, un consenso social informado y unas políticas públicas oportunas y coherentes. Es de responsabilidad del PNUMA proporcionar liderazgo y promover los esfuerzos conjuntos para el cuidado del medio ambiente, alentando, informando y capacitando a las naciones y los pueblos para que mejoren la calidad de su vida sin comprometer la de las futuras generaciones.



Fundación Ambiente y Recursos Naturales



Programa de las Naciones Unidas
para el Medio Ambiente

REVISTA DE

POLITICA Y DERECHO AMBIENTALES

en América Latina y el Caribe

Consejo Editorial

Miembros:

Rodrigo Barahona (Costa Rica)
Jorge Caillaux (Perú)
Guillermo J. Cano (Argentina)
Paulo Affonso Leme Machado (Brasil)
Ramón Martín Mateo (España)
Ramón Ojeda Mestre (México)
Germán Sarmiento Palacio (Colombia)
Rafael Valenzuela Fuenzalida (Chile)

Miembros ex-officio:

Julio A. Barberis (Co-Director, FARN)
Raúl Brañes (Co-Director, PNUMA)
Arsenio Rodríguez (PNUMA)
Pedro Tarak (FARN)

Secretario de Redacción:

Juan Rodrigo Walsh (FARN)

VOL. I - Nº 2 - 1994

Indice

Editorial	111
------------------------	-----

Doctrina

Mecanismos constitucionales para la protección al medio ambiente en Colombia <i>Germán Sarmiento Palacio</i>	113
Reseña sucinta de la Ley chilena sobre Bases Generales del Medio Ambiente <i>Rafael Valenzuela Fuenzalida</i>	121
La responsabilidad en el Protocolo al Convenio de Basilea <i>Julio Barboza</i>	147

Legislación

Chile: Ley Nº 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente.....	163
--	-----

Jurisprudencia

Chile: Sentencia del Tribunal Constitucional relativa a la Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente	191
---	-----

Crónicas, Noticias y Documentos

Noticias	205
Conclusiones del V Simposio Iberoamericano sobre Medio Ambiente y Municipio..	207

Comentarios bibliográficos

Raúl A. Estrada Oyuela y María Cristina Zeballos de Sisto: "Derecho Ambiental Internacional. Evolución Reciente del Derecho Ambiental Internacional" <i>Mariana Cazorla Q.</i>	213
Carlos Fernández de Casadevante Romani: "La protección del medio ambiente en derecho internacional, derecho comunitario europeo y derecho español" <i>Florencia Hastings</i>	216

Editorial

Ponemos en las manos de nuestros lectores el segundo número de este esfuerzo mancomunado de la Fundación Ambiente y Recursos Naturales y el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente que es la revista sobre política y derecho ambientales en América Latina y el Caribe. No han sido pocos los obstáculos que hemos tenido para poner en circulación el primer número, ni los que habrá que superar para darle a la revista la debida continuidad. Creemos firmemente, sin embargo, en la importancia de esta iniciativa, por lo que no dejaremos nada por hacer para que la revista ocupe un lugar apropiado dentro de la literatura jurídica de nuestra región.

En este número destacamos los progresos que se han hecho en Chile en el campo del desarrollo de su legislación ambiental. En efecto, en marzo del presente año fue promulgada en ese país una Ley de Bases del Medio Ambiente. De esta manera Chile se sumó a la tendencia que se viene observando en nuestra región, desde hace precisamente 20 años, en el sentido de perfeccionar esa legislación y su aplicación a partir de la introducción de leyes generales sobre el medio ambiente.

El profesor chileno Rafael Valenzuela hace, con la autoridad que le otorga su reconocida experiencia en el tema, una sucinta reseña de dicha Ley. Los 92 artículos permanentes y 7 transitorios que integran la Ley son transcriptos íntegramente en la sección Legislación. Y en la sección Jurisprudencia se publica, también *in extenso*, la sentencia del Tribunal Constitucional de Chile con la que se ejerció, antes de la promulgación de la Ley, el respectivo control de constitucionalidad. Creemos que todo este material permitirá al lector formarse una idea bastante exacta de lo que han sido las últimas e importantes transformaciones de la legislación ambiental chilena, con todos sus alcances y limitaciones.

Uno de los aspectos más preocupantes del derecho ambiental son las deficiencias que presenta la tutela jurisdiccional de los intereses afectados por los daños ambientales. Por eso, otro tema de que se ocupa este número de la revista es el relativo a la interesante experiencia que se ha generado en Colombia en torno a los nuevos mecanismos constitucionales para la protección del medio ambiente. Debemos al conocido abogado colombiano Germán Sarmiento, principal protagonista de esta experiencia, el artículo que presentamos sobre este tema.

El Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación representa uno de los avances más importantes en la búsqueda de un nuevo orden internacional que propicie el desarrollo sostenible y garantice la seguridad ambiental de los individuos y las naciones. Un elemento básico para la correcta aplicación de ese Convenio es el establecimiento de normas precisas sobre la responsabilidad en las materias reguladas por el Convenio. El distinguido inter-

nacionalista argentino Julio Barboza, miembro de la Comisión de derecho internacional de las Naciones Unidas, ha escrito para nuestra revista el artículo sobre el tema que incluimos en este número, en el que examina de una manera clara y sistemática los antecedentes del Protocolo al Convenio de Basilea, en preparación.

Con la publicación de este segundo número esperamos seguir cumpliendo con las previsiones hechas en el acto fundacional de la revista por su Consejo Editorial y por las propias instituciones que la establecieron. Sólo nos resta hacer un llamado doble a nuestros actuales lectores. Como queremos que el contenido de la revista responda estrictamente a sus intereses intelectuales y, además, como necesitamos de su apoyo para la continuidad de la revista, les pedimos: primero, que nos escriban comentando la línea editorial y el contenido de la revista; y, segundo, que divulguen la existencia de la revista y promuevan la suscripción a la misma entre personas e instituciones que por sus actividades sean potenciales lectores suyos.

Los Codirectores

Mecanismos constitucionales para la protección al medio ambiente en Colombia

Germán Sarmiento Palacio*

La defensa del medio ambiente en Colombia ha venido realizándose a través de procedimientos administrativos a cargo de entidades especializadas del orden nacional o local. En raras ocasiones los jueces de la República se han ocupado del tema, no obstante que el Código Penal desde hace varios años consagró la contaminación como un tipo penal. Los jueces civiles no han tramitado mayor número de procesos al respecto. Se conocen algunas acciones de responsabilidad extracontractual, debatidas entre particulares, que han dado lugar a fallos condenatorios proferidos por la Corte Suprema de Justicia, enmarcados en los principios tradicionales de la culpa aquiliana.

El daño y la protección ambientales han sido asuntos exclusivos de las entidades de policía ambiental y los agentes contaminadores. La comunidad y los particulares han estado ausentes de este conflicto, debido a que las autoridades de policía ambiental han sido reticentes en permitirles que participen en las actuaciones administrativas.

El Ministerio de Salud, que es la autoridad ambiental de mayor poder en Colombia, ha llegado hasta el punto de negar a un pequeño municipio su derecho a intervenir en un procedimiento originado en la contaminación del acueducto municipal. En igual sentido se pronunció frente a la petición de Fundepúblico, para ser reconocida como parte en una actuación administrativa, iniciada por una empresa estatal, para obtener un permiso provisional de funcionamiento de fuentes contaminantes del aire. Incluso impidió que se conociera el Plan de Cumplimiento, cuya presentación y desarrollo exige la ley colombiana para otorgar los mencionados permisos provisionales.

Tales decisiones, expedidas en abierta violación de los principios generales del procedimiento administrativo y de las normas legales que regulan el derecho de información, fueron cuestionadas por Fundepúblico ante los Tribunales competentes, obteniéndose un fallo favorable que obligó a la empresa estatal a suministrar la información solicitada, sentándose así un precedente en materia de derecho a la información cuando se trate de asuntos relacionados con el medio ambiente.

La ausencia de la sociedad civil en la defensa legal del medio ambiente ha llevado al incumplimiento generalizado del Código de Recursos Naturales, y a la inobservancia reite-

* Presidente de la Fundación para la Defensa del Interés Público (Fundepúblico) de Colombia.

rada de los plazos de gracia que la ley ha concedido desde tiempo atrás para que los contaminadores se ajusten a las normas de regulación ambiental.

Las empresas y agentes contaminadores del aire, obligados a presentar y desarrollar planes de cumplimiento en un máximo de cuatro años a partir de 1982, no se han tomado el trabajo de someter dichos planes a consideración de las autoridades gubernamentales, y mucho menos de desarrollarlos y ejecutarlos. El más grave accidente ambiental ocurrido en Colombia, con ocasión del derrame de un pesticida en la bahía de Cartagena, determinó, como toda sanción que imponen las mencionadas autoridades, la suma irrisoria de US\$ 1.000.

Los funcionarios del Poder Ejecutivo no suelen ser los más eficaces en su tarea de hacer cumplir las leyes de interés general. El interés público no es de nadie en concreto y, por lo tanto, no tiene quien lo defienda. Estos funcionarios son políticos o dependen de políticos, y sólo responden a razones y presiones concretas; reaccionan con obsecuencia a los medios de opinión, pero en la medida en que el hecho persista como noticia.

La poca efectividad y el fracaso de los entes y funcionarios de la administración en la defensa de los intereses colectivos, como lo es el ambiente, no es únicamente fenómeno colombiano. Se registra en los Estados Unidos donde las estadísticas, elaboradas por el Instituto de Derecho Ambiental de Washington, señalan que, año tras año, los procedimientos administrativos de la Agencia de Protección Ambiental (EPA) van disminuyendo.

Como alternativa, el Congreso de los Estados Unidos respondió a esta situación con la adopción de instrumentos judiciales, que pueden ser utilizados por cualquier ciudadano, para exigir el cumplimiento de las leyes ambientales. Las llamadas *acciones ciudadanas* han sido consagradas en cada una de las leyes ambientales expedidas por el Congreso en los últimos años. Se busca que operen como un control adicional y simultáneo al que ejerce la EPA. En la exposición de motivos se dice que la intención del Congreso es que los ciudadanos actúen como aguijón del gobierno y como alternativa a sus poderes de policía.

Las acciones ciudadanas, en cabeza de cualquier persona, permiten demandar el cumplimiento de las leyes ambientales y solicitar, a nombre del Estado, el pago de las multas previstas como sanción; y las acciones de clase permiten que cualquier miembro del grupo lesionado solicite indemnización global. Estas dos acciones se han convertido en armas efectivas de las organizaciones ambientales. Las estadísticas demuestran que han sido más eficaces que los procedimientos administrativos.

En Colombia, en el año 1988, surge una alternativa similar, al plantearse el tema en un libro denominado *"Las acciones populares en el Derecho Privado Colombiano"*¹. El propósito central de este ensayo jurídico era el de redimir del olvido la institución procesal clásica de las acciones populares consagradas en el Código Civil, que en los países más avanzados constituye la más grande revolución jurídica de todos los tiempos. Este instrumento jurídico ha demostrado ser el medio más eficaz en la solución de muchas de las tensiones y conflictos de la industrialización y de la masificación; se ha convertido en el elemento aglutinante y de participación democrática en el proceso de administración de justicia.

¹ G. SARMIENTO PALACIO, *Las acciones populares en el Derecho Privado Colombiano*, Bogotá, 1988.

El desuso en el que habían caído las acciones populares en Colombia, si es que se puede afirmar que alguna vez tuvieron uso, ha sido superado en los últimos cinco años. El legislador, conciente de los problemas que afectan los intereses colectivos, en especial la protección del medio ambiente, se ha venido preocupando por reforzar las acciones populares consagradas en nuestro Código Civil. La propia Constitución en 1991 las incorporó en su texto, y al mismo tiempo creó nuevas figuras procesales encaminadas a proteger los derechos colectivos.

Derechos colectivos

Los derechos colectivos son aquellos comunes a todos los individuos de la colectividad. Su ejercicio se da simultánea y uniformemente, y busca satisfacer un interés común a todos. Es un derecho análogo al de los comuneros sobre el bien común. Su dimensión colectiva se nota más claramente desde su negación o violación, al tener como efecto el daño a un número plural de personas. Su titular no es la colectividad, porque ésta carece de entidad jurídica, el que es capaz de adquirir derechos y obligaciones es el individuo que se beneficia y afecta, al igual que otros miembros de la comunidad ante su satisfacción o negación.

El derecho individual es el interés protegido. El interés colectivo o géneros protegidos, por lo menos de una manera más inmediata, tienen como finalidad última y mediata el interés general. De manera más simple y a partir de la Constitución, los derechos colectivos son aquellos definidos en el art. 88 de la misma, y los que en el futuro defina la ley como tales, cabiendo la aclaración, que como tales también deben tenerse los derechos de los consumidores, mencionados de manera especial en el art. 78, codificados hoy bajo el título "Derechos Colectivos y Ambiente".

Concepto de acciones populares

Las acciones son los medios de defensa de los derechos colectivos, de las cuales es titular cualquier persona sin excepción. Se entiende que todos tenemos interés legítimo para su ejercicio y que tal interés es reconocido por la ley, a efectos de proteger un derecho, en cuya intangibilidad está comprometido el interés general de manera inmediata, antes que el del individuo. Se puede decir que las acciones populares, a partir de la Constitución, son los medios judiciales de defensa de los derechos colectivos y buscan, por lo tanto, prevenir, mitigar o reparar su lesión.

El titular actúa como un agente oficial o un procurador privado de los intereses colectivos, por lo cual la ley, desde los romanos, le otorga una recompensa o gratificación especial, en adición a las costas procesales ordinarias de todo juicio.

Dentro del concepto de acción popular, en el libro *Las acciones populares en el Derecho Privado Colombiano*, se englobaron los conceptos de la acción popular propiamente dicha y la acción de clase o de grupo. Esta última permite la reparación económica del daño generado sobre varios individuos o personas, y la representación de los perjudicados ausentes por quienes han ejercido la acción (dentro de las cuales se encuentra la acción del consumidor del Decreto o estatuto del consumidor).

Hoy la Constitución distingue claramente estas dos figuras y a ellas se refiere en incisos independientes del art. 88. En el inciso primero se consagran las acciones populares para la defensa de los derechos e intereses colectivos, tales como, el ambiente, el patrimonio, la seguridad y la salubridad públicas y la moralidad administrativa, y en el segundo se refiere a que en la acción popular se protege un bien común y los resultados benefician al común representante.

En el Estado, en la acción de clase o de grupo, se busca una indemnización individual, pero a través de un mecanismo colectivo y de representación de quienes no se hacen presentes en el proceso. El resultado económico favorece a cada individuo a través de un fondo que distribuye las resultas.

La naturaleza del derecho colectivo determina que en la mayoría de los casos en que se da el daño al bien común, se genera un daño individual a un grupo numeroso de personas.

Antecedentes

Su origen se remonta al derecho romano y al viejo derecho inglés. En Roma la acción popular constituyó una figura procesal generalizada. El ciudadano, quien no era otra cosa que un elemento integrante del *populus*, defendía los intereses de éste y a la vez defendía su propio interés a través de la acción popular. Para los romanos la recompensa era uno de los elementos esenciales de la acción.

En un sistema de derecho diferente al angloamericano empieza a generalizarse la utilización de las acciones populares. En España fueron consagradas expresamente en la Constitución de 1968, y han sido especialmente desarrolladas en el campo del ordenamiento urbano.

También fueron consagradas en la Constitución de Brasil, para la defensa del patrimonio público en sus aspectos estético, económico, artístico e histórico, y fueron desarrolladas legalmente, en el año de 1985, para proteger el medio ambiente y los derechos de los consumidores.

Las acciones populares en Colombia

Las acciones populares en Colombia se encuentran consagradas en el Código Civil; esta figura fue rescatada por Don Andrés Bello del derecho romano, haciendo un paréntesis en el marcado individualismo que inspira a nuestro Código.

El Código Civil instituye varias acciones populares a lo largo de su articulado, pero concibe dos de estas acciones en los términos más amplios, con notables proyecciones en el mundo de hoy: la acción popular en favor de los bienes de uso público y la acción popular de daño contingente. La primera está consagrada en el artículo 1005, en los siguientes términos:

"La municipalidad y cualquiera persona del pueblo tendrá en favor de los caminos, plazas u otros lugares de uso público, y para la seguridad de los que transitan por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados".

"Y siempre que a consecuencia de una acción popular haya de demolerse o enmendarse una construcción, o de resarcirse un daño sufrido, se recompensará al actor, a costa del querellado, con una suma que no baje de la décima ni exceda de la tercera parte de lo que cueste la demolición o enmienda, o el resarcimiento del daño; sin perjuicio de que si se castiga el delito o negligencia con una pena pecuniaria, se adjudique al actor la mitad."

La segunda se encuentra consagrada en el artículo 2359, en los siguientes términos:

"Por regla general se concede acción en todos los casos de daño contingente, que por imprudencia o negligencia de alguno amenace a personas indeterminadas; pero si el daño amenazare solamente a personas determinadas, sólo alguna de éstas podrá intentar la acción"

Las acciones populares y el medio ambiente

Tanto la acción popular del artículo 1005 como la del artículo 2359 del Código Civil son aptas para la defensa y protección judicial del medio ambiente. La ley 9a. de 1989, conocida como la Ley de Reforma Urbana, extendió expresamente el alcance de la acción popular en favor de los bienes de uso público a los elementos del medio ambiente, acogiendo la interpretación doctrinaria que se había planteado en el libro *Las acciones populares en el Derecho Privado Colombiano*, despejando cualquier controversia que se pudiera generar al respecto.

La acción de daño contingente tiene también aplicación frente a los daños ambientales. Estos generalmente producen efectos que no se agotan de una sola vez; se presentan de manera continuada y persistente, generando un perjuicio potencial o eventual, pero no sobre personas o grupos de personas determinadas, sino anónimas o indeterminadas.

Después de expedida la Ley de Reforma Urbana, la acción popular del artículo 1005 bien puede denominarse *en favor de los bienes de uso público y del medio ambiente*. Tiene mayor alcance que la acción del artículo 2359. Su carácter no es solamente preventivo, sino también indemnizatorio. La acción de daño contingente se limita a precaver. La naturaleza reparatoria y preventiva de la acción del artículo 1005 la señala el inciso segundo que dispone:

"Y siempre que a consecuencia de una acción popular haya de demolerse o enmendarse una construcción, o de *resarcirse* un daño sufrido..."

El alcance de la reparación está aclarado y reiterado en las normas que regulan el procedimiento, al crearse un procedimiento especial para el trámite de las acciones populares en defensa de los recursos naturales y elementos ambientales de carácter rural.

La indemnización es definida como colectiva y señala a las entidades del Estado como titulares de la misma.

"El Juez podrá imponer al demandado, en la sentencia... el resarcimiento de los per-

juicios causados a la *comunidad* y todas aquellas medidas que sean adecuadas para prevenir el daño o repararlo",

según lo dispone el artículo 129 del Decreto 2303 de 1989. Asimismo, su artículo 131 dice:

"En caso de que el Juez condene a pagar indemnizaciones conforme a lo previsto en los artículos 16 de la Ley 23 de 1973, 1005 del Código Civil, tratándose en este caso de recursos naturales renovables de uso público, y 129 de este Decreto, su valor se entregará a la entidad que corresponda según las normas sustanciales".

Tanto la acción del 1005 como la del 2359 generan en beneficio del actor una recompensa, que para los romanos era un elemento característico y esencial de la acción popular. Es el elemento que estimula al ciudadano a defender el interés público, a revestirse de la condición de procurador cívico de los derechos de la comunidad, y posibilita la aparición de una nueva clase de abogado: *el abogado del interés público*.

La recompensa del artículo 1005 está plenamente determinada; fluctúa entre la décima y la tercera parte de las obras que debe realizar el demandado o de la indemnización que éste debe pagar.

En el caso de la recompensa de la acción del artículo 2359, el Código la deja a discreción del Juez, señalándole como criterio "Lo que valgan el tiempo y la diligencia empleados en ella..."

Desde el punto de vista procesal se lograron también importantísimos avances, con ocasión de la reforma del Código de Procedimiento, también realizada en 1989. En dicha reforma se les imprimió a ambas acciones el procedimiento verbal y sumario, y se otorgó al juez las facultades para ordenar las medidas cautelares que considere necesarias para eliminar o prevenir situaciones de gravedad. Por primera vez en la legislación procesal del país se hizo mención a la acción de daño contingente consagrada en el Código Civil, conservándose el efecto *erga omnes* de la sentencia que, de manera expresa, se le reconocía a las acciones populares en la ley procesal anterior.

Las acciones populares en la Constitución colombiana

El punto culminante de la vertiginosa constitución de las acciones populares en el derecho positivo colombiano se dio con la expedición de la Constitución de 1991.

El art. 79 define el derecho a un ambiente sano como derecho colectivo, en cabeza de todas las personas, y el art. 88 consagra expresamente las acciones populares para la defensa de los derechos e intereses colectivos, otorgándole el rango constitucional a esta figura que desde hace más de 100 años estaba prevista en el Código Civil, gracias al juicio clarividente y futurista de Andrés Bello.

Las acciones populares llegaron a la Asamblea Nacional Constituyente a través de propuestas provenientes de los grupos y sectores políticos más diversos. Desde la propuesta del Gobierno y de los grupos de trabajo de la Sociedad civil hasta las propuestas del Partido conservador y del antiguo grupo del M-19, convertido en partido político.

El concepto de las acciones populares sin duda alguna había calado en los últimos cinco

años en la comunidad legal, como un instrumento idóneo para afrontar fenómenos como el daño ambiental, y para darle solución a conflictos originados en el incumplimiento de las leyes ambientales.

La labor de divulgación en que se había comprometido Fundepúblico había dado, sin duda, sus mejores y mayores frutos.

Al lado de las acciones populares, la Constitución consagró otros mecanismos procesales, especialmente la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales, con características muy similares a la acción de amparo mexicana. Dicho mecanismo, cuyo objeto es prevenir la amenaza de los derechos fundamentales, se tramita mediante un procedimiento expedito, debiendo ser fallado en el término perentorio de diez días. Este mecanismo ha venido a reforzar los medios de protección del medio ambiente, según un fallo de la Corte Constitucional, en el cual afirmó que el derecho al medio ambiente era un derecho fundamental, en la medida que estuviera vinculado a la vida y a la salud.

El fallo de tutela fue promovido por Fundepúblico contra una procesadora de asfalto que entró a operar sin estudio de impacto ambiental, y sin obtener la licencia ambiental de parte de las entidades competentes. La Corte Constitucional interpretó que las normas que exigían tales requisitos tenían como objeto proteger la vida y la salud, y que su incumplimiento por sí, constituía violación al derecho fundamental, tutelable por ende.

Las acciones populares como mecanismo de fondo, y la acción de tutela como mecanismo transitorio, son hoy los medios fundamentales para proteger a la comunidad de la violación de sus derechos ambientales, y para exigir efectivamente el cumplimiento de las leyes fundamentales. Ambas son de fácil ejercicio: la acción popular no requiere demostrar interés alguno, la acción de tutela exige que la persona que la instaura forme parte del grupo afectado. Aseguran, por lo tanto, un real y efectivo acceso democrático a la justicia por parte del ciudadano, brindando condiciones de solidaridad entre todos los afectados, y permitiendo un adecuado ejercicio procesal.

Ejercicio judicial de las acciones populares

A partir de 1988, las acciones populares dejaron de ser letra muerta, y han sido eficaz y exitosamente utilizadas ante jueces y tribunales colombianos.

Ya se han producido sentencias definitivas, como la proferida contra la empresa de servicios públicos, en la que se le ordenó remover un depósito de basuras, que durante once años afectó a un barrio de Bogotá, y se le condenó al pago de la recompensa prevista en la ley.

Su eficacia fue probada con el allanamiento de empresas distribuidoras de gas y una empresa química del Estado, en otras acciones populares de carácter ambiental, que terminaron con el cierre de las plantas industriales generadoras del daño colectivo o ambiental. Tres ONG independientes y un capítulo de Fundepúblico se han creado con esta finalidad.

La Procuraduría General de la Nación, cuya función principal es la defensa del interés general a través de la vigilancia de los funcionarios públicos, ha emprendido directamente acciones populares especialmente de carácter ambiental.

Las disposiciones legales del Código Civil, que han dado origen a este fenomenal desarrollo del derecho colombiano, se inspiran en normas que tienen idéntica redacción en to-

dos los países que acogieron el Código de Bello. En Chile el art. 940, en Ecuador los arts. 1010 y 2352, en Panamá el art. 129, en el Salvador el art. 949.

Las acciones populares consagradas en el Código Civil de Colombia trascienden sus fronteras; su fuente es el Código de Andrés Bello*, y su extensión y alcance, como mecanismo de defensa del medio ambiente, constituye un singular aporte del derecho latinoamericano, para responder al desafío universal que imponen los compromisos adquiridos por la comunidad internacional con ocasión de la Cumbre de la Tierra.

* El autor alude al Código Civil de Chile, el cual influyó en la elaboración de parte de los Códigos de América Latina, especialmente en el de Ecuador y Colombia.

Reseña sucinta de la Ley chilena sobre Bases Generales del Medio Ambiente

Rafael Valenzuela Fuenzalida*

I. Antecedentes generales

1. Tras un debate parlamentario que se prolongó por más de un año, con fecha 9 de marzo de 1994 se publicó en el Diario Oficial de la República de Chile la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente.** Algunas disposiciones del proyecto que facultaban al Ejecutivo para restringir ciertos derechos fundamentales por medio de decretos y en situaciones de emergencia ambiental, debieron ser eliminadas del texto aprobado por el Congreso Nacional, en cumplimiento de un fallo del Tribunal Constitucional librado en una instancia ordinaria de control preventivo de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales¹.

Más allá de sus virtudes y defectos, la Ley posee el mérito indiscutible de constituir el primer cuerpo legal que aborda la problemática ambiental nacional con un enfoque y desde una perspectiva global e integradora, trascendiendo, de esta manera, el enfoque acentuadamente sectorial e inorgánico de la legislación ambiental vigente².

Su estructura y contenido corresponde al de las llamadas "leyes marco" ("umbrella-type"), que se limitan a establecer principios y regulaciones generales y básicos, y que re-

* Profesor de Derecho Ambiental de la Universidad Católica de Valparaíso, Chile.

** El texto íntegro de la Ley se publica en la sección "Legislación" de este mismo número.

¹ La sentencia, de 28 de febrero de 1994, se publica íntegramente en la sección "Jurisprudencia" de este mismo número. Debe tenerse presente que sólo algunas disposiciones de la Ley recaen sobre materias que deben ser objeto de "leyes orgánicas constitucionales", caracterizadas por el hecho de que su aprobación, modificación o derogación requieren el voto favorable de las cuatro séptimas partes de los diputados y senadores en ejercicio.

² El listado sistematizado de esta legislación puede ser consultado en la obra *Repertorio de la Legislación de Relevancia Ambiental vigente en Chile*, editado por la Comisión Nacional del Medio Ambiente (CONAMA), en enero de 1992 (846 páginas), y en su "Suplemento N° 1" (443 páginas), editado en enero de 1993.

quieren, por lo mismo, para su operatividad, de complementos normativos tanto de origen legal como reglamentario, ajustados e inspirados en sus directrices y criterios rectores.

La iniciativa legal tuvo su origen en un mensaje enviado al Senado por el Presidente de la República, en el que señala los fundamentos del proyecto, los principios en que se sustenta y los objetivos que persigue³. Este documento resulta de alto interés tanto para conocer el marco conceptual en que se desenvuelve la Ley, como para determinar el sentido y alcance de las propuestas normativas del proyecto que no experimentaron modificaciones en el curso del prolongado debate parlamentario de que fueron objeto, desde el momento que el mensaje constituye a su respecto la fuente originaria de la historia fidedigna de su establecimiento.

En los términos del mensaje presidencial, la Ley se inscribe de lleno en el propósito de sentar las bases y propender a la consecución del "desarrollo sustentable". En su párrafo I, que se intitula, precisamente, "Desarrollo Sustentable", se expresa que "La protección ambiental no puede plantearse como un dilema frente al desarrollo, sino como uno de sus elementos. Cuando hablamos de desarrollo sustentable", añade, "estamos pensando en crecimiento económico con equidad social y con preservación y cuidado de los recursos naturales".

De acuerdo con el mismo documento la Ley persigue cuatro objetivos fundamentales, a saber, resumidamente: a) dar 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; b) crear una institucionalidad que haga posible ofrecer solución a los problemas ambientales existentes y evitar la generación de nuevos problemas; c) crear los instrumentos necesarios para una gestión ambiental eficiente, moderna e integradora, de modo que pueda ofrecerse una adecuada protección a los recursos naturales; y, d) disponer de una ley "marco" o de bases que sirva de punto de referencia para la interpretación de la legislación ambiental existente y para la ulterior dictación de otros cuerpos legales atinentes a materias específicas.

Estos objetivos descansan en una serie de principios explicitados en el mensaje que les imprimen coherencia y permiten dimensionar su real alcance. Ellos son: 1) el "principio preventivo", que inspira lo relacionado con la educación ambiental, el sistema de evaluaciones de impacto ambiental, las normas de calidad ambiental y de emisión, los planes de manejo y de prevención y lo referente a la responsabilidad por daño ambiental; 2) el principio "el que contamina paga", traducido, principalmente, en la norma sobre impuestos a las emisiones y sobre imposición de tarifas a los usuarios de los componentes ambientales; 3) el "principio del realismo", que mueve a la búsqueda de soluciones alcanzables y graduales para los problemas ambientales; 4) el "principio de la responsabilidad", que inspira la creación de una acción para la restauración del medio ambiente dañado distinta de la acción indemnizatoria ordinaria, aunque coexistente con ella; 5) el "principio participativo", proyectado en el establecimiento de numerosas instancias y espacios para la injerencia de la comunidad nacional en la gestión pública del ambiente; y, 6) el "principio de la eficiencia", manifestado en el imperativo de que las soluciones a los problemas ambientales sean buscadas con el menor costo social posible y privilegiando las soluciones que entrañen la mejor asignación de los recursos disponibles para estos fines.

³ Mensaje N° 387-324/, de 14 de septiembre de 1992.

La Ley consta de noventa y dos artículos permanentes y siete disposiciones transitorias, que son examinados a continuación en el mismo orden en que aparecen en ella.

II. Disposiciones generales

1. El Título I, sobre "Disposiciones Generales", comienza señalando que "El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental se regularán por las disposiciones de esta ley, sin perjuicio de lo que otras normas establezcan sobre la materia" (art. 1º).

La terminología de esta disposición guarda estrecha correspondencia con las expresiones de que se valen las normas constitucionales atinentes a la materia. Así, la referencia al "derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación" se corresponde con la norma constitucional que asegura a todas las personas "el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación"⁴; la que alude a "la protección del medio ambiente" se relaciona con el precepto que permite la imposición legal de restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades "para proteger el medio ambiente"⁵; la mención de la "preservación de la naturaleza" se vincula con el deber impuesto al Estado de "tutelar la preservación de la naturaleza"⁶; y, la referencia a "la conservación del patrimonio ambiental", con lo expresado en el sentido que la función social de la propiedad comprende lo tocante a "la conservación del patrimonio ambiental"⁷.

Desde otro ángulo, importa destacar la reserva formulada por la norma en el sentido que las regulaciones de la Ley sobre los particulares mencionados deben entenderse "sin perjuicio de lo que otras normas legales establezcan sobre la materia". La legislación ambiental vigente, por lo tanto, conserva su vigor, al menos, nos parece, en todo cuanto sus disposiciones sean conciliables con las de la nueva Ley y no deben entenderse tácitamente derogadas por las de esta última de conformidad con las normas generales sobre derogación de las leyes⁸. Aunque el texto habla de "normas legales", creemos, no obstante, que los decretos dictados por el Presidente de la República en ejercicio de su potestad reglamentaria deben correr la misma suerte.

2. El artículo 2º de la Ley da cabida a una serie de definiciones que fijan el alcance de numerosas palabras y expresiones respecto de las que el legislador se había eximido hasta el momento de precisar el significado que debía serles atribuido, pese al uso, a veces bastante frecuente, que venía haciendo de ellas, cual es el caso, por ejemplo, de las palabras "contaminación" y "contaminante" y de la expresiones "medio ambiente" y "daño

⁴ Constitución Política de la República de Chile, 1980, art. 19, 8º, inciso primero.

⁵ *Ibidem*, art. 19, 8º, inciso segundo.

⁶ *Ibidem*, art. 19, 8º, inciso primero.

⁷ *Ibidem*, art. 19, 24º, inciso segundo.

⁸ Véase Código Civil, arts. 52 y 53.

ambiental". Define, también, en lo que se refiere principalmente a la normativa de rango constitucional, las expresiones "conservación del patrimonio ambiental", "medio ambiente libre de contaminación", "preservación de la naturaleza" y "protección del medio ambiente". Entre las más novedosas de las definiciones se cuentan las de "desarrollo sustentable" y "biodiversidad" o "diversidad biológica". Prescindiendo de la norma que la define, sin embargo, la expresión "desarrollo sustentable" no es utilizada en parte alguna del articulado de la Ley.

Pensamos a estos respectos que la definición de expresiones completas no se compadece con la mejor técnica legislativa y que habría resultado más propio y útil haber ido determinando, por separado, el alcance de cada uno de sus vocablos más relevantes, como ocurre, por ejemplo, con las palabras "conservación", "patrimonio ambiental", "preservación" y "naturaleza", en las expresiones "conservación del patrimonio ambiental" y "preservación de la naturaleza", pues cuando dichas palabras sean empleadas en contextos sintácticos distintos, lo que ya ocurre y sin duda va a seguir ocurriendo, tendrá que recurrirse necesariamente a la interpretación por analogía para determinar su significado, puesto que no se sabrá a ciencia cierta cuál es el alcance general que debe serles atribuido.

De cualquier manera, y sobre todo para fines operacionales, las definiciones de la Ley constituyen uno de sus aportes relevantes, al margen de los vacíos e imperfecciones que puedan advertirse en ellas.

3. En lo que se refiere al establecimiento formal de los principios y postulados básicos y rectores de la legislación ambiental nacional, este primer título de la Ley, sobre "Disposiciones Generales", es notoriamente escueto e incompleto. Sólo alude, en efecto, al "principio de la responsabilidad"⁹, al "principio participativo"¹⁰ y al que podría denominarse el "principio de la no discriminación"¹¹. Examinada la Ley en su conjunto, sin embargo, resulta posible inferir otros principios fundamentales a partir del tratamiento normativo particular dispensado a algunos de sus tópicos específicos, como ocurre, por ejemplo, con el "principio preventivo", y, de manera más vaga y velada, con el "principio el que contamina paga", según se verá más adelante. Queda, pues, a estos respectos, la impresión de que la Ley pudo y debió haber sido más explícita, atendido, sobre todo, su carácter confesado de ley "marco" o "de bases".

III. De los instrumentos de gestión ambiental

III.1. De la educación y la investigación

1. Lo concerniente a la educación ambiental exhibe el mérito principal de haber señalado como metas del esfuerzo educativo tanto la transmisión de los conocimientos atingen-

⁹ Art. 3º.

¹⁰ Art. 4º.

¹¹ Art. 5º.

tes a la problemática ambiental, como la internalización de los valores y actitudes propicios a la protección del medio ambiente, lo que implica haber dado cumplimiento al imperativo de situar esta tarea tanto en el ámbito del "dominio cognoscitivo" como en el del "dominio afectivo"¹². Queda la sensación, sin embargo, que esta materia, de tanta trascendencia y tan vinculada a la concreción del "principio preventivo", mereció haber sido objeto de un mayor desarrollo.

Congruente con las directivas generales impartidas al respecto, la Ley señala como una de las funciones de la Comisión Nacional del Medio Ambiente la de colaborar con las autoridades competentes en la preparación, aprobación y desarrollo de programas de educación y difusión ambiental, orientados a la creación de una "conciencia nacional" propicia a la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental¹³.

Atendida la naturaleza de la educación ambiental, sin embargo, no nos parece que constituya propiamente un "instrumento de gestión ambiental", como se la considera en la estructura de la Ley.

2. Lo dispuesto en materia de investigación ambiental carece por completo de sustancia, como quiera que se circunscribe, en términos condescendientes, a una pura cuestión de posibilidades de financiación¹⁴.

III.2. Del sistema de evaluación de impacto ambiental

1. Con anterioridad a la dictación de la Ley, lo relacionado con la evaluación del impacto ambiental de los proyectos de desarrollo constituía una materia difusa, desposeída de lineamientos conceptuales definidos y desperdigada en un puñado de normas de diferente rango jurídico atingentes a materias dispares. Tras la dictación de la Ley este estado de cosas ha experimentado un vuelco radical que debe valorarse como uno de sus aportes de mayor importancia.

Huelga decir que la regulación de esta materia se inspira en el "principio preventivo", del que constituye una manifiesta concreción.

2. El sistema opera sobre la base de dos instrumentos principales: las "declaraciones de impacto ambiental" y los "estudios de impacto ambiental".

Por "declaración de impacto ambiental" la Ley entiende "el documento descriptivo de una actividad o proyecto que se pretende realizar, o de las modificaciones que se le introducirán, otorgado bajo juramento por el respectivo titular, cuyo contenido permite al organismo competente evaluar si su impacto ambiental se ajusta a las normas ambientales vigentes"¹⁵. Por "estudio de impacto ambiental", en cambio, entiende "el documento que

¹² Art. 6º.

¹³ Art. 70, f).

¹⁴ Art. 7º.

¹⁵ Art. 2º, f).

describe pormenorizadamente las características de un proyecto o actividad que se pretende llevar a cabo o su modificación. Debe proporcionar antecedentes fundados para la predicción, identificación e interpretación de su impacto ambiental y describir la o las acciones que ejecutará para impedir o minimizar sus efectos significativamente adversos"¹⁶. Este concepto de "estudio de impacto ambiental" debe entenderse complementado por lo preceptuado acerca de las materias a que debe dar cabida su contenido¹⁷.

Por "impacto ambiental", a su turno, entiende "la alteración del medio ambiente, provocada directa o indirectamente por un proyecto o actividad en un área determinada"¹⁸.

Sobre la base de estos elementos, la "evaluación de impacto ambiental" es conceptualizada como "el procedimiento, a cargo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente o de la Comisión Regional respectiva, en su caso, que, en base a un Estudio o Declaración de Impacto Ambiental, determina si el impacto ambiental de una actividad o proyecto se ajusta a las normas vigentes"¹⁹.

3. La Ley contiene un listado genéricamente taxativo de los proyectos o actividades que deben someterse al procedimiento de evaluación de su impacto ambiental²⁰, y sienta los criterios y parámetros generales sobre la base de los cuales debe discernirse si lo que corresponde elaborar respecto de un proyecto o actividad concreto es una "declaración" o un "estudio de impacto ambiental". Tratándose de proyectos o actividades que ciernan riesgos para la salud de la población o de los que puedan seguirse efectos significativamente adversos para los recursos naturales renovables, debe tenerse presente a estos fines, lo establecido en las "normas de calidad ambiental" y "de emisión" vigentes, de las que se trata más adelante²¹.

4. Parece importante destacar que la exigencia de someterse a las evaluaciones de impacto ambiental rige lo mismo para las obras y actividades del sector privado que para las del sector público, sin que exista lugar a tratamientos diferenciados en materia de exigencias técnicas, requerimientos ni criterios de carácter ambiental, con la sola excepción de las instalaciones militares de uso bélico, que deben regirse por la normativa especial que les sea aplicable, aunque, en todo caso, dentro del marco de los objetivos de la Ley²².

5. Tanto los estudios como las declaraciones de impacto ambiental deben presentarse ante la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región en la que van a realizarse las

¹⁶ Art. 2º, i).

¹⁷ Véase Art. 12.

¹⁸ Art. 2º, k).

¹⁹ Art. 2º, j).

²⁰ Véase Art. 10, en relación con lo dispuesto por el inciso primero del Art. 9º.

²¹ Art. 11. En materia de "normas de calidad ambiental" y de "normas de emisión" véase *supra* puntos III.3. y III.4., respectivamente.

²² Art. 22, inciso primero.

obras materiales contempladas en la actividad o proyecto de que se trate, con anterioridad a su ejecución. Sólo en caso que la actividad o proyecto sea susceptible de causar impactos ambientales en zonas situadas en distintas regiones, la competencia para conocer de los estudios o declaraciones recae en la Dirección Ejecutiva de la Comisión Nacional del Medio Ambiente²³.

6. Las declaraciones de impacto ambiental pueden ser aceptadas o rechazadas, y los estudios de impacto ambiental, aprobados o desaprobados. Mientras no se emitan los pronunciamientos correspondientes no puede darse curso a las obras o actividades proyectadas. Está previsto, no obstante, que puede autorizarse provisoriamente la iniciación de estas obras o actividades a condición que el responsable de las mismas presente una póliza de seguro que cubra el riesgo de daño al medio ambiente a que pudieren dar lugar, bajo su exclusiva responsabilidad, y sin perjuicio de lo que se resuelva en definitiva en los procedimientos evaluatorios de su impacto ambiental. Lo relacionado con la determinación del beneficiario del contrato de seguro, sus requisitos, forma, condiciones y plazo, debe ser materia de un reglamento que habrá que dictar al efecto ²⁴.

7. La aceptación de las declaraciones de impacto ambiental queda condicionada al hecho de que no adolezcan de errores, omisiones o inexactitudes no subsanados, ni correspondan a proyectos o actividades que requieran la presentación de un estudio de impacto ambiental, y no de una mera declaración²⁵.

Tratándose de estudios de impacto ambiental, su aprobación queda supeditada a la circunstancia que cumplan con la normativa de carácter ambiental y den cabida a las medidas de mitigación, compensación o reparación ambientales que se juzguen apropiadas. En caso de desaprobación de un estudio de impacto ambiental, el pronunciamiento que recaiga en él debe ser fundado y, adicionalmente, debe indicar las exigencias específicas a que el proponente del proyecto o actividad deberá dar cumplimiento²⁶.

8. En contra de la resolución que niegue lugar a una declaración de impacto ambiental puede reclamarse ante el Director Ejecutivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente. En contra de la que desapruebe o establezca condiciones o exigencias a un estudio de impacto ambiental, puede interponerse reclamo ante el Consejo Directivo de dicha Comisión. A su turno, de los pronunciamientos que recaigan en estas reclamaciones puede recurrirse ante la justicia ordinaria²⁷. Este recurso ante la justicia ordinaria, que podría juzgarse carente de novedad, la tiene en Chile, debido al carácter excepcional e incipiente de sus procedimientos contencioso-administrativos.

²³ Art. 9º, inciso segundo.

²⁴ Art. 15, inciso segundo.

²⁵ Art. 19.

²⁶ Art. 16.

²⁷ Art. 20.

9. En lo que se refiere a la participación de la comunidad en los procedimientos de evaluación de impacto ambiental, la Ley consulta de procedimientos diferenciados según se trate de "estudios" o de "declaraciones de impacto ambiental".

Tratándose de estudios de impacto ambiental, dispone que quienes los presenten deben publicar a su costa en el Diario Oficial y en un diario o periódico de la capital de la región o de circulación nacional, un extracto de los mismos visado por la Comisión llamada a intervenir en su proceso de calificación²⁸. Respecto del contenido mismo de los estudios y de los documentos a ellos acompañados, sin embargo, sólo se confiere el derecho a imponerse de ellos a las organizaciones ciudadanas con personalidad jurídica, por intermedio de sus representantes, y a las personas naturales directamente afectadas por las actividades u obras proyectadas, debiendo mantenerse en reserva, en todo caso, los antecedentes técnicos, financieros y otros que, a petición del interesado, se estimare necesario substraer del conocimiento público, ya sea para asegurar la confidencialidad comercial e industrial o para proteger las invenciones o procedimientos patentables de los proyectos de que se trate²⁹. Dichas organizaciones y personas naturales pueden formular observaciones a los estudios de impacto ambiental, las que deben ser debidamente ponderadas en los fundamentos de la resolución calificatoria que recaiga sobre ellos. Para el caso que no se dé cumplimiento a esta exigencia, se consulta la admisibilidad de un recurso administrativo de reclamación ante la autoridad superior, cuya interposición no suspende los efectos de la resolución recurrida³⁰. El "principio participativo", de consiguiente, no alcanza una concreción satisfactoria y corre el riesgo de llegar a convertirse en algo puramente nominal.

Respecto de las "declaraciones de impacto ambiental", está dispuesto que las Comisiones Regionales o la Comisión Nacional del Medio Ambiente, en su caso, deben publicar el primer día hábil de cada mes, en el Diario Oficial y en un periódico de circulación regional o nacional, según corresponda, una lista de los proyectos o actividades sujetos a declaración de impacto ambiental que se hubieren presentado a tramitación en el mes inmediatamente anterior, "con el objeto de mantener debidamente informada a la ciudadanía"³¹. A diferencia de lo que ocurre en el caso de los estudios de impacto ambiental, en este caso no se consulta el derecho a tomar conocimiento particularizado del documento y antecedentes presentados, ni el de formular, a su respecto, observaciones ni reclamaciones de ninguna especie, por parte de miembro o estamento alguno de la comunidad. No existe, pues, "participación", sino mera "información", e información limitada a un mero listado que, en lo sustantivo, debe limitarse a indicar la ubicación del lugar o zona en la que el proyecto o actividad va a ejecutarse y el tipo de proyecto o actividad de que se trate. Las insuficiencias de un régimen semejante quedan de manifiesto con sólo imaginar el caso de una persona que, debiendo preparar un "estudio de impacto ambiental", se limite, por negligencia o malicia, a la sola presentación de una "declaración de impacto ambiental". La Comisión respectiva, supuesto que advierta la existencia de esta anomalía, puede rechazar

²⁸ Art. 27.

²⁹ Art. 28.

³⁰ Art. 29.

³¹ Art. 30.

la declaración y exigir, en su reemplazo, la elaboración de un estudio de impacto ambiental. Será tal el trabajo que deberán cumplir las Comisiones, sin embargo, que puede preverse fundadamente que habrá casos en los que situaciones como éstas les pasarán desapercibidas. No debe perderse de vista, tampoco, que en materia de declaraciones de impacto ambiental, se actúa sobre la base de un "juramento" del responsable de las obras o actividades que se proyectan llevar a cabo, lo que, en los tiempos que corren, no ofrece sino una muy menguada prenda de la veracidad de sus aserciones. Excluir, pues, a estos respectos, la participación informada e inquisitiva de la comunidad, puede llegar a tener costos ambientales muy altos, y hasta costos irreversibles, eventualmente, por lo que dicha exclusión se nos presenta como absolutamente injustificable.

10. En términos globales, la implantación del sistema de evaluación de impacto ambiental debe ser valorada como uno de los más importantes aportes de la Ley. Está por verse, sin embargo, si su estructura y mecanismos operativos resultan adecuados a los fines que persigue, contra lo que parecen conspirar, desde luego, algunos componentes burocráticos no suficientemente esclarecidos de su contenido procedimental³², así como la dudosa capacidad real de los organismos encargados de la administración del sistema, para dar cumplimiento oportuno y cabal a las múltiples y complejas tareas que les son entregadas. Así visualizadas las cosas, el "principio del realismo", a estos respectos, corre el riesgo de convertirse en un objetivo programático de la Ley, más que en un logro alcanzado. Buena parte de los interrogantes que surgen a estos respectos, sin embargo, no quedarán despejados sino una vez dictado el reglamento sobre elaboración y calificación de los estudios de impacto ambiental, al que la Ley alude expresamente³³, y el cual, por lo demás, mientras no sea elaborado y publicado en el Diario Oficial, mantendrá suspendida la entrada en vigencia del sistema de evaluación de impacto ambiental³⁴.

11. En materia de control, está dispuesto que corresponderá a los organismos del Estado, llamados a participar en el sistema de evaluación de impacto ambiental, fiscalizar el permanente cumplimiento de las normas y condiciones sobre la base de las cuales se haya aprobado un estudio o se haya aceptado una declaración de impacto ambiental. En caso de incumplimiento, dichas autoridades pueden solicitar a la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, según sea el caso, la imposición de las sanciones administrativas previstas al efecto, entre las que se incluye la revocación de la aprobación o aceptación respectiva, sin perjuicio de su derecho a ejercer las acciones civiles o penales que resulten procedentes. En contra de las resoluciones que impongan estas sanciones administrativas puede recurrirse ante la justicia ordinaria³⁵.

³² Ello puede ilustrarse con el sistema conocido como "de ventanilla única" implantado por los artículos 8º, inciso segundo, y 24, entre otras disposiciones de la ley.

³³ Arts. 13 y 14.

³⁴ Véase art. 1º transitorio.

³⁵ Art. 64.

III.3. De las normas de calidad ambiental

1. La Ley adopta la distinción entre normas "primarias" y "secundarias" de calidad ambiental. Por norma "primaria" de calidad ambiental entiende "aquella que establece los valores de las concentraciones y períodos, máximos o mínimos permisibles de elementos, compuestos, sustancias, derivados químicos o biológicos, energías, radiaciones, vibraciones, ruidos o combinación de ellos, cuya presencia o carencia en el ambiente pueda constituir un riesgo para la vida o la salud de la población"³⁶. Por norma "secundaria" de calidad ambiental, en cambio, entiende "aquella que establece los valores de las concentraciones y períodos, máximos o mínimos permisibles de sustancias, elementos, energía o combinación de ellos, cuya presencia o carencia en el ambiente pueda constituir un riesgo para la protección o la conservación del medio ambiente, o la preservación de la naturaleza"³⁷. Estas definiciones no nos parecen lo suficientemente claras, probablemente a causa de su redacción, que pudo haber sido más afortunada.

2. Las normas primarias de calidad ambiental deben dictarse por decreto supremo que lleve las firmas del Ministro Secretario General de la Presidencia y del Ministro de Salud. Estas normas son de aplicación general en todo el territorio de la República y definen los niveles que originan las situaciones de emergencia ambiental³⁸.

3. Las normas secundarias de calidad ambiental deben ser dictadas por decreto supremo que lleve las firmas del Ministro Secretario General de la Presidencia y del Ministro competente según la materia de que se trate³⁹.

4. Sea que se trate de normas primarias o secundarias de calidad ambiental, la coordinación de su proceso de generación es confiada a la Comisión Nacional del Medio Ambiente, a la que se encomienda, adicionalmente, la tarea de determinar los programas necesarios para su cumplimiento⁴⁰.

5. Está previsto, por otra parte, que toda norma de calidad ambiental debe ser revisada por la Comisión Nacional del Medio Ambiente por lo menos cada cinco años, conforme al mismo procedimiento que rija para su dictación. La Ley no señala este procedimiento sino que se limita a disponer que será fijado por un reglamento⁴¹.

³⁶ Art. 2º, n)

³⁷ Art. 2º, ñ)

³⁸ Art. 32, inciso primero. El artículo 49 de la Ley, que trataba de las "situaciones de emergencia ambiental", debió eliminarse de su articulado, por sentencia del Tribunal Constitucional. Varios pasajes de la Ley, sin embargo, continúan refiriéndose a estas situaciones de emergencia ambiental y a las regulaciones especiales que se dicten para el caso que se esté en presencia de ellas, lo que ha quedado, por lo mismo, fuera de contexto.

³⁹ Art. 32, inciso segundo.

⁴⁰ Art. 70, e).

⁴¹ Art. 32, incisos cuarto y final.

6. Sea que se trate de normas primarias o secundarias de calidad ambiental, los decretos supremos que las establezcan deben publicarse en el Diario Oficial. De estos decretos puede reclamarse ante la justicia ordinaria por cualquier persona que considere que no se ajustan a la Ley y a la cual causen perjuicio. La interposición de reclamo, sin embargo, no suspenderá en caso alguno los efectos del acto impugnado⁴².

III.4. De las normas de emisión

1. "Normas de Emisión" son "las que establecen la cantidad máxima permitida para un contaminante medida en el efluente de la fuente emisora". Su fijación debe efectuarse mediante la dictación de un decreto supremo. Tratándose de materias que no correspondan a un determinado ministerio, el decreto debe ser dictado por intermedio del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. A diferencia de las normas de calidad ambiental, que tienen alcance nacional, las normas de emisión pueden tener un ámbito de aplicación territorialmente restringido, que debe quedar determinado, en su caso, en el decreto que disponga su establecimiento⁴³.

2. Como sucede en materia de fijación de normas de calidad ambiental, los decretos que establezcan normas de emisión deben publicarse en el Diario Oficial y pueden ser objeto del reclamo contencioso-administrativo mencionado en el punto III.3.6. precedente.

III.5. De la preservación de la naturaleza y de la conservación del patrimonio ambiental

1. El párrafo que aborda estas materias se caracteriza tanto por su carácter misceláneo como por su alcance predominantemente programático.

2. Dispone, así, por ejemplo, que los organismos competentes del Estado desarrollarán programas de medición y control de la calidad ambiental del aire, agua y suelo, para velar por el derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Agrega que estos programas serán regionalizados y que, en lo relacionado con la Zona Económica Exclusiva y el Mar Presencial de Chile, consistirán en la compilación de antecedentes sobre estas materias⁴⁴. Con un nivel tal de generalidad no es mucho lo que puede esperarse de la dictación de la norma, en términos prácticos.

3. En materia de zonas colocadas bajo protección oficial, está dispuesto que el Estado administrará un Sistema Nacional de Areas Silvestres Protegidas, que incluirá los parques

⁴² Arts. 49 y 50.

⁴³ Art. 2º, o).

⁴⁴ Art. 33. La "Zona Económica Exclusiva" se encuentra definida en el artículo 596 del Código Civil, modificado, en esta parte, por la Ley Nº 18.565, publicada en el Diario Oficial del 23 de octubre de 1986. La definición de "Mar Presencial" está contenida en el número 25) del artículo 2º de la Ley Nº 18.892, Ley General de Pesca y Acuicultura, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se publicó en el Diario Oficial del 21 de enero de 1992.

y reservas marinas, a objeto de "asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza y conservar el patrimonio ambiental"⁴⁵. Se especifica a estos respectos que las áreas silvestres protegidas comprenderán "las porciones de mar, terrenos de playa, playas de mar, lagos, lagunas, embalses, cursos de agua, pantanos y otros humedales, situados dentro de su perímetro"⁴⁶.

Para la adecuada inteligencia del precepto y de cualquier otra norma legal que haga uso de estas expresiones, debe tenerse presente que la "diversidad biológica" o "biodiversidad" es definida como "la variabilidad de los organismos vivos, que forman parte de todos los ecosistemas terrestres y acuáticos", incluida "la diversidad dentro de una misma especie, entre especies y entre ecosistemas"⁴⁷; la "preservación de la naturaleza" es entendida como "el conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones, destinadas a asegurar la mantención de las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país"⁴⁸; y la "conservación del patrimonio ambiental", como "el uso y aprovechamiento racionales o la reparación, en su caso, de los componentes del medio ambiente, especialmente aquéllos propios del país que sean únicos, escasos o representativos, con el objeto de asegurar su permanencia y su capacidad de regeneración"⁴⁹.

La Ley dispone que, con los mismos objetivos señalados, el Estado fomentará e incentivará la creación de áreas silvestres protegidas "de propiedad privada", las que estarán afectas "a igual tratamiento tributario, derechos, obligaciones y cargas que las pertenecientes al Sistema Nacional de Areas Silvestres Protegidas del Estado". La afectación de estas áreas será voluntaria. Su desafectación se producirá por vencimiento de plazo, por incumplimiento de las obligaciones del propietario o por petición anticipada del mismo. En estos dos últimos casos podrá serle aplicada una multa, a beneficio fiscal, que no será superior al monto acumulado y actualizado de los impuestos y contribuciones de los que el inmueble haya estado exento durante el período a que se haya extendido su afectación. La entrada en vigencia de esta disposición, sin embargo, supondrá la previa dictación de un reglamento que establezca los requisitos, plazos y limitaciones de aplicación general que deberán cumplirse para gozar de las franquicias, ejercer los derechos y dar cumplimiento a las obligaciones y cargas que este régimen especial de afectación traerá aparejados⁵⁰. Estas regulaciones son novedosas y promisorias y vienen a llenar un vacío del estatuto jurídico aplicable en la actualidad a las áreas silvestres colocadas bajo protección oficial del Estado.

⁴⁵ Art. 34. La norma no resulta novedosa puesto que el "Sistema Nacional de Areas Silvestres Protegidas del Estado" fue creado por Ley N° 18.362, publicada en el Diario Oficial del 27 de diciembre de 1984. Este cuerpo legal, sin embargo, no ha entrado en vigor, por encontrarse pendiente el cumplimiento de un requisito establecido en sus disposiciones transitorias para el inicio de su vigencia.

⁴⁶ Art. 36.

⁴⁷ Art. 2°, a).

⁴⁸ Art. 2°, p).

⁴⁹ Art. 2°, b).

⁵⁰ Art. 35.

4. En relación, también, con la protección de la biodiversidad, está dispuesto que un reglamento fijará el procedimiento para clasificar las especies de flora y fauna silvestres, sobre la base de antecedentes científico-técnicos y de acuerdo a su estado de conservación, en las siguientes categorías: extinguidas, en peligro de extinción, vulnerables, raras, insuficientemente conocidas y fuera de peligro⁵¹.

Los organismos competentes del Estado, por otra parte, deberán confeccionar y mantener actualizado un inventario de las especies de flora y fauna silvestre, y fiscalizarán el cumplimiento de las normas que impongan restricciones a su corte, captura, caza, comercio y transporte, a objeto que se adopten las acciones y medidas tendientes a conservar la diversidad biológica y preservar la existencia de dichas especies. Estos inventarios privilegiarán las especies consideradas extinguidas, en peligro de extinción, vulnerables, raras e insuficientemente conocidas⁵².

5. Está dispuesto, finalmente, que "la Ley velará por que el uso del suelo se haga en forma racional, a fin de evitar su pérdida y degradación"⁵³. Esta norma, inscrita en el marco del "principio preventivo", tiene un carácter puramente programático y entraña la candidez, a nuestro juicio, de contener un mandato de la Ley a la Ley, lo que no se aviene con una adecuada técnica legislativa.

III.6. De los planes de manejo

1. La Ley establece, a modo de principio general, que "el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables se efectuará asegurando su capacidad de regeneración y la diversidad biológica asociada a ellos, en especial de aquellas especies en peligro de extinción, vulnerables, raras o insuficientemente conocidas"⁵⁴.

2. Está dispuesto, por otra parte, que los organismos públicos encargados por la Ley de regular el uso o aprovechamiento de "los recursos naturales" de un área determinada, exigirán, de acuerdo con la normativa vigente, la presentación y cumplimiento de "planes de manejo" de los mismos, a fin de asegurar su conservación.

Los "recursos naturales", en términos amplios, son entendidos por la Ley como "los componentes del medio ambiente susceptibles de ser utilizados por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades o intereses espirituales, culturales, sociales o económicos"⁵⁵.

Puesto que la definición no se hace cargo del distingo habitual entre recursos naturales "renovables" y "no renovables", surge la cuestión de si la institución de los "planes de manejo" se encuentra circunscrita al ámbito de los recursos naturales "renovables", o puede

⁵¹ Art. 37.

⁵² Art. 38.

⁵³ Art. 39.

⁵⁴ Art. 41.

⁵⁵ Art. 2º, r).

extenderse, también, al de los recursos naturales "no renovables". Del contexto de la Ley, sin embargo, pareciera desprenderse que sólo tiene cabida respecto de los primeros.

3. La Ley en comento no define lo que debe entenderse por "planes de manejo", aunque señala, en términos amplios, las "consideraciones ambientales" de que deben hacerse cargo, "entre otras". A estos respectos menciona: a) la mantención de caudales de aguas y conservación de suelos; b) la mantención del valor paisajístico; y, c) la protección de especies en peligro de extinción, vulnerables, raras o insuficientemente conocidas⁵⁶.

La institución de los "planes de manejo", sin embargo, no es ajena al ordenamiento jurídico-ambiental nacional, al que fue introducida, inicialmente, por la legislación forestal. En el marco de esta legislación sectorial se entiende por "plan de manejo" "el plan que regula el uso y aprovechamiento racional de los recursos naturales renovables de un terreno determinado, con el fin de obtener el máximo beneficio de ellos, asegurando al mismo tiempo la conservación, mejoramiento y acrecentamiento de dichos recursos"⁵⁷. Últimamente los "planes de manejo" han sido introducidos en el campo de la legislación pesquera, aunque con una significación distinta, puesto que en este ámbito se los define como "el compendio de normas y conjunto de acciones que permiten administrar una pesquería basados en el conocimiento actualizado de los aspectos biopesquero, económico y social que se tenga de ella"⁵⁸.

Recurriendo nuevamente al contexto general de la Ley en estudio, pensamos que dentro de su articulado los "planes de manejo" deben ser entendidos en sentido análogo al que se les atribuye en la esfera de la legislación forestal.

4. La norma atingente a los planes de manejo concluye con una disposición según la cual "Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de lo establecido en otros cuerpos legales, sobre planes de manejo de recursos naturales renovables, y no se aplicará a aquellos proyectos o actividades respecto de los cuales se hubiere aprobado un Estudio o una Declaración de Impacto Ambiental"⁵⁹.

Esta disposición envuelve riesgos, sobre todo en lo que se refiere a las "declaraciones de impacto ambiental", puesto que podría prestarse, en el hecho, para que, por la sola vía de presentar y obtener la aprobación de una declaración de este tipo, se inhiba o reduzca sustancialmente, de una plumada, la facultad concedida a los organismos encargados de regular el uso o aprovechamiento de los recursos naturales de un área determinada, para imponer a su respecto la observancia de un "plan de manejo", en el sentido que estamos atribuyendo a esta expresión.

5. Para el caso de incumplimiento de los planes de manejo, se encuentra dispuesto que corresponderá a las municipalidades y a los demás organismos competentes del Estado re-

⁵⁶ Art. 42, inciso segundo.

⁵⁷ Art. 2º, del decreto ley Nº 701, de 1974, conocido como "Ley de Fomento Forestal", cuyo texto fue reemplazado por el decreto ley Nº 2.565, publicado en el Diario Oficial del 3 de abril de 1979.

⁵⁸ Art. 2º, 34) de la Ley Nº 18.892, Ley General de Pesca y Acuicultura, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue publicado en el Diario Oficial del 21 de enero de 1992.

⁵⁹ Art. 42, inciso final.

querir a la justicia ordinaria la aplicación de sanciones administrativas a los infractores. Estas sanciones pueden ir desde una simple amonestación hasta la suspensión temporal o definitiva de las actividades de que se trate⁶⁰.

III.7. De los planes de prevención y de los planes de descontaminación

1. Para entender lo relacionado con los planes de prevención y de descontaminación se necesita, como paso previo, conocer los conceptos de "zona latente" y de "zona saturada".

Por "zona latente" se entiende aquella zona en la que "la medición de la concentración de contaminantes en el aire, agua o suelo se sitúa entre el 80% y el 100% del valor de la respectiva norma de calidad ambiental"⁶¹; y por "zona saturada", "aquella en que una o más normas de calidad ambiental se encuentran sobrepasadas"⁶².

La declaración de un "zona latente" requiere la dictación de un decreto supremo que lleve la firma del Ministro Secretario General de la Presidencia. Tratándose de la declaración de un "zona saturada", se precisa, además, la firma del Ministro de Salud, si se trata de la aplicación de normas primarias de calidad ambiental, o la del Ministro del sectorial que corresponda, cuando se trate de la aplicación de una norma secundaria de calidad ambiental. El decreto, en cualquier caso, debe contener la determinación precisa del área geográfica a la que atribuya el carácter de zona "latente" o "saturada"⁶³.

Los decretos supremos declaratorios de zonas latentes o saturadas deben publicarse en el Diario Oficial y pueden ser objeto de una reclamación contencioso-administrativa ante la justicia ordinaria⁶⁴.

2. El hecho que una zona sea calificada como "latente" o "saturada" permite dictar para ella un "plan de prevención" o un "plan de descontaminación", respectivamente. Estos planes deben establecerse mediante decretos supremos dictados por intermedio del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, y deben llevar, adicionalmente, la firma del ministro sectorial que corresponda⁶⁵.

Como en el caso precedentemente visto, estos decretos supremos deben publicarse en el Diario Oficial, existiendo lugar a impugnarlos ante la justicia ordinaria⁶⁶.

Estos planes son obligatorios dentro de las áreas en que estén llamados a aplicarse. De consiguiente, las actividades contaminantes ubicadas en zonas afectas a planes de prevención o de descontaminación deben reducir sus emisiones a niveles compatibles con los objetivos de los planes, dentro de los plazos establecidos al efecto⁶⁷.

⁶⁰ Art. 56.

⁶¹ Art. 2º, t).

⁶² Art. 2º, u).

⁶³ Art. 43.

⁶⁴ Arts. 49 y 50.

⁶⁵ Art. 44.

⁶⁶ Arts. 49 y 50.

⁶⁷ Art. 45, inciso segundo.

3. La Ley no define estos planes, sino se limita a señalar que deben contener, a lo menos: "a) La relación que exista entre los niveles de emisión totales y los niveles de contaminantes a ser regulados; b) El plazo en que se espera alcanzar la reducción de emisiones materia del plan; c) La indicación de los responsables de su cumplimiento; d) La identificación de las autoridades a cargo de su fiscalización; e) los instrumentos de gestión ambiental que se usarán para cumplir sus objetivos; f) La proporción en que deberán reducir sus emisiones las actividades responsables de la emisión de los contaminantes a que se refiere el plan, la que deberá ser igual para todas ellas; g) La estimación de sus costos económicos y sociales; y, h) La proposición, cuando sea posible, de mecanismos de compensación de emisiones"⁶⁸.

En lo que atañe, específicamente, a estos "mecanismos de compensación de emisiones", debe tenerse presente que se encontraban contemplados en el ordenamiento jurídico-ambiental vigente a la fecha de dictación de la Ley, aunque con referencia a tópicos muy acotados. En la normativa atinente a la materia la "compensación de emisores" es entendida como "un acuerdo entre establecimientos de modo tal, que una parte practica una disminución de sus emisores [...] al menos en el monto en que el otro las aumenta"⁶⁹.

4. También señala la Ley algunos instrumentos de regulación o de carácter económico que pueden ser utilizados por los planes de prevención o de descontaminación para el cumplimiento de sus objetivos, mencionando al efecto: a) las normas de emisión; b) los permisos de emisión transables; c) los impuestos a las emisiones o tarifas a los usuarios, en los que se considerará el costo ambiental implícito en la producción o uso de ciertos bienes o servicios; y, d) otros instrumentos de estímulo a acciones de mejoramiento y reparación ambientales⁷⁰.

La referencia a los "impuestos a las emisiones" constituye la más cercana, aunque implícita, aproximación de la Ley al principio "el que contamina paga". Bien entendido el principio, sin embargo, habría que ver, también, una concreción del mismo, en la fijación de "normas de emisión", puesto que tanto en uno como en otro caso lo que se está buscando es que el contaminador asuma los costos de las deseconomías sociales generadas por sus actividades contaminadoras. Huelga decir que los impuestos a las emisiones deben ser establecidos por ley, a riesgo, en su defecto, de caer en el plano de la inconstitucionalidad. La Ley no lo dice, pero ello quedó consignado en la historia de su establecimiento.

En lo que hace a los "permisos de emisión transables", todo lo relacionado con la determinación de su naturaleza, formas de asignación, división, transferencia, duración y demás características, quedó entregado a la dictación de "una Ley", lo que torna la referen-

⁶⁸ Art. 45, inciso primero.

⁶⁹ Véase Art. 3º a) del D.S. Nº 185, de 29 de septiembre de 1991, del Ministerio de Minería, publicado en el Diario Oficial del 16 de enero de 1992, que reglamenta el funcionamiento de establecimientos emisores de anhídrido sulfuroso, material particulado y arsénico en todo el territorio de la República; y, adicionalmente, el Art. 2º inciso undécimo del D.S. Nº 4, de 13 de enero de 1992, del Ministerio de Salud, publicado en el Diario Oficial del 2 de marzo del mismo año, que establece normas de emisión de material particulado a fuentes estacionarias puntuales y grupales.

⁷⁰ Art. 47.

cia a los mismos en una cuestión puramente programática, sobre la que se vertieron, por lo demás, las más encontradas opiniones. Simplemente no se logró acuerdo parlamentario para ir más lejos.

5. Para el caso de incumplimiento de los planes de prevención o de descontaminación, se encuentra dispuesto que corresponderá a las municipalidades y a los demás organismos competentes del Estado requerir a la justicia ordinaria la aplicación de sanciones administrativas a los responsables de las fuentes emisoras en situación de infracción. Estas sanciones pueden ir desde una simple amonestación hasta la clausura temporal o definitiva de los establecimientos de que se trate⁷¹

IV. De la responsabilidad por daño ambiental

1. Para entrar al análisis de esta materia es conveniente tener en cuenta las definiciones de "daño ambiental" y de "reparación" consignadas en la Ley.

Por "daño ambiental" la Ley entiende "toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes"⁷²; y, por "reparación", "la acción de reponer el medio ambiente o uno o más de sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al daño causado o, en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas"⁷³.

Sobre la base de este instrumental conceptual la Ley tipifica y reglamenta el ejercicio de dos acciones distintas y compatibles entre sí, a saber: la acción indemnizatoria, por la que se persigue el resarcimiento pecuniario del daño ambiental; y la acción ambiental, encaminada a obtener la reparación del medio ambiente dañado.

2. En materia de responsabilidad extracontractual por daño ambiental, sobre la que versa la acción indemnizatoria, la Ley se adscribe al régimen de "responsabilidad subjetiva" o "por culpa" consagrado en el Código Civil, según se desprende inequívocamente de su referencia al que "culposa o dolosamente cause daño ambiental" y de lo establecido en el sentido de que "en lo no previsto por esta Ley o por leyes especiales, se aplicarán las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil"⁷⁴. Descartó, pues, la implantación de un régimen de "responsabilidad objetiva" o "por riesgo".

Hizo reserva, no obstante, el legislador, en el sentido que "las normas sobre responsabilidad por daño al medio ambiente contenidas en leyes especiales prevalecerán sobre las de la presente Ley"⁷⁵, lo que significa, por una parte, que quedan en pie los regímenes par-

⁷¹ Art. 56.

⁷² Art. 2º, e).

⁷³ Art. 2º, s).

⁷⁴ Art. 51, inciso primero.

⁷⁵ *Ibíd.*

ticulares de responsabilidad objetiva por daño ambiental contemplados en las leyes y convenios internacionales recepcionados por el ordenamiento jurídico interno⁷⁶, y, por otra, que lo mismo ocurre con las normas que, innovando respecto del régimen general imponente, instauran a estos respectos un sistema de responsabilidad objetiva⁷⁷.

3. La Ley presume legalmente la responsabilidad del autor del daño ambiental supuesto que éste haya actuado con infracción de las normas de calidad ambiental, las normas de emisión, los planes de prevención o de descontaminación, las regulaciones especiales para casos de emergencia ambiental o las normas sobre protección, preservación o conservación ambiental, sea que se trate de normas de carácter legal o reglamentario⁷⁸. Consagra la Ley, en otras palabras, lo que en doctrina se conoce como la "culpa contra la legalidad", que hace innecesaria la apreciación de la conducta del autor del daño. Subsiste, sin embargo, la necesidad de acreditar la relación de causa a efecto entre la infracción y el daño producido.

4. Ahora bien, producido daño ambiental, no sólo se concede acción para la indemnización de los perjuicios irrogados, sino, conjuntamente, se otorga acción para la reparación del medio ambiente dañado⁷⁹. De aquí nace el distingo que formula la Ley entre la acción indemnizatoria y la acción ambiental.

El ejercicio de la acción indemnizatoria sólo corresponde al directamente afectado. La acción ambiental, en cambio, puede ser interpuesta por las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sufrido el daño o perjuicio, por las municipalidades, por los hechos acaecidos en sus respectivas comunas, y por el Estado, por intermedio del Consejo de Defensa del Estado; aunque, ejercida la acción por alguno de estos titulares, no pueden interponerla los restantes, quienes sólo podrán intervenir en el proceso en calidad de terceros⁸⁰.

Resulta de particular interés, a estos respectos, el derecho que se concede a "cualquier persona" para recurrir a la municipalidad dentro de cuyo ámbito jurisdiccional se desarrollen las actividades que causan daño al medio ambiente, a objeto que ésta, "en su repre-

⁷⁶ Tal podría ser el caso, por ejemplo, del decreto ley N° 2.222, Ley de Navegación, publicado en el Diario Oficial del 31 de mayo de 1978, y del Convenio Internacional sobre Responsabilidad Civil por Daños Causados por la Contaminación de las Aguas del Mar por Hidrocarburos, promulgado por D.S. N° 475, de 12 de agosto de 1977, del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial del 8 de octubre de 1977.

⁷⁷ Tal podría ser el caso, por ejemplo, del D.F.L. N° 3.557, de 29 de diciembre de 1980, sobre Protección Agrícola, publicado en el Diario Oficial del 9 de febrero de 1981, en materia de aplicación masiva de plaguicidas, y de la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, promulgada por D.S. N° 18, de 8 de enero de 1990, del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial del 8 de marzo del mismo año.

⁷⁸ Art. 52, inciso primero.

⁷⁹ Art. 53.

⁸⁰ Art. 54, inciso primero.

sentación" y sobre la base de antecedentes que el requirente deberá proporcionarle, deduzca la respectiva acción ambiental. No es imperativo para las municipalidades acceder a lo pedido, aunque, en caso de no hacerlo, deben, de todas formas, pronunciarse sobre el requerimiento que les haya sido formulado, mediante resolución fundada. El hecho de que no emitan su pronunciamiento dentro del plazo que se les es señalado a estos efectos, las convierte en solidariamente responsables de los perjuicios que el hecho denunciado ocasionare al afectado⁸¹. Mueve a confusión, sin embargo, esta referencia a los "perjuicios", desde el momento que en este caso no se está ante el ejercicio de la acción indemnizatoria, sino de la acción ambiental, que no apunta a otra cosa, como se ha mencionado, que a obtener "la reparación del medio ambiente dañado".

5. No todo daño ambiental da lugar al ejercicio de ambas acciones, pues, cuando se trate de fuentes emisoras sujetas a planes de prevención o de descontaminación o a regulaciones especiales dictadas para hacer frente a situaciones de emergencia ambiental, y los responsables de dichas fuentes acrediten estar dando íntegro y cabal cumplimiento a las obligaciones establecidas en tales planes o regulaciones, sólo existe lugar a la interposición, por el personalmente afectado, de la acción indemnizatoria, a menos que el daño provenga de causas no contempladas en el respectivo plan⁸².

6. La Ley no contempla caso alguno de responsabilidad penal por comisión de daño ambiental, lo que señala a nuestro juicio, uno de sus aspectos deficitarios. Somos de opinión que bajo circunstancias particularmente calificadas y graves debió haber contemplado y sancionado la figura del "crimen ambiental".

7. La Ley consulta, en cambio, la aplicación de algunas sanciones administrativas, como quedó mencionado en los puntos III.6.5. y III.7.5. precedentes.

A propósito de la aplicación de este tipo de sanciones la Ley da cabida a una disposición según la cual los responsables de fuentes emisoras que hayan sido sancionados administrativamente por incumplimiento de los planes de prevención o de descontaminación, por infracción de las regulaciones especiales dictadas para hacer frente a situaciones de emergencia ambiental, o por incumplimiento de los planes de manejo, "no podrán ser objeto de sanciones por los mismos hechos, en virtud de lo dispuesto en otros textos legales"⁸³.

Esta norma nos parece objetable, porque pensamos que una Ley no puede declarar que un acto que ha sido sancionado administrativamente, de acuerdo con sus disposiciones, no puede serlo, también, al amparo de otra Ley incriminatoria. El principio *non bis in idem*, según el cual nadie puede ser sancionado dos veces por un mismo hecho, parte del supuesto que se esté ante sanciones de igual naturaleza, y no tiene aplicación, por lo mis-

⁸¹ Art. 54, inciso segundo.

⁸² Art. 55.

⁸³ Art. 56, inciso final.

mo, cuando las sanciones a que se haga acreedora una persona, por un mismo acto u omisión, sean de distinta índole, como cuando dicho acto u omisión se encuentra penalizado, por una parte, con sanciones administrativas, y por otra, con sanciones penales. Bajo determinadas circunstancias el incumplimiento de un plan de prevención o de descontaminación puede implicar la comisión de crímenes o simples delitos contra las personas o contra las cosas, sancionados por el Código Penal. Supuesto que dicho incumplimiento haya sido sancionado administrativamente, no se divisa la razón por la que no pueda perseguirse, adicionalmente, la aplicación de las sanciones penales previstas al efecto. Probablemente, lo que quiso decir la Ley es que, aplicada una de las sanciones administrativas previstas en su articulado, no existe lugar a aplicar otras sanciones administrativas consultadas en cuerpos legales diferentes, fundadas en el mismo hecho ya sancionado. De lo contrario, habría lugar a cuestionar la constitucionalidad del precepto, invocando, por ejemplo, en su caso, la indefensión ante la vulneración del derecho a la vida.

8. Finalmente, en materia de extinción, por prescripción extintiva, de la acción indemnizatoria y de la acción ambiental, la Ley señala que ambas acciones prescriben "en el plazo de cinco años, contados desde la manifestación evidente del daño"⁸⁴.

De acuerdo con el Código Civil, la acción indemnizatoria derivada de la responsabilidad extracontractual "prescribe en cuatro años contados desde la perpetración del acto"⁸⁵.

Se ha ampliado, pues, en un año, el plazo de prescripción, y le ha sido señalado una regla distinta de cómputo.

La experiencia ha demostrado largamente que ciertos tipos de daño ambiental no se hacen manifiestos sino al cabo de muchos años transcurridos desde la fecha de perpetración de los actos que los han provocado. Esto aboga por una extensión del plazo general de prescripción de la correspondiente acción indemnizatoria. En aras, sin embargo, de la certeza y seguridad jurídicas, debe existir un límite temporal determinado más allá del cual, de no haberse ejercido la acción, ésta debe entenderse extinguida.

En la Ley, sin embargo, este límite no existe, desde el momento que la "manifestación evidente" del daño ambiental - que marca el día de inicio del cómputo del plazo de cinco años - puede producirse en una fecha futura completamente indeterminada: ¿diez años, veinte, cuarenta, cien años?, lo que parece inconveniente y rompe el esquema del ordenamiento jurídico nacional en materia de consolidación de las situaciones jurídicas inciertas.

En lo relacionado, por ejemplo, con la nulidad absoluta, la prescripción adquisitiva extraordinaria y la suspensión de la prescripción, es de diez años.

V. De las normas de procedimiento

1. Dentro del conjunto de normas de procedimiento establecidas por la Ley para la sustanciación de las causas que se promuevan por infracción a sus disposiciones, destaca la que dispone que "el juez apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica y se-

⁸⁴ Art. 63.

⁸⁵ Art. 2332.

rá admisible cualquier medio de prueba, además de los establecidos en el Código de Procedimiento Civil"⁸⁶. La redacción de la norma no es de las mejores, pero no esconde su sentido ni alcance.

2. En lo atinente a la valorización de los medios de prueba el ordenamiento jurídico nacional adopta, como regla general, el "sistema de la convicción legal", esto es, el sistema en el que cada medio de prueba tiene un valor probatorio predeterminado, fijado en abstracto, del que los jueces no pueden desentenderse. Cuando dice la Ley, pues, que "el juez apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica", está haciendo excepción a este régimen y se está aproximando al sistema denominado "de la persuasión racional", en el que el juez debe sopesar el valor de las pruebas producidas con justo criterio lógico, sin sujeción a reglas rígidas preestablecidas que reduzcan su tarea a una pura función mecánica. El giro en este sentido no implica, sin embargo, una innovación inédita, como quiera que la legislación ambiental ya contenía algunas remisiones a la apreciación de la prueba "conforme a las reglas de la sana crítica", y muchas más, todavía, a la apreciación de la prueba "en conciencia", aunque, en ambos casos, de manera estrictamente excepcional.

3. Dentro, también, del ordenamiento jurídico general, la Ley enumera taxativamente los medios de prueba de que pueden valerse las partes para producir el convencimiento del juez, sin que les esté permitido recurrir a otros medios probatorios. Cuando señala la Ley, pues, que "será admisible cualquier medio de prueba, además de los establecidos en el Código de Procedimiento Civil", está innovando en la materia, en la línea en que había comenzado a hacerlo la legislación ambiental respecto de ciertas materias puntuales.

La verdadera novedad de estas reglas, por consiguiente, radica en el hecho de haber convertido lo excepcional en regla general, en lo que reconocemos un aporte muy significativo.

VI. De la fiscalización

1. Compete a las municipalidades, de acuerdo con la normativa específica que las rige, colaborar en la fiscalización y en el cumplimiento de las disposiciones de carácter legal y reglamentario dictadas para la protección del medio ambiente, dentro de los límites de sus respectivas comunas, sin perjuicio de las potestades, funciones y atribuciones de otros organismos públicos⁸⁷.

2. Sin perjuicio de lo anterior, la Ley dispone que las municipalidades deben recibir las denuncias que formulen "los ciudadanos" por incumplimiento de las normas ambientales, y que, recibidas estas denuncias, deben ponerlas en conocimiento del organismo fiscalizador competente a objeto que éste les dé curso. No termina aquí, sin embargo, la función de

⁸⁶ Art. 62, inciso primero.

⁸⁷ Art. 5º, inciso penúltimo, de la Ley Nº 18.695, Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, cuyo texto refundido fue publicado en el Diario Oficial del 27 de agosto de 1992.

las municipalidades, puesto que les es impuesto, adicionalmente, el deber de efectuar el seguimiento de la resolución que recaiga en las denuncias transmitidas por su intermediación⁸⁸.

3. Respecto, específicamente, de los estudios y declaraciones de impacto ambiental, debe tenerse presente lo expresado al respecto en el punto III.2.11. que antecede.

VII. Del Fondo de Protección Ambiental

1. La Ley prevé la constitución de un Fondo de Protección Ambiental, a cargo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, cuyo objeto será financiar total o parcialmente proyectos o actividades orientados a la protección o reparación del medio ambiente, la preservación de la naturaleza o la conservación del patrimonio ambiental⁸⁹.

2. El Fondo contará, entre otros recursos, con los que le sean destinados en la Ley de Presupuestos de la Nación⁹⁰.

VIII. Institucionalidad Ambiental

VIII.1. De la Comisión Nacional del Medio Ambiente

1. Hasta el momento de dictación de la Ley, las competencias para la gestión pública del ambiente se encontraban radicadas y dispersas en numerosos organismos de la administración pública, de diferente jerarquía, que operaban y cumplían sus funciones con grados mínimos de organización y coordinación operacional. No existía, en otras palabras, una institucionalidad ambiental propiamente tal, como está reconocido, por lo demás, en el mensaje del Presidente de la República con que fue enviado al Congreso Nacional el proyecto de la Ley en estudio.

En los años anteriores se habían concretado diversas iniciativas tendientes a superar este estado de cosas, siendo la más importante de ellas la que condujo a la creación, en 1990, de una comisión de carácter interministerial denominada "Comisión Nacional del Medio Ambiente", a la que se confió el estudio, propuesta, análisis y evaluación de las materias relacionadas con la protección y conservación del medio ambiente⁹¹. Pese, no obstante, al extenso y meritorio trabajo desplegado por esta Comisión, tras su creación, la institucio-

⁸⁸ Art. 65.

⁸⁹ Art. 66.

⁹⁰ Art. 68.

⁹¹ Véase D.S. N° 240, de 5 de junio de 1990, del Ministerio de Bienes Nacionales, publicado en el Diario Oficial de fecha 8 de septiembre del mismo año, sustituido por D.S. N° 544, de 9 de octubre de 1991, de la misma Secretaría de Estado, publicado en el Diario Oficial de fecha 20 de marzo de dicho año.

nalidad ambiental permaneció prácticamente intacta, con todas sus incoherencias, vacíos y solapamiento de funciones, debido a que la Comisión, que fue establecida por simple decreto supremo, careció de todo tipo de facultades reguladoras y de coordinación interinstitucional.

Ante esta situación, hubo quienes pensaron que la solución del problema debía venir por el lado de la creación de un Ministerio del Medio Ambiente, dotado por la Ley de potestades lo suficientemente amplias como para que pudiera officiar como cabeza administrativa de la institucionalidad ambiental nacional. La Ley, sin embargo, desestimó esta alternativa, acertadamente, a nuestro juicio, y optó por la creación de un organismo que conservó la denominación de "Comisión Nacional del Medio Ambiente", pero que fue establecido, esta vez, como un servicio público, funcionalmente descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República por intermedio del Ministerio Secretaría General de la Presidencia⁹².

2. La Comisión está llamada a cumplir las siguientes funciones, sin perjuicio de otras que le están señaladas en distintos pasajes de la Ley: a) proponer al Presidente de la República las políticas ambientales del Gobierno; b) informar periódicamente al Presidente de la República sobre el cumplimiento y aplicación de la legislación vigente en materia ambiental; c) actuar como órgano de consulta, análisis, comunicación y coordinación en materias relacionadas con el medio ambiente; d) mantener un sistema nacional de información ambiental, desglosado regionalmente, de carácter público; e) administrar el sistema de evaluación de impacto ambiental, coordinar el proceso de generación de las normas de calidad ambiental y determinar los programas para su cumplimiento; f) colaborar con las autoridades competentes en la preparación, aprobación y desarrollo de programas de educación y difusión ambiental, orientados a la creación de una conciencia nacional sobre la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental, y a promover la participación ciudadana en estas materias; g) coordinar a los organismos competentes en materias vinculadas con el apoyo internacional a proyectos ambientales, y ser, junto con la Agencia de Cooperación Internacional del Ministerio de Planificación y Cooperación, contraparte nacional en proyectos ambientales con financiamiento internacional; y h) financiar proyectos y actividades orientados a la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental⁹³.

3. Los órganos de la Comisión son el Consejo Directivo, la Dirección Ejecutiva, el Consejo Consultivo y las Comisiones Regionales del Medio Ambiente⁹⁴.

⁹² Art. 69.

⁹³ Art. 70.

⁹⁴ Art. 69, inciso tercero.

VIII.2. Del Consejo Directivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente

1. La dirección superior de la Comisión Nacional del Medio Ambiente corresponde a un Consejo Directivo integrado por el Ministro Secretario General de la Presidencia, quien lo preside con el título de Presidente de la Comisión, y por los Ministros de Economía, Fomento y Reconstrucción, Obras Públicas, Agricultura, Bienes Nacionales, Salud, Minería, Vivienda y Urbanismo, Transportes y Telecomunicaciones, y Planificación y Cooperación⁹⁵. Echamos especialmente de menos la presencia en el Consejo de los Ministros de Educación y de Relaciones Exteriores, por la gravitación cotidiana e insustituible que está llamada a cumplir la educación ambiental en la prevención y solución de los problemas ambientales, y por el grado de transnacionalización que han adquirido algunos de estos problemas, respectivamente. En estricto rigor, todas las Secretarías de Estado debieran haber estado representadas en el Consejo, puesto que no existe sector alguno de la realidad nacional que opere independientemente de los sustratos y condicionamientos ambientales básicos y que no sea susceptible de incidir, por lo mismo, en mayor o menor grado, en la mantención de los equilibrios ecológicos soportantes de la vida, sea positiva o negativamente.

2. Entre las funciones encomendadas al Consejo Directivo, que son bastante amplias, destaca la de promover y velar por la "coordinación", en materia ambiental, de los diferentes ministerios, organismos y servicios públicos, incluidas las municipalidades⁹⁶, con lo que se busca superar una de las más ostensibles deficiencias de la institucionalidad ambiental vigente. El carácter vinculante de las determinaciones del Consejo queda expresado, inequívocamente, en la norma según la cual "Los acuerdos adoptados por el Consejo Directivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente serán ejecutados por los organismos competentes del Estado"⁹⁷.

VIII.3. De la Dirección Ejecutiva de la Comisión Nacional del Medio Ambiente

1. La administración superior de la Comisión Nacional del Medio Ambiente queda entregada a un Director Ejecutivo, designado por el Presidente de la República, al que se asigna el carácter de Jefe Superior del Servicio⁹⁸.

2. Entre muchas otras funciones que ya se han mencionado, compete al Director Ejecutivo designar a los Directores Regionales de las Comisiones Regionales del Medio Ambiente; y, previa aprobación del Consejo Directivo, crear y presidir Comités y Subcomités Operativos formados por representantes de los ministerios, servicios y demás organismos competentes para el estudio, consulta, análisis, comunicación y coordinación en determi-

⁹⁵ Art. 71.

⁹⁶ Art. 72, b) y e).

⁹⁷ Art. 73.

⁹⁸ Art. 75.

nadas materias relativas al medio ambiente. De igual forma y con el mismo objetivo, podrá crear comités consultivos con participación de personas naturales y jurídicas ajenas a la Administración del Estado⁹⁹.

VIII.4. Del Consejo Consultivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente

1. Habrá un Consejo Consultivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente presidido por el Ministro Presidente de la misma, esto es, por el Ministro Secretario General de la Presidencia. Su composición contempla la presencia de dos científicos propuestos por el Consejo de Rectores de las Universidades chilenas; dos representantes de organizaciones no gubernamentales sin fines de lucro que tengan por objeto la protección del medio ambiente; dos representantes de centros académicos independientes que estudien o se ocupen de materias ambientales; dos representantes del empresariado; dos representantes de los trabajadores y un representante del Presidente de la República¹⁰⁰.

2. A este Consejo corresponderá absolver las consultas que le formule el Consejo Directivo, emitir opiniones sobre los anteproyectos de ley y decretos supremos que fijen normas de calidad ambiental, de preservación de la naturaleza y conservación del patrimonio ambiental, planes de prevención y de descontaminación, regulaciones especiales de emisiones y normas de emisión que sean sometidos a su conocimiento, y ejercer todas las demás funciones que le encomiende el Consejo Directivo y la Ley¹⁰¹. Se trata, como se ve, de un órgano estricta y exclusivamente "consultivo", como lo anuncia, por lo demás, su misma denominación, y de una instancia institucionalizada de participación de una amplia gama de sectores y agentes de la realidad nacional en aspectos particularmente relevantes de la gestión pública del ambiente.

VIII.5. De las Comisiones Regionales del Medio Ambiente

1. A su carácter de servicio público funcionalmente descentralizado, la Comisión Nacional del Medio Ambiente añade el de ser un servicio público territorialmente desconcentrado. Esta desconcentración se expresa en la existencia de las Comisiones Regionales del Medio Ambiente. En cada región del país, en efecto, habrá un Director Regional de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, quien representará al Servicio y será nombrado por el Director Ejecutivo a propuesta del correspondiente Gobierno Regional¹⁰².

2. Las Comisiones Regionales del Medio Ambiente, incluida la correspondiente a la Región Metropolitana, estarán integradas por el Intendente respectivo, quien las presidirá;

⁹⁹ Art. 76, j) y Art. 77.

¹⁰⁰ Art. 78.

¹⁰¹ Art. 79.

¹⁰² Art. 80.

por los Gobernadores de las regiones de que se trate; por los Secretarios Regionales Ministeriales de los Ministerios representados en el Consejo Directivo de la Comisión Nacional; por cuatro consejeros regionales elegidos por los Consejos Regionales de Desarrollo, y por el Director Regional de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, quien actuará como secretario¹⁰³.

3. Habrá, además, en cada región, un Comité Técnico y un Consejo Consultivo Regional del Medio Ambiente.

Los Comités Técnicos estarán integrados por el Director Regional del Medio Ambiente, quien lo presidirá, y por los Directores Regionales de los servicios públicos que tengan competencia en materia de medio ambiente, incluido el Gobernador Marítimo correspondiente¹⁰⁴.

Los Consejos Consultivos Regionales estarán integrados por dos científicos; dos representantes de organizaciones no gubernamentales sin fines de lucro que tengan por objeto la protección o el estudio del medio ambiente; dos representantes del empresariado; dos representantes de los trabajadores, y un representante del Intendente Regional. Un reglamento establecerá el funcionamiento de estos Consejos¹⁰⁵.

4. Corresponderá a las Comisiones Regionales del Medio Ambiente coordinar la gestión ambiental en el nivel regional y cumplir las demás funciones que la Ley les encomiende¹⁰⁶. Como ha quedado visto, entre estas otras funciones se cuenta nada menos que la de administrar el sistema de evaluación de impacto ambiental, respecto de las obras y actividades que requieran la presentación de una declaración o estudio de impacto ambiental, y que vayan a ejecutarse o realizarse dentro del ámbito territorial de la respectiva región¹⁰⁷.

Está dispuesto, por otra parte, que estas Comisiones Regionales deberán establecer sistemas que aseguren una adecuada participación de las municipalidades y de las organizaciones sociales de la región, en todas aquellas materias referidas al medio ambiente¹⁰⁸.

¹⁰³ Art. 81, inciso primero.

¹⁰⁴ Art. 81, inciso segundo.

¹⁰⁵ Art. 82.

¹⁰⁶ Art. 85.

¹⁰⁷ Art. 9º, inciso segundo.

¹⁰⁸ Art. 86.

La responsabilidad en el Protocolo al Convenio de Basilea

Julio Barboza*

1. El Protocolo al Convenio de Basilea sobre responsabilidad

Está en pleno desarrollo el proceso de preparación de un Protocolo al Convenio de Basilea sobre responsabilidad por los daños que cause el movimiento transfronterizo y la eliminación de los desechos peligrosos y otros desechos. Los antecedentes se explican a continuación, porque son necesarios para comprender mejor los resultados a que eventualmente se llegue, pero hay que advertir que son por ahora sólo proyectos que pueden finalmente sufrir modificaciones cuando llegue el momento de adoptar el texto final.

No obstante la provisionalidad de los trabajos hechos, éstos presentan considerable interés para el derecho de la responsabilidad en la protección del medio ambiente.

Merece elogio el esfuerzo de los Estados miembros del Convenio y también del entonces Director Ejecutivo del PNUMA, Dr. Mostafá Tolba, así como del Secretariado, de impulsar un ejercicio no siempre grato a los gobiernos, como es el de adoptar compromisos sobre responsabilidad. Han transcurrido más de 20 años desde que el Principio 22 de la Declaración de Estocolmo, reconociendo las lagunas del derecho internacional al respecto y como un corolario al Principio 21, instó a los Estados a cooperar para el desarrollo del derecho de la responsabilidad. El resultado ha sido relativamente magro y sin duda inferior al esperado.

El mecanismo jurídico de la responsabilidad es importante para hacer cumplir el derecho, y por ende, para hacer cumplir el derecho internacional de protección del medio ambiente. No es por cierto el único medio ni tampoco acaso sea el mejor, ya que la cooperación entre los Estados, las organizaciones internacionales y los organismos no gubernamentales puede ser más efectiva que la compulsión, pero es un medio que no se puede descuidar. Creemos que al respecto mucho se puede esperar de los actuales y dinámicos procesos de codificación del derecho internacional.

* Miembro y ex Presidente de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas.

2. La nueva normativa consuetudinaria

La formación de la costumbre internacional a través de resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, algunas de cuyas normas son seguidas en algunos casos como obligatorias por los Estados, o de tentativas de codificación emprendidas en los varios foros de aquella Organización, que adquieren aceptación general para ciertas de sus reglas antes de adquirir vigencia como tratados, es un fenómeno notable que nos dice de la revitalización de la costumbre como fuente del derecho de gentes. Naturalmente, existe la Comisión de Derecho Internacional (CDI), pero hay también otros comités codificadores avocados a esta importante tarea. Como ejemplo de lo dicho acerca de la formación de la costumbre, cabría citar la regla de las 12 millas a partir de las líneas de base para medir el ancho del mar territorial y la de allí a las 200 millas para la zona económica exclusiva: ambas tienen desde hace algunos años indudable carácter de normas consuetudinarias a pesar de que el instrumento multilateral que las consagraba no había entrado en vigor, y de que al principio del proceso que culminó, tras muchos años de labor, en el texto de Montego Bay, las potencias marítimas estaban formalmente en contra de tales extensiones.

En el mismo sentido, cabe recordar que la Corte Internacional de Justicia, para fundar su decisión, se refirió en algunos casos relativamente recientes¹ a razonamientos y normas contenidos en la Parte I del proyecto de Responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos como de derecho consuetudinario, no obstante haber sido objeto sólo de una primera lectura por la C.D.I..

El tribunal arbitral en el asunto del *Rainbow Warrior* también aplicó el mismo proyecto de artículos². Es posible que otras partes de dicho proyecto, y más adelante aún del relativo a la responsabilidad por actos no prohibidos, puedan correr el mismo destino³.

¹ Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, sentencia del 24 de mayo de 1980, Corte Internacional de Justicia (CIJ), Recueil 1980, p. 29 ss. (atribución al Estado de actos de personas que no actuaban por cuenta del Estado); Affaire relative aux activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, C.I.J., Recueil 1984, p. 608, voto separado del Juez Schwebel (ayuda o asistencia de un Estado para que otro cometa un ilícito internacional).

² El tribunal aplicó los artículos relativos a las circunstancias que excluyen la ilicitud. Ver *Journal du droit international*, 1990, pp. 881/883.

³ Claro está que puede argüirse que tanto la Corte como el tribunal arbitral aplicaron el derecho consuetudinario y no los proyectos de artículos de la CDI. La pregunta es: ¿se habrían podido referir con la misma autoridad al derecho de la costumbre si no hubieran existido los proyectos de artículos? Todos sabemos, por cierto, que no existe un gran libro con el registro de las costumbres internacionales y que las opiniones varían respecto a si esta o aquella versión expresan con mayor fidelidad o interpretan mejor la esencia de la práctica seguida. En realidad, cuando un cuerpo codificador proclama como derecho consuetudinario cierta norma, está consolidando esa versión de la norma consuetudinaria, le está dando mayor autoridad que a otras posibles versiones y preparando la aceptación para esa forma determinada de expresión. ¿Cuánto desarrollo progresivo se esconde en esa forma de actuar de los organismos codificadores de las Naciones Unidas? Incluso cuando se propone alguna formulación como *de lege ferenda*, si ésta es feliz, va a tener gran ventaja sobre otras posibles formulaciones que quedaron sin pronunciarse y estará proveyendo una especie de *elemento material prefabricado de la costumbre*, que luego se impone sobre otros posibles. Cuando los tribunales de de-

3. El derecho internacional de la responsabilidad.

En la Comisión de Derecho Internacional se está ya completando la primera lectura de las partes II y III de dicho proyecto y acaso pueda terminárselo en el presente quinquenio del mandato de sus miembros, que finaliza en 1996. Algunos de sus puntos han creado cuestiones muy debatidas en la Comisión misma y en otros foros de las Naciones Unidas. Ello augura un porvenir algo azaroso a este monumental esfuerzo de la CDI que debería culminar en un tratado dentro de la década. Sea de ello lo que fuere, es claro que el derecho consuetudinario y judicial ya no será el mismo al término de ese proceso ni podrá prescindir de lo hecho por la Comisión al respecto.

Mayores obstáculos ha encontrado el proyecto de responsabilidad por las consecuencias perjudiciales de los actos no prohibidos por el derecho internacional⁴ puesto que, en suma, se trata de la responsabilidad llamada "por riesgo" u "objetiva". Esta forma de responsabilidad sin culpa, y la mayor parte de las veces también sin violación de obligación, es novedosa en el derecho de gentes y se ha sostenido que no existe una regla de derecho internacional general que establezca el deber jurídico del Estado de indemnizar por un acto no prohibido. Por otra parte, es un tipo de responsabilidad muy aplicable en el derecho del medio ambiente, puesto que buena parte de las actividades contaminantes o de otra manera peligrosas son las llamadas actividades "de riesgo" o "peligrosas" que por las sustancias empleadas, o por lo complejo de la tecnología que utilizan, o por otras razones, son propensas a producir accidentes y los consiguientes daños transfronterizos. Pues bien, este tipo de actividades reclama para sí la responsabilidad objetiva que se ha impuesto, generalmente, en el derecho interno de los Estados por conocidas razones que veremos en el punto siguiente.

Sin embargo, los Estados han sido extremadamente renuentes en aceptar la responsabilidad objetiva para ellos mismos, y sólo hay un ejemplo en el campo convencional de responsabilidad objetiva del Estado, que es la Convención sobre responsabilidad por objetos lanzados al espacio, y por razones muy especiales⁵.

recho interno, en los sistemas como el *common law* inglés, fueron aplicando una costumbre de una determinada manera, también influían en su evolución a tal punto que luego de un tiempo ya no podía hablarse tanto de un sistema de derecho consuetudinario como de un sistema de derecho judicial. ¿Quién podrá acordarse de las costumbres originales del derecho anglosajón luego de varios siglos de ese proceso?

⁴ Del que es Relator Especial el autor del presente artículo.

⁵ Ver "Sexto Informe sobre la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional" por el Sr. Julio Barboza, Relator especial; *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1990, vol. 2, primera parte, p. 106, parágrafo 63. "La solución del convenio de 1972 se explica en un instrumento de su tipo, en cuya redacción primaron consideraciones estratégicas y de seguridad sobre las de otro orden, en especial sobre las económicas, en relación con una actividad que se contemplaba en ese momento como de responsabilidad exclusiva de los Estados". La nota 81 de ese mismo texto trae una cita: "Cuando en 1966, tras el acuerdo básico entre las dos superpotencias, se adoptó el tratado sobre el espacio ultraterrestre, el contexto político del régimen jurídico acordado para el espacio ultraterrestre, determinaba un régimen estricto de responsabilidad del Estado controlador, no sólo respecto de las actividades realizadas por su cuenta, sino también de las actividades privadas realizadas bajo su autoridad. El establecimiento de la res-

3.1. La llamada "responsabilidad civil"

Se ha abierto camino, entonces, la llamada "responsabilidad civil", que es de carácter objetivo, para los explotadores privados de la actividad que está en el origen de los daños causados.

Es nuestro criterio que, en el plano internacional, el Estado de origen de la actividad de riesgo debería responder primariamente ante el Estado que resultó afectado⁶. Pero no creemos que haya consenso sobre este punto y realmente no vale la pena un debate al respecto porque, se acepte o no nuestra opinión, lo cierto es que nadie puede negar a los Estados el derecho de acordar por un tratado entre ellos, que sea el explotador privado que conduce una actividad en el territorio de un Estado parte⁷ el responsable del daño causado en otro Estado parte. En esa forma se da contenido internacional al principio "contaminador-pagador".

Eso es precisamente lo que está sucediendo en la práctica internacional, por las mismas razones que han establecido la responsabilidad objetiva del explotador en el derecho interno, y así han surgido un buen número de convenciones multilaterales de responsabilidad civil.

Una propuesta de directiva de la Comisión de las Comunidades Europeas sobre responsabilidad civil por daños causados por desechos⁸, aunque es de hace algunos años, aporta argumentos convincentes en su punto 4, que dice: "*Responsabilidad sin culpa u objetiva*. Como este principio implica responsabilidad automática, asegurará que las víctimas reciban su indemnización, que el medio ambiente se recupere y que los agentes económicos sean tenidos como responsables de acuerdo con los objetivos de la directiva. El concepto de responsabilidad sin culpa u objetiva para los riesgos ambientales gana terreno en todas partes. En el campo de los productos defectuosos, relacionado y comparable con éste, la di-

ponsabilidad del Estado controlador corrobora su obligación de supervisar y controlar constantemente las empresas espaciales tanto oficiales como privadas. Tiene que considerarse en el marco del régimen espacial y no sólo como la mera cuestión técnica de resolver la cuestión del riesgo económico que entrañan las actividades espaciales (Thomas Gehring y Günther Doeker, 'Private or International Liability for Transnational Environmental Damage: the Precedent of Conventional Liability Regimes' *Journal of Environmental Law*, Oxford, vol. 2, no 1, 1990, p. 13)."

⁶ El Estado puede resultar afectado con un daño *inmediato*, cuando el perjuicio toca sus propios bienes o su propia persona. El daño al medio ambiente sería un ejemplo de daño inmediato, puesto que no pertenece a nadie en particular, aunque sea de uso común. Tradicionalmente, el derecho de gentes reconoce como daño al Estado también al que se le ocasiona en las personas o bienes de sus nacionales para lo que pueden interponer la protección diplomática.

⁷ O de otra manera bajo la jurisdicción o control de ese Estado parte, por ejemplo, desde la alta mar en un buque que enarbole su pabellón.

⁸ "Proposal for a Council Directive on Civil Liability for Damage Caused by Waste" (presented by the Commission), Documento de la Comisión de las Comunidades Europeas, COM (89), 282 final, SYN 217, Bruselas, 15 de septiembre de 1989, p. 2.

rectiva del Consejo 85/374/EEC del 25 de julio de 1985 adopta este principio, que puede encontrarse en un creciente número de convenciones, por ejemplo, sobre energía nuclear y contaminación marina por petróleo. El proyecto de Convención preparado por Unidroit, sobre indemnización por daños causados por el transporte de mercaderías peligrosas por tren, camino o cursos de navegación interior (CRTD), que se negocia actualmente en la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas, se basa también en el mismo principio. En idéntico espíritu, el comunicado final de la 8a Conferencia de Ministros sobre la protección del Rin contra la contaminación, dado en Estrasburgo el 1º de octubre de 1987, a la que también asistió la Comisión, apela a la armonización de las legislaciones sobre responsabilidad civil por daños causados por sustancias peligrosas sobre la base del principio de la responsabilidad objetiva. La misma tendencia se está imponiendo cada vez más en las legislaciones internas. Alemania y Bélgica ya introdujeron el principio de la responsabilidad sin culpa. En Francia, está bien establecido en la jurisprudencia. Las decisiones judiciales en Holanda se mueven en el mismo sentido y se está redactando una ley para introducir el principio en el nuevo Código Civil. En España, la responsabilidad objetiva ha sido introducida en el sector del manejo de los desechos", (traducción no oficial del inglés). Faltaría agregar que los proyectos internacionales mencionados en estos párrafos culminaron en la adopción de la responsabilidad objetiva.

Habiendo hecho este necesario introito, veamos ahora el desarrollo del proceso en el campo de los desechos peligrosos y otros desechos.

4. Los dos grupos de redacción preliminares⁹

El Convenio de Basilea, en su artículo 12, pidió a las futuras Partes cooperación para redactar un Protocolo de responsabilidad por los daños resultantes del movimiento transfronterizo y la eliminación de los desechos peligrosos y otros desechos.

El Director Ejecutivo del PNUMA convocó, pendiente la decisión de las Partes sobre cómo cumplir con la directiva del Artículo 12 del Convenio, un grupo especial de expertos jurídicos y técnicos para proponer elementos que podrían incluirse en el Protocolo. Este grupo mantuvo una reunión consultativa preparatoria en Ginebra del 30 de abril al 2 de mayo de 1990. Los elementos propuestos se utilizaron como bases de discusión por el grupo especial creado posteriormente. Este segundo grupo especial mantuvo dos reuniones: una en Ginebra del 2 al 6 de julio de 1990 y otra en Nairobi del 11 al 15 de marzo de 1991. La resultante lista de elementos propuestos está contenida en el informe final del grupo.

⁹ Todo lo relativo a los trabajos de estos dos primeros grupos tiene como fuentes las notas tomadas por el autor de este artículo como Presidente que fue de ambos, así como de los documentos del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente: UNEP/CHW.WG., 1/3; UNEP/CHW., 1/2/3 y UNEP/CHW., 1/5, emanados del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. Asimismo, el excelente proyecto y los comentarios que Günther Handl redactó por encargo del Director Ejecutivo del PNUMA y que estuvieron a disposición de los grupos redactores.

5. Los elementos propuestos por el grupo especial

5.1. Los objetivos.

Se dice en ese informe que el objetivo de un Protocolo de responsabilidad sería el de crear un "régimen amplio" ("a 'comprehensive' régime") que asegurara una indemnización pronta y adecuada por daños causados por el movimiento transfronterizo y la eliminación de desechos peligrosos y otros desechos, que sirviera de disuasivo contra las violaciones del Convenio de Basilea, que promoviera la protección de la salud humana y que posibilitara la restauración del medio ambiente.

5.2. El alcance

El alcance de su aplicación se extendería a los daños emergentes de un movimiento transfronterizo como se definen en los Artículos 2, incisos 3 y 9¹⁰, y 4, inciso 12¹¹ del Convenio de Basilea, desde el punto de origen hasta la completa eliminación de los desechos.

Se excluyen los desechos que sean materia de otros convenios internacionales sobre responsabilidad, como los radiactivos sujetos a control internacional por causa de su radiactividad y los desechos que se originen en la operación normal de un buque. Respecto a la primera categoría mencionada, debe tenerse en cuenta que el Artículo 1, inciso 3 del Convenio de Basilea implícitamente incluye los desechos que no estén sujetos a control internacional por causa de su radiactividad.

El Protocolo tampoco sería aplicable a los incidentes relativos al transporte por tierra, aire o mar de sustancias peligrosas o nocivas, o al vertimiento de desechos en el mar. Se señaló, sin embargo, que esto debía ser reexaminado a la luz del resultado de las discusio-

¹⁰ Art. 2, (Definiciones) A los efectos del presente Convenio:

Inciso 3: Por "movimiento transfronterizo" se entiende todo movimiento de desechos peligrosos o de otros desechos procedente de una zona sometida a la jurisdicción nacional de un Estado y destinado a una zona sometida a la jurisdicción nacional de otro Estado, o a través de esta zona, o a una zona no sometida a la jurisdicción nacional de ningún Estado, o a través de esta zona, siempre que el movimiento afecte a dos Estados por lo menos.

Inciso 9: Por "zona sometida a la jurisdicción nacional de un Estado" se entiende toda zona terrestre, marítima o del espacio aéreo en que un Estado ejerce, conforme al derecho internacional, competencias administrativas y normativas en relación con la protección de la salud humana o del medio ambiente.

¹¹ Artículo 4, (Obligaciones generales).

Inciso 12: Nada de lo dispuesto en el presente Convenio afectará de manera alguna a la soberanía de los Estados sobre su mar territorial establecida de conformidad con el derecho internacional, ni a los derechos soberanos y la jurisdicción que poseen los Estados en sus zonas económicas exclusivas y en sus plataformas continentales de conformidad con el derecho internacional, ni al ejercicio, por parte de los buques y las aeronaves de todos los Estados, de los derechos y libertades de navegación previstos en el derecho internacional y reflejados en los instrumentos internacionales pertinentes.

nes que se desarrollaban en ese momento entre el Secretariado interino del Convenio de Basilea con la Organización Internacional de Energía Atómica (OIEA) y la Organización Marítima Internacional (OMI), de acuerdo con las Resoluciones 2, 5 y 7 del Acta Final del Convenio de Basilea.

Tampoco se aplicaría el régimen a las demandas que compitieren únicamente a la jurisdicción nacional de un Estado miembro, o sea a incidentes que se refirieran a reclamaciones entre un Estado miembro y un nacional u otra persona privada residente, domiciliada o con su principal lugar de negocios en el área de su jurisdicción nacional, o de nacionales de un país extranjero que presten asistencia en operaciones de manejo de desechos.

5.3. El daño

Entre las definiciones propuestas es importante señalar la de "daño" que incluiría a) muerte, b) lesiones, c) daños a los bienes, incluidos los bienes públicos, d) menoscabo de un uso ya previsto del medio ambiente (sobre lo cual algunas delegaciones expresaron dudas), e) pérdidas económicas, incluyendo la pérdida de ingresos del Estado (también con dudas de algunas delegaciones), f) daño al medio ambiente, g) costos de restauración del medio ambiente, h) costo de las medidas de respuesta, incluyendo las preventivas y de minimización y costos incurridos por un Estado o cualquier autoridad pública para las medidas inmediatas de auxilio y rehabilitación de las víctimas.

Esta superabundancia de rubros se debió a que las cláusulas referentes al daño al medio ambiente expresan conceptos relativamente nuevos en el derecho internacional de la responsabilidad, pero que posteriormente fueron objeto de elaboración en algunos instrumentos y en proyectos actualmente en preparación. Los trabajos subsiguientes por el grupo nombrado por la Conferencia de las Partes simplificó considerablemente esta definición, por cierto muy importante en materia ambiental.

5.4. La responsabilidad

Entre los elementos propuestos para el protocolo se incluyó un régimen de responsabilidad civil, con dos opciones: una de responsabilidad absoluta¹², prácticamente sin excepciones y otra simplemente de responsabilidad objetiva.

La decisión final en este asunto deberá tomarse luego de oír las opiniones de la actividad aseguradora en cuanto a la necesidad de posibles excepciones.

La opción de la responsabilidad objetiva incluye algunas causales clásicamente acepta-

¹² La terminología es una adaptación del derecho anglosajón, que reconoce un género de responsabilidad objetiva (strict liability) y dentro de ese concepto de responsabilidad sin culpa se admite que la "absolute liability" es una forma aun más estricta, puesto que tiene un menor número de excepciones que la anterior. F. E. GOLDIE, "Concepts of strict liability and absolute liability and the ranking of liability in terms of relative exposure to risk", *The Netherlands Yearbook of International Law*, 1985, pp. 5 y 6.

das, como el conflicto armado, las hostilidades, la guerra civil o insurrección y los fenómenos naturales imprevisibles, de un carácter excepcional, inevitable e irresistible. También se sugirieron otras como los actos u omisiones con intención de causar daño por el actor o con conocimiento de que van a resultar daños, así como la conducta intencional de un tercero que sea la única causa del perjuicio. Debe tenerse en cuenta que estas cláusulas adicionales son también corrientes en regímenes de responsabilidad relacionados con otras actividades peligrosas.

5.5. La "canalización" de la responsabilidad

Se sugirió la "canalización" o el "encauzamiento" de la responsabilidad (en inglés, *channeling*, esto es, que una persona sea en principio primariamente responsable). Es un mecanismo que facilita las acciones a las víctimas de un daño ambiental, y que se ha seguido en todas las convenciones sobre responsabilidad civil, en las que la responsabilidad se encauza hacia ciertas personas: las víctimas deben dirigir su acción contra el explotador responsable o bien contra su seguro o garante financiero, pero no contra otras personas. Generalmente, el explotador tiene recurso para repetir contra quien tuviere derecho de hacerlo (por ejemplo, contra un proveedor que le vendió un material defectuoso que causó el accidente), excepción hecha de las convenciones sobre daño nuclear de Viena (1963) y París (1960), la de responsabilidad por la operación de buques a propulsión nuclear, así como la de responsabilidad por daños causados por la exploración y explotación de recursos minerales del fondo marino, en que, acaso debido a la magnitud de los riesgos y de los correspondientes seguros, se corta al explotador esa posibilidad, para que sea el único que esté obligado a asegurarse.

Normalmente, es responsable el que tiene el control de la actividad en el momento en que se produce el incidente, y generalmente, quien tiene el control es el explotador (*operator* en inglés). En algunas convenciones se establece una presunción: tiene el control el que figura en el registro público del Estado de origen como dueño de la instalación, o del buque, o de lo que fuere, y en caso de no existir tales registros, directamente el propietario (Convención sobre daños causados a terceros en la superficie por aeronaves extranjeras, Roma, 1952, art. 2.1, 2.2 y 2.3; C.R.T.D., art.1, 8).

Algunas delegaciones apoyaron una forma de canalización poco habitual, puesto que comprendería algunas veces más de una persona, y en otras se responsabilizaría solidariamente a varias.

Entre ellas, unas preferían al generador de los desechos, con una posible responsabilidad residual para el eliminador debidamente autorizado a recibir los desechos de acuerdo con el Convenio, y esa responsabilidad debía ser solidaria. Otras canalizarían la responsabilidad como regla general al generador, sólo que harían excepción con el caso de un eliminador debidamente autorizado para recibir los desechos si éste ya se hubiera hecho cargo de ellos. Aun otras harían recaer la responsabilidad sobre cualquier persona que se encargara del movimiento transfronterizo o la eliminación de los desechos, o que dispusiera tales operaciones. Esa responsabilidad sería en ese caso solidaria y las personas imputables serían el o los generadores, exportadores, agentes intermediarios, importadores y eliminadores.

Se sugirió la necesidad de una mayor elaboración para determinar eventualmente qué tipo de "canalización" podía asegurar el mejor manejo ambiental de los desechos.

Sin embargo, y ésto es también importante, en caso de daños que surgieren del tráfico ilícito, la responsabilidad sería solidaria entre todas las personas responsables.

5.6. Los topes de la indemnización

En cuanto a la fijación de un límite superior a la indemnización, se hizo notar que algunas delegaciones todavía no habían decidido con respecto al contenido de la sección. En principio, sin embargo, se pensó que no debía imponerse un tope superior que limitara la indemnización. Al contrario, se debía requerir un umbral mínimo de seguro para los potenciales responsables. En todo caso, no se contemplaba en esta sección el tráfico ilegal donde no se aplicarían limitaciones de este tipo.

5.7. Prescripción de las acciones

Respecto a los plazos para la presentación de demandas de responsabilidad, existen dos: a) uno que aplica la llamada "regla del descubrimiento", en este caso de cinco años contados desde que el actor conoce el daño, su fuente y la persona responsable (existe la usual excepción en cuanto al tráfico ilegal), y b) otro de treinta años de la fecha del incidente que hubiera ocurrido durante el movimiento transfronterizo o después de completada la operación de eliminación en la forma prevista en el Anexo IV del Convenio de Basilea.

Fue sugerido que, especialmente respecto al daño al medio ambiente, el período de 30 años no era suficiente desde que la ciencia moderna muestra que el daño puede manifestarse a veces sólo después de este período.

5.8. El seguro o la garantía financiera

Se expresó la necesidad de cobertura del particular responsable por seguro u otra garantía financiera. El Estado, de acuerdo con el Artículo 6, inciso 11 del Convenio de Basilea, controlaría que el seguro o la garantía financiera fueran condición para el comienzo, la terminación o la duración del período de responsabilidad. Se sugirió que el Estado tuviera la obligación de verificar la solidez financiera del asegurador y de emitir el correspondiente certificado para el asegurador y para el asegurado.

5.9. Un régimen amplio de indemnizaciones: el Fondo y la responsabilidad del Estado

Habiendo decidido en favor de un régimen amplio (*comprehensive*) de responsabilidad, el grupo encontró que tal régimen debería asegurar que, en caso de daño, existieran los recursos para una pronta y adecuada indemnización, incluso por las sumas que la responsabilidad civil dejara sin cubrir en caso de ser inadecuada o inexistente (*not available*). Tales fondos deberían provenir, o bien de un fondo internacional para financiar las medidas de respuesta inmediata y para indemnizar por las sumas anteriormente referidas, o bien por responsabilidad del Estado por esas mismas sumas, o por una combinación de ambas.

El Fondo internacional debería utilizarse tanto para las indemnizaciones como para financiar prontas medidas de respuesta en emergencias: ambos aspectos de la competencia del Fondo deberían manejarse de manera compatible. La financiación debería estar a cargo de los que participan en la generación, el movimiento transfronterizo y la eliminación de los desechos, tales como los exportadores, importadores, acarreadores, eliminadores y Estados, así como por contribuciones voluntarias.

5.10. Las vías procesales

En cuanto a los procedimientos para encauzar las reclamaciones, la corriente principal prefería la competencia de los tribunales internos. Una delegación sugirió que las demandas pudieran ser interpuestas ante un tribunal internacional. Otras pensaron que en los casos de acciones entre Estados no relativas a actividades comerciales, el procedimiento debía estar de acuerdo con el Artículo 20 del Convenio de Basilea sobre arreglo de disputas internacionales.

En los casos en que hubiese necesidad de la evaluación de costos relativos a la limpieza y a las medidas de respuesta (*remedial action*) o la evaluación del daño ambiental, un "enfoque internacional" era recomendable, esto es, que a) el tribunal consultara un cuerpo técnico asesor, ya sobre bases consultivas u obligatorias o b) se confiara el caso a una comisión internacional con jurisdicción exclusiva.

Si se creaba un Fondo internacional, su administración debía guiarse por las recomendaciones de un cuerpo técnico asesor de carácter internacional en relación con los reclamos interpuestos.

5.11. El tribunal competente

Se propuso que el actor eligiera entre varios tribunales competentes: los del Estado a) donde el daño se produjo como resultado del incidente, o b) donde el incidente ocurrió o c) donde el generador o cualquier otro responsable tuviere residencia, domicilio o lugar principal de sus negocios.

5.12. La ley aplicable y otras materias

Para todos los asuntos que no fueren materia reglada en el Protocolo, la ley aplicable, tanto de fondo como de procedimiento, en los asuntos incoados ante un tribunal de derecho interno, sería la ley nacional aplicable por ese tribunal. Se sugirió que el Protocolo debería tratar el asunto del reconocimiento recíproco y la ejecución de sentencias dictadas por los tribunales de los Estados miembros.

La relación entre el Protocolo y otros acuerdos sobre responsabilidad vigentes entre los Estados miembros, debía ser regida por el espíritu del Artículo 11 del Convenio de Basilea. Finalmente, se recomendó que el Protocolo resolviera la cuestión de su aplicación o no, respecto a cualquier Estado, a los daños surgidos de incidentes ocurridos antes de la fecha de su entrada en vigencia para ese Estado.

6. El grupo especial actualmente abocado a los trabajos.

La tarea que acabamos de dar cuenta fue continuada cuando, en su primera reunión, la Conferencia de las Partes del Convenio de Basilea, reunida en Piriápolis, Uruguay, tomó la Decisión I/5 por la que se estableció un nuevo grupo especial de expertos jurídicos y técnicos para culminar los trabajos ya hechos con la redacción de un protocolo.

6.1. La responsabilidad del Estado en el nuevo grupo

En los documentos legados por el grupo anterior figuraba, como uno de los posibles elementos del Protocolo, la responsabilidad del Estado como parte de un enfoque amplio (*comprehensive approach*). El nuevo grupo se avocó a esta cuestión y comenzó por preguntarse si este ingrediente sería necesario para los fines perseguidos. La conclusión fue que, para maximizar la disuasión en cuanto a violar el Convenio y asegurar la indemnización del daño en ciertas circunstancias, era indispensable la responsabilidad del Estado.

A diferencia de las convenciones nucleares de París y Viena, en las que se preserva expresamente cualquier derecho de los Estados en el derecho internacional¹³, el Convenio de Basilea consigna obligaciones detalladas de los Estados para prevenir los daños: es un régimen de orientación estatal y sería poco político por parte de los Estados, arguye el grupo, no contemplar las consecuencias del incumplimiento de sus obligaciones.

El Convenio requiere que los Estados, como soberanos territoriales, se comprometan estrechamente en las operaciones del movimiento y eliminación de los desechos. Fue opinión del grupo que debieran incluirse normas de responsabilidad del Estado que pudieran cubrir las situaciones de los artículos 8 (obligación de reimportar) y 9 (tráfico ilícito), daños producidos por accidente así como toda otra falta de cumplimiento por los Estados de disposiciones del régimen de Basilea.

Aparte de este argumento en cuanto a la disuasión y a la política a seguir por los Estados, el grupo también consideró que un régimen amplio de indemnizaciones, como el que se persigue en el Protocolo, necesita de la responsabilidad estatal, porque en ciertos casos, la responsabilidad eventual del Fondo deberá limitarse, so pena de no ser aceptable a los que lo financian. La existencia de un tercer nivel se haría entonces imprescindible para cubrir legítimos reclamos. La inclusión del daño al medio ambiente y a sus costos de restauración, que propone el artículo 3, inciso 2) del proyecto del Secretariado¹⁴, son elocuentes en cuanto a la posibilidad de indemnizaciones elevadas.

Pero esta responsabilidad debería tener dos importantes calificaciones: a) ser *subsidiaria* y utilizada como un tercer nivel (*third tier*) de indemnización, o sea cuando una demanda de indemnización no pudiera ser satisfecha por la responsabilidad civil del explotador o su seguro (primer nivel), ni tampoco por la intervención del Fondo de indemnizaciones, si éste es eventualmente creado (segundo nivel), y b) funcionar sólo cuando el daño esté *causalmente ligado* al incumplimiento por el Estado de su obligación bajo el Convenio de Basilea.

¹³ Convención de París de 1960 acerca de la responsabilidad civil en materia de energía nuclear, Anexo II, y Convención de Viena de 1963 sobre responsabilidad civil por daños nucleares, Art. XVIII.

¹⁴ Doc. UNEP/CHW. 1/5.

En otras palabras, el grupo rechaza la responsabilidad *objetiva* del Estado en este campo, por considerarla incompatible con la letra y el espíritu de la distribución de responsabilidades que efectúa aquel Convenio, en cuanto a la seguridad en el movimiento transfronterizo de desechos. Además, caracteriza la responsabilidad del Estado como dentro de los límites de la debida diligencia (*due diligence*). Si alguna imprecisión hubiera en cuanto al contenido de esta diligencia, ella se vería mitigada por las guías técnicas para el manejo ambientalmente racional de los residuos sujetos al Convenio de Basilea ("Technical Guidelines for the Environmentally Sound Management of Wastes Subject to the Basel Convention") que brindarían a los Estados la orientación necesaria en cuanto a los estándares preventivos aplicables.

7. Algunas reflexiones sobre la responsabilidad del Estado y su relación con la responsabilidad civil.

Creemos que en un instrumento como el Convenio de Basilea, que contiene obligaciones muy importantes a cargo del Estado en coexistencia con una responsabilidad objetiva a cargo de personas privadas, el análisis debería tratar de separar netamente ambos regímenes.

7.1. La responsabilidad por indemnización de daños causados por accidentes

Tal vez la mejor manera de hacerlo sea considerar separadamente los casos en que se ha producido un incidente en el transporte o la eliminación de desechos peligrosos que ha ocasionado un daño, de aquellos otros en que puede surgir una responsabilidad exclusiva del Estado.

Lo primero cae aparentemente bajo el régimen de la responsabilidad objetiva, desde que tales daños, debidos a la peligrosidad de la actividad de que se trate, exigen ser reparados expeditivamente y sin las trabas de la prueba de la culpa o del incumplimiento. En la indemnización, sin embargo, entran tres posibles pagadores: el particular responsable o su seguro, si el daño no alcanza el segundo nivel, el Fondo si lo alcanza y el Estado si lo sobrepasa y llega al tercer nivel. Pero si el particular o eventualmente el Fondo tienen responsabilidad objetiva, el Estado en cambio sólo responde por la cantidad que falte y por *su propio incumplimiento*, o sea, según una responsabilidad por hecho ilícito, en la que habrá que probar la culpa o al menos el incumplimiento del Estado y su *causalidad indirecta*, es decir que el daño no se habría producido de no haber mediado aquel incumplimiento estatal. En el pago de la indemnización se mezclarían entonces dos diferentes tipos de responsabilidad.

7.1.1. La práctica internacional

En este orden de cosas, la práctica internacional reciente reconoce tres sistemas:

a) *No hay responsabilidad del Estado*. Muchas convenciones de responsabilidad civil por actividades peligrosas no incluyen obligaciones de prevención u otras a cargo del Estado.

No surge por ende su responsabilidad por incumplimiento. Tampoco existe en ellas la responsabilidad subsidiaria a la del explotador por el pago de indemnizaciones en ciertas circunstancias: el Estado no está en cuestión. Tal es el caso de la Convención sobre actividades peligrosas al medio ambiente del Consejo de Europa.

b) *Hay responsabilidad objetiva del Estado.* Existen dos variantes de esta posibilidad; i) el Estado es el único responsable para ciertos casos, con responsabilidad objetiva, como en la Convención de responsabilidad por objetos lanzados al espacio ultraterrestre. Pero para los casos en que existe responsabilidad del Estado, no parece que haya en este instrumento posibilidad alguna de invocar también la responsabilidad civil, ni por ende que surjan cuestiones de superposición de ambas; ii) las convenciones nucleares de París, Viena y Bruselas, que tampoco asignan al Estado obligaciones de prevención, le imponen en cambio en ciertos casos una responsabilidad subsidiaria a la del explotador en cuanto al pago de indemnizaciones. La responsabilidad primaria recae en el explotador privado, pero el Estado debe responder por la parte de la indemnización que no alcance a cubrir el seguro del explotador. Pensamos que esta responsabilidad del Estado es *objetiva*, desde que las sumas por las que él es responsable se originan en una responsabilidad también objetiva del explotador que no ha sido satisfecha: el Estado no tiene ninguna defensa especial, simplemente es situado en la posición del responsable original, en forma subsidiaria.

c) *Hay responsabilidad subsidiaria por hecho ilícito del Estado.* En la Convención para la reglamentación de las actividades sobre recursos minerales antárticos artículo 8, se determinan ciertos tipos de daños (inciso 2), cuyas indemnizaciones son materia de responsabilidad objetiva del operador. El inciso 3, sin embargo, contiene una disposición parecida a la que estamos comentando: "El daño a que se refiere el párrafo 2 precedente que no hubiera ocurrido, o persistido, si el Estado patrocinante hubiese dado cumplimiento a sus obligaciones con arreglo a esta Convención respecto de su Operador, acarreará, de acuerdo con el derecho internacional, responsabilidad de tal Estado patrocinante. Dicha responsabilidad estará limitada a la responsabilidad no satisfecha por el Operador o de otra manera."

Esta responsabilidad se fundamenta en un "vínculo sustancial y genuino" entre el Operador y su Estado patrocinante, como dice el punto 12 del Artículo 1, que está bien establecido en los incisos 11 y 12 de esa disposición. Además, son obligaciones del Estado patrocinante hacia su Operador.

7.1.2. El sistema del Protocolo de Basilea

Parece claro que el sistema que estamos comentando pertenecería a la tercera categoría que examinamos, en la que se mezcla en el pago de las indemnizaciones una responsabilidad objetiva del particular responsable o del Fondo, y una responsabilidad por hecho ilícito del Estado. Nos preguntamos si esta clase de responsabilidad para completar las sumas requeridas por una restitución más completa del daño no traiciona en cierta medida sus mismos propósitos, esto es, la creación de un régimen amplio (*comprehensive*) que no deje a las víctimas inocentes sin protección. En efecto, la responsabilidad por hecho ilícito

requiere, como vimos, ciertas pruebas que no son fáciles de conseguir para los damnificados. Esa fue precisamente la razón por la cual en la vida del derecho interno y más recientemente en la práctica internacional, se ha buscado más bien la reparación a cargo del particular responsable o de su seguro.

El grupo actualmente a cargo de los trabajos no deja dudas sobre la probable existencia de una brecha, en algunos casos importante, entre lo pagado entre los dos primeros niveles y un monto justo de indemnización. Si esto es así, ¿por qué no adoptar la solución de las convenciones nucleares, que obligan al Estado simplemente a suministrar los fondos faltantes?

En el proceso de modificación de estas Convenciones, actualmente a cargo de un Comité permanente, se arbitran soluciones que parecen interesantes, como la intervención en ciertos niveles de un consorcio de todos los Estados miembros o de un consorcio de todos los responsables de todos los Estados miembros. Esta forma de socialización de los daños está de acuerdo con la filosofía básica subyacente a todas las actividades peligrosas, pero que se permiten porque son útiles a la sociedad (nacional o internacional) una vez hecho el balance de sus ventajas e inconvenientes. Nadie, ni siquiera el explotador de la actividad, debe cargar con los costos, sino toda la sociedad que se beneficia con la actividad. Encauzar la responsabilidad hacia el explotador tiene la ventaja, reconocida por autores que se han ocupado de estos temas, de ser éste el mejor situado para descargar, a través del precio de sus productos o de sus servicios, el costo del riesgo creado.

7.3. La responsabilidad general del Estado

Pero aparte de este régimen, que se refiere al pago de indemnizaciones por daños accidentales, y que cae primariamente bajo la responsabilidad objetiva del particular responsable, el análisis parece indicar que no se agota allí la responsabilidad del Estado por hecho ilícito, se diga o no en el Protocolo, y que en esos casos no se trataría de una responsabilidad subsidiaria sino primaria.

Tal responsabilidad podría originarse, por ejemplo, por violación de la mayor parte de las obligaciones generales que el Artículo 4 impone a los Estados. Tomemos cualquiera de ellas, como la del inciso c): "velar por que las personas que participen en el manejo de los desechos peligrosos y otros desechos dentro de ella adopten las medidas necesarias para impedir que ese manejo dé lugar a una contaminación y, en caso de que se produzca ésta, para reducir al mínimo sus consecuencias sobre la salud humana y el medio ambiente".

7.3.1. Las obligaciones de resultado

He aquí lo que parece una obligación de *debida diligencia*, esto es, independiente de que se produzca o no un resultado dañoso como consecuencia del incumplimiento del Estado. Debemos, ante todo, diferenciarla de las obligaciones de resultado del artículo 23 de la Parte I del Proyecto de responsabilidad de los Estados, o sea de las obligaciones de evitar un acontecimiento dado, con las que podrían confundirse.

En las obligaciones de evitar un acontecimiento dado no hay violación a menos que se produzca el acontecimiento que se tenía la obligación de evitar: su producción es condi-

ción necesaria. Dice así el Informe de la C.D.I.: "El Estado al que incumbe una obligación de esta clase no puede pretender haber logrado el resultado requerido alegando que ha establecido un sistema perfecto de prevención si ese sistema, en la práctica, resulta ineficaz y permite que se produzca el acontecimiento. Y, a la inversa, el Estado interesado en la ejecución de la obligación no puede pretender que esa obligación ha sido violada por el solo hecho de que el sistema de prevención establecido por el Estado obligado le parece claramente insuficiente o ineficaz, mientras no sobrevenga el acontecimiento cuya realización debería evitar."

7.3.2. Obligaciones de "debida diligencia" vs "obligaciones de resultado"

La nota 397 en el texto del citado Informe reza que "las obligaciones que exigen prevenir acontecimientos dados no se identifican, por lo tanto, con las a veces designadas con el término general de 'obligaciones de vigilancia'. La realización de la violación de estas últimas suele concretarse a una actividad del Estado y no está necesariamente afectada por el hecho de que se produzca o no se produzca un acontecimiento exterior"¹⁵. Conviene aclarar que "vigilancia" traduce la expresión "*due diligence*" de la versión inglesa. Esta parece ser la principal diferencia entre obligaciones de resultado y obligaciones de debida diligencia en el sistema de la Parte I del proyecto de responsabilidad de los Estados: en las primeras se requiere, para su violación, que el resultado, positivo o negativo, no se hubiese obtenido, en las segundas ese requisito no es necesario, y se examinan directamente los medios empleados para ver si no son los que razonablemente se hubiera debido emplear para obtener el resultado requerido por la obligación.

Se produzca o no el incidente que cause el daño, el Estado seguirá siendo responsable por su *propia conducta*, esto es, por una conducta que estará en contraste con la exigida por la obligación internacional. Por ejemplo, si el Estado territorial no cumple con el inciso c) que elegimos, esto es, si es negligente en reglamentar el manejo de los desechos peligrosos por las personas que participan en él, y no adopta las medidas necesarias para evitar que ese manejo dé lugar a una contaminación transfronteriza, el Estado que se sienta directamente bajo esta amenaza pueda hacer las presentaciones diplomáticas y emplear los recursos procesales, como por ejemplo la interposición de una contramedida, conducentes a que el Estado territorial dé cumplimiento a su obligación.

El hecho de que se produzca un incidente traerá automáticamente la aplicación de la responsabilidad objetiva del particular responsable, y aun la del Estado en tercer nivel, pero el Estado seguirá siendo responsable por las otras consecuencias del incumplimiento propio, y si aún después de pagadas las indemnizaciones ese Estado continúa negligente en la aplicación del inciso c), el Estado afectado también puede reiniciar las presentaciones y aplicar las contramedidas que correspondan. Sabemos que no es ésa la manera habitual en que actúan las Cancillerías normalmente, pero creemos que en rigor ésa es la forma en que funcionan las obligaciones de *debida diligencia*.

¹⁵ Informe de la Comisión de Derecho Internacional a la Asamblea General sobre la labor realizada en su trigésimo período de sesiones, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, vol. II, segunda parte, 1978, punto 4, p. 81.

7.4. Otras responsabilidades del Estado

Es incluso concebible que el Estado territorial sea responsable de alguna indemnización al Estado expuesto sin que se haya producido incidente ni exista responsabilidad objetiva del particular responsable. Supongamos que por la omisión del Estado de origen de exigir la adopción de ciertas medidas de prevención de los explotadores de una actividad peligrosa en su territorio, como es el manejo de desechos, el Estado expuesto o las personas que en él residen han debido tomar, en el propio territorio, algunas medidas razonables tendientes a evitar o minimizar el daño que un incidente producido por aquella actividad les pudiere causar. Ello es perfectamente posible y significaría que el Estado expuesto ha debido incurrir en ciertos costos en una relación de *causalidad indirecta*¹⁶ con la omisión del Estado de origen, de forma tal que si estos extremos se comprueban, el Estado de origen debería una indemnización al Estado expuesto o a las personas que incurrieron en los costos de las medidas comentadas.

El Artículo 2, inciso iv) propuesto por el actual grupo especial en su reunión de Ginebra del 13 al 17 de septiembre de 1993 incluye en la definición de daño indemnizable: los costos de razonables medidas preventivas adoptadas en respuesta a una grave e inminente amenaza de daño, o para prevenir o minimizar pérdidas o daños (the costs of reasonable preventive measures taken in response to a grave and imminent threat of damage, or to prevent or to minimize loss or damage) y el inciso v) añade: cualquier pérdida o daño causado por las medidas referidas en el sub-párrafo anterior (any loss or damage caused by the preventive measures referred to in sub-paragraph iv)¹⁷.

¹⁶ O sea, que el daño no se habría producido de no mediar el incumplimiento de su obligación por el Estado.

¹⁷ Doc. UNEP/CHW 1/WGI/1/5, p. 11.

Chile:

Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente

(Diario Oficial N° 34.810, del 9/III/94)

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente Proyecto de ley:

"TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1°.— El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental se regularán por las disposiciones de esta ley, sin perjuicio de lo que otras normas legales establezcan sobre la materia.

Artículo 2°.— Para todos los efectos legales, se entenderá por:

- a) Biodiversidad o Diversidad Biológica: la variabilidad de los organismos vivos, que forman parte de todos los ecosistemas terrestres y acuáticos. Incluye la diversidad dentro de una misma especie, entre especies y entre ecosistemas;
- b) Conservación del Patrimonio Ambiental: el uso y aprovechamiento racionales o la reparación, en su caso, de los componentes del medio ambiente, es-

pecialmente aquellos propios del país que sean únicos, escasos o representativos, con el objeto de asegurar su permanencia y su capacidad de regeneración;

- c) Contaminación: La presencia en el ambiente de sustancias, elementos, energía o combinación de ellos, en concentraciones o concentraciones y permanencia superiores o inferiores, según corresponda, a las establecidas en la legislación vigente;
- d) Contaminante: todo elemento, compuesto, sustancia, derivado químico o biológico, energía, radiación, vibración, ruido, o una combinación de ellos, cuya presencia en el ambiente, en ciertos niveles, concentraciones o períodos de tiempo, pueda constituir un riesgo a la salud de las personas, a la calidad de vida de la población, a la preservación de la naturaleza o a la conservación del patrimonio ambiental;
- e) Daño Ambiental: Toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes;
- f) Declaración de Impacto Ambiental: el documento descriptivo de una actividad o proyecto que se pretende realizar

o de las modificaciones que se le introducirán, otorgado bajo juramento por el respectivo titular, cuyo contenido permite al organismo competente evaluar si su impacto ambiental se ajusta a las normas ambientales vigentes;

- g) Desarrollo Sustentable: el proceso de mejoramiento sostenido y equitativo de la calidad de vida de las personas, fundado en medidas apropiadas de conservación y protección del medio ambiente, de manera de no comprometer las expectativas de las generaciones futuras;
- h) Educación Ambiental: proceso permanente de carácter interdisciplinario, destinado a la formación de una ciudadanía que reconozca valores, aclare conceptos y desarrolle las habilidades y las actitudes necesarias para una convivencia armónica entre seres humanos, su cultura y su medio bio-físico circundante;
- i) Estudio de Impacto Ambiental: el documento que describe pormenorizadamente las características de un proyecto o actividad que se pretenda llevar a cabo o su modificación. Debe proporcionar antecedentes fundados para la predicción, identificación e interpretación de su impacto ambiental y describir la o las acciones que ejecutará para impedir o minimizar sus efectos significativamente adversos;
- j) Evaluación de Impacto Ambiental: el procedimiento, a cargo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente o de la Comisión Regional respectiva, en su caso, que, en base a un Estudio o Declaración de Impacto Ambiental, determina si el impacto ambiental de una actividad o proyecto se ajusta a las normas vigentes;
- k) Impacto Ambiental: la alteración del medio ambiente, provocada directa o

indirectamente por un proyecto o actividad en un área determinada;

- l) Línea de Base: la descripción detallada del área de influencia de un proyecto o actividad, en forma previa a su ejecución;
- ll) Medio Ambiente: el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones;
- m) Medio Ambiente Libre de Contaminación: aquél en el que los contaminantes se encuentran en concentraciones y períodos inferiores a aquellos susceptibles de constituir un riesgo a la salud de las personas, a la calidad de vida de la población, a la preservación de la naturaleza o a la conservación del patrimonio ambiental;
- n) Norma Primaria de Calidad Ambiental: aquélla que establece los valores de las concentraciones y períodos, máximos o mínimos permisibles de elementos, compuestos, sustancias, derivados químicos o biológicos, energías, radiaciones, vibraciones, ruidos o combinación de ellos, cuya presencia o carencia en el ambiente pueda constituir un riesgo para la vida o la salud de la población;
- ñ) Norma Secundaria de Calidad Ambiental: aquélla que establece los valores de las concentraciones y períodos, máximos o mínimos permisibles de sustancias, elementos, energía o combinación de ellos, cuya presencia o carencia en el ambiente pueda constituir un riesgo para la protección o la conservación del medio ambiente, o la preservación de la naturaleza;

- o) Normas de Emisión: las que establecen la cantidad máxima permitida para un contaminante medida en el efluente de la fuente emisora;
- p) Preservación de la Naturaleza: el conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones, destinadas a asegurar la mantención de las condiciones que hacen posible la evolución o el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país;
- q) Protección del Medio Ambiente: el conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones destinados a mejorar el medio ambiente y a prevenir y controlar su deterioro;
- r) Recursos Naturales: los componentes del medio ambiente susceptibles de ser utilizados por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades o intereses espirituales, culturales, sociales y económicos;
- s) Reparación: la acción de reponer el medio ambiente o uno o más de sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al daño causado o, en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas;
- t) Zona Latente: aquélla en que la medición de la concentración de contaminantes en el aire, agua o suelo se sitúa entre el 80% y el 100% del valor de la respectiva norma de calidad ambiental, y
- u) Zona Saturada: aquélla en que una o más normas de calidad ambiental se encuentran sobrepasadas.

Artículo 3°.— Sin perjuicio de las sanciones que señale la ley, todo el que culposa o dolosamente cause daño al medio ambiente, estará obligado a repararlo materialmente, a su costo, si ello fuere posible, e indemnizarlo en conformidad a la ley.

Artículo 4°.— Es deber del Estado facilitar la participación ciudadana y promover campañas educativas destinadas a la protección del medio ambiente.

Artículo 5°.— Las medidas de protección ambiental que, conforme a sus facultades, dispongan ejecutar las autoridades no podrán imponer diferencias arbitrarias en materia de plazos o exigencias.

TITULO II DE LOS INSTRUMENTOS DE GESTION AMBIENTAL

Párrafo 1° De la Educación y la Investigación

Artículo 6°.— El proceso educativo, en sus diversos niveles, a través de la transmisión de conocimientos y de la enseñanza de conceptos modernos de protección ambiental, orientados a la comprensión y toma de conciencia de los problemas ambientales, deberá incorporar la integración de valores y el desarrollo de hábitos y conductas que tiendan a prevenirlos y resolverlos.

Artículo 7°.— Los fondos de investigación científica, desarrollo tecnológico y social que tengan asignados recursos en la Ley de Presupuestos de la Nación, podrán financiar proyectos relativos al medio ambiente, sin perjuicio de sus fines específicos.

Párrafo 2° Del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental

Artículo 8°.— Los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo po-

drán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley.

Todos los permisos o pronunciamientos de carácter ambiental, que de acuerdo con la legislación vigente deban o puedan emitir los organismos del Estado, respecto de proyectos o actividades sometidos al sistema de evaluación, serán otorgados a través de dicho sistema, de acuerdo a las normas de este párrafo y su reglamento. Corresponderá a la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su caso, la administración del sistema de evaluación de impacto ambiental, así como la coordinación de los organismos del Estado involucrados en el mismo, para los efectos de obtener los permisos o pronunciamientos a que se refiere el inciso precedente.

Artículo 9°.— El titular de todo proyecto o actividad comprendido en el artículo 10 deberá presentar una Declaración de Impacto Ambiental o elaborar un Estudio de Impacto Ambiental, según corresponda. Aquéllos no comprendidos en dicho artículo podrán acogerse voluntariamente al sistema previsto en este párrafo.

Las Declaraciones de Impacto Ambiental o los Estudios de Impacto Ambiental se presentarán, para obtener las autorizaciones correspondientes, ante la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región en que se realizarán las obras materiales que contemple el proyecto o actividad, con anterioridad a su ejecución. En los casos en que la actividad o proyecto pueda causar impactos ambientales en zonas situadas en distintas regiones, las Declaraciones o los Estudios de Impacto Ambiental deberán presentarse ante la Dirección Ejecutiva de la Comisión Nacional del Medio Ambiente.

En caso de dudas, corresponderá a esta Dirección determinar si el proyecto o activi-

dad afecta zonas situadas en distintas regiones, de oficio o a petición de una o más Comisiones Regionales del Medio Ambiente o del titular del proyecto o actividad.

El proceso de revisión de las Declaraciones de Impacto Ambiental y de calificación de los Estudios de Impacto Ambiental considerará la opinión fundada de los organismos con competencia ambiental, en las materias relativas al respectivo proyecto o actividad, para lo cual la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su caso, requerirá los informes correspondientes.

Artículo 10.— Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, son los siguientes:

- a) Acueductos, embalses o tranques y sistemas que deban someterse a la autorización establecida en el artículo 294 del Código de Aguas, presas, drenaje, desecación, dragado, defensa o alteración, significativos, de cuerpos o cursos naturales de aguas;
- b) Líneas de transmisión eléctrica de alto voltaje y sus subestaciones;
- c) Centrales generadoras de energía mayores a 3 MW;
- d) Reactores y establecimientos nucleares e instalaciones relacionadas;
- e) Aeropuertos, terminales de buses, camiones y ferrocarriles, vías férreas, estaciones de servicio, autopistas y los caminos públicos que puedan afectar áreas protegidas;
- f) Puertos, vías de navegación, astilleros y terminales marítimos;
- g) Proyectos de desarrollo urbano o turístico, en zonas no comprendidas en al-

guno de los planes a que alude la letra siguiente;

- h) Planes regionales de desarrollo urbano, planes intercomunales, planes reguladores comunales, planes seccionales, proyectos industriales o inmobiliarios que los modifiquen o que se ejecuten en zonas declaradas latentes o saturadas;
- i) Proyectos de desarrollo minero, incluidos los de carbón, petróleo y gas, comprendiendo las prospecciones, explotaciones, plantas procesadoras y disposición de residuos y estériles, así como la extracción industrial de áridos, turba o greda;
- j) Oleoductos, gasoductos, ductos mineros u otros análogos;
- k) Instalaciones fabriles, tales como metalúrgicas, químicas, textiles, productoras de materiales para la construcción, de equipos y productos metálicos y curtiembres, de dimensiones industriales;
- l) Agroindustrias, mataderos, planteles y establos de crianza, lechería y engorda de animales, de dimensiones industriales;
- m) Proyectos de desarrollo o explotación forestales en suelos frágiles, en terrenos cubiertos de bosque nativo, industrias de celulosa, pasta de papel y papel, plantas astilladoras, elaboradoras de madera y aserraderos, todos de dimensiones industriales;
- n) Proyectos de explotación intensiva, cultivo, y plantas procesadoras de recursos hidrobiológicos;
- ñ) Producción, almacenamiento, transporte, disposición o reutilización habituales de sustancias tóxicas, explosivas, radioactivas, inflamables, corrosivas o reactivas;
- o) Proyectos de saneamiento ambiental,

tales como sistemas de alcantarillado y agua potable, plantas de tratamiento de aguas o de residuos sólidos de origen domiciliario, rellenos sanitarios, emisarios submarinos, sistemas de tratamiento y disposición de residuos industriales líquidos o sólidos;

- p) Ejecución de obras, programas o actividades en parques nacionales, reservas nacionales, monumentos naturales, reservas de zonas vírgenes, santuarios de la naturaleza, parques marinos, reservas marinas o en cualesquiera otras áreas colocadas bajo protección oficial, en los casos en que la legislación respectiva lo permita, y
- q) Aplicación masiva de productos químicos en áreas urbanas o zonas rurales próximas a centros poblados o a cursos o masas de aguas que puedan ser afectadas.

Artículo 11.— Los proyectos o actividades enumerados en el artículo precedente requerirán la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental, si generan o presentan a lo menos uno de los siguientes efectos, características o circunstancias:

- a) Riesgo para la salud de la población, debido a la cantidad y calidad de efluentes, emisiones o residuos;
- b) Efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, agua y aire;
- c) Reasentamiento de comunidades humanas, o alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos;
- d) Localización próxima a población, recursos y áreas protegidas susceptibles de ser afectados, así como el valor ambiental del territorio en que se pretende emplazar;
- e) Alteración significativa, en términos de

magnitud o duración, del valor paisajístico o turístico de una zona, y

- f) Alteración de monumentos, sitios con valor antropológico, arqueológico, histórico y, en general, los pertenecientes al patrimonio cultural.

Para los efectos de evaluar el riesgo indicado en la letra a) y los efectos adversos señalados en la letra b), se considerará lo establecido en las normas de calidad ambiental y de emisión vigentes. A falta de tales normas, se utilizarán como referencia las vigentes en los Estados que señale el reglamento.

Artículo 12.- Los Estudios de Impacto Ambiental considerarán las siguientes materias:

- a) Una descripción del proyecto o actividad;
- b) La línea de base;
- c) Una descripción pormenorizada de aquellos efectos, características o circunstancias del artículo 11 que dan origen a la necesidad de efectuar un Estudio de Impacto Ambiental;
- d) Una predicción y evaluación del impacto ambiental del proyecto o actividad, incluidas las eventuales situaciones de riesgo;
- e) Las medidas que se adoptarán para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o actividad y las acciones de reparación que se realizarán, cuando ello sea procedente;
- f) Un plan de seguimiento de las variables ambientales relevantes que dan origen al Estudio de Impacto Ambiental, y
- g) Un plan de cumplimiento de la legislación ambiental aplicable.

Artículo 13.- Para los efectos de elaborar y calificar un Estudio de Impacto Am-

biental, el proponente y la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su caso, se sujetarán a las normas que establezca el reglamento.

Este reglamento será dictado mediante decreto supremo, por intermedio del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, y contendrá, a lo menos, lo siguiente:

- a) Lista de los permisos ambientales sectoriales, de los requisitos para su otorgamiento y de los contenidos técnicos y formales necesarios para acreditar su cumplimiento;
- b) Contenidos mínimos detallados para la elaboración de los Estudios de Impacto Ambiental, conforme con lo dispuesto en los artículos 11 y 12, y
- c) Procedimiento administrativo para la tramitación de los Estudios de Impacto Ambiental, en conformidad con el artículo siguiente.

Artículo 14.- El procedimiento administrativo a que se refiere la letra c) del artículo anterior, considerará los siguientes aspectos:

- a) Forma de consulta y coordinación de los organismos del Estado con atribuciones ambientales sectoriales que digan relación con el otorgamiento de permisos para el proyecto o actividad evaluado;
- b) Fijación de plazos para las diversas instancias internas del proceso de calificación de un Estudio de Impacto Ambiental, de acuerdo a lo establecido en esta ley;
- c) Definición de mecanismos de aclaración, rectificación y ampliación de los Estudios de Impacto Ambiental, en el evento de que sea necesario, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 16;
- d) Forma de participación de organizacio-

nes ciudadanas, de conformidad con lo previsto en el párrafo siguiente, y

- e) Forma de notificación al interesado del pronunciamiento sobre el Estudio de Impacto Ambiental.

Artículo 15.— La Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su caso, tendrá un plazo de ciento veinte días para pronunciarse sobre el Estudio de Impacto Ambiental. La calificación favorable sobre un Estudio de Impacto Ambiental será acompañada de los permisos o pronunciamientos ambientales que puedan ser otorgados en dicha oportunidad por los organismos del Estado.

No obstante, si el responsable de cualquier proyecto o actividad presentare, junto al Estudio de Impacto Ambiental una póliza de seguro que cubra el riesgo por daño al medio ambiente, en el plazo a que se refiere el inciso primero, podrá obtener una autorización provisoria para iniciar el proyecto o actividad, bajo su propia responsabilidad, sin perjuicio de lo que la autoridad resuelva en definitiva en conformidad a la presente ley. El reglamento determinará el beneficiario, requisitos, forma, condiciones y plazo del respectivo contrato de seguro.

En caso que la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, según corresponda, no pueda pronunciarse sobre el Estudio de Impacto Ambiental en razón de la falta de otorgamiento de algún permiso o pronunciamiento sectorial ambiental, requerirá al organismo del Estado responsable para que, en el plazo de treinta días, emita el permiso o pronunciamiento. Vencido este plazo, el permiso o pronunciamiento faltante se tendrá por otorgado favorablemente.

Artículo 16.— Dentro del mismo plazo de ciento veinte días, la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su

caso, podrá solicitar las aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones al contenido del Estudio de Impacto Ambiental que estime necesarias, otorgando un plazo para tal efecto al interesado, pudiendo suspenderse de común acuerdo, en el intertanto, el término que restare para finalizar el procedimiento de evaluación del respectivo Estudio.

Presentada la aclaración, rectificación o ampliación, o transcurrido el plazo dado para ello, continuará corriendo el plazo a que se refiere el inciso primero del artículo anterior. En casos calificados y debidamente fundados, este último podrá ser ampliado, por una sola vez, hasta por sesenta días adicionales.

En caso de pronunciamiento desfavorable sobre un Estudio de Impacto Ambiental, la resolución será fundada e indicará las exigencias específicas que el proponente deberá cumplir.

El Estudio de Impacto Ambiental será aprobado si cumple con la normativa de carácter ambiental y, haciéndose cargo de los efectos, características o circunstancias establecidos en el artículo 11, propone medidas de mitigación, compensación o reparación apropiadas. En caso contrario, será rechazado.

Artículo 17.— Si transcurridos los plazos a que se refieren los artículos 15 y 16, la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su caso, no se ha pronunciado sobre el Estudio de Impacto Ambiental, éste se entenderá calificado favorablemente.

Artículo 18.— Los titulares de los proyectos o actividades que deban someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental y que no requieran elaborar un Estudio de Impacto Ambiental, presentarán una Declaración de Impacto Ambiental, bajo la forma de una declaración jurada,

en la cual expresarán que éstos cumplen con la legislación ambiental vigente.

No obstante lo anterior, la Declaración de Impacto Ambiental podrá contemplar compromisos ambientales voluntarios, no exigidos por la ley. En tal caso, el titular estará obligado a cumplirlos.

La Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su caso, tendrá un plazo de sesenta días para pronunciarse sobre la Declaración de Impacto Ambiental.

Si transcurrido el plazo a que se refiere el inciso anterior, los organismos del Estado competentes no hubieren otorgado los permisos o pronunciamientos ambientales sectoriales requeridos para el respectivo proyecto o actividad, la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su caso, a petición del interesado, requerirá al organismo del Estado responsable para que, en el plazo de treinta días, emita el permiso o pronunciamiento correspondiente. Vencido este plazo, el permiso o pronunciamiento faltante se entenderá otorgado favorablemente.

Artículo 19.— Si la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su caso, constatare la existencia de errores, omisiones o inexactitudes en la Declaración de Impacto Ambiental, podrá solicitar las aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones que estime necesarias, otorgando un plazo para tal efecto al interesado, pudiendo suspenderse de común acuerdo, en el intertanto, el término que restare para finalizar el procedimiento de evaluación de la respectiva Declaración.

El Presidente de la Comisión podrá, en casos calificados y debidamente fundados, ampliar el plazo señalado en el inciso tercero del artículo 18, por una sola vez, y hasta por treinta días.

Se rechazarán las Declaraciones de Impacto Ambiental cuando no se subsana-

ren los errores, omisiones o inexactitudes de que adolezca o si el respectivo proyecto o actividad requiere de un Estudio de Impacto Ambiental, de acuerdo a lo dispuesto en la presente ley.

El reglamento establecerá la forma en que se notificará al interesado la decisión de la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su caso, sobre la Declaración de Impacto Ambiental.

Artículo 20.— En contra de la resolución que niegue lugar a una Declaración de Impacto Ambiental, procederá la reclamación ante el Director Ejecutivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente. En contra de la resolución que rechace o establezca condiciones o exigencias a un Estudio de Impacto Ambiental, procederá la reclamación ante el Consejo Directivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente. Estos recursos deberán ser interpuestos por el responsable del respectivo proyecto, dentro del plazo de treinta días contado desde su notificación. La autoridad competente resolverá en un plazo fatal de sesenta días contado desde su interposición, mediante resolución fundada.

De lo resuelto mediante dicha resolución fundada se podrá reclamar, dentro del plazo de treinta días contado desde su notificación, ante el juez de letras competente, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 60 y siguientes de esta ley.

La resolución que niegue lugar a una Declaración o que rechace o establezca condiciones o exigencias a un Estudio de Impacto Ambiental, será notificada a todos los organismos del Estado que sean competentes para resolver sobre la realización del respectivo proyecto o actividad.

Artículo 21.— Si se declara inadmisile una Declaración de Impacto Ambiental o se rechaza un Estudio de Impacto Am-

biental, el responsable del proyecto o actividad podrá presentar una nueva Declaración o Estudio.

Artículo 22.— Los proyectos del sector público se someterán al sistema de evaluación de impacto ambiental establecido en el presente párrafo, y se sujetarán a las mismas exigencias técnicas, requerimientos y criterios de carácter ambiental aplicables al sector privado. Las instalaciones militares de uso bélico se regirán por sus propias normativas, en el marco de los objetivos de la presente ley.

La resolución de la respectiva Comisión del Medio Ambiente sobre el proyecto evaluado será obligatoria y deberá ser ponderada en la correspondiente evaluación socioeconómica de dicho proyecto que deberá efectuar el Ministerio de Planificación y Cooperación.

Artículo 23.— Para dar cumplimiento a lo dispuesto en este párrafo, la Comisión Nacional del Medio Ambiente procurará uniformar los criterios, requisitos, condiciones, antecedentes, certificados, trámites, exigencias técnicas y procedimientos de carácter ambiental que establezcan los Ministerios y demás organismos del Estado competentes.

Los gobernadores, en conformidad al artículo 8° de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, conjuntamente con la respectiva Comisión Regional del Medio Ambiente, coordinarán con las municipalidades de su provincia el cumplimiento de lo establecido en el presente párrafo.

Artículo 24.— El proceso de evaluación concluirá con una resolución que califica ambientalmente el proyecto o actividad, la que deberá ser notificada a las autoridades administrativas con competencia para resolver sobre la actividad o proyec-

to, sin perjuicio de la notificación a la parte interesada.

Si la resolución es favorable, certificará que se cumple con todos los requisitos ambientales aplicables, incluyendo los eventuales trabajos de mitigación y restauración, no pudiendo ningún organismo del Estado negar las autorizaciones ambientales pertinentes.

Si, en cambio, la resolución es desfavorable, estas autoridades quedarán obligadas a denegar las correspondientes autorizaciones o permisos, en razón de su impacto ambiental, aunque se satisfagan los demás requisitos legales, en tanto no se les notifique de pronunciamiento en contrario.

Artículo 25.— El certificado a que se refiere el artículo anterior, establecerá, cuando corresponda, las condiciones o exigencias ambientales que deberán cumplirse para ejecutar el proyecto o actividad y aquéllas bajo las cuales se otorgarán los permisos que de acuerdo con la legislación deben emitir los organismos del Estado.

Si no se reclamare dentro del plazo establecido en el artículo 20 en contra de las condiciones o exigencias contenidas en el certificado señalado precedentemente, se entenderá que éstas han sido aceptadas, quedando su incumplimiento afecto a las sanciones establecidas en el artículo 64 de esta ley.

Párrafo 3°

De la Participación de la Comunidad en el Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental

Artículo 26.— Corresponderá a las Comisiones Regionales y a la Comisión Nacional del Medio Ambiente, según el caso, establecer los mecanismos que aseguren

la participación informada de la comunidad organizada en el proceso de calificación de los Estudios de Impacto Ambiental que se les presenten.

Artículo 27.— Para los efectos previstos en el artículo anterior, la Comisión respectiva ordenará que el interesado publique a su costa en el Diario Oficial y en un diario o periódico de la capital de la región o de circulación nacional, según sea el caso, un extracto visado por ella del Estudio de Impacto Ambiental presentado. Dichas publicaciones se efectuarán dentro de los diez días siguientes a la respectiva presentación.

Dicho extracto contendrá, a lo menos, los siguientes antecedentes:

- a) Nombre de la persona natural o jurídica responsable del proyecto o actividad;
- b) Ubicación del lugar o zona en la que el proyecto o actividad se ejecutará;
- c) Indicación del tipo de proyecto o actividad de que se trata;
- d) Monto de la inversión estimada, y
- e) Principales efectos ambientales y medidas mitigadoras que se proponen.

Artículo 28.— Las organizaciones ciudadanas con personalidad jurídica, por intermedio de sus representantes, y las personas naturales directamente afectadas, podrán imponerse del contenido del Estudio y del tenor de los documentos acompañados. Con todo, la Comisión mantendrá en reserva los antecedentes técnicos, financieros y otros que, a petición del interesado, estimare necesario substraer del conocimiento público, para asegurar la confidencialidad comercial e industrial o proteger las invenciones o procedimientos patentables del proyecto o actividad a que se refiere el Estudio presentado.

Artículo 29.— Las organizaciones ciudadanas y las personas naturales a que se refiere el artículo anterior podrán formular observaciones al Estudio de Impacto Ambiental, ante el organismo competente, para lo cual dispondrán de un plazo de sesenta días, contado desde la respectiva publicación del extracto.

La Comisión ponderará en los fundamentos de su resolución las referidas observaciones, debiendo notificarla a quien las hubiere formulado.

Las organizaciones ciudadanas y las personas naturales cuyas observaciones no hubieren sido debidamente ponderadas en los fundamentos de la respectiva resolución, podrán presentar recurso de reclamación ante la autoridad superior de la que la hubiere dictado dentro de los quince días siguientes a su notificación, para que ésta, en un plazo de treinta días, se pronuncie sobre la solicitud. Dicho recurso no suspenderá los efectos de la resolución recurrida.

Artículo 30.— Las Comisiones Regionales o la Comisión Nacional del Medio Ambiente, en su caso, publicarán el primer día hábil de cada mes, en el Diario Oficial y en un periódico de circulación regional o nacional, según corresponda, una lista de los proyectos o actividades sujetos a Declaración de Impacto Ambiental que se hubieren presentado a tramitación en el mes inmediatamente anterior, con el objeto de mantener debidamente informada a la ciudadanía.

Dicha lista contendrá, a lo menos, los siguientes antecedentes:

- a) Nombre de la persona natural o jurídica responsable del proyecto o actividad;
- b) Ubicación del lugar o zona en la que el proyecto o actividad se ejecutará, y

- c) Indicación del tipo de proyecto o actividad de que se trata.

Artículo 31.— La respectiva Comisión remitirá a las municipalidades, en cuyo ámbito comunal se realizarán las obras o actividades que contemple el proyecto bajo evaluación, una copia del extracto o de la lista a que se refieren los artículos 27 y 30 precedentes, según corresponda, para su adecuada publicidad.

Párrafo 4°

De las Normas de Calidad Ambiental y de la Preservación de la Naturaleza y Conservación del Patrimonio Ambiental

Artículo 32.— Mediante decreto supremo, que llevará las firmas del Ministro Secretario General de la Presidencia y del Ministro de Salud, se promulgarán las normas primarias de calidad ambiental. Estas normas serán de aplicación general en todo el territorio de la República y definirán los niveles que originan situaciones de emergencia.

Mediante decreto supremo que llevará las firmas del Ministro Secretario General de la Presidencia y del ministro competente según la materia de que se trate, se promulgarán las normas secundarias de calidad ambiental.

Un reglamento establecerá el procedimiento a seguir para la dictación de normas de calidad ambiental, que considerará a lo menos las siguientes etapas: análisis técnico y económico, desarrollo de estudios científicos, consultas a organismos competentes, públicos y privados, análisis de las observaciones formuladas y una adecuada publicidad. Establecerá además los plazos y formalidades que se requieran para dar cumplimiento a lo dispuesto en este artículo y los criterios para revisar las normas vigentes.

Toda norma de calidad ambiental será revisada por la Comisión Nacional del Medio Ambiente a lo menos cada cinco años, aplicando el mismo procedimiento antes señalado.

La coordinación del proceso de generación de las normas de calidad ambiental, y la determinación de los programas y plazos de cumplimiento de las mismas, corresponderá a la Comisión Nacional del Medio Ambiente.

Artículo 33.— Los organismos competentes del Estado desarrollarán programas de medición y control de la calidad ambiental del aire, agua y suelo para los efectos de velar por el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

Estos programas serán regionalizados. Respecto de la Zona Económica Exclusiva y del Mar Presencial de Chile se compilarán los antecedentes sobre estas materias.

Artículo 34.— El Estado administrará un Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas, que incluirá los parques y reservas marinas, con objeto de asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza y conservar el patrimonio ambiental.

Artículo 35.— Con el mismo propósito señalado en el artículo precedente, el Estado fomentará e incentivará la creación de áreas silvestres protegidas de propiedad privada, las que estarán afectas a igual tratamiento tributario, derechos, obligaciones y cargas que las pertenecientes al Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado.

La supervisión de estas áreas silvestres corresponderá al organismo administrador del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado.

La afectación de estas áreas será voluntaria y se perfeccionará mediante resolución dictada por el organismo señalado en el inciso anterior, que acoge la respectiva solicitud de su propietario, quien deberá reducir la resolución a escritura pública e inscribirla, para efectos de publicidad, en el Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces competente.

La desafectación se producirá por vencimiento del plazo, por resolución de dicho organismo fundada en el incumplimiento de las obligaciones establecidas en el reglamento, o a petición anticipada del propietario. En los dos últimos casos podrá aplicar una multa, a beneficio fiscal, que no excederá del monto acumulado y actualizado de impuestos y contribuciones de los que el inmueble estuvo exento en virtud de su afectación en el período correspondiente.

El reglamento establecerá los requisitos, plazos y limitaciones de aplicación general que se deberán cumplir para gozar de las franquicias, ejercer los derechos y dar cumplimiento a las obligaciones y cargas a que se refiere el inciso primero.

Artículo 36.— Formarán parte de las áreas protegidas mencionadas en los artículos anteriores, las porciones de mar, terrenos de playa, playas de mar, lagos, lagunas, embalses, cursos de agua, pantanos y otros humedales, situados dentro de su perímetro.

Sobre estas áreas protegidas mantendrán sus facultades los demás organismos públicos, en lo que les corresponda.

Artículo 37.— El reglamento fijará el procedimiento para clasificar las especies de flora y fauna silvestres, sobre la base de antecedentes científico-técnicos, y según su estado de conservación, en las siguientes

categorias: extinguidas, en peligro de extinción, vulnerables, raras, insuficientemente conocidas y fuera de peligro.

Artículo 38.— Los organismos competentes del Estado confeccionarán y mantendrán actualizado un inventario de especies de flora y fauna silvestre y fiscalizarán las normas que imponen restricciones a su corte, captura, caza, comercio y transporte, con el objeto de adoptar las acciones y medidas tendientes a conservar la diversidad biológica y preservar dichas especies.

Los inventarios indicados en el inciso precedente privilegiarán las especies consideradas en las siguientes categorías de conservación: extinguidas, en peligro de extinción, vulnerables, raras e insuficientemente conocidas.

Artículo 39.— La ley velará por que el uso del suelo se haga en forma racional, a fin de evitar su pérdida y degradación.

Párrafo 5°

De las Normas de Emisión

Artículo 40.— Las normas de emisión se establecerán mediante decreto supremo, el que señalará su ámbito territorial de aplicación. Tratándose de materias que no correspondan a un determinado ministerio, tal decreto será dictado por intermedio del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Corresponderá a la Comisión Nacional del Medio Ambiente proponer, facilitar y coordinar la dictación de normas de emisión, para lo cual deberá sujetarse a las etapas señaladas en el artículo 32, inciso tercero, y en el respectivo reglamento, en lo que fueren procedentes, considerando las condiciones y características ambientales propias de la zona en que se aplicarán.

Párrafo 6°**De los Planes de Manejo, Prevención o Descontaminación**

Artículo 41.— El uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables se efectuará asegurando su capacidad de regeneración y la diversidad biológica asociada a ellos, en especial de aquellas especies en peligro de extinción, vulnerables, raras o insuficientemente conocidas.

Artículo 42.— El organismo público encargado por la ley de regular el uso o aprovechamiento de los recursos naturales en un área determinada, exigirá, de acuerdo con la normativa vigente, la presentación y cumplimiento de planes de manejo de los mismos, a fin de asegurar su conservación.

Estos incluirán, entre otras, las siguientes consideraciones ambientales:

- a) Mantención de caudales de aguas y conservación de suelos;
- b) Mantención del valor paisajístico, y
- c) Protección de especies en peligro de extinción, vulnerables, raras o insuficientemente conocidas.

Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de lo establecido en otros cuerpos legales, sobre planes de manejo de recursos naturales renovables, y no se aplicará a aquellos proyectos o actividades respecto de los cuales se hubiere aprobado un Estudio o una Declaración de Impacto Ambiental.

Artículo 43.— La declaración de una zona del territorio como saturada o latente se hará por decreto supremo que llevará la firma del Ministro Secretario General de la Presidencia y contendrá la determinación precisa del área geográfica que

abarca. Llevará además la firma del Ministro de Salud, si se trata de la aplicación de normas primarias de calidad ambiental, o del ministro sectorial que corresponda, según la naturaleza de la respectiva norma secundaria de calidad ambiental.

Esta declaración tendrá como fundamento las mediciones, realizadas o certificadas por los organismos públicos competentes, en las que conste haberse verificado la condición que la hace procedente. El procedimiento estará a cargo de la Comisión Regional del Medio Ambiente. Si la zona objeto de la declaración estuviere situada en distintas regiones, el procedimiento estará a cargo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente.

Artículo 44.— Mediante decreto supremo del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que llevará además la firma del ministro sectorial que corresponda, se establecerán planes de prevención o de descontaminación, cuyo cumplimiento será obligatorio en las zonas calificadas como latentes o saturadas, respectivamente.

La elaboración de estos planes y su proposición a la autoridad competente para su establecimiento corresponderá a la Comisión Nacional del Medio Ambiente, previo informe de la Comisión Regional respectiva. Para estos efectos se seguirá el mismo procedimiento y etapas establecidos en el inciso tercero del artículo 32 de la presente ley.

Artículo 45.— Los planes de prevención y descontaminación contendrán, a lo menos:

- a) La relación que exista entre los niveles de emisión totales y los niveles de contaminantes a ser regulados;

- b) El plazo en que se espera alcanzar la reducción de emisiones materia del plan;
- c) La indicación de los responsables de su cumplimiento;
- d) La identificación de las autoridades a cargo de su fiscalización;
- e) Los instrumentos de gestión ambiental que se usarán para cumplir sus objetivos;
- f) La proporción en que deberán reducir sus emisiones las actividades responsables de la emisión de los contaminantes a que se refiere el plan, la que deberá ser igual para todas ellas;
- g) La estimación de sus costos económicos y sociales, y
- h) La proposición, cuando sea posible, de mecanismos de compensación de emisiones.

Las actividades contaminantes ubicadas en zonas afectas a planes de prevención o descontaminación, quedarán obligadas a reducir sus emisiones a niveles que permitan cumplir los objetivos del plan en el plazo que al efecto se establezca.

Artículo 46.— En aquellas áreas en que se esté aplicando un plan de prevención o descontaminación, sólo podrán desarrollarse actividades que cumplan los requisitos establecidos en el respectivo plan. Su verificación estará a cargo de la respectiva Comisión Regional del Medio Ambiente, o de la Comisión Nacional del Medio Ambiente si el plan abarca zonas situadas en distintas regiones.

Artículo 47.— Los planes de prevención o descontaminación podrán utilizar, según corresponda, los siguientes instrumentos de regulación o de carácter económico:

- a) Normas de emisión;

- b) Permisos de emisión transables;
- c) Impuestos a las emisiones o tarifas a los usuarios, en los que se considerará el costo ambiental implícito en la producción o uso de ciertos bienes o servicios, y
- d) Otros instrumentos de estímulo a acciones de mejoramiento y reparación ambientales.

Artículo 48.— Una ley establecerá la naturaleza y las formas de asignación, división, transferencia, duración y demás características de los permisos de emisión transables.

Párrafo 7°

Del procedimiento de reclamo

Artículo 49.— 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, se publicarán en el Diario Oficial.

Artículo 50.— Estos decretos serán reclamables ante el juez de letras competente, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 60 y siguientes, por cualquier persona que considere que no se ajustan a esta ley y a la cual causen perjuicio. El plazo para interponer el reclamo será de treinta días, contado desde la fecha de publicación del decreto en el Diario Oficial o, desde la fecha de su aplicación, tratándose de las regulaciones especiales para casos de emergencia.

La interposición del reclamo no suspenderá en caso alguno los efectos del acto impugnado.

TITULO III DE LA RESPONSABILIDAD POR DAÑO AMBIENTAL

Párrafo 1° Del Daño Ambiental

Artículo 51.— Todo el que culposa o dolosamente cause daño ambiental, responderá del mismo en conformidad a la presente ley.

No obstante, las normas sobre responsabilidad por daño al medio ambiente contenidas en leyes especiales prevalecerán sobre las de la presente ley.

Sin perjuicio de lo anterior, en lo no previsto por esta ley o por leyes especiales, se aplicarán las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

Artículo 52.— Se presume legalmente la responsabilidad del autor del daño ambiental, si existe infracción a las normas de calidad ambiental, a las normas de emisiones, a los planes de prevención o de descontaminación, a las regulaciones especiales para los casos de emergencia ambiental o a las normas sobre protección, preservación o conservación ambientales, establecidas en la presente ley o en otras disposiciones legales o reglamentarias.

Con todo, sólo habrá lugar a la indemnización, en este evento, si se acreditaré relación de causa a efecto entre la infracción y el daño producido.

Artículo 53.— Producido daño ambiental, se concede acción para obtener la reparación del medio ambiente dañado, lo que no obsta al ejercicio de la acción indemnizatoria ordinaria por el directamente afectado.

Artículo 54.— Son titulares de la acción ambiental señalada en el artículo anterior, y con el solo objeto de obtener la reparación del medio ambiente dañado, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sufrido el daño o perjuicio, las municipalidades, por los hechos acaecidos en sus respectivas comunas, y el Estado, por intermedio del Consejo de Defensa del Estado. Deducida demanda por alguno de los titulares señalados, no podrán interponerla los restantes, lo que no obsta a su derecho a intervenir como terceros. Para los efectos del artículo 23 del Código de Procedimiento Civil, se presume que las municipalidades y el Estado tienen interés actual en los resultados del juicio.

Cualquier persona podrá requerir a la municipalidad en cuyo ámbito se desarrollen las actividades que causen daño al medio ambiente para que ésta, en su representación y sobre la base de los antecedentes que el requirente deberá proporcionarle, deduzca la respectiva acción ambiental. La municipalidad demandará en el término de 45 días, y si resolviere no hacerlo, emitirá dentro de igual plazo una resolución fundada que se notificará al requirente por carta certificada. La falta de pronunciamiento de la municipalidad en el término indicado la hará solidariamente responsable de los perjuicios que el hecho denunciado ocasionare al afectado.

Artículo 55.— Cuando los responsables de fuentes emisoras sujetas a planes de prevención o descontaminación, o a regulaciones especiales para situaciones de emergencia, según corresponda, acrediten estar dando íntegro y cabal cumplimiento a las obligaciones establecidas en tales planes o regulaciones, sólo cabrá la acción indemnizatoria ordinaria deducida por el personalmente afectado, a menos que el daño provenga de causas no

contempladas en el respectivo plan, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el artículo anterior.

Artículo 56.— Corresponderá a las municipalidades, en conformidad con su ley orgánica constitucional, y a los demás organismos competentes del Estado, requerir del juez a que se refiere el artículo 60, la aplicación de sanciones a los responsables de fuentes emisoras que no cumplan con los planes de prevención o descontaminación, o con las regulaciones especiales para situaciones de emergencia ambiental, o a los infractores por incumplimiento de los planes de manejo a que se refiere esta ley. El procedimiento será el contemplado en el párrafo 2º del Título III de la presente ley, y a los responsables se les sancionará con:

- a) Amonestación;
- b) Multas de hasta mil unidades tributarias mensuales, y
- c) Clausura temporal o definitiva.

En todos estos casos, el juez podrá, según la gravedad de la infracción, ordenar la suspensión inmediata de las actividades emisoras u otorgar a los infractores un plazo para que se ajusten a las normas.

Si cumplido dicho plazo los responsables de fuentes emisoras continúan infringiendo las normas contenidas en los respectivos planes o regulaciones especiales, serán sancionados con una multa adicional de hasta cuarenta unidades tributarias mensuales diarias.

Los responsables de fuentes emisoras sancionados en conformidad con este artículo, no podrán ser objeto de sanciones por los mismos hechos, en virtud de lo dispuesto en otros textos legales.

Artículo 57.— Cuando el juez que acoja una acción ambiental o indemnizatoria,

deducida en conformidad con lo prevenido en el artículo 53, establezca en su sentencia que el responsable ha incurrido en alguna de las conductas descritas en el inciso primero del artículo anterior, impondrá de oficio alguna de las sanciones que este último enumera.

Artículo 58.— El juez, al momento de imponer las multas señaladas en el artículo 56, y con el objeto de determinar su cuantía, deberá considerar:

- a) La gravedad de la infracción. Para tal efecto tendrá en cuenta, principalmente, los niveles en que se haya excedido la norma, o el incumplimiento de las obligaciones establecidas en un plan de prevención o descontaminación, o en las regulaciones especiales para planes de emergencia;
- b) Las reincidencias, si las hubiere;
- c) La capacidad económica del infractor, y
- d) El cumplimiento de los compromisos contraídos en las Declaraciones o en los Estudios de Impacto Ambiental, según corresponda.

Artículo 59.— Se podrá ocurrir ante el juez competente para solicitar la aplicación de lo dispuesto en el artículo 56, por las personas y en la forma señalada en el artículo 54, sin que ello obste al ejercicio de las acciones que en esta última disposición se establecen.

Párrafo 2º

Del Procedimiento

Artículo 60.— Será competente para conocer de las causas que se promuevan por infracción de la presente ley, el juez de le-

tras en lo civil del lugar en que se origine el hecho que causa el daño, o el del domicilio del afectado a elección de este último.

En los casos en que el juez competente corresponda a lugares de asiento de Corte, en que ejerza jurisdicción civil más de un juez letrado, deberá cumplirse con lo dispuesto en el artículo 176 del Código Orgánico de Tribunales.

Artículo 61.— Las causas a que se refiere el artículo anterior se tramitarán conforme al procedimiento sumario.

La prueba pericial se regirá por las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Civil, en todo lo que no sea contrario a lo siguiente:

- a) A falta de acuerdo entre las partes para la designación del o de los peritos, corresponderá al juez nombrarlo de un registro que mantendrá la Corte de Apelaciones respectiva, conforme con un reglamento que se dictará al efecto;
- b) Cada una de las partes podrá designar un perito adjunto, que podrá estar presente en todas las fases de estudio y análisis que sirvan de base a la pericia. De las observaciones del perito adjunto deberá darse cuenta en el informe definitivo, y
- c) El informe pericial definitivo deberá entregarse en tantas copias como partes litigantes existan en el juicio. Habrá un plazo de quince días para formular observaciones al informe.

Los informes emanados de los organismos públicos competentes serán considerados y ponderados en los fundamentos del respectivo fallo.

Sin perjuicio de lo previsto en este artículo, iniciado el procedimiento sumario podrá decretarse su continuación confor-

me a las reglas del juicio ordinario establecidas en el Libro II del Código de Procedimiento Civil, si existen motivos fundados para ello. Para tal efecto, la solicitud en que se pida la sustitución del procedimiento se tramitará como incidente.

Artículo 62.— El juez apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica y será admisible cualquier medio de prueba, además de los establecidos en el Código de Procedimiento Civil.

El recurso de apelación sólo se concederá en contra de las sentencias definitivas, de las interlocutorias que pongan término al juicio o hagan imposible su prosecución y de las resoluciones que se pronuncien sobre medidas cautelares.

Estas causas tendrán preferencia para su vista y fallo, en ellas no procederá la suspensión de la causa por ningún motivo, y si la Corte estima que falta algún trámite, antecedente o diligencia, decretará su práctica como medida para mejor resolver.

Artículo 63.— La acción ambiental y las acciones civiles emanadas del daño ambiental prescribirán en el plazo de cinco años, contado desde la manifestación evidente del daño.

TITULO IV DE LA FISCALIZACION

Artículo 64.— Corresponderá a los organismos del Estado que, en uso de sus facultades legales, participen en el sistema de evaluación de impacto ambiental, fiscalizar el permanente cumplimiento de las normas y condiciones sobre la base de las cuales se aprobó el Estudio o se acep-

tó la Declaración de Impacto Ambiental. En caso de incumplimiento, dichas autoridades podrán solicitar a la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, en su caso, la amonestación, la imposición de multas de hasta quinientas unidades tributarias mensuales e, incluso, la revocación de la aprobación o aceptación respectiva, sin perjuicio de su derecho a ejercer las acciones civiles o penales que sean procedentes.

En contra de las resoluciones a que se refiere el inciso anterior, se podrá recurrir, dentro del plazo de diez días, ante el juez y conforme al procedimiento que señalan los artículos 60 y siguientes, previa consignación del equivalente al 10% del valor de la multa aplicada, en su caso, sin que esto suspenda el cumplimiento de la resolución revocatoria, y sin perjuicio del derecho del afectado a solicitar orden de no innovar ante el mismo juez de la causa.

Artículo 65.— Sin perjuicio de lo establecido en el inciso segundo del artículo 5° de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y en otras normas legales, las municipalidades recibirán las denuncias que formulen los ciudadanos por incumplimiento de normas ambientales y las pondrán en conocimiento del organismo fiscalizador competente para que éste les dé curso.

La municipalidad requerirá al organismo fiscalizador para que le informe sobre el trámite dado a la denuncia. Copia de ésta y del informe se hará llegar a la respectiva Comisión Regional del Medio Ambiente. Con el mérito del informe, o en ausencia de él transcurridos treinta días, la municipalidad pondrá los antecedentes en conocimiento del ministerio del cual dependa o a través del cual se relacione el organismo correspondiente con el Presidente de la República.

TITULO V DEL FONDO DE PROTECCION AMBIENTAL

Artículo 66.— La Comisión Nacional del Medio Ambiente tendrá a su cargo la administración de un Fondo de Protección Ambiental, cuyo objeto será financiar total o parcialmente proyectos o actividades orientados a la protección o reparación del medio ambiente, la preservación de la naturaleza o la conservación del patrimonio ambiental.

Artículo 67.— Los proyectos o actividades a que se refiere el artículo anterior, cuyo monto no exceda del equivalente a quinientas unidades de fomento, serán seleccionados por el Director Ejecutivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, según bases generales definidas por el Consejo Directivo de dicha Comisión.

Cuando los proyectos o actividades excedan el monto señalado, el proceso de selección deberá efectuarse mediante concurso público y sujetarse a las bases generales citadas en el inciso anterior, debiendo oírse al Consejo Consultivo a que se refiere el Párrafo Cuarto del Título Final.

Artículo 68.— El Fondo de Protección Ambiental estará formado por:

- a) Herencias, legados y donaciones, cualquiera sea su origen. En el caso de las donaciones, ellas estarán exentas del trámite de insinuación;
- b) Recursos destinados para este efecto, en la Ley de Presupuestos de la Nación;
- c) Recursos que se le asignen en otras leyes, y
- d) Cualquier otro aporte proveniente de entidades públicas o privadas, nacionales o extranjeras, a cualquier título.

TITULO FINAL DE LA COMISION NACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE

Párrafo 1° Naturaleza y Funciones

Artículo 69.— La Comisión Nacional del Medio Ambiente es un servicio público funcionalmente descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Su domicilio será la ciudad de Santiago, sin perjuicio de los domicilios especiales que pueda establecer en otros puntos del país.

Los órganos de la Comisión serán el Consejo Directivo, la Dirección Ejecutiva, el Consejo Consultivo, y las Comisiones Regionales del Medio Ambiente.

Artículo 70.— Corresponderán a la Comisión, en particular, las siguientes funciones:

- a) Proponer al Presidente de la República las políticas ambientales del gobierno;
- b) Informar periódicamente al Presidente de la República sobre el cumplimiento y aplicación de la legislación vigente en materia ambiental;
- c) Actuar como órgano de consulta, análisis, comunicación y coordinación en materias relacionadas con el medio ambiente;
- d) Mantener un sistema nacional de información ambiental, desglosada regionalmente, de carácter público;
- e) Administrar el sistema de evaluación de impacto ambiental a nivel nacional,

coordinar el proceso de generación de las normas de calidad ambiental y determinar los programas para su cumplimiento;

- f) Colaborar con las autoridades competentes en la preparación, aprobación y desarrollo de programas de educación y difusión ambiental, orientados a la creación de una conciencia nacional sobre la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental, y a promover la participación ciudadana en estas materias;
- g) Coordinar a los organismos competentes en materias vinculadas con el apoyo internacional a proyectos ambientales, y ser, junto con la Agencia de Cooperación Internacional del Ministerio de Planificación y Cooperación, contraparte nacional en proyectos ambientales con financiamiento internacional;
- h) Financiar proyectos y actividades orientados a la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental, e
- i) Asumir todas las demás funciones y atribuciones que la ley le encomiende.

Párrafo 2° Del Consejo Directivo

Artículo 71.— La Dirección Superior de la Comisión corresponderá a un Consejo Directivo integrado por el Ministro Secretario General de la Presidencia, quien lo presidirá con el título de Presidente de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, y por los Ministros de Economía, Fomento y Reconstrucción, Obras Públicas, Agricultura, Bienes Nacionales, Salud,

Minería, Vivienda y Urbanismo, Transportes y Telecomunicaciones, y Planificación y Cooperación.

En caso de ausencia o impedimento del Presidente, éste será reemplazado por el ministro que corresponda según el orden establecido en el inciso anterior.

Artículo 72.— Corresponderá al Consejo Directivo:

- a) Ejercer y hacer cumplir las funciones enunciadas en el artículo 70 de esta ley;
- b) Velar por la coordinación en materia ambiental, entre los ministerios, organismos y servicios públicos;
- c) Velar por el cumplimiento de los acuerdos y políticas establecidos por la Comisión;
- d) Proponer al Presidente de la República proyectos de ley y actos administrativos relativos a materias ambientales, sin perjuicio de las funciones propias de otros organismos públicos;
- e) Promover la coordinación de las tareas de fiscalización y control que desarrollan, en materia ambiental, los diversos organismos públicos y municipalidades;
- f) Aprobar el programa anual de actividades y el proyecto de presupuesto de la Comisión y sus modificaciones;
- g) Aprobar las bases generales de administración de los recursos destinados al financiamiento de proyectos y de actividades orientados a la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental;
- h) Adquirir, enajenar, gravar y administrar toda clase de bienes, para el cumplimiento de sus fines propios;

- i) Delegar parte de sus funciones y atribuciones en el Presidente, Director Ejecutivo, en los demás funcionarios de la Comisión y, para materias específicas, en comités que al efecto constituya;
- j) Aprobar la organización interna de la Comisión y sus modificaciones, a propuesta del Director Ejecutivo;
- k) Adoptar todos los acuerdos que sean necesarios para el buen funcionamiento de la Comisión;
- l) Conocer del recurso de reclamación en materia de Estudio de Impacto Ambiental en el caso del artículo 20, oyendo al Consejo Consultivo, y
- ll) Asumir todas las demás funciones y atribuciones que la ley le encomiende.

Artículo 73.— Los acuerdos adoptados por el Consejo Directivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente serán ejecutados por los organismos del Estado competentes.

Artículo 74.— El Consejo Directivo se reunirá periódicamente en sesiones ordinarias. Su Presidente, de propia iniciativa o a petición de otro de sus miembros, podrá convocar a sesiones extraordinarias. El quórum para sesionar será de cinco consejeros y los acuerdos se adoptarán por mayoría de los que asistan. En caso de empate, decidirá el voto del Presidente del Consejo, o de quien lo reemplace.

Párrafo 3°

De la Dirección Ejecutiva

Artículo 75.— La administración de la Comisión Nacional del Medio Ambiente corresponderá al Director Ejecutivo,

quien será designado por el Presidente de la República. El Director Ejecutivo será el Jefe Superior del Servicio y tendrá su representación legal.

Artículo 76.— Corresponderán al Director Ejecutivo las siguientes funciones:

- a) La administración superior del servicio;
- b) Cumplir y hacer cumplir los acuerdos e instrucciones del Consejo Directivo, y realizar los actos y funciones que éste le delegue en el ejercicio de sus atribuciones;
- c) Requerir de los organismos del Estado la información y antecedentes que estime necesarios y que guarden relación con sus respectivas esferas de competencia;
- d) Proponer al Consejo Directivo el programa anual de actividades del Servicio, así como cualesquiera otras materias que requieran de su estudio o resolución;
- e) Preparar el proyecto de presupuesto de la Comisión para someterlo al Consejo Directivo, y proponer las modificaciones presupuestarias que se requieran;
- f) Proponer al Consejo Directivo la organización interna del Servicio y sus modificaciones;
- g) Asistir con derecho a voz, a las sesiones del Consejo Directivo;
- h) Informar periódicamente al Consejo Directivo acerca de la marcha de la institución y del cumplimiento de sus acuerdos e instrucciones;
- i) Designar y contratar personal, y poner término a sus servicios, sin perjuicio de las atribuciones que en esta materia se le confieren al Consejo Directivo;
- j) Designar a los Directores Regionales de las Comisiones Regionales del Medio Ambiente, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 80;
- k) En cumplimiento de sus funciones, adquirir y administrar bienes muebles, así como celebrar los actos o contratos que sean necesarios para tal cumplimiento;
- l) Conocer el recurso de reclamación en materia de Declaración de Impacto Ambiental en el caso del artículo 20 de la presente ley;
- ll) Administrar los recursos destinados al financiamiento de proyectos y de actividades orientados a la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental, conforme a las bases generales fijadas por el Consejo Directivo;
- m) Delegar parte de sus funciones y atribuciones en funcionarios del Servicio;
- n) Vincularse técnicamente con los organismos internacionales dedicados al tema ambiental, sin perjuicio de las atribuciones que le corresponden al Ministerio de Relaciones Exteriores;
- ñ) Conferir poder a abogados habilitados para el ejercicio de la profesión, aun cuando no sean funcionarios del Servicio, con las facultades de ambos incisos del artículo 7° del Código de Procedimiento Civil, y
- o) En general, dictar las resoluciones y ejercer las demás facultades legales y reglamentarias que sean necesarias para la buena marcha del Servicio.

Artículo 77.— El Director Ejecutivo, previa aprobación del Consejo Directivo, podrá crear y presidir Comités y Subco-

mités Operativos formados por representantes de los ministerios, servicios y demás organismos competentes para el estudio, consulta, análisis, comunicación y coordinación en determinadas materias relativas al medio ambiente.

De igual forma y con el mismo objetivo, podrá crear comités consultivos con participación de personas naturales y jurídicas ajenas a la Administración del Estado.

Párrafo 4°

Del Consejo Consultivo

Artículo 78.- Habrá un Consejo Consultivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente presidido por el Ministro Presidente de la Comisión Nacional del Medio Ambiente e integrado por:

- a) Dos científicos, propuestos en quina por el Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas;
- b) Dos representantes de organizaciones no gubernamentales sin fines de lucro que tengan por objeto la protección del medio ambiente;
- c) Dos representantes de centros académicos independientes que estudien o se ocupen de materias ambientales;
- d) Dos representantes del empresariado, propuestos en quina por la organización empresarial de mayor representatividad en el país;
- e) Dos representantes de los trabajadores, propuestos en quina por la organización sindical de mayor representatividad en el país, y
- f) Un representante del Presidente de la República.

Los consejeros serán nombrados por el

Presidente de la República por un período de dos años, el que podrá prorrogarse por una sola vez. Un reglamento establecerá el funcionamiento del Consejo.

Artículo 79.- Corresponderá al Consejo Consultivo absolver las consultas que le formule el Consejo Directivo, emitir opiniones sobre los anteproyectos de ley y decretos supremos que fijen normas de calidad ambiental, de preservación de la naturaleza y conservación del patrimonio ambiental, planes de prevención y de descontaminación, regulaciones especiales de emisiones y normas de emisión que les sean sometidos a su conocimiento, y ejercer todas las demás funciones que le encomienden el Consejo Directivo y la ley.

Párrafo 5°

De las Comisiones Regionales del Medio Ambiente

Artículo 80.- La Comisión Nacional del Medio Ambiente se desconcentrará territorialmente a través de las Comisiones Regionales del Medio Ambiente.

En cada región del país habrá un Director Regional de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, quien representará al Servicio y será nombrado por el Director Ejecutivo, el que lo designará de una quina propuesta al efecto por el correspondiente Gobierno Regional.

Artículo 81.- Las Comisiones Regionales del Medio Ambiente, incluida la correspondiente a la Región Metropolitana, estarán integradas por el Intendente, quien la presidirá, por los Gobernadores de la región, por los Secretarios Regionales Ministeriales de los Ministerios a que se refiere el artículo 71, por cuatro consejeros regionales elegidos por el respectivo

Consejo en una sola votación, y por el Director Regional de la Comisión del Medio Ambiente, quien actuará como secretario.

Habrá además un Comité Técnico integrado por el Director Regional del Medio Ambiente, quien lo presidirá y por los Directores Regionales de los servicios públicos que tengan competencia en materia de medio ambiente, incluido el Gobernador Marítimo correspondiente.

Artículo 82.— En cada región del territorio nacional habrá un Consejo Consultivo Regional del Medio Ambiente, integrado por:

- a) Dos científicos;
- b) Dos representantes de organizaciones no gubernamentales sin fines de lucro que tengan por objeto la protección o estudio del medio ambiente;
- c) Dos representantes del empresariado;
- d) Dos representantes de los trabajadores, y
- e) Un representante del Intendente Regional.

Los consejeros serán nombrados por el Intendente Regional a proposición en nómina de las respectivas organizaciones o sindicatos más representativos de la región. Respecto de los científicos, éstos serán propuestos por las universidades o institutos profesionales establecidos en la región, si no las hubiere, los designará libremente el Intendente. Los consejeros durarán en sus funciones por un período de dos años, el que podrá prorrogarse por una sola vez. Un reglamento establecerá el funcionamiento de estos Consejos.

Artículo 83.— Corresponderá al Consejo Consultivo Regional absolver las consultas que le formule la Comisión Regional del Medio Ambiente y ejercer todas las demás funciones que le encomiende la ley.

Artículo 84.— Las funciones que desarrolla la Comisión Especial de Descontaminación de la Región Metropolitana, serán ejercidas por la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región Metropolitana, la que será su sucesora y continuadora legal.

Artículo 85.— Corresponderá a la Comisión Regional coordinar la gestión ambiental en el nivel regional, y cumplir las demás funciones que le encomiende la ley.

Artículo 86.— Las Comisiones a que se refiere este párrafo establecerán sistemas que aseguren una adecuada participación de las municipalidades y de las organizaciones sociales de la región, en todas aquellas materias referidas al medio ambiente.

Párrafo 6° Del Patrimonio

Artículo 87.— El patrimonio de la Comisión estará formado por:

- a) Los recursos que se le asignen anualmente en el Presupuesto de la Nación o en otras leyes generales o especiales;
- b) Los bienes muebles e inmuebles, corporales o incorporeales, que se le transfieran o adquiera a cualquier título;
- c) Los aportes de la cooperación internacional que reciba para el cumplimiento de sus objetivos, a cualquier título;
- d) Las herencias, legados y donaciones que acepte el Consejo Directivo, las que quedarán exentas del trámite de insinuación y del impuesto a las donaciones establecido en la ley N° 16.271, y

e) Los bienes destinados a la fecha de publicación de esta ley a la Secretaría Técnica y Administrativa de la Comisión Nacional del Medio Ambiente y a la Comisión Especial de Descontaminación de la Región Metropolitana.

**Párrafo 7°
Del Personal**

Artículo 88.— Fíjanse las siguientes plantas del personal de la Comisión Nacional del Medio Ambiente:

Plantas/Cargos	Grados E.U.S.	Número Cargos
Director Ejecutivo	IC	1
PLANTA DE DIRECTIVOS		
Jefes de Departamento	3	2
Jefes de Subdepartamento	4	5
Directores Regionales	6	13
		20
PLANTA DE PROFESIONALES		
Profesional	4	4
Profesional	5	5
Profesional	6	4
Profesional	7	5
Profesional	8	2
Profesional	10	3
Profesional	12	2
		25
PLANTA DE TECNICOS		
Técnico	9	1
Técnico	12	1
		2
PLANTA DE ADMINISTRATIVOS		
Administrativos	12	3
Administrativos	13	2
Administrativos	15	3
Administrativos	18	1
		9
PLANTA DE AUXILIARES		
Auxiliares	19	2
Auxiliar	21	1
Auxiliares	23	2
		5
TOTAL CARGOS		62

Artículo 89.— Establécense los siguientes requisitos para el ingreso y promoción en las plantas y cargos de la Comisión Nacional del Medio Ambiente.

PLANTA DE DIRECTIVOS

Título profesional o grado académico de licenciado, otorgado por una universidad del Estado o reconocida por éste.

PLANTA DE PROFESIONALES

Título profesional o grado académico de licenciado otorgado por una universidad o instituto profesional del Estado o reconocido por éste.

PLANTA DE TECNICOS

Título de Técnico otorgado por un Centro de Formación Técnica del Estado o reconocido por éste.

PLANTA DE ADMINISTRATIVOS

Licencia de Educación Media o equivalente. Sin embargo, para ocupar el grado 12 se requerirá de un curso de secretariado otorgado por un instituto reconocido por el Estado.

PLANTA DE AUXILIARES

Haber aprobado la Enseñanza Básica.

Artículo 90.— Facúltase al Director Ejecutivo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente para que, dentro del plazo de sesenta días de publicada la presente ley, mediante una o más resoluciones, pueda designar, discrecionalmente, sin solución de continuidad y sin sujeción a las normas de provisión de cargos de la Ley N° 18.834, en las plantas de personal que establece esta ley, a todo o parte del personal que a la fecha de publicación de este cuerpo legal cumpla funciones a contrata en la Secretaría Técnica y Administrativa de la Comisión Nacional del Medio Ambiente del Ministerio de Bienes Nacionales.

Al personal señalado precedentemente no se le exigirá el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo anterior.

El personal de dicha Secretaría que no sea designado en la planta, podrá continuar prestando funciones en el Servicio que crea esta ley, para cuyo efecto, dentro del mismo plazo señalado en el inciso primero, el Director Ejecutivo extenderá los contratos correspondientes sin solución de continuidad. Igual procedimiento se seguirá con las personas contratadas a honorarios.

Los cargos correspondientes a la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región Metropolitana se proveerán en la fecha en que ésta inicie sus funciones, para cuyo efecto permanecerán vacantes. La primera provisión de estos empleos, se hará por concurso público.

Artículo 91.— El personal de la Comisión Nacional del Medio Ambiente estará afecto a las disposiciones del Estatuto Administrativo contenido en la ley N° 18.834, y, en materia de remuneraciones, se registrará por las normas del decreto ley N° 249 de 1974, y su legislación complementaria.

Sin perjuicio de las plantas de personal que establece esta ley, el Director podrá, transitoriamente, contratar personal asimilado a grado o a honorarios, para estudios o trabajos determinados. También podrá solicitar, en comisión de servicio, a funcionarios especializados de los distintos órganos e instituciones de la Administración del Estado. Los grados de las escalas de remuneraciones que se asignen a los empleos a contrata o a honorarios asimilados a grado, no podrán exceder del tope máximo que se contemple para el personal de las plantas de Profesionales, de Técnicos, de Administrativos y de Auxiliares, respectivamente.

Artículo 92.- Todos los plazos establecidos en esta ley serán de días hábiles.

ARTICULOS TRANSITORIOS

Artículo 1°.- El sistema de evaluación de impacto ambiental que regula el Párrafo 2° del Título II de esta ley, entrará en vigencia una vez publicado en el Diario Oficial el reglamento a que se refiere el artículo 13.

Artículo 2°.- Las Comisiones Regionales del Medio Ambiente, con excepción de la correspondiente a la Región Metropolitana, se constituirán dentro del plazo máximo de ciento ochenta días, contado desde la vigencia de esta ley. Mientras no se constituyan, la Comisión Nacional del Medio Ambiente asumirá las funciones que a éstas corresponden en el sistema de evaluación de impacto ambiental.

La Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región Metropolitana, se constituirá en el plazo máximo de dos

años contado desde la fecha de publicación de la presente ley. Mientras no entre en funciones, la Comisión Especial de Descontaminación de la Región Metropolitana ejercerá las funciones que a ésta corresponden.

Una vez constituida la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región Metropolitana o vencido el plazo señalado en el inciso anterior, entrará en vigencia el artículo 84 de esta ley y quedará disuelta, automáticamente, la Comisión Especial de Descontaminación de la Región Metropolitana.

Artículo 3°.- Para los efectos previstos en el artículo 48, la Comisión Nacional del Medio Ambiente, dentro del plazo de un año contado desde la promulgación de la presente ley, presentará al Presidente de la República el estudio técnico para la formulación del proyecto de ley que regule los permisos de emisión transables.

Artículo 4°.- El mayor gasto fiscal que represente la aplicación de esta ley durante 1994, se financiará con cargo al presupuesto actualmente contemplado en la Ley de Presupuestos de 1994 para la Secretaría Técnica y Administrativa de la Comisión Nacional del Medio Ambiente y, en lo que no alcanzare, con cargo al ítem 50-01-03-25-33.104 del Tesoro Público de la Ley de Presupuestos para 1994.

El Presidente de la República, por decreto supremo expedido por intermedio del Ministerio de Hacienda, con las asignaciones presupuestarias señaladas precedentemente, creará el capítulo respectivo de ingresos y gastos del presupuesto de la Comisión Nacional del Medio Ambiente.

Artículo 5°.- Durante el año 1994, no

regirá para la Comisión Nacional del Medio Ambiente la limitación contemplada en el inciso segundo del artículo 9° de la ley N° 18.834, y su dotación máxima se fija en 90 cargos.

Artículo 6°.— Lo dispuesto en el artículo 3° se aplicará a contar de los noventa días siguientes a la publicación de la presente ley.

Artículo 7°.— A contar de la fecha de promulgación de la presente ley, la Comisión Nacional del Medio Ambiente creada en su Título Final será, por el solo ministerio de la ley, la continuadora y sucesora legal en todos los bienes, derechos y obligaciones que correspondan al Ministerio de Bienes Nacionales en virtud de los actos administrativos o contratos dictados o suscritos con ocasión de lo dispuesto en el decreto supremo N° 240, de 5

de junio de 1990, que crea la Comisión Nacional del Medio Ambiente y regula sus funciones, modificado por decreto supremo N° 544, de 9 de octubre de 1991, ambos del citado Ministerio."

Habiéndose cumplido con lo establecido en el N° 1° del Artículo 82 de la Constitución Política de la República, y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévase a efecto como Ley de la República.

Santiago, 1° de Marzo de 1994.— PATRICIO AYLWIN AZOCAR, Presidente de la República.— Ricardo Solari Saavedra, Ministro Secretario General de la Presidencia de la República Subrogante.— Luis Alvarado Constenla, Ministro de Bienes Nacionales.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.— Saluda a Ud.— Ricardo Solari Saavedra, Subsecretario Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Chile:

Sentencia del Tribunal Constitucional relativa a la Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente

Santiago, Chile, 28 de febrero de 1994

Vistos y considerando:

1º. Que por oficio Nº 5318, de 28 de enero de 1994, el H. Senado ha enviado el proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, sobre Bases del Medio Ambiente, a fin de que este Tribunal, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 82, Nº 1º, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto de los artículos que en él se señalan.

El Senado aprobó los artículos 23, inciso segundo; 51; 57; 59; 60; 61; 62, letra a) e inciso final; 63; 65, inciso segundo; 66; 70; 71; 72; 73; 74; 75; 76; 77; 78; 79; 80; 81; 82; 85; 86, y 87, con carácter de ley orgánica constitucional.

A su vez, la Cámara de Diputados, en segundo trámite constitucional, aprobó los artículos 23, inciso segundo; 48; 49; 51; 55; 57; 59; 60; 61; 62; 63; 65; 66; 70; 71; 72; 73; 74; 75; 76; 77; 78; 79; 80; 81; 82; 85; 86; 87; 88; 89, y 90, con carácter de ley orgánica constitucional.

Según se da cuenta en el Oficio del Senado, éste, en tercer trámite constitucional aprobó con una mayoría igual o superior a los cuatro séptimos de los Senadores en ejercicio, las modificaciones introducidas por la H. Cámara de Diputados a los artículos 23, inciso segundo; 49; 66; 71; 79, letras b) y c), y 72, inciso primero.

Por su parte las proposiciones de la Comisión Mixta, según el mismo oficio del Senado, respecto de los artículos 55; 57, inciso primero; 63; 83, y 84 fueron aprobados tanto en el H. Senado como en la H. Cámara de Diputados con las mayorías del inciso segundo del artículo 63 de la Constitución Política;

2º. Que si se analiza con detenimiento la relación que hace el H. Senado de los artículos aprobados con mayorías especiales se concluye que los artículos 48; 88; 89, y 90 sólo lo fueron en la H. Cámara de Diputados y no en el H. Senado. Igualmente, se aprecia que los artículos 62 y 65 fueron aprobados parcialmente por el H. Senado y en su totalidad por la H. Cámara de Diputados, razón por la cual este Tribunal no se pronunciará respecto de los preceptos en que no se alcance el quórum constitucional de aprobación en ambas Cámaras, tal como se dirá en la parte pertinente de esta sentencia;

3º. Que el artículo 82, Nº 1º, de la Constitución Política establece que es atribución de este Tribunal: "Ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales antes de su promulgación y de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución";

4º. Que, de acuerdo al considerando anterior de esta sentencia, corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre las normas del proyecto remitido que estén comprendidas dentro de las materias que el constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;

5º. Que las normas establecidas en los artículos 51 -salvo en la parte que dice "y la aplicación de las regulaciones especiales en caso de emergencia,"-; 61, inciso primero; 63, inciso segundo, y 65, inciso segundo, del proyecto de ley remitido se encuentran comprendidas dentro de las materias que el constituyente ha reservado a la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 74, inciso primero, de la Constitución Política de la República;

6º. Que la norma contemplada en el inciso segundo del artículo 23 del proyecto sometido a control es propia de la ley orgánica constitucional indicada en el artículo 107 de la Constitución Política de la República;

7º. Que las disposiciones contenidas en los artículos 70, inciso tercero; 72, inciso primero; 78; 79; 81; 82, y 83 del proyecto, son propias de la ley orgánica constitucional referida en el inciso primero del artículo 38 de la Constitución Política de la República;

8º. Que respecto al inciso segundo del artículo 51 del proyecto que dispone: "La interposición del reclamo no suspenderá en caso alguno los efectos del acto impugnado.", el Tribunal previene que en ningún caso se puede afectar con la disposición transcrita las funciones jurisdiccionales del juez a que se refiere el artículo 73 de la Constitución Política de la República;

9º. Que respecto de las normas contem-

pladas en los artículos 55, 57 y 66, el Tribunal no se pronuncia sobre ellas, puesto que de acuerdo al inciso segundo del artículo 5º de la ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, se dispone que todo lo relacionado con las materias vinculadas a la protección del medio ambiente son atribuciones no esenciales de las municipalidades y, por tanto, quedan entregadas al campo de la ley común;

10º. Que el Tribunal tampoco se pronuncia sobre las siguientes disposiciones: artículos 59; 60; 61, inciso segundo; 62, letra a) e inciso final; 63, incisos primero y tercero; 70, incisos primero y segundo; 71; 72, inciso segundo; 73; 74; 75; 76; 77; 80; 84; 85; 86, y 87, por versar sobre materias que no son propias de la ley orgánica constitucional, según se desprende de la interpretación que deriva del texto de dichos preceptos, de la naturaleza de las leyes orgánicas constitucionales dentro de nuestra normativa jurídica y del espíritu del constituyente al incorporarlas a la Carta Fundamental;

11º. Que el artículo 49 del proyecto es materia de ley orgánica constitucional, y como tal ha sido aprobada por ambas ramas del Congreso Nacional, pero el precepto adolece de inconstitucionalidad por varias causales.

En efecto, el artículo 49, que constituye el Párrafo 7º del Título II del presente proyecto de ley, se refiere a "las Situaciones de Emergencia Ambiental". Dice su texto: "Se establecerán regulaciones especiales de carácter permanente para las emisiones, las que serán aplicadas cuando se sobrepasen los niveles de contaminación que originan situaciones de emergencia, de acuerdo a lo establecido en el artículo 32.

"Estas regulaciones especiales tendrán

por objeto que los índices de calidad ambiental, en el área afectada, recuperen su nivel de normalidad. Para ello, establecerán emisiones totales máximas, que sólo regirán durante el período necesario para lograr dicho objeto.

"Excepcionalmente, sólo cuando resulte indispensable para recuperar los niveles de normalidad de los índices de calidad ambiental y exclusivamente por el período necesario para ello, dichas regulaciones podrán comprender restricciones totales o parciales al uso de vehículos motorizados contaminantes y prohibiciones totales o parciales de emisión a empresas, industrias, faenas o actividades que produzcan o puedan incrementar la contaminación ambiental.

"Las regulaciones especiales a que se refiere el inciso anterior, se establecerán por decreto supremo, que llevará las firmas del Ministro Secretario General de la Presidencia, del Ministro de Salud y de los ministros sectoriales correspondientes. Este decreto señalará las autoridades encargadas de su aplicación y fiscalización y establecerá las obligaciones de medición y control que correspondan.

"El procedimiento a seguir para la dictación de estas regulaciones especiales deberá ceñirse a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 32.";

12°. Que dicho precepto vulnera la Constitución en cuanto dispone que las regulaciones especiales que se establezcan conforme al artículo 32 del mismo proyecto, por decreto supremo y de acuerdo a un reglamento, "podrán comprender restricciones totales o parciales al uso de vehículos motorizados contaminantes y prohibiciones totales o parciales de emisión a empresas, industrias, faenas o actividades que produzcan o puedan incrementar la contaminación ambiental" (inciso tercero). Y la vulnera:

a) Porque según la Constitución Política en su artículo 19, N° 8, inciso segundo, que dice: "La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente", ello es de reserva legal; es decir, es de competencia exclusiva y excluyente del legislador el establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente;

b) Porque esas "restricciones" específicas la Constitución las prevé para los "estados de excepción constitucional" (artículos 39 a 41 de la Constitución Política) y no para situaciones de normalidad constitucional en las que se mueve el legislador en este proyecto, por lo cual la disposición analizada excede notoriamente la normativa fundamental (artículos 6° y 7°, en relación con los artículos 1°, inciso cuarto, y 5°, inciso segundo, de la Constitución Política);

c) Porque al establecer el referido artículo 49 del proyecto "restricciones" totales o parciales al uso de vehículos motorizados contaminantes, infringe el artículo 19, N° 24 de la Constitución, que permite que sólo la ley pueda "establecer" el modo de usar, gozar y disponer de los bienes sobre los cuales se tiene derecho de propiedad, y "establecer" limitaciones que deriven de su función social, función que comprende entre otros cuanto exija "la conservación del patrimonio ambiental" (inciso segundo). Aquí no es la "ley" la que establece las condiciones o requisitos, sino que se reenvía ello a la determinación que haga el Presidente de la República mediante un "acto administrativo reglamentario" (inciso cuarto, en relación con el artículo 32 del proyecto); ello vulnera, además, los artículos 6° y 7°, y los artículos 1°, inciso cuarto, y 5°, inciso segundo, de la Carta Fundamental;

d) Porque el establecer "prohibiciones

totales o parciales" de emisión a empresas, industrias, faenas o actividades que produzcan o puedan incrementar la contaminación ambiental, viola el artículo 19, Nº 21, inciso primero, de la Constitución Política, que reconoce a todas las personas el "derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, el orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen". La regulación de la actividad referida es materia de reserva legal y el artículo 49 del referido proyecto no es precisamente quien regula el punto sino que expresamente reenvía a regulaciones dictadas por la autoridad administrativa, por medio de un reglamento administrativo; por ello mismo vulneran también los artículos 6º y 7º, 1º, inciso cuarto, y 5º, inciso segundo, de la Constitución;

e) Finalmente, porque al pretender establecer restricciones totales o parciales, y prohibiciones totales o parciales, al ejercicio de derechos fundamentales de las personas, se afecta el contenido esencial de ellos, lo que se encuentra expresamente prohibido por el artículo 19, Nº 26, de la Constitución, lo que hace que se infrinjan asimismo sus artículos 6º y 7º, 1º, inciso cuarto y 5º, inciso segundo, en relación con su artículo 19, Nºs. 24 y 21;

13º. Que, en consecuencia el artículo 49 del proyecto remitido es inconstitucional;

14º. Que la frase "y los que establezcan las regulaciones especiales que regirán en caso de emergencia ambiental", contenida en el artículo 50 del proyecto; y la frase "y la aplicación de las regulaciones especiales en caso de emergencia," del inciso primero del artículo 51 del proyecto, son inconstitucionales como consecuencia de la inconstitucionalidad establecida en el considerando anterior;

15º. Que las disposiciones a que hacen referencia los considerandos 5º, 6º y 7º no contienen normas contrarias a la Constitución Política de la República y son, en consecuencia, constitucionales;

16º. Que consta de autos que se ha oído, en los artículos pertinentes, previamente a la Corte Suprema de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 74 de la Constitución Política;

17º. Que consta, asimismo, de autos que sobre las disposiciones sometidas a control de constitucionalidad, no se ha suscitado cuestión de constitucionalidad.

Y, VISTO, lo dispuesto en los artículos 38, 63, 73, 74, 82, Nº 1º y 107 de la Constitución Política de la República, lo establecido en la Ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y los prescrito en los artículos 34 al 37 de la Ley Nº 17.997, de 1981, Orgánica Constitucional de este Tribunal,

SE DECLARA:

1. Que el artículo 49 del proyecto es inconstitucional, y por tanto debe eliminarse de su texto, como asimismo el epígrafe que le precede. Que la frase "y los que establezcan las regulaciones especiales que regirán en caso de emergencia ambiental", contenida en el artículo 50 del proyecto; y la frase "y la aplicación de las regulaciones especiales en caso de emergencia," del inciso primero del artículo 51 del proyecto, también son inconstitucionales y deben eliminarse de su texto.

2. Que las normas establecidas en los artículos 23, inciso segundo; 51 -salvo en la parte que dice "y la aplicación de las regulaciones especiales en casos de emergencia"-; 61, inciso primero; 63, inciso se-

gundo; 65, inciso segundo; 70, inciso tercero; 72, inciso primero; 78; 79; 81; 82, y 83, del proyecto de ley remitido, son constitucionales.

3. Que el artículo 51 del proyecto se declara constitucional en el entendido de lo dispuesto en el considerando 8º de esta sentencia.

4. Que no corresponde al Tribunal pronunciarse sobre los artículos 55; 57; 59; 60; 61, inciso segundo; 62, letra a) e inciso final; 63, incisos primero y tercero; 66; 70, incisos primero y segundo; 71; 72, inciso segundo; 73; 74; 75; 76; 77; 80; 84; 85; 86, y 87, del proyecto, por versar sobre materias que no son propias de la ley orgánica constitucional.

5. Que el Tribunal no se pronuncia sobre los artículos 48; 62, incisos primero, segundo, letras b) y c) y tercero; 65, inciso primero; 88; 89, y 90 del proyecto, en razón de haber sido aprobados sin contar en ambas Cámaras con las mayorías especiales del artículo 63, inciso segundo, de la Constitución Política de la República.

Acordada la sentencia que declara inconstitucional el artículo 49 del proyecto y las referencias contenidas en los artículos 50 y 51, con el voto en contra del Ministro señor Colombo, por las siguientes razones:

1º) Que la Constitución Política establece un mecanismo que permite mantener un equilibrio razonado entre los derechos del Estado sobre los particulares, las garantías constitucionales de éstos y el bien común.

En efecto, el artículo 19 establece los derechos y deberes constitucionales declarando en su número final que se garantiza "La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitu-

ción regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio". El artículo 1º establece como deber imperativo del Estado la promoción del bien común.

2º) Que para el ejercicio de la soberanía que reside esencialmente en la nación, la Carta Fundamental establece tres funciones públicas claramente definidas que ejercen preferentemente los poderes públicos consagrados por sus disposiciones.

En lo que interesa para esta sentencia, la función legislativa la ejerce en lo fundamental el Congreso Nacional con participación activa del Poder Ejecutivo. Su constitucionalidad, interpretación y aplicación le corresponde a los órganos jurisdiccionales consagrados por los Capítulos VI y VII de la Constitución Política.

Las materias propias de ley están establecidas por el artículo 60, y entre ellas destacan las que deben ser materia de leyes orgánicas constitucionales.

3º) Que el gobierno y la administración del Estado le corresponden al Presidente de la República que como lo señala el artículo 24 "es el Jefe del Estado".

La Constitución le ha entregado atribuciones generales, en diversas disposiciones constitucionales y legales y especiales en el artículo 32.

Entre ellas destaca su potestad reglamentaria.

4º) Que la Constitución Política consagra en sus artículos 39 a 41 los estados de excepción constitucional regulados por la ley orgánica constitucional N° 18.415, de 14 de junio de 1985.

En opinión del Ministro disidente las situaciones previstas por la ley sometida a

control de este Tribunal no quedan comprendidas en los casos regulados por el artículo 40 de la Carta Fundamental. Ello significa que para corregir las alteraciones ambientales que puedan afectar gravemente a los habitantes de Chile, no puede hacerse uso de las facultades que al Presidente de la República le da la normativa sobre estados de excepción a menos que ello se transforme por su magnitud en calamidad pública.

5º) Que la ley sometida al control constitucional de este Tribunal, que en cuanto al contenido del artículo 49 tiene el rango de ley orgánica constitucional, establece regulaciones especiales de carácter permanente para las emisiones, con el objeto de recuperar los índices normales que miden la calidad ambiental.

Esta ley establece la facultad de restringir determinadas garantías constitucionales cuando ello resulta indispensable para recuperar los niveles de normalidad y exclusivamente por el período necesario para ello.

Puesta la situación ambiental en los casos previstos taxativamente por la ley, se faculta al Presidente de la República para decretar las medidas que la ley contempla, entre ellas la restricción vehicular y la prohibición de funcionamiento de empresas o industrias contaminantes.

La ley orgánica contempla acciones jurisdiccionales para que los afectados por alguna de las disposiciones administrativas, puedan obtener la solución de su conflicto por sentencia de los tribunales competentes.

6º) Que si bien es efectivo que las medidas antes señaladas podrían eventualmente traducirse en una limitación al ejercicio de las garantías constitucionales contempladas especialmente en los N.ºs. 21, 23 y 24 del artículo 19, no es menos

cierto que ello se hace con el objeto de lograr el bien común, deber de autoridad, como lo señala el artículo 1º de la Carta Fundamental.

A propósito de lo expuesto debe tenerse presente que la Constitución también garantiza a los habitantes en su N.º 8 del artículo citado, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, siendo deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado, tutelando la preservación de la naturaleza.

Esta ley precisamente contempla disposiciones tendientes a preservar el medio ambiente para lo cual, de acuerdo al mandato constitucional, establece la posibilidad de decretar restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades.

7º) Que los artículos 6º y 7º de la Constitución Política establecen que los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella y que sólo en ese ámbito actúan válidamente.

El inciso segundo del artículo 7º establece que ninguna autoridad o persona pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se le hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

8º) Que el Ministro disidente estima que el artículo 49 se ajusta a la normativa constitucional y que para seguridad de los afectados contiene los recursos jurisdiccionales necesarios para evitar que el Poder Ejecutivo pueda vulnerar garantías constitucionales ejerciendo las atribuciones que la ley en consulta le confiere.

Que los Ministros señores Aburto, Jiménez y Colombo no emiten pronunciamiento sobre el contenido del artículo 32, por estimarlo materia de ley común.

El Ministro señor Jordán y el abogado integrante don Eduardo Soto Kloss estiman que al referirse el artículo 49 consultado al artículo 32, el Tribunal debe también pronunciarse sobre él ya que ello significa que el artículo referido es traído, insertado e incluido en el artículo 49.

El artículo 32 dice: "Mediante decreto supremo, que llevará las firmas del Ministro Secretario General de la Presidencia y del Ministro de Salud, se promulgarán las normas primarias de calidad ambiental. Estas normas serán de aplicación general en todo el territorio de la República y definirá los niveles que originan situaciones de emergencia.

"Mediante decreto supremo que llevará las firmas del Ministro Secretario General de la Presidencia y del ministro competente según la materia de que se trate, se promulgarán las normas secundarias de calidad ambiental.

"Un reglamento establecerá el procedimiento a seguir para la dictación de normas de calidad ambiental, que considerará a lo menos las siguientes etapas: análisis técnico y económico, desarrollo de estudios científicos, consultas a organismos competentes, públicos y privados, análisis de las observaciones formuladas y una adecuada publicidad. Establecerá además los plazos y formalidades que se requieran para dar cumplimiento a lo dispuesto en este artículo y los criterios para revisar las normas vigentes.

"Toda norma de calidad ambiental será revisada por la Comisión Nacional del Medio Ambiente a lo menos cada cinco años, aplicando el mismo procedimiento antes señalado.

"La coordinación del proceso de generación de las normas de calidad ambiental, y la determinación de los programas y plazos de cumplimiento de las mismas, corresponderá a la Comisión Nacional del Medio Ambiente.";

Que, es sabido que la regulación del ejercicio de los derechos fundamentales ha sido entregada —excepción hecha del derecho de reunión en plazas, calles y demás lugares de uso público (artículo 19, Nº 13, inciso segundo, de la Constitución)— a la reserva del legislador, en cuanto es éste el órgano estatal competente para dictar normas que permitan su más adecuada realización por sus titulares. Y esa regulación legislativa incluso la Constitución la condiciona en su juridicidad al hecho de no "afectar los derechos en su esencia" (artículo 19, Nº 26). Pero hay más: a fin de asegurar efectivamente que sea el legislador quien determine esa regulación, le prohíbe expresamente que delegue atribuciones legislativas en tal materia, de tal manera que jamás puede el Presidente de la República —en tal caso a través de decreto con fuerza de ley— intervenir en la regulación del ejercicio de los derechos fundamentales (artículo 61, inciso segundo, de la Constitución Política).

Si, como se advierte, ni siquiera puede por Decreto con Fuerza de Ley intervenir el Presidente de la República en la regulación de los derechos fundamentales por estarle expresamente prohibida tal posibilidad, mucho menos podrá intervenir por vía simplemente reglamentaria mediante una mera remisión que le haga el legislador, pues ello además de infringir claramente las competencias que se ha establecido el constituyente significaría un verdadero fraude a la Constitución, lo que debe declararse perentoriamente inadmisible; más aún si se considera la notoria discrecionalidad administrativa que ello conlleva y en una materia ostensiblemente delicada tanto respecto de los derechos de las personas como respecto de la actividad económica del país. Por estas razones estiman que el artículo 32 del proyecto es inconstitucional;

Que el Ministro señor Jiménez conside-

ra que el artículo 32 del proyecto en análisis a que se refiere la disposición del artículo 49 consultado versa sobre materias propias de una ley ordinaria o común y, en consecuencia, no corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre su contenido, no obstante estimar que de haber sido dicha disposición de naturaleza orgánica constitucional debería haber sido declarada contraria a la Constitución por haber dejado sometido a la potestad reglamentaria del Presidente de la República, a través de los decretos supremos que contempla la dictación de las normas sobre calidad ambiental, materia propia de reserva legal según nuestra Carta Fundamental.

El Ministro señor Colombo disiente en cuanto el Tribunal no se pronuncia respecto del artículo 61, inciso segundo, pues considera que dicho precepto que establece: "En los casos en que el juez competente corresponda a los lugares de asiento de Corte, en que ejerza jurisdicción civil más de un juez letrado, deberá cumplirse con lo dispuesto en el artículo 176 del Código Orgánico de Tribunales", es materia de ley orgánica constitucional, y, además, sostiene:

1. Que en relación al control de constitucionalidad de esta disposición, debe tenerse presente que la jurisdicción es la facultad genérica que tiene todos los tribunales de la República para resolver conflictos de intereses de relevancia jurídica y que se encuentra expresamente reconocida por el artículo 73 de la Carta Fundamental. La competencia es el mecanismo de distribución de la jurisdicción entre los distintos tribunales y la define al artículo 108 del Código Orgánico de Tribunales, como "la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de los negocios que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus atribuciones".

Nuestro sistema procesal, contempla

tres rangos de normas para llegar a precisar el tribunal competente que radicará el conocimiento del asunto y posteriormente lo resolverá con efecto de cosa juzgada.

Las primeras establecen la competencia absoluta, a base de los factores materia, cuantía y fuero y permiten determinar la clase de tribunal que debe intervenir, o, si dentro de esa clase existieran diversas jerarquías, también ella será fijada. De su parte, las reglas de competencia relativa se basan en el factor territorio y se aplican cuando existe más de un tribunal absolutamente competente. Mediante ellas se determinará cuál de los tribunales de similar competencia absoluta es el que debe conocer. Finalmente, si aplicadas las reglas de competencia absoluta y relativa, en el lugar existe más de un tribunal de similar competencia, se aplicarán las reglas sobre distribución de causas, de tal manera, de poder llegar finalmente al tribunal habilitado por la ley para el conocimiento y resolución del conflicto sometido a la jurisdicción;

2. Que el artículo 109 del Código Orgánico de Tribunales, contempla la regla general de la competencia denominada de la radicación o fijeza, en virtud de la cual "Radicado con arreglo a la ley el conocimiento de un negocio ante tribunal competente, no se alterará esta competencia por causa sobreviniente".

Para que opere esta regla deben concurrir dos elementos: en primer término que el tribunal tenga competencia y en segundo lugar que la radicación se haga conforme a la ley.

El contenido de esta regla de competencia constituye presupuesto básico para que el proceso que se instruye sea "debido". Sin él no se puede llegar al efecto de cosa juzgada real. En tal contexto resulta claro que toda norma que incida en la fijación de atribuciones de los tribunales,

debe quedar comprendida en el ámbito de las leyes sobre organización y atribuciones de los tribunales, que tienen el rango de orgánicas constitucionales al tenor de lo previsto por el artículo 74 de la Carta Fundamental;

3. Que el artículo 74 de la Constitución Política establece que una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia.

En la actualidad y de acuerdo con lo previsto por la disposición quinta transitoria de la Constitución "Se entenderá que las leyes actualmente en vigor sobre materias que conforme a esta Constitución deben ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o aprobadas con quórum calificado, cumplen estos requisitos y seguirán aplicándose en lo que no sean contrarias a la Constitución, mientras no se dicten los correspondientes cuerpos legales". Esta es la situación en que se encuentra el Código Orgánico de Tribunales, en cuanto se refiere a norma relativas a la organización y atribuciones de los tribunales de justicia.

4. Que por su parte, el artículo 60 de la Constitución establece las materias que son propias de ley, señalando como tales, en su número 1, a "Las que en virtud de la Constitución deben ser objeto de leyes orgánicas constitucionales", y, en lo que interesa para esta sentencia, a las que contempla el número 3 "Las que son objeto de codificación, sea civil, comercial, procesal, penal u otra".

Al tenor de las consideraciones precedentes y disposiciones citadas, lo que debe resolverse por este Tribunal, es si las reglas sobre distribución de causas contenidas en el artículo 61, inciso segundo, del proyecto quedan incluidas en el número 1 del citado artículo 60 en concordancia con

el artículo 74 de la Constitución o si son objeto de ley común;

6. Que teniendo en cuenta que las normas sobre atribución de los tribunales deben aplicarse desde la formación del proceso y hasta la precisión total del tribunal que debe intervenir en su solución, debe concluirse que las reglas que se refieren a la distribución de causas quedan incluidas entre aquellas que se refieren a la organización y atribuciones de los tribunales de justicia.

Refuerza esta conclusión el tenor literal del artículo 74 de la Carta Fundamental, que ordena al legislador la dictación de una ley que contenga las normas sobre organización y atribuciones de los tribunales.

En mérito de las consideraciones precedentes, este Tribunal debe emitir pronunciamiento sobre el contenido del inciso segundo del artículo 61 del proyecto.

Acordada la sentencia con el voto en contra del Ministro señor Servando Jordán y del abogado integrante don Eduardo Soto Kloss, quienes estuvieron por afirmar que las frases primera y segunda del artículo 55 del proyecto son materia de ley orgánica constitucional.

Sostienen ello fundados en que la frase segunda, cuyo texto es el siguiente "Deducida demanda por alguno de los titulares señalados, no podrán interponerla los restantes, lo que no obsta a su derecho a intervenir como terceros.", incide de lleno en las "atribuciones de los tribunales" a que se refiere el artículo 74 de la Constitución y que ésta exige que sea regulada por este tipo de leyes (inciso segundo), puesto que impide a los tribunales aceptar o conocer "demandas" en la materia que regula este artículo 55 del proyecto cuando ya la hayan deducido los sujetos que indica su inciso primero.

Además, sostienen que dicha frase se-

gunda vulnera de manera muy clara la Constitución en cuanto tal disposición impide y cercena el ejercicio del derecho fundamental reconocido a toda persona para ocurrir a la Justicia en demanda de sus derechos (artículo 19, Nº 3, inciso primero, de la Constitución Política), y además vulnera el artículo 19, Nº 26, de la misma Carta Fundamental pues impone una prohibición que afecta la "esencia" del referido derecho fundamental, ya que se permite al afectado su intervención solamente como tercero y no como demandante. Ello significa, además, vulnerar el derecho a la igualdad ante la ley (artículo 19, Nº 2, de la Constitución), pues incurre en una discriminación carente de toda razonabilidad, y también el artículo 5º, inciso segundo, de la Carta Fundamental, desde que el legislador infringe por esta frase segunda analizada su deber de respetar los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana como es el derecho a ocurrir ante la Justicia, sin trabas ni limitaciones, ni mucho menos prohibiciones, como en este caso en que se cercena su legitimación activa como demandante no obstante tener sus derechos afectados por la acción de un tercero. Tal prohibición, sostienen los disidentes, es enteramente inconstitucional.

Acordada la sentencia que declara no corresponderle al Tribunal pronunciarse sobre el artículo 57 del proyecto, con el voto en contra del Ministro señor Servando Jordán y del abogado integrante don Eduardo Soto Kloss, quienes estiman que se trata de un precepto con carácter de ley orgánica constitucional, por cuanto al otorgar competencia al juez a que se refiere el artículo 61 del proyecto, para imponer las sanciones que este artículo 57 establece, se está afectando las "atribuciones" de los tribunales de justicia, y conforme con lo dispuesto por el artículo 74 de la Constitución Política, ello es materia de

ley orgánica constitucional. Lo mismo debe decirse de los artículos 58, 59 y 60 de este proyecto.

Acordada la sentencia que declaró constitucional el inciso segundo del artículo 65 del proyecto, con el voto en contra del abogado integrante don Eduardo Soto Kloss, quien estuvo por declararlo inconstitucional en lo referente a la exigencia para recurrir ante la Justicia de una "previa consignación equivalente al 10% del valor de la multa aplicada", multa que según el inciso primero de la misma disposición puede ascender "hasta quinientas unidades tributarias mensuales", impuesta por la autoridad administrativa (Comisión Nacional o Regional del Medio Ambiente).

Sostiene la inconstitucionalidad de la exigencia de la previa consignación de una suma de dinero equivalente a un porcentaje de la sanción de multa impuesta por una autoridad administrativa, por cuanto ello vulnera de modo flagrante el derecho fundamental del afectado a la "igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos" (artículo 19, Nº 3, de la Constitución), derecho que implica en sí mismo el derecho fundamental del acceso a la justicia y el derecho fundamental a una efectiva tutela judicial por parte de los tribunales.

En efecto, el imponer la obligación de pagar una suma de dinero sea el total, sea como en este caso el equivalente a un porcentaje de la sanción de multa impuesta por vía administrativa, para poder el afectado reclamar de ella, es un *impedimento* para el ejercicio de su derecho a recurrir al juez, que incluso puede afectar su derecho en su esencia (artículo 19, Nº 26, de la Constitución); no puede escaparse que este requisito impuesto para abrir la vía judicial, es una exigencia que sólo tiene por objeto y finalidad precisamente entorpecer y obstaculizar el ejercicio de este derecho.

Ello vulnera, además, el artículo 5º de la Constitución, que impone una expresa obligación a todo órgano del Estado, incluido obviamente el legislador, de respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, siendo el derecho del acceso a la justicia uno de los más inequívocos derechos naturales del ser humano, como es el derecho a la defensa ante un juez, es decir ante un tercero independiente e imparcial. Y tanto más grave aparece esta vulneración cuando en el artículo 65 del proyecto en análisis (inciso primero) no hay norma legal alguna que prevea el debido procedimiento administrativo para la elaboración de esos actos administrativos sancionadores (artículos 7º, inciso primero, y 60, Nº 18, de la Constitución), requisito esencial para que esas sanciones aparezcan revestidas de algún viso de juridicidad, en cuanto se respeten los principios elementales de la justicia natural (imparcialidad, contradictoriedad verdadera y leal, publicidad).

Además, este gravamen conlleva el atentar en contra del derecho a la "igualdad ante la ley" (artículo 19, Nº 2, de la Constitución) puesto que una tal exigencia de pagar parte de la multa impuesta por vía administrativa para tener la posibilidad de reclamar de ella ante la Justicia, significa un privilegio para la autoridad administrativa sin fundamento constitucional, y que, por el contrario, no es sino una discriminación arbitraria. Un tal "privilegio" no cuadra con la Constitución desde que ésta dispone de modo rotundo y sin tapujos que "En Chile no hay persona ni grupo privilegiados" (inciso primero), y ciertamente que lo es quien sin ser juez se ve provisto con la garantía de que sus actos no pueden ser controvertidos ante la Justicia sin que se pague previamente la multa, o parte de ella, que unilateralmente él mismo ha impuesto, y que

agravia -y puede hacerlo gravemente- a un tercero afectado por ella. Ello implica una discriminación "arbitraria", desde que no aparece fundada racionalmente puesto que no constituye precisamente signo de racionalidad impedir el ejercicio de los derechos fundamentales, y sobre todo uno de tal relevancia como es el acceder a la justicia en demanda de protección o amparo frente al agravio de un tercero, quienquiera sea éste, aún si el propio Estado.

Por otra parte, de la propia Constitución resulta, conforme con sus artículos 1º, inciso cuarto, y 5º, inciso segundo, que es *deber* del Estado y de cada uno de sus órganos -incluido ciertamente el legislador- de promover el ejercicio de los derechos y no obstaculizarlos, y de remover los obstáculos que impiden a las personas su libertad o igualdad, o el pleno desarrollo de su personalidad, a fin de permitir su mayor realización, que es justamente la promoción del bien común, que es el fin mismo del Estado. No se olvide que el bien común reside en las condiciones de ejercicio de las libertades naturales que son indispensables para el desarrollo de la vocación humana.

El "solve et repete" -fatídico resabio de épocas estatistas, irrespetuosas de los derechos de las personas- que plantea el inciso segundo del artículo 65 del proyecto referido, vulnera precisa y cabalmente este deber impuesto también al legislador por la propia Constitución, en su afán de hacer realidad la primacía de la persona y el carácter servicial del Estado. Y lo vulnera cualquiera sea el monto -si poco o mucho- del valor que imponga como requisito para ocurrir a la Justicia en reclamo de los derechos de las personas.

No está de más señalar:

a) Que la Corte Constitucional italiana hace ya más de treinta años ha declarado

inconstitucional el "solve et repete" (sentencia del 31 de mayo de 1961, reafirmada poco después el 30 de diciembre de 1961) por ser contrario precisamente al "derecho a la igualdad", que la Constitución de 1947 (artículo 3º) reconoce a todos los ciudadanos (pueden verse los comentarios de G. Treves y C. Esposito en *Giurisprudenza Costituzionale*, 1961, pp. 139 y ss);

b) Que en España fue suprimido este artificio antilibertario por la ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (27 de diciembre de 1956) conforme al correcto sentido que la jurisprudencia fue dando a su artículo 57.2 letra e) (véase J. González Pérez, "El derecho a la tutela jurisdiccional". Civitas, Madrid, 1984, p. 79: "ha quedado definitivamente superado este gravísimo obstáculo a la justicia");

c) Que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada el 10 de diciembre de 1948, declara en su artículo 8º que "Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o la ley", y resulta obvio que exigencias económicas para acudir a la jurisdicción como es el pago previo de la multa, o un equivalente a un porcentaje de ella, que impone unilateralmente la Administración, vulnera el citado artículo 8º y hace ilusoria tal efectividad;

d) Que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (Organización de las Naciones Unidas) de 16 de diciembre de 1966, promulgado por Decreto Supremo del Ministerio de Relaciones Exteriores Nº 778 (Diario Oficial de 29 de abril de 1989) en su artículo 26 reconoce a toda persona la igualdad ante la ley "y el derecho sin discriminación a igual protección

de la ley" debiendo la ley prohibir toda discriminación y proveer los medios para garantizar la "protección igual y efectiva" frente a cualquier discriminación; y por último,

e) Que la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José, de 1969) en su artículo 8º, Nº 1, referente a "garantías judiciales", también reconoce el derecho fundamental de toda persona a ser oída por un juez o tribunal, lo que resulta incompatible con el mecanismo del previo pago de un porcentaje de la multa administrativa que precisamente se trata de reclamar, exigencia que obstaculiza, limita, restringe e incluso impide el acceso libre e igualitario a la justicia.

Por las consideraciones expuestas, el inciso segundo del artículo 65 del proyecto de ley sobre Bases del Medio Ambiente es sobradamente inconstitucional.

El Ministro señor Jiménez previene que aceptando los conceptos de la sentencia no comparte lo establecido en su considerando 12, letra b).

Con la prevención del abogado integrante don Eduardo Soto Kloss quien estuvo por declarar inconstitucional el artículo 13 del proyecto en cuanto éste remite a un reglamento la dictación de las normas por las cuales se ha de elaborar por los interesados los estudios de impacto ambiental y de calificarlo la Comisión Nacional o Regional del Medio Ambiente, ya que tratándose del derecho a realizar cualquiera actividad económica su ejercicio es materia de regulación "legal" y jamás reglamentaria (artículo 19, Nº 21, inciso primero, de la Constitución); como asimismo el citado artículo 13 y el artículo 14 en cuanto remiten a un reglamento para que éste establezca el "procedimiento administrativo" para la tramitación de los estudios referidos, lo que infringe palmariamente el artículo 7º de la Carta Fun-

damental el cual, junto con el artículo 60, N° 18 de ella, establece la reserva legal de la materia. Del mismo modo, resulta inconstitucional el artículo 35, inciso final, de este proyecto, que remite al reglamento el establecimiento de normas sobre "requisitos, plazos y limitaciones de aplicación general que se deberán cumplir para gozar de las franquicias, ejercer los derechos y dar cumplimiento a las obligaciones y cargas a que se refiere su inciso 1°", materias todas que son de manifiesta reserva legal y jamás de competencia de un órgano administrativo (véase artículo 62, incisos segundo, y cuarto N° 1, de la Constitución).

Redactó la sentencia el señor abogado integrante don Eduardo Soto Kloss, las disidencias el Ministro señor Juan Colombo Campbell y el abogado integrante don Eduardo Soto Kloss y las prevenciones sus autores.

Devuélvase el proyecto al Honorable Senado, rubricado en cada una de sus hojas por el Secretario del Tribunal, oficiándose.

Regístrese, déjese fotocopia del proyecto y archívese. Rol N° 185.

Se certifica que el Ministro señor Servando Jordán López, concurrió a la vista de la causa y al acuerdo del fallo, pero no firma por estar ausente en comisión de servicio dispuesta por la Excma. Corte Suprema.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente don Marcos Aburto Ochoa, y los Ministros señores Manuel Jiménez Bulnes, Servando Jordán López, Juan Colombo Campbell y el abogado integrante don Eduardo Soto Kloss. Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larrain Cruz.

Crónicas, Noticias y Documentos

Noticias

Seminarios sobre a) Negociación y redacción de acuerdos comerciales internacionales, y b) Política ambiental y regulación

Fecha: 23 de mayo al 3 de junio de 1994

Lugar: Washington, Estados Unidos de América

Informes: International Law Institute
1615 New Hampshire Avenue,
N.W.
Washington DC 20009
USA
Tel: 1-202 483-3036
Fax: 1-202 483-3029

**IV Conferencia internacional
"Towards the World Governing of the
Environment"**

Fecha: 2 al 5 de junio 1994

Lugar: Venecia

Informes: Comune di Venezia
Palazzo Ca'Farsetti
Rialto, Venezia
ITALIA
Tel: 39-41-5227065
Fax: 39-41-5200782

Semana internacional sobre calidad ambiental y seguridad en las carreteras.

Fecha: del 7 al 10 de junio de 1994

Lugar: Madrid, España

Informes: Parque Ferial Juan Carlos I
28067 Madrid
ESPAÑA
Tel: 34-1 722 50 00
Fax: 34-1 722 57 91

1er. Simposio internacional sobre salud del ecosistema y medicina.

Fecha: 19 al 23 de junio de 1994

Lugar: Ottawa, Ontario, Canadá

Informes: Office of Continuing Education
159 Johnston Hall
University of Guelph
Guelph, Ontario, N1G 2W1
CANADA
Tel: 519 767-5000
Fax: 519 767-0758

**Cursos de entrenamiento energético 1994
"Control y Protección de los sistemas de
generación".**

Fecha: 21 de junio al 26 de agosto de 1994

"Conservación de energía en plantas e industrias"

Fecha: 6 de septiembre al 4 de noviembre de 1994

"Eficiencia energética en edificios"

Fecha: del 11 de octubre al 2 de diciembre de 1994

Lugar: Washington, Estados Unidos de América

Informes: International Institute of Education
Departamento de Tecnología y Ciencias
1400 K Street, NW, Suite 650
Washington, DC 20005
USA
Tel: 1-202 682-6560
Fax: 1-202 682-6576

15o. Seminario internacional sobre evaluación y gerenciamiento ambiental (26 de junio al 9 de julio de 1994), y 9o. Curso de entrenamiento intensivo sobre evaluación y gerenciamiento ambiental (17 de julio al 7 de septiembre de 1994)

Lugar: Old Aberdeen, Escocia

Informes: Centre for Environmental Management and Planning
AURIS Environmental Division
23 St Machar Drive,
Old Aberdeen, AB2 1RY, Scotland

United Kingdom

Tel: 44-224 272483 / 272479

Fax: 44-224 487658

Foro Global'94

Fecha: 29 de junio al 1 de julio de 1994

Lugar: Manchester - Inglaterra

Informes: Department of Environmental and Geographical Sciences
John Dalton Extension Building
Chester Street
Manchester M1 5GD
ENGLAND
Tel: 44-61 247-1583
Fax: 44-61 236-7383

Foro Global Joven

Fecha: 27 de julio al 2 de agosto de 1994

Lugar: Brasilia, Brasil

Informes: Ministerio de Medio Ambiente y de la Amazonía Legal
Bloco B, 8º andar
Brasilia DF 70.171-970
BRASIL
Tel: 55-61 322-3733
Fax: 55-61 322-3727

Crónicas y Documentos

Conclusiones del V Simposio Iberoamericano sobre Medio Ambiente y Municipio

Buenos Aires y Puerto Madryn - Argentina
del 12 al 18 de noviembre de 1993

Finalizadas las reuniones de las comisiones de trabajo llevadas a cabo durante el transcurso del V Simposio Iberoamericano sobre Medio Ambiente y Municipio, se han recogido las siguientes conclusiones y recomendaciones:

Sobre el tema:

AGENDA 21 MUNICIPAL: EL SEGUIMIENTO DE LA CUMBRE DE LA TIERRA

Item 1

- Se señaló la necesidad de llevar adelante acciones concretas por parte de los municipios, apoyados por disposiciones legales y dotación de recursos técnicos y financieros.
- Se enfatizó sobre la necesidad de precisar las atribuciones de los municipios en materia ambiental dentro de los respectivos ordenamientos.
- Se reconoció que los derechos antes aludidos conllevan responsabilidades por parte del municipio y el derecho de la población local a participar en la elab-

boración y vigilancia del cumplimiento de dichos ordenamientos.

- Por otra parte, se mencionaron los obstáculos que se presentan para llevar adelante las acciones precedentemente señaladas tales como:

- 1º que el municipio no tiene asignadas atribuciones suficientes para atender la materia ambiental, o le han sido retiradas, o no están necesariamente delimitadas y diferenciadas de otros niveles de gobierno.
- 2º que la burocracia municipal prioriza otras acciones de gobierno antes que las ambientales porque éstas no muestran resultados inmediatos y tangibles a la población.
- 3º que la conciencia de la importancia de la materia ambiental no ha trascendido a todos los niveles de la burocracia municipal.
- 4º que existen diferencias entre las conclusiones y propuestas aseveradas por la investigación científica y académica, respecto del funcionamiento cotidiano de los municipios y, por ello, cuando consiguen aplicarse no producen los efectos previstos.

Sobre el tema:

CARTAS ORGANICAS MUNICIPALES

Item 2

- Que en los países federales es necesario en el ámbito local asignar claramente en dichas cartas la competencia en materia ambiental a nivel municipal o local.
- Que respecto de aquellos municipios que gozan de autonomía plena, la misma los capacita para dictar sus propias cartas.
- Que es necesario incluir dentro de las competencias enumeradas en las cartas orgánicas municipales la temática ambiental.
- Que a través de la regulación de la materia ambiental en las cartas orgánicas municipales resuelva una clara atribución de competencias del órgano deliberativo y administrador en materias que son específicamente de índole local.
- Que deberán preverse mecanismos institucionales de coordinación a fin de armonizar las normas emergentes de los distintos niveles de gobierno, con especial referencia a las materias concurrentes.
- Que las cartas orgánicas sólo atribuyan facultades o competencias al órgano legislativo para dictar normas que regulen las materias ambientales.

Sobre el tema:

INFORMES ANUALES SOBRE EL ESTADO DEL MEDIO AMBIENTE MUNICIPAL

Item 4

- Que existen serias dificultades en la obtención de información fidedigna para la elaboración de los informes sobre el estado del ambiente municipal.
- Que es fundamental crear instancias institucionales a fin de coordinar y articular la información tanto pública como privada a nivel local y entre éste y los demás niveles de gobierno.
- Que es necesario establecer criterios metodológicos para estandarizar la información ambiental a fin de homogeneizarla y recuperarla bajo formatos estables.
- Que es necesario dotar a los municipios de recursos técnicos y financieros para que puedan acceder a tecnologías que permitan capturar, sintetizar, recuperar e interpretar la información.
- Que es necesario crear bases normativas como, por ejemplo, las ordenanzas generales del ambiente a fin de configurar un sistema de información ambiental y dictar reglamentos sectoriales sobre:
 - 1º Derecho a la información
 - 2º Evaluación del patrimonio natural municipal
 - 3º Informes sobre el estado del ambiente municipal

Sobre el tema:

LA PLANIFICACION VERDE: URBANISMO

Item 5

- Que la ordenación del territorio no debe ser un mero soporte de los intentos de reactivar localizadamente la vida económica, no obstante, estas técnicas suponen el intento de regular el uso del suelo al servicio de propósitos más amplios.
- Que el centro de las preocupaciones ordenadoras del espacio deben orientarse hacia la interacción del hombre y su bienestar con el ambiente.
- Que debe reconocerse que los objetivos de conservación de los sistemas ambientales no deben tener sólo componentes abstractos o ideales, sino que deben resolverse en acciones enraizadas en el suelo, en el espacio de influencia antrópica con intervenciones y correcciones materiales.
- Que la planificación urbana no se agote en los espacios verdes, sino en un todo que es el medio ambiente.
- Que las cartas para el ordenamiento ambiental deben tener como objetivos prioritarios brindar pautas para el ordenamiento del territorio municipal a fin de ordenar las actividades físicas, productivas y sociales.
- Que es necesario ordenar la localización industrial en los municipios en terrenos planificados para tal fin, con reglamentaciones para el uso y ocupa-

ción del suelo y el control del saneamiento ambiental compatibilizándolos con los planes de desarrollo urbano.

- Que en materia de disposición final de residuos domiciliarios es necesario promover y fortalecer campañas de información y educación comunitaria a fin de lograr un más adecuado tratamiento de los mismos en beneficio de la comunidad.
- Que los gobiernos locales, en la búsqueda de soluciones al problema del tratamiento de los residuos peligrosos, incorporen la participación de la comunidad en los procesos de decisión respecto de esta materia.
- Que deben propiciarse y fortalecerse programas de asistencia y cooperación internacional, nacional, regional y local empleando los recursos humanos locales como universidades públicas y privadas, centros de investigación y ONG.
- Que deben propiciarse programas educacionales con carácter multi e interdisciplinarios en materia de planificación ambiental.
- Que es necesario garantizar normativamente la planificación urbana ambiental.
- Que se rescaten formas cooperativas como instrumentos idóneos en los proyectos de urbanización municipal.
- Que en el proceso de descentralización de los municipios se los incluya no sólo como meros administradores o gestores, sino también que se les atribuya funciones tributarias propias.

Sobre el tema:

EL MUNICIPIO Y LA ACTIVIDAD PETROLERA**Item 6**

- Que en materia de hidrocarburos existe una gran diversidad legislativa, con superposición de autoridades. Esto origina desorden en el sistema regulatorio y en el control.
- Que una solución factible pasa por separar las competencias, adjudicándolas de la mejor manera posible, dando el poder regulatorio a un ente federal donde estén representados Nación y Provincias; y el poder de contralor a las Provincias.
- Que respecto del rol de los municipios, a cada Provincia corresponderá la decisión de involucrarlos, delegándoles competencias en el tema.
- Que en cada municipio debe propiciarse la consulta a la comunidad ante proyectos de gran impacto ambiental en el entorno físico y social.
- Que en virtud de que el municipio tiene infraestructura y competencia para gestionar recursos financieros, es importante el acercamiento a las universidades, que cuentan con recursos humanos capacitados, a fin de generar proyectos sólidos.
- Que es imprescindible impulsar y fortalecer la vinculación con las ONG, ya que éstas tienen capacidad para adelantarse en la detección de los problemas ambientales.

Sobre el tema:

EVALUACION DEL IMPACTO AMBIENTAL**Item 7**

- Que la evaluación del impacto ambiental debe efectuarse previamente a la toma de decisiones administrativas.
- Que existe cierto acuerdo en considerar que la elaboración de la metodología para la evaluación del impacto ambiental sea de competencia municipal.
- Que es necesario que durante el procedimiento de evaluación del impacto ambiental se prevea la participación de las comunidades locales mediante bases normativas que garanticen dicha participación.
- Que ante la ausencia de normas, dicho vacío puede suplirse a través de la autoridad de los jueces mediante acciones tendientes a garantizar los derechos ambientales.
- Que se garantice la actividad judicial de revisión.
- Que es necesario capacitar técnicamente a los municipios y dotarlos de recursos financieros a fin de garantizar eficiencia y eficacia en los estudios de impacto ambiental.
- Que es necesario que en la legislación de los países federales, se establezca un sistema de evaluación del impacto ambiental que coordine el nivel federal con el estadual y local.

Sobre el tema:

**ATRATIVOS NATURALES Y
DESARROLLO TURISTICO
SOSTENIBLE****Item 8**

- Que para un desarrollo turístico sostenible en el ámbito municipal y, dentro del contexto de descentralización en marcha, se señala la imperiosa necesidad de dar facultades y recursos técnicos y financieros a los municipios, a fin de atender, entre otras cosas: obras de infraestructura y de servicios, medidas de regulación y control, educación ambiental y participación de la población local.
- Que es necesario rescatar y mantener la fisonomía de la región y los rasgos culturales y socio-económicos de la población, tanto urbana como rural.
- Que es posible el desarrollo turístico sostenible si se considera al medio natural como un bien económico y en la medida en que los espacios naturales sean un elemento clave de la oferta turística.
- Que la planificación y ordenación territorial sean instrumentos básicos para todo desarrollo turístico.
- Que el modelo turístico de la década del '70 y del '80 se ha agotado. Cualquier modelo que se intente desarrollar deberá ser un turismo que se armonice con el uso sostenible del ambiente.

Sobre el tema:

PARTICIPACION**Item 9**

- Que es necesario garantizar normativamente la participación ciudadana en los procesos de decisión legislativos y administrativos, en la gestión y en el control de la gestión de las decisiones en materia ambiental.
- Que ante la ausencia de la normativa aludida precedentemente, la misma pueda suplirse mediante la actuación judicial u otros procedimientos no formales.
- Que ante la incapacidad e ineficiencia del Estado local para la resolución de conflictos ambientales, la misma pueda suplirse a través de mecanismos no formales como la mediación y la facilitación.

Sobre el tema:

**CONCIENTIZACION Y
EDUCACION AMBIENTAL EN EL
AMBITO MUNICIPAL****Item 10**

- Que es necesario recuperar el lugar y reconquistar el territorio que permita al ser humano vincularse consigo mismo, con los otros y con el entorno.
- Que este desafío de la educación ambiental deberá promover la planificación de programas destinados a niños, jóvenes y adultos, alentando la participación.

- Que la educación ambiental abarca la educación formal y no formal con carácter de educación permanente.
- Que es necesario formar actitudes para que los grupos sociales participen y para que la sociedad sea capaz de evaluar planes y programas en función de factores ecológicos, políticos, económicos, sociales, estéticos y educativos asegurando que se adopten las medidas adecuadas.
- Que la educación ambiental debe ser una **práctica comunitaria** que se ejerza sobre medios determinados.
- Que la escuela, el hogar y la comunidad deben mantener estrechos contactos.
- Que la sustentabilidad requerirá la integración de la comunidad en la educación.
- Que la educación ambiental debe asimilar el cambio, tener carácter permanente y orientarse hacia el futuro.

UNA EXPERIENCIA SOBRE BIODIVERSIDAD A NIVEL LOCAL (FUNDACION PATAGONIA NATURAL)

- Que es destacable la interacción de las ONG y los municipios para la elaboración de planes de investigación relativos al ambiente.
- Que en ocasión de la transferencia o radicación de empresas productoras, los municipios deberían exigir la presentación de auditorías ambientales.
- Que se recomienda la participación de los municipios en el tratamiento de temas ambientales en los cuales la responsabilidad corresponda a una instancia superior o su incumbencia se vea superada.
- Que es necesario destacar el papel de las ONG como facilitadoras del proceso de planeamiento ambiental en el municipio.

Comentarios bibliográficos

"Derecho Ambiental Internacional. Evolución Reciente del Derecho Ambiental Internacional"

Coordinación y Dirección:

Raúl A. Estrada Oyuela y María Cristina Zeballos de Sisto.

A.Z Editora S.A, Buenos Aires- Argentina, 1993, 352 páginas.

Este libro colectivo, como lo dice Eduardo Pigretti en su prólogo, reúne un conjunto de trabajos que analizan el derecho internacional público en lógica correspondencia con el derecho ambiental, superando de esta manera la disparidad de criterios con que se vino procediendo en el mundo entero al tratar como cuestiones distintas el ambientalismo y el derecho internacional público. Se trata, como lo explica María Cristina Zeballos de Sisto en su introducción, de las exposiciones de los docentes que participaron en el 1o. Seminario sobre "Evolución Reciente del Derecho Ambiental Internacional" (Buenos Aires, octubre y noviembre de 1992), todos ellos miembros del Servicio Exterior de la República Argentina.

En el capítulo primero, Raúl A. Estrada Oyuela presenta unas notas sobre la evolución reciente del derecho ambiental internacional, en las que con singular maestría pone al servicio del lector su experiencia diplomática, y nos ilustra de una manera directa y sintética sobre el camino que sigue el proceso de generación del derecho ambiental internacional reciente y sus fuentes. Con la misma claridad y franqueza el autor se refiere seguidamente a los impulsos a los que ha respondido el derecho internacional ambiental, a través de algunos organismos internacionales del Sistema de las Naciones Unidas y de las organizaciones no gubernamentales, así como al "consenso" como regla para adoptar los textos. El autor se refiere también a los principios ambientales y a otras materias que contribuyen a precisar las características de la evolución del derecho internacional ambiental.

Raúl A. Estrada Oyuela es también autor del capítulo segundo de esta obra, en el que hace una evaluación de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Al respecto, establece que la Conferencia alcanzó resultados compatibles con lo que razonablemente se podía esperar, tomando en cuenta las condiciones políticas y económicas internacionales del momento en que se realizó. A continuación, se refiere a los antecedentes de la Conferencia y a la compleja negociación de los temas ambientales sometidos a la misma, para concluir con un análisis relativo a la generación y contenido de la Declaración de Río y de la Agenda 21 y a los mecanismos financieros previstos para apoyar la realización de los proyectos de ésta última, entre ellos el Fondo para el Medio Ambiente Mundial (Global Environmental Facility - GEF). En ese análisis se destacan diversos elementos que contribuyen a la mejor comprensión de la Declaración de Río y algunas de sus ambigüedades.

El capítulo tercero, a cargo de Julio Barboza, se refiere a la Convención de Protección de la Diversidad Biológica de las Naciones Unidas (Convenio sobre la Diversidad Biológica). Se trata de un breve pero sustantivo examen que sintetiza los principales aspectos del Convenio empezando por los principios jurídicos novedosos para el derecho internacional presentes en él, sus objetivos, su ámbito jurisdiccional, la relación existente con otros convenios y, por último, algunas de sus obligaciones generales.

María Cristina Zeballos de Sisto en el capítulo IV hace también un breve análisis de la Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestres (CITES), con especial referencia a la situación del comercio de fauna en la Argentina. Este análisis está precedido de una introducción referida a la extinción de las especies y la ejecución de políticas para paliar los flagelos que las amenazan. El análisis propiamente tal de la Convención consiste en una reseña del proceso de su elaboración y aprobación. Allí se señala que su objeto es crear un sistema de cooperación mundial, que permita controlar el tráfico de especies silvestres y sus productos a través de sus dos mecanismos básicos, para reglamentar el comercio de la flora y fauna silvestres: la clasificación de las especies y un sistema de permisos de exportación. Para finalizar se examina también las obligaciones de las Partes de la Convención, y las funciones de la Secretaría y de la Conferencia de las Partes.

El capítulo quinto, a cargo de Diego Malpede, trata del Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación. Se refiere en primer lugar a sus antecedentes apuntando que éste surge a partir de la globalización del problema del tráfico de los desechos peligrosos y el riesgo que representa su eliminación. Seguidamente, Malpede analiza las principales provisiones del Convenio de Basilea, basadas en el manejo ambientalmente racional de los desechos peligrosos, y en el objetivo de proveer incentivos para la reducción de la generación y transporte transfronterizo de desechos a un mínimo. Igualmente, se refiere a las principales decisiones de la primera reunión de la Conferencia de las Partes (Piriápolis, Uruguay, 1992). Por último, establece que la crítica principal a este Convenio se refiere a la legitimación del comercio mundial de desechos peligrosos, ya que se afirma que la única manera de asegurar la reducción de desechos peligrosos es la prohibición absoluta del movimiento transfronterizo. En opinión del autor, este Convenio necesita ser reforzado con una mayor participación y voluntad de cooperación por parte de la comunidad internacional.

Silvia Maureen Williams es la autora del capítulo sexto titulado "La controversia del ozono". En él analiza la Convención de Viena de 1985, el Protocolo de Montreal de 1987 y medidas posteriores. Empieza por referirse a los antecedentes históricos de los esfuerzos emprendidos por las naciones para proteger la atmósfera y el ozono estratosférico. Luego, hace algunos comentarios sobre los CFC, el ozono estratosférico, el efecto invernadero y otros términos afines. A continuación, trata de la legislación restrictiva que diversos países fueron adoptando relativa a la producción y utilización de los CFC y de los antecedentes que llevaron a la firma de la Convención sobre la Protección de la Capa de Ozono. Asimismo, se refiere a las protestas de algunos países en desarrollo frente a las novedosas disposiciones incluidas en el Protocolo de Montreal, principalmente las restricciones al uso de los CFC y halógenos establecidos en su anexo A. Finalmente, la autora analiza los avances producidos en las posteriores reuniones de Toronto, Ottawa, Londres y Copenhague, que llevaron a resultados muy positivos puesto que se redujeron considerablemente los plazos para la eliminación total de los CFC y halógenos establecidos en el Protocolo de Montreal.

El capítulo séptimo trata de la protección del medio ambiente en la Antártida y el Protocolo de Madrid. Su autor, José María V. Otegui, inicia este trabajo destacando lo admirable del Tratado Antártico por su brevedad y a la vez gran contenido en pocos artículos. Señala también que desde 1961, año en que el Tratado Antártico entró en vigor, y hasta 1989, su aplicación y el número de sus miembros fue evolucionando hasta llegar a ser uno de los mecanismos más eficaces y exitosos del siglo XX. Más adelante, el autor relata cómo a raíz de la imposibilidad de la entrada en vigor de la Convención de Wellington (1988), se fue generando la conciencia de la necesidad de crear un sistema comprensivo de protección del medio ambiente antártico y de sus ecosistemas dependientes y asociados. En ese sentido, hace referencia a la posición presentada por la Argentina sobre la necesidad de un instrumento que no modifique al Tratado Antártico sino que lo complementa, es decir un protocolo adicional al Tratado. Así fue como en 1990 la Reunión Consultiva Especial, convocada de acuerdo a la Recomendación XV-I de la XV Reunión Consultiva (París, 1989), concluyó con la firma del Protocolo de Madrid en octubre de 1991. Por último, el autor analiza la estructura normativa del Protocolo cuyo objetivo es el de la protección global del medio ambiente y los ecosistemas dependientes y asociados, designando además a la Antártida como reserva natural consagrada a la paz y a la ciencia.

El capítulo octavo es el último capítulo de este libro y tiene como título "Apuntes para interpretar el Convenio Marco sobre el Cambio Climático". Su autor es nuevamente Raúl A. Estrada Oyuela quien inicia el capítulo con una definición de lo que es el cambio climático y sus posibles consecuencias, así como señalando que la seriedad del fenómeno que ahora se enfrenta es que su origen es antropogénico. Es así, explica, como analizadas las probables consecuencias del calentamiento global, se motivó el inicio de las negociaciones para la elaboración de un convenio marco que permitiera controlar el fenómeno y moderar sus consecuencias. Seguidamente, el autor hace una descripción general de las posiciones en la negociación de la Convención cuyo objetivo fijado es el de estabilizar la concentración de los gases de efecto invernadero en la atmósfera a un nivel que prevenga una interferencia antropogénica que pueda ser peligrosa. A continuación, se hace un análisis del contenido de la Convención, sus principios, definiciones y las obligaciones de las Partes, así como algunos compromisos establecidos en el mismo. Para terminar, se refiere a la Conferencia de las Partes como órgano supremo de la Convención, a sus órganos subsidiarios, así como a sus actividades preparatorias y mecanismos de información. También en esta última parte hace un breve comentario sobre la participación de la Comunidad Europea y las cláusulas finales de la Convención.

El libro contiene a partir del capítulo III una transcripción del texto de los instrumentos internacionales que se van analizando, así como tres apéndices donde aparecen respectivamente la Declaración de Estocolmo, la Carta Mundial de la Naturaleza y la Declaración de Río.

En general, de esta obra puede decirse que brinda una visión sintética pero omnicomprendensiva de los principales episodios de la evolución del derecho ambiental internacional en los últimos años e introduce al lector, con un lenguaje sencillo, en problemas que son complejos. No cabe sino felicitar a sus distinguidos autores por esta tan necesaria como oportuna contribución, que facilita enormemente a las personas interesadas la comprensión de los problemas tratados, en especial a los que se inician en la temática del derecho internacional ambiental.

"La protección del medio ambiente en derecho internacional, derecho comunitario europeo y derecho español"

Por Carlos Fernández de Casadevante Romani.

Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, Bilbao, España. 1991. 441 p.

Como lo señala su título, la obra de Fernández de Casadevante aborda el estudio de la protección del medio ambiente en tres órdenes jurídicos. Sin embargo, la verdad es que el libro se concentra básicamente en el derecho internacional, al que dedica más del 75% de su contenido, en las dos partes iniciales: la primera sobre la teoría general del derecho internacional ambiental, y la segunda sobre las obligaciones contraídas por España en los ámbitos multilateral y bilateral.

La parte primera desarrolla el tema de la soberanía y la protección del medio ambiente, así como de las obligaciones de los Estados en dicha protección y la responsabilidad internacional. Entre otras muchas afirmaciones del autor, destaca la relativa a la función principal del derecho internacional clásico, que habría consistido en asegurar la coexistencia e igualdad jurídica de los Estados soberanos, mientras que la nueva tendencia del derecho internacional contemporáneo sería generar una serie de normas que implican la limitación del ejercicio de la soberanía, lo que se debe a que la protección ambiental no puede ser abordada de modo unilateral por los Estados. En esta parte, el autor se aboca al análisis de dos grupos de obligaciones de derecho internacional: las obligaciones generales, y las obligaciones derivadas del hecho de la vecindad. Respecto a las obligaciones generales (de prevención, negociación, cooperación y reparación), sostiene que los Estados deben adecuar sus comportamientos con independencia del dato de su vecindad, puesto que ellas se imponen como consecuencia de hallarse establecidas por el derecho internacional consuetudinario general. Cabe señalar que el autor desglosa la obligación de prevención en otras tres: de diligencia, de utilización equitativa de los recursos naturales y la actuación de buena fe y en relación a las obligaciones que se derivan del hecho de la vecindad entre los Estados, señala que son esencialmente las de no discriminación, de igualdad de trato o acceso, y de realización de estudios de impacto ambiental. Fernández de Casadevante subraya que estas obligaciones son indispensables para que el medio ambiente sea eficazmente protegido.

En la parte segunda del trabajo, el autor hace un estudio minucioso de las obligaciones especiales contraídas por España, a raíz de la adopción de tratados internacionales relativos a la protección del medio ambiente en sus diferentes sectores: el medio marino, el aire, la fauna y la flora, y los bienes culturales. Una atención especial es prestada a la protección de la Antártida y de la capa de ozono. Fernández de Casadevante distingue, dentro de cada sector de protección, entre tratados multilaterales de carácter general o universal y tratados multilaterales de carácter regional. Esta Parte cierra con un detenido estudio de la práctica convencional y diplomática existente entre España y sus cuatro Estados vecinos (Francia, Portugal, Gran Bretaña y Marruecos). Aunque no existen convenios bilaterales específicos sobre medio ambiente, se presenta una relación de convenios multilaterales en

que esos Estados o alguno de ellos son Parte, los ordenamientos se analizan también, a partir de los distintos sectores objeto de protección como son el medio ambiente aéreo, el marino, el fluvial y las reservas y parques naturales.

La parte tercera versa sobre la protección del medio ambiente en el derecho comunitario europeo, aunque lo cierto es que esa parte se limita a presentar de una manera sumaria, pero igualmente interesante, las fuentes de ese derecho. Para ello, hace un breve análisis del Derecho originario o primario, integrado por los tres tratados constitutivos de la Comunidad Europea, sus tratados modificativos (en especial, el Acta Unica Europea de 1986 que añade al Tratado de la CE tres artículos que recogen los objetivos y principios perseguidos por la Comunidad en el campo del medio ambiente, y en los que la Comunidad basará su acción "constitucionalizando" a nivel europeo su protección) y las Actas de Adhesión así como una descripción del derecho derivado o secundario, compuesto por una serie de actos denominados: reglamentos, directivas, decisiones, dictámenes y recomendaciones, que se caracterizan por su distinta fuerza obligatoria, alcance y aplicabilidad. Por último, Fernández de Casadevante procede a realizar un breve análisis de la normativa comunitaria en vigor, que afecta a España desde su adhesión a la Comunidad, refiriéndose a las Directivas del Consejo relativas a la contaminación del medio acuático, a la contaminación atmosférica, la protección de los bosques, a los residuos y vertidos (actos comunitarios relativos a residuos procedentes de la industria de dióxido de titanio; a los vertidos de mercurio, residuos tóxicos y peligrosos, al seguimiento y control en la Comunidad de los traslados transfronterizos de los mismos). Asimismo, el autor describe también la normativa comunitaria sobre la lucha contra el ruido, la protección de la fauna y la flora y el medio marino. Fernández de Casadevante finaliza esta parte tercera resaltando el impacto y las consecuencias que para España ha tenido la adhesión a la Comunidad Europea. Desde este momento, España ha debido asumir obligaciones exigibles tanto a las distintas Administraciones del Estado como a los particulares, y que los Tribunales internos deben aplicar. Esto se debe a que las normas comunitarias se incorporan al ordenamiento interno del país, y producen derechos y obligaciones en el patrimonio jurídico de los particulares que pueden ser invocados ante los Tribunales, y que éstos tienen la obligación de proteger. Además, las normas comunitarias se aplican preferentemente frente a las normas internas incompatibles, sin encontrar obstáculos normativos para su inserción y aplicación. España, menciona el autor, ha debido adaptarse a esta nueva situación, y su orden jurídico interno se ha visto afectado debido a que el mantenimiento por un Estado de normas internas incompatibles es, en sí mismo, una infracción a la obligación que tienen los Estados miembros de la CE de "derogar o modificar el derecho interno incompatible".

La parte cuarta y última de la obra versa sobre la protección del medio ambiente en el ordenamiento español. El autor lleva a cabo aquí un estudio de la protección del medio ambiente, que llama "interdisciplinario", a partir de la constatación de que los ordenamientos jurídicos que regulan esta materia se encuentran en distintas ramas del derecho. Nuevamente, el análisis queda circunscrito, sin embargo, a las fuentes y, en particular, a las fuentes constitucionales, internacionales, penales y administrativas (competenciales) del derecho ambiental español. Es de loarse, con todo, el intento de conjuntar el derecho ambiental en sus planos interno e internacional.

La obra de Fernández de Casadevante es, sin lugar a dudas, altamente recomendable para quienes se interesen por la evolución del derecho internacional en los diversos secto-

res de protección del medio ambiente, y especialmente por el derecho internacional ambiental de España. También son de interés su sintética pero clara exposición sobre el derecho ambiental en la normativa de la Comunidad Europea, así como sus notas sobre el derecho ambiental interno de España. Una segunda edición de este libro, que recoja los avances que representó la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (Río de Janeiro, 1992), será claramente bienvenida.

Florencia Hastings



CORRESPONDENCIA

Relativa a suscripciones, dirección y redacción:

Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN) - Monroe 2142 - (1428)
Buenos Aires, Argentina.

Tel y Fax (54-1) 781-9171 y 788-4266

Correo electrónico:

FARN-CDS@WAMANI.ORG.AR.



SUSCRIPCIONES

Suscripción anual (tres números)

Argentina

US\$ 100

Resto del mundo

US\$ 120

(Los importes arriba indicados incluyen el envío por correo).



REQUISITOS PARA EL ENVÍO DE ARTÍCULOS

Los artículos de doctrina deben tener una extensión no superior a 47.000 caracteres y las notas deben ser consignadas al pie de cada página, con las siguientes especificaciones: autor, título, editorial, ciudad de la edición y año de publicación. Asimismo, el envío del artículo original debe ser acompañado por una diskette (word perfect 5.1), o en su defecto ser transmitido a través del correo electrónico.

Las contribuciones podrán ser enviadas en castellano o en inglés, dado que la revista es publicada en ambos idiomas.

Los artículos se reciben en el entendimiento de que se trata de material original, no publicado, y que no va ser enviado a publicar en otro medio.

La Dirección se reserva el derecho exclusivo de reproducción de los trabajos entregados por los autores.

La aceptación de cada trabajo por parte de la Dirección, implica de parte de su autor, la cesión de los derechos de autor a la revista.



Nota importante

El contenido de los artículos de esta revista es responsabilidad exclusiva de sus autores y no necesariamente compartido por los editores. Las denominaciones empleadas en la publicación y la presentación de los datos que allí figuran no implican por parte de los editores ninguna toma de posición en cuanto al estatuto jurídico de países, territorios, ciudades o zonas, o de sus autoridades, ni del trazado de fronteras o límites.

Ninguna parte de esta revista puede ser reproducida sin previa autorización escrita de los Co-Directores de la misma.

AGRADECIMIENTOS

La FARN y el PNUMA agradecen la colaboración prestada para la publicación de esta revista a: CELULOSA ARGENTINA por la donación del papel en el cual ha sido impreso el interior de esta revista, y a INGOUVILLE PUBLICIDAD SRL por el diseño de la tapa.

Diagramación: Pablo Casamajor - Producción Gráfica: M.B. Diseño Gráfico

Impresión: Ediciones Tauro - Impreso en la Argentina - I.S.S.N. 0327-9995

El interior de esta revista ha sido impreso en papel CB Boreal de 70 gramos de la línea de papeles para impresión y escritura de Celulosa Argentina.