

# Normas de calidad ambiental. Algunas consideraciones constitucionales y legales

---

*María de los Angeles Pérez L.*

---

*María de los Angeles Pérez* es Abogado, Universidad de Chile. Master en Derecho, Universidad de California, Los Angeles (UCLA). Con la tesis: «El mundo en desarrollo en la preservación de la capa de ozono», la que se encuentra próxima a ser publicada. Actualmente trabaja en el Estudio Jurídico Claro y Cía.

## 1. Normas de calidad ambiental. Concepto y generalidades

**E**n términos generales, las normas de calidad ambiental o estándares son cierto tipo de reglas que fijan la concentración o cantidad máxima en que un contaminante determinado puede estar presente en el medio ambiente sin causar efectos adversos a la salud y bienestar de la población.

Elas constituyen uno de los principales mecanismos de que dispone el Estado para tender paulatinamente al logro de los objetivos de calidad ambiental. En otras palabras, existiendo la voluntad política para establecerlas y aplicarlas, constituyen una de las herramientas más eficaces para lograr la implementación de la garantía constitucional consistente en vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Por lo tanto, si la sociedad chilena realmente quiere regular y disminuir la contaminación del medio ambiente, debe recurrir a ellas e incorporarlas, en la forma adecuada, a la legislación nacional.

El «Proyecto de Ley de Bases del Medio Ambiente»<sup>1</sup> define, en la letra k) del artículo N° 1, norma de calidad ambiental como:

aquella que establece los valores de las concentraciones máximas o mínimas permisibles de sustancias, cuya presencia o carencia pueda constituir un riesgo para la salud de la población, para la preservación, conservación, protección, restauración y mejora-

---

<sup>1</sup> Proyecto de ley enviado por el Presidente de la República al Congreso Nacional el día 14 de septiembre de 1992.

miento del medio ambiente y para la conservación del patrimonio ambiental.

De la definición transcrita se desprende que los estándares se clasifican en dos tipos fundamentales: primarios y secundarios.

Las normas de calidad ambiental de tipo primarias son aquellas establecidas con el fin de proteger la salud humana, y las secundarias son aquellas cuya finalidad es proteger el bienestar de la población. Estas últimas se refieren a los efectos de un contaminante determinado en la vegetación, visibilidad, plantaciones, materiales hechos por el hombre, animales, valores económicos y agrado o confort personal, fuera del bienestar de la población propiamente tal. En muchos casos las normas primarias y secundarias se establecen al mismo nivel.

## 2. Aspectos constitucionales

Una de las más importantes novedades de la Constitución Política de la República de 1980<sup>3</sup> es el reconocimiento del derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. El inciso primero del N° 8 del artículo 19 textualmente establece:

Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas: N° 8.- El derecho a vivir en *un* medio ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza.<sup>4</sup>

El texto expuesto no se limita a la mera declaración de intenciones. Por el contrario, se establecen los mecanismos para garantizar la efectiva vigencia del derecho. La Constitución obliga al Estado a contar con los medios que sean necesarios para colocarlos al servicio de

---

<sup>2</sup> Artículo 1, letra k) del Proyecto de Ley de Bases del Medio Ambiente.

<sup>3</sup> La Constitución Política de la República de Chile entró en vigencia el 11 de marzo de 1981.

<sup>4</sup> Constitución Política de la República de Chile. Artículo 19 N° 8, inciso primero.



esta importante exigencia humana consistente en vivir en un medio ambiente lo más limpio posible.

Se encomienda al Estado velar por que el derecho de las personas a vivir en un medio ambiente libre de contaminación no sea vulnerado y tutelar la preservación del equilibrio ecológico natural. En otras palabras, el Estado está constitucionalmente obligado a tomar las medidas necesarias y conducentes al logro del objetivo mencionado. Para esto puede utilizar la plenitud de sus facultades administradoras, enmarcado su actuar de acuerdo a lo prescrito en otras disposiciones del mismo texto constitucional.

Pero el constituyente va aún más allá. El inciso segundo del mismo N° 8 del artículo 19 establece:

La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente.<sup>5</sup>

Esta disposición es el complemento indispensable de la garantía. Se pueden establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades con el objetivo de proteger el medio ambiente. Es claro que una acción como ésta debe adoptarse siempre que sea absolutamente necesaria, es decir, en aquellos casos en que no sería posible el logro de la finalidad de vivir en un medio ambiente libre de contaminación si no se restringiera el ejercicio de ciertos y determinados derechos y libertades. Sin embargo, la Constitución establece un requisito esencial: las restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos y libertades pueden ser establecidas exclusivamente *por medio de una ley*.<sup>6</sup>

El artículo 60 de la Constitución Política de la República enumera, a su vez, cuáles son las «materias de ley». El N° 2 establece como una de éstas «Las que la Constitución exija que sean reguladas

---

<sup>5</sup> Constitución Política de la República de Chile. Artículo 19 N° 8, inciso segundo.

<sup>6</sup> Por «ley» debe entenderse aquella norma jurídica producto de la labor legislativa del Congreso Nacional exclusivamente o en conjunto con el Poder Ejecutivo, en cuyo caso este poder del Estado actúa como «co-legislador». En este sentido, el concepto ley excluye a aquellas normas emanadas del Poder Ejecutivo.

por una ley».<sup>7</sup> Nos queda claro, por lo tanto, que cualquier restricción al ejercicio de determinados derechos y libertades establecida con la finalidad de proteger al medio ambiente es materia de ley.

Pero el constituyente fue aún más cuidadoso. La restricción misma contemplada en la ley no puede ser «amplia». Por el contrario, ésta debe ser «específica» y relativa al ejercicio de «determinados derechos o libertades».

De acuerdo a la doctrina, lo expuesto significa que las normas legales deberán establecer, ellas mismas, las «restricciones concretas», nunca generales, a ciertos derechos, «sin que puedan delegar la especificación de las medidas que puedan adoptarse en otra autoridad». Esta (la autoridad administrativa) podrá implementar, llevar a la práctica o cumplir la preceptiva legal; «pero no podrá imponer por sí limitación alguna». El inciso segundo de este N° 8 de la Constitución es tan excepcional, que las normas de la ley que lo complementen tendrán que concebirse y tratarse siempre con criterio restrictivo.<sup>8</sup>

Las facultades que la norma constitucional entrega al legislador deben interpretarse con un sentido restrictivo y no genérico. El establecer restricciones específicas significa que el texto legal debe regular de manera precisa, particular y concreta en qué consisten tales restricciones, no estando permitido, por lo tanto, que el administrador haga esa determinación.

En lo que se refiere a los derechos susceptibles de ser restringidos, la limitación no puede afectar a cualquier derecho reconocido en la Constitución sino sólo a algunos. Tales derechos deben tener relación directa con el desarrollo de actividades que pueden contaminar. Nos parece que estos derechos son el de propiedad y el de poder desarrollar cualquier actividad económica. También es posible imponer algunas limitaciones o requisitos para la adquisición del dominio de algunos bienes y de su uso y goce.

En cuanto al derecho de propiedad, se pueden imponer limitaciones a su ejercicio, puesto que el N° 24 del artículo 19 del texto constitucional se refiere expresamente a esta posibilidad.

---

<sup>7</sup> Constitución Política de la República de Chile. Artículo 60, N° 2.

<sup>8</sup> Evans de la Cuadra, Enrique. «Los Derechos Constitucionales». Tomo II Editorial Jurídica de Chile, 1986, pp. 158-159.



Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar, y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la nación, la seguridad nacional, la utilidad y salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.<sup>9</sup>

En otras palabras, puede llegarse hasta la expropiación en la forma prevista en la Constitución si así lo exigiere la adecuada «conservación del patrimonio ambiental», pues ésta está comprendida dentro del concepto de «función social» de la propiedad, de acuerdo a lo establecido por el propio constituyente.

Al derecho a desarrollar cualquier actividad económica se refiere el artículo 19 N° 21, inciso 1°:

La Constitución asegura a todas las personas: N° 21. El derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen.

A este respecto reviste especial interés la reciente sentencia del Tribunal Constitucional sobre Inconstitucionalidad del Decreto Supremo que prohíbe carteles en caminos públicos.<sup>10</sup> En el considerando 11 de dicho fallo se establece:

11. Que, si bien es efectivo que el legislador haciendo uso de su facultad de «regular» puede establecer limitaciones y restricciones al derecho a desarrollar cualquier actividad económica, esta facultad no le corresponde al administrador, pues de acuerdo al texto constitucional, por el artículo 60, N° 2, que establece « sólo son materias de ley: las que la Constitución exija que sean reguladas por una ley», estas atribuciones están entregadas expresamente al legislador, al disponer el constituyente que el derecho a desarrollar una actividad económica se asegura «respetando las normas legales que la «regulen». En otras palabras, el constituyente entrega al legislador y no al administrador la facultad de disponer cómo deben realizarse las actividades económicas y a qué reglas deben someterse.

---

<sup>9</sup> Constitución Política de la República de Chile. Artículo 24, inciso segundo.

<sup>10</sup> Publicado en el *Diario Oficial* del 6 de mayo de 1992.

El artículo referente a las limitaciones o requisitos para la adquisición del dominio de algunos bienes y de su uso y goce es el 19, en su numerando 23, inciso segundo:

Una ley de quórum calificado y cuando así lo exija el interés nacional puede establecer limitaciones o requisitos para la adquisición del dominio de algunos bienes.

En opinión de don Enrique Evans, el legislador no está facultado para afectar otros derechos.<sup>11</sup> Aún más, si se dictara una ley que restringiera las garantías constitucionales que nada tienen que ver con las restricciones relativas al medio ambiente, es evidente que podría declararse su inaplicabilidad y la podría anular la Corte Suprema.<sup>12</sup>

Por último, como afirma don José Luis Cea, «la Carta Fundamental no consagra el derecho a vivir en un medio ambiente exento de toda contaminación. Lo que ella asegura es sólo el derecho a vivir en un medio ambiente libre de aquella contaminación que sea nociva para la vida o la salud del hombre, como asimismo dañina para el ecosistema en que él desenvuelve normalmente su existencia. Hay, por ende, conductas que contaminan y que, sin embargo, no infringen el derecho asegurado por la Constitución. Esta situación tiene lugar cuando una conducta legítima —verbo y gracia, la actividad empresarial minera y los procesos industriales vinculados a ella— provoca como secuela impurezas contaminantes imposibles de prevenir o eliminar por entero, a pesar de la diligencia y el cuidado aplicados para ello».<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Id. nota 8.

<sup>12</sup> Id, nota 8, p. 161. Opinión de don Enrique Ortúzar Escobar, presidente de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, Sesión 186.

<sup>13</sup> Cea Egaña, José Luis, *Tratado de la Constitución de 1980. Características Generales Garantías Constitucionales*, Editorial Jurídica de Chile, 1988, p. 332. En el mismo sentido, el señor Cea cita en esta obra a don Pedro Gandolfo, quien se refiere a «las conductas dirigidas directa y principalmente a producir una transformación de la naturaleza con una motivación legítima, es decir, reconocida y amparada por el ordenamiento jurídico, porque obedece al natural derecho del hombre de servirse de la naturaleza. Por ejemplo (...), la empresa que explota una mina. En este caso, el ordenamiento jurídico no puede pretender la eliminación o prohibición de esas conductas, porque son legítimas y necesarias. Lo que el legislador hace aquí es reglamentarlas, estableciendo límites, modalidades y condiciones", p. 329

Por su naturaleza misma, una norma de calidad ambiental o estándar puede afectar, a lo menos, el derecho de propiedad y/o el derecho a desarrollar cualquier actividad económica. Como ya vimos, la Constitución faculta expresamente para limitar dichos derechos constitucionales con el objetivo o finalidad de resguardar la garantía constitucional consistente en «vivir en un ambiente libre de contaminación». Pero esto debe ser hecho exclusivamente en la forma que el mismo texto constitucional establece: por medio de una ley. Si no es así, la norma es inconstitucional.

De lo puesto se deduce claramente que no es constitucional que la regulación y dictación de las normas de calidad ambiental quede entregada, en forma total, a la autoridad administrativa. Por lo menos los conceptos definitorios de estas normas y el establecimiento del proceso de generación de las mismas deben ser regulados por una ley.

### 3. Procedimiento para establecer una norma de calidad ambiental en los Estados Unidos de América

La Agencia para la Protección del Medio Ambiente (Environmental Protection Agency-EPA), agencia de la administración federal, es la institución encargada de la elaboración de las normas de calidad ambiental que rigen nacionalmente en los Estados Unidos. Ella fija las normas mínimas, pues las agencias ambientales estatales (en oposición a la EPA, que es una institución de tipo federal) pueden fijar estándares más rigurosos, si lo estiman conveniente. Tal es el caso del Estado de California, cuyas normas de calidad para el aire son más estrictas que las que fija la EPA, y las de la ciudad de Los Angeles, las más estrictas de todo el país. En California rigen las normas de calidad para el aire más estrictas del mundo.

Pero el marco del proceso dentro del cual puede desenvolverse la EPA para fijar las normas de calidad ambiental está establecido en la ley. En efecto, la ley que se refiere a esta materia es la llamada «Ley del Aire Limpio» (*Clean Air Act*), de 1970, y sus posteriores modificaciones (la modificación más importante fue el año 1991).

Las secciones más importantes de este texto son: la 107 (regiones en las que se establecerá control de calidad ambiental), 108 (criterios para controlar la calidad del aire y técnicas de control), 109 (normas de calidad ambiental para el aire propiamente tales), 110 (planes



de implementación), 111 (nuevas fuentes de emisión), 112 (normas de calidad ambiental para contaminantes peligrosos), 113 (cumplimiento y fiscalización Federal) y 114 (inspecciones y monitoreo).<sup>14</sup>

Tanto el legislador como la jurisprudencia (que en un sistema legal como el norteamericano, *common law*, tiene gran importancia pues «sienta precedentes», los que, a su vez, forman parte del derecho mismo) han establecido claros límites para que la EPA no actúe en forma «arbitraria y caprichosa» en la fijación de los estándares. Existe gran cantidad de legislación, tanto a nivel federal como estatal, y muchas y variadas sentencias de las 50 Cortes Estatales y de la Corte Suprema de los Estados Unidos, que no dejan el menor lugar a dudas: la EPA tiene un gran ámbito dentro del cual actuar, y dentro de ese ámbito goza de una gran libertad de acción pues es esencial que fije estándares aplicables pero rigurosos. Pero su acción debe ser enmarcada dentro de los procedimientos establecidos en la ley y los límites que le han impuesto los fallos de la Corte Suprema.

Muy similar es, en conjunto, la situación que respecto de este tema se presenta en las legislaciones de algunos países europeos, como es el caso de Inglaterra, Francia y Alemania. Aunque cada caso particular es diferente, siempre es el Congreso Nacional o Parlamento el que fija los límites al actuar del administrador. Nunca queda entregada la elaboración de la norma de calidad ambiental misma, sin límite alguno, a la autoridad administrativa.

#### 4. La dictación de normas de calidad ambiental en Chile

##### a) Situación actual. Análisis crítico

No existe en la actualidad en Chile ningún procedimiento legal establecido para la fijación o determinación de una norma de calidad ambiental. Ellas son fijadas por la autoridad administrativa correspondiente, la que generalmente se encontrará radicada en el Ministerio de Salud, el Ministerio de Minería o el Ministerio de Agricultura, según sea el ámbito que deba ser regido por la misma. También es posible que en la dictación de la norma concurra más de un ministerio,

---

<sup>14</sup> William H. Rodgers, «Handbook on Environmental Law», West Publishing Co., p. 216



como ocurrió en el caso del Decreto Supremo N° 185, del Ministerio de Minería, de 1991, que «Reglamenta Funcionamiento de Establecimientos Emisores de Anhídrido Sulfuroso, Material Particulado y Arsénico en todo el Territorio de la República». Este decreto fue firmado por el Presidente de la República y los ministros de Minería, Agricultura (subrogante), Salud y Economía.

Analizaremos a continuación el caso de una de las últimas normas de calidad ambiental fijadas en nuestro país: la contenida en el Decreto N° 4 del Ministerio de Agricultura, publicado en el *Diario Oficial* de fecha 26 de mayo de 1992, que «Establece Normas de Calidad del Aire para Material Particulado Sedimentable en la Cuenca del Río Huasco, III Región» (en adelante, DS N° 4).

Este decreto establece una norma de calidad ambiental de tipo secundaria que fija los valores máximos permisibles para material particulado sedimentable y hierro en el material particulado sedimentable.<sup>15</sup>

Esta norma administrativa se basa en las siguientes disposiciones: artículo 11 del decreto N° 3.557, de 1980, del Ministerio de Agricultura; el artículo 7 del decreto N° 185, de 1991, del Ministerio de Minería; el N° 44, del artículo 1 del decreto 1.407, de 1991, del Ministerio del Interior; el N° 8 del artículo 19, el N° 8 del artículo 32 y en el artículo 35 de la Constitución Política de la República.<sup>16</sup>

Comenzaremos el análisis por los preceptos constitucionales. El artículo 19 N° 8, como lo estudiamos previamente, es el que consagra el derecho a vivir en un medio libre de contaminación y que establece, en su inciso segundo, que una ley podrá establecer restricciones al ejercicio de determinados derechos o libertades con el fin de proteger el medio ambiente.

El artículo 32 establece las atribuciones especiales del Presidente de la República. En el N° 8 incluye como una de ellas el:

Ejercer la potestad reglamentaria en todas aquellas materias que no sean propias del dominio legal, sin perjuicio de la facultad de

---

<sup>15</sup> Artículo 4 del Decreto supremo N° 4, exento, del Ministerio de Agricultura, publicado en el *Diario Oficial* el 26 de mayo de 1992, que establece Normas de Calidad del Aire para Material Particulado Sedimentable en la Cuenca del Río Huasco, III Región.

<sup>16</sup> Decreto Supremo N° 4 del Ministerio de Agricultura.

dictar los demás reglamentos, decretos e instrucciones que crea convenientes para la ejecución de las leyes.<sup>17</sup>

El artículo 35 establece el requisito formal consistente en que los reglamentos y decretos del Presidente de la República deberán firmarse por el Ministro respectivo.<sup>18</sup>

El resto de las normas en las que se fundamenta el DS N° 4 son de menor jerarquía, pero no por ello menos importantes. El N° 44 del artículo 1 del decreto 1.407, del Ministerio del Interior, faculta al Ministro respectivo para que firme los decretos por orden del Presidente de la República, sin que sea necesaria la concurrencia del mismo, cosa que ocurre en el caso del decreto que analizamos. Fue firmado por el Ministro de Agricultura, don Juan Agustín Figueroa Yávar, por orden del Presidente de la República.

Pero los textos que más nos interesan en nuestro análisis, fuera de los constitucionales, son aquellos contenidos en las dos normas restantes. El artículo 7 del decreto N° 185, de 1991, del Ministerio de Minería y el artículo N° 11 del decreto N° 3.557, de 1980, del Ministerio de Agricultura.

El decreto N° 185, publicado en el *Diario Oficial* del 16 de enero de 1992, «Reglamenta el Funcionamiento de Establecimientos Emisores de Anhídrido Sulfuroso, Material Particulado y Arsénico en todo el Territorio de la República.» El artículo N° 7 establece:

Con el objetivo establecido en el Artículo precedente, la Comisión Interministerial establecida en el Título VE de este Decreto, podrá proponer al Ministerio de Agricultura normas secundarias de calidad ambiental para material particulado sedimentable que regirá en las áreas con actividad silvoagropecuaria o recursos naturales renovables que considerará:

- a) Material particulado sedimentable en su concentración máxima permisible, y

---

<sup>17</sup> Artículo 32, N° 8 de la Constitución Política de la República de Chile.

<sup>18</sup> «Los reglamentos y decretos del Presidente de la República deberán firmarse por el Ministro respectivo y no serán obedecidos sin este esencial requisito. Los decretos e instrucciones podrán expedirse con la sola firma del Ministro respectivo, por orden del Presidente de la República, en conformidad a las normas que al efecto establezca la ley».

- b) La concentración de elementos químicos en el material particulado sedimentable como concentración máxima permisible.

Esta norma, la localización de su aplicación y los procedimientos para su medición serán establecidos por Decreto Supremo del Ministerio de Agricultura».<sup>19</sup>

Por último, la norma que nos preocupa se sustenta también, y de manera esencial, en el artículo 11 del Decreto Ley N° 3.557, de 1980, del Ministerio de Agricultura, publicado en el *Diario Oficial* del 9 de febrero de 1981. Esta disposición establece:

Los establecimientos industriales, fabriles, mineros y cualquier otra entidad que manipule productos susceptibles de contaminar la agricultura, deberán adoptar oportunamente las medidas técnicas y prácticas que sean procedentes a fin de evitar o impedir la contaminación. Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, dichas empresas estarán obligadas a tomar las medidas tendientes a evitar o impedir la contaminación que fije el Presidente de la República por intermedio del Ministerio de Agricultura o del Ministerio de Salud Pública, según sea el caso, el cual deberá fijar un plazo prudencial para la ejecución de las obras.

En casos calificados, el Presidente de la República podrá ordenar la paralización total o parcial de las actividades y empresas artesanales, industriales, fabriles y mineras que lancen al aire humos, polvos o gases, que vacíen productos y residuos en las aguas, cuando se comprobare que con ello se perjudica la salud de los habitantes, se alteran las condiciones agrícolas de los suelos o se causa daño a la salud, vida, integridad o desarrollo de los vegetales o animales».<sup>20</sup>

Este Decreto Ley N° 3.557 se dictó y entró en vigencia antes de que comenzara a regir la Constitución de 1980, lo que significa que tiene el mismo *status* y valor que una ley. Es equiparable a una ley para todos los efectos.

---

<sup>19</sup> Artículo 7, decreto N° 185, de 1991, del Ministerio de Minería.

<sup>20</sup> Artículo 11, Decreto Ley N° 3.557, de 1980, del Ministerio de Agricultura.

En este caso «la ley», en los términos a que se refiere el artículo 19, N° 8 inciso segundo de la Constitución Política de la República<sup>21</sup> está constituida, precisamente, por este Decreto Ley N° 3.557. Además, de todas las normas en que se basa el DS N° 4 de Agricultura, es la única que tiene el carácter de «ley».

Como ya analizamos anteriormente, el inciso segundo del N° 8 del artículo 19 de la Constitución Política de la República nos dice que la ley podrá establecer «restricciones específicas» al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente.

Por lo tanto, las restricciones establecidas en el Decreto Ley N° 3.557 deben ser «específicas» y referirse al ejercicio de «determinados derechos y libertades».

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia, define la palabra «específico(a)»: «que caracteriza y distingue una especie de otra.» Por lo tanto, y como lo afirmáramos previamente, el texto legal debe regular *de manera precisa, particular y concreta en qué consisten tales restricciones*. No está permitido al administrador hacer esta determinación.

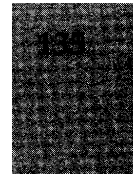
Pero no basta que las restricciones sean simplemente específicas. La especificidad debe referirse a determinados derechos y libertades. El mismo diccionario define la palabra «determinado(a)» como «señalar, fijar una cosa para algún efecto.» Es decir, el texto legal debe señalar, de la forma que al legislador le parezca más adecuada, *los derechos o libertades que serán restringidos, y la forma en que ello ocurrirá*.

Si las definiciones expuestas no esclarecieran del todo la situación, aún podemos recurrir a la historia fidedigna del establecimiento de la norma constitucional, es decir, a las Actas de las Sesiones de la Constitución. Los párrafos que a continuación se transcriben han sido extractados del libro de don Enrique Evans de la Cuadra titulado «Los Derechos Constitucionales.»

El señor Guzmán indica que él sugiere simplemente lo siguiente: el señor Evans enfatizó el valor de la palabra «determinadas», y le dio todavía el alcance de que se trata de restricciones específicas. En esa perspectiva, ¿no podría ser más adecuado decir que «la ley

---

<sup>21</sup> «La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente.»



podrá establecer restricciones específicas» al ejercicio de algunos derechos y libertades para proteger el medio ambiente?

El señor Evans dice no tener inconveniente.

El señor Guzmán agrega que ello adquiere más fuerza, porque la palabra «determinadas» lo precisa.

El señor Silva Bascañán es partidario de colocar los dos términos: «determinadas y específicas».

El señor Diez acota que «específicas es más limitada que determinadas y específicas»

El señor Guzmán considera que las restricciones, al ser específicas, no pueden ser indeterminadas, porque nada específico puede ser indeterminado.

El señor Ortúzar (Presidente) manifiesta que, si le parece a la Comisión, se aprobaría la proposición del señor Guzmán, y el inciso quedaría redactado en los siguientes términos: «La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de algunos derechos o libertades para proteger el medio ambiente».

«Aprobado».<sup>22</sup>

De lo expuesto se infiere que la ley que, con el propósito de proteger el medio ambiente, establezca restricciones a algunos derechos o libertades, debe hacerlo en la forma prescrita: esto es, *específica y determinadamente*.

El punto fundamental de nuestro análisis radica en determinar si el artículo 11 del Decreto Ley 3.557 cumple con los requisitos exigidos por el inciso segundo del N° 8 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. La sección esencial del texto en estudio es aquella contemplada en el inciso segundo del artículo 11, el que establece que «Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, *dichas empresas estarán obligadas a tomar las medidas tendientes a evitar o impedir la contaminación que fije el Presidente de la República por intermedio del Ministerio de Agricultura o del Ministerio de Salud Pública*, según sea el caso, el cual deberá fijar un plazo prudencial para la ejecución de las obras».

A nuestro juicio el texto transcrito no cumple con las estrictas exigencias de la Constitución Política de la República. No se establece restricción específica alguna ni determina el o los derechos o libertades que se verán afectados por la o las medidas que se adopten. La

---

<sup>22</sup> Id. nota 8, pp. 161-162

restricción propiamente tal está constituida por el hecho de que las empresas aludidas están obligadas a tomar medidas tendientes a evitar o impedir la contaminación que determine el administrador.

¿Cuál o cuáles son los derechos o libertades cuyo ejercicio se restringe? ¿Cómo, específicamente, se puede restringir el ejercicio de el o los derechos o libertades afectados por la medida que contempla el decreto ley? ¿Se puede restringir solamente el ejercicio del derecho a desarrollar cualquiera actividad económica<sup>23</sup> o puede también restringirse el «ejercicio» del derecho de propiedad<sup>24</sup>?

¿Qué debe entenderse, exactamente, por «evitar o impedir la contaminación que fije el Presidente de la República por intermedio del Ministerio de Agricultura o del Ministerio de Salud Pública»? Debe hacerse notar que no se ofrece a las empresas la posibilidad de disminuir, aminorar o reducir la contaminación. Evitar o impedir son términos absolutos, que no aceptan la existencia de ninguna contaminación «que fije el Presidente de la República».

En nuestra opinión, el artículo 11 del Decreto Ley 3.557, texto en el cual se basa el DS N° 4, del Ministerio de Agricultura, no cumple con las exigencias constitucionales a que tantas veces hemos hecho referencia.

Nos parece, por lo tanto, que el mencionado artículo 11 del DL 3.557, por no compadecerse con la norma constitucional, no puede servir de fundamento al DS N° 4 de Agricultura, ni a ningún otro que pretenda fijar o establecer normas de calidad ambiental o que pretenda proteger el medio ambiente de cualquiera forma.

Siendo el artículo 11 del DL en cuestión la *única norma de carácter legal* en la que el DS N° 4 de Agricultura se fundamenta, y careciendo dicho artículo, a nuestro juicio, de la constitucionalidad necesaria para el efecto, nos encontramos frente a un Decreto Supremo que se fundamenta exclusivamente en normas de tipo constitucional y administrativa, faltando la indispensable norma de tipo legal exigida por la Constitución que le dé facultad para actuar al Poder Ejecutivo. Dicho DS N° 4 podría ser, por lo tanto, inconstitucional.

Cabe hacer notar que este DS N° 4 es «exento», lo que significa que se omitió el trámite de «toma de razón» por parte de la

---

<sup>23</sup> Artículo 19, número 21 de la Constitución Política de la República.

<sup>24</sup> Artículo 19, número 24 de la Constitución Política de la República.



Contrataría General de la República. Es decir, dicha institución no analizó la constitucionalidad y legalidad del mismo.

- b) Disposiciones que contempla el Proyecto de Ley Bases del Medio Ambiente respecto de las normas de calidad ambiental

Como expresáramos al inicio de este trabajo, el artículo 1 del Proyecto de Ley Bases del Medio Ambiente define, en la letra k), lo que debe entenderse por una norma de calidad ambiental.

El Párrafo 3° del proyecto de ley se refiere específicamente a los estándares y se denomina «De las Normas de Calidad, Protección, Preservación y Conservación Ambientales».

El artículo 24, primero de dicho párrafo, establece textualmente:

Con el objeto de velar por la protección y preservación del medio ambiente, la conservación del patrimonio ambiental, la existencia de un medio ambiente libre de contaminación, y la salud y calidad de vida de la población, el Presidente de la República, mediante decreto supremo, establecerá normas de calidad, protección, preservación y conservación relativas a los componentes básicos del medio ambiente.

Un reglamento establecerá los procedimientos a seguir para la dictación de normas de calidad, protección, preservación y conservación ambientales, los que deberán contemplar una adecuada publicidad de sus contenidos, etapas y plazos.

La Comisión Nacional del Medio Ambiente deberá facilitar y coordinar la proposición de las normas a que se refiere el presente artículo».<sup>25</sup>

Más adelante, el artículo 25 establece:

Toda emisión, depósito o infiltración de sustancias o materiales susceptibles de deteriorar la calidad de los suelos, aire y aguas o de afectar la salud de las personas, quedarán sujetos a las normas de calidad ambiental relativas a estos elementos, que dictarán

---

<sup>25</sup> Artículo 24 del Proyecto de Ley Bases del Medio Ambiente.



para tal efecto los organismos competentes, coordinados por la Comisión Nacional del Medio Ambiente.<sup>26</sup>

Nos parece que no caben dudas con respecto a que una norma de calidad ambiental establece restricciones al ejercicio del derecho a desarrollar cualquier actividad económica, en los términos establecidos en el N° 21 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, y puede establecer restricciones al ejercicio del derecho de propiedad. Siendo así, estimamos que, al menos los criterios fundamentales y directrices esenciales del proceso del cual emanarán las normas de calidad ambiental, deben ser establecidos en una ley aprobada por el Congreso Nacional. Los estándares mismos podrían ser dictados mediante decreto supremo, pero los procedimientos a seguir no pueden ser materia de un reglamento, como lo establece el inciso segundo del artículo 24, antes transcrito.

El proyecto de ley que analizamos deja entregada la elaboración total de las normas de calidad ambiental al Poder Ejecutivo. Si el texto se mantiene, en definitiva, en la forma analizada, no se produciría ningún cambio respecto de la situación actual. Las normas seguirían siendo elaboradas y dictadas por la autoridad administrativa sin la requerida limitación que debe imponer el legislador.

En la legislación chilena existen ejemplos claros en que el legislador ha cumplido cabalmente con el mandato del inciso segundo del N° 8 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Tal es el caso de la nueva Ley de Pesca,<sup>27</sup> en la que al establecer, en el Párrafo 1° del Título II, las «Facultades de Conservación de los Recursos Hidrobiológicos», restringe ciertos derechos individuales, pero ello lo hace respetando plenamente la exigencia constitucional.<sup>28</sup>

En el mismo Proyecto de Ley Bases del Medio Ambiente existe un claro ejemplo de cumplimiento del inciso segundo del N° 8 del artículo 19 de la Constitución. Lo constituye el artículo 34 que, aunque inconstitucional a nuestro juicio por otros motivos, cumple plenamente con las exigencias de determinación de los derechos afectados y especificidad requerida.

---

<sup>26</sup> Artículo 25 del Proyecto de Ley Bases del Medio Ambiente.

<sup>27</sup> Ley de Pesca, publicada en el *Diario Oficial* del 23 de diciembre de 1989.

<sup>28</sup> Véanse artículos 3,4,5 y 6 de la Ley de Pesca.

## Conclusiones

Una de las más importantes causas que motivan la existencia de una Constitución Política es el establecimiento de los denominados «derechos fundamentales» formados por el régimen de garantías, derechos y libertades individuales que se reconocen a todos y cada uno de los miembros de la comunidad nacional. Ellos existen, fundamentalmente, para limitar el poder de la autoridad sobre los individuos. Es por esta razón que el constituyente no entrega (ni puede entregar) al legislador un poder amplio para limitar o restringir dichas garantías. Si no puede hacerlo el legislador, mucho menos puede el administrador, cuya labor esencial es hacer ejecutar las leyes.

La mayoría de los integrantes de la sociedad están en favor de la existencia de un medio ambiente limpio. Prácticamente todos quisiéramos tener éxito en la tarea de limpiar la naturaleza y el entorno en que vivimos. Pero la única forma de lograr esta meta o de acercarse a ella lo más posible es respetando, en el proceso, los derechos de las personas. Si con la finalidad de lograr un medio ambiente más limpio se sobrepasa la normativa constitucional, el proceso se entrabará, alargará y encarecerá enormemente con el consiguiente perjuicio para la sociedad y los individuos que la forman. En definitiva, lo que realmente estaremos haciendo es alejarnos de nuestra finalidad creando, de paso, un enfrentamiento entre diversos e importantes núcleos de la sociedad.

Está claro que las normas de calidad ambiental deben ser establecidas por la autoridad administrativa. Pero, al menos los lineamientos fundamentales del procedimiento por medio del cual se elaborará una norma de calidad ambiental deben ser establecidos por ley. No es esto lo que ocurre actualmente ni lo que propone el Proyecto de Ley Bases del Medio Ambiente enviado hace algunos meses al Congreso.

Nos parece que la ley debe fijar ciertos límites mínimos al procedimiento para dictar dichas normas. Estos deben ser de dos tipos: técnicos y legales propiamente tales. Dentro del primer grupo nos parecen importantes criterios tales como:

- Anuncio público del inicio del proceso, del plazo para su término y alguna forma de invitación a participar a interesados;

- Una entidad donde se realice el debate referente a la norma y se emita un parecer técnico;
- Consultas obligatorias a los organismos y entidades interesados y afectados, publicados y privados, sobre el parecer técnico;
- Dictación de la norma mediante Decreto Supremo del ministerio respectivo identificando al Servicio encargado de la fiscalización;
- Un mecanismo para solicitar la dictación de una norma nueva o la revisión de una existente;
- Algunos criterios técnicos básicos o esenciales que no podrán ser sobrepasados en el proceso de elaboración mismo.

Pero esto no es suficiente. Para dar cabal cumplimiento a la Constitución Política de la República, el legislador debe establecer, como lo hemos repetido tantas veces, los derechos o garantías que serán o podrán ser restringidos o limitados por las normas de calidad ambiental y, específicamente, cómo pueden efectuarse dichas restricciones.