



Capítulo I

Informe de la
Comisión de Medio Ambiente del
Centro de Estudios Públicos

Posición de la Comisión

Considerando el carácter multidisciplinario intrínseco al tema ambiental, a la Comisión le ha tocado abordar una variedad de temas relacionados con la contaminación, uso de recursos naturales renovables, problemas sociales derivados de impactos ambientales y otros. Sin perjuicio de haber desarrollado con más o menos profundidad alguno de esos temas, en este libro sólo se presentará la posición general de la Comisión respecto del tema central que nos preocupa, esto es, sobre las bases conceptuales e implicancias prácticas para abordar la contaminación ambiental en Chile. Esto no quiere decir que los otros temas no sean importantes, sino que por motivos de priorización no ha sido posible incluirlos, y, por lo tanto, serán objeto de trabajos y publicaciones futuras. En todo caso, algunos de tales aspectos aparecen mencionados y desarrollados en los trabajos específicos publicados en esta obra.

En el seno de la Comisión, se ha producido consenso en torno a los siguientes temas o materias relacionados con la contaminación y el medio ambiente:

- Las normas técnicas que rigen el desarrollo de nuestras actividades deben estar supeditadas al marco cultural y político de nuestra sociedad. Esto involucra un cambio trascendental en la manera en que éstas son generadas en nuestro país. La limitación a las libertades individuales o colectivas, por importante y justificada que sea, corresponde a acuerdos sociales obtenidos en los niveles superiores del sistema político institucional y no a instancias administrativas.

- La comisión se plantea contraria al enfoque biocéntrico existente en algunas corrientes de pensamiento. No obstante este enfoque es respetable y, por lo tanto, se incluye un trabajo al respecto.

- La utilización o restricción del uso de los componentes del medio ambiente debe ser efectuada en forma consistente con los preceptos constitucionales respectivos. Esto conduce a tener que encontrar un equilibrio entre los derechos garantizados por nuestra Constitución, los que en muchos casos limitan entre sí, tales como el derecho a desarrollar actividades económicas y el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.
Se debe establecer el marco referencial para armonizar los derechos a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y tutelar la preservación de la naturaleza con el derecho a desarrollar cualquier actividad económica y el derecho de propiedad.
En el límite, las normas de calidad ambiental pueden constituirse en instrumentos expropiatorios. Al respecto es importante considerar que las actividades humanas se desarrollan bajo el marco jurídico existente y con la información disponible. Estas situaciones deben reflejarse de alguna manera en el resguardo de los derechos de las personas ante cambios en las restricciones de uso del ambiente.

- Las restricciones a la utilización del ambiente deben referirse al medio ambiente público. En este contexto existen algunos componentes del medio ambiente, que aunque privados, son administrados públicamente en cuanto a sus posibilidades de utilización. Esta situación es patente en el caso del suelo, el cual presenta características netas de propiedad privada, pero en cuanto a su uso se asemeja a un bien público dada la alta cantidad de restricciones que presenta. Esto debe ser estudiado desde una perspectiva moderna y, consecuentemente, elaborarse un marco legal consistente.

- Las definiciones usadas para abordar las situaciones de

contaminación, estándares de calidad ambiental e instrumentos de control deben ser objetivas y delimitar los conceptos utilizados en la Constitución Política. Estas definiciones no deben ser necesariamente técnicas, especialmente al ser usadas para objetivizar y delimitar conceptos constitucionales. En general, las definiciones utilizadas en las regulaciones deben ser analizadas bajo un prisma conceptual y jurídico.

- Las normas de calidad ambiental e instrumentos de control de la contaminación deben aclarar y definir las responsabilidades y obligaciones del Estado y de las personas. Este marco debe ser objeto de un amplio debate social y no ser decidido solamente a través de instrumentos administrativos o dictámenes judiciales. Algunos de los temas básicos a ser analizados son la discusión entre qué es expropiación y qué es defensa del medio ambiente; qué es limitación o función social de la propiedad y sus atributos de uso, goce y disposición de los recursos privados y públicos (por ejemplo, el grado de propiedad privada del suelo), y cuándo se afecta la esencia del derecho. Al respecto, las leyes deben constituir un marco normativo tal que impida que administrativamente se pueda vulnerar la propiedad, o sus atributos, o el derecho a desarrollar una actividad económica libremente. Otros aspectos básicos que deben ser definidos para efectos de poder disponer de un marco de uso de los recursos públicos y de solución de conflictos entre privados son los conceptos de biodiversidad, renovabilidad (especialmente en lo referente al horizonte temporal), posibilidad de restauración y sustentabilidad.
- No existe capacidad nacional, en el corto plazo, para generar estándares primarios o secundarios de calidad ambiental. Esto está principalmente relacionado con la cantidad de recursos que se asignan para estos efectos y no con la capacidad de los profesionales y científicos nacionales.

- Se debe considerar la creación de sistemas de incentivos que permitan, tanto a las instancias reguladas como reguladoras, evaluar sus actividades respecto de eventuales riesgos de expropiación física o producto de limitaciones a los atributos de la propiedad. Estos sistemas deben considerar el efecto económico de la regulación en el propietario, en qué medida interfiere la regulación con las expectativas productivas que tuvo el propietario cuando adquirió el bien, qué impacto tiene la regulación estatal sobre los objetivos perseguidos (realmente consigue proteger, conservar o preservar aspectos ambientales, protege la salud y seguridad, otorga beneficios generalizados o sólo a pequeños grupos, etc.) y por último, qué costo tiene sobre el Estado.

- La legislación relativa a estándares e instrumentos de control ambiental debe contener tres características básicas deseables: objetividad (ya sea en relación con parámetros o procedimientos), gradualidad (especialmente en su relación con un realismo económico) y diferenciación entre efectos globales y locales.

- La legislación relativa a estándares de calidad ambiental e instrumentos de control debe ser muy clara en relación a definir qué y a quiénes se les exige y quiénes evalúan y aprueban.

- Los estándares de calidad ambiental deben responder a una priorización explícita de los fenómenos y grupos a los cuales se referirá. Así, por ejemplo:
 - Salud humana.
 - Preservación de especies en peligro de extinción.
 - Conservación de ecosistemas.
 - Mantenimiento del paisaje.

Independientemente que la enumeración anterior sea sólo a manera de ejemplo, la Comisión estima que la salud humana es el factor principal a ser protegido. Todo esto en un contexto de salud integral, es decir, proteger el bienestar

físico y mental de los seres humanos. Complementariamente, las especies, ecosistemas y paisajes únicos o representativos del país también deben ser considerados y, por último, esto debe hacerse extensivo al medio ambiente construido.

Asimismo, el enfoque regulador debe establecer procedimientos para comparar impactos no directamente valorables. Por ejemplo, belleza versus pérdida de fauna o producción de energía versus paisaje.

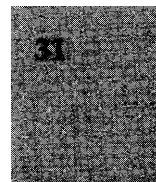
Las priorizaciones expresadas en los estándares deben también responder a acuerdos sociales explícitos. Los mecanismos para materializar estos acuerdos deberían considerar herramientas para eventualmente compensar a las personas afectadas. Estas compensaciones pueden incluso estar orientadas a comunidades o regiones, en el sentido de que el país puede decidir preservar o conservar ciertas áreas debido a consideraciones de beneficio nacional, pero al hacerlo concentra los costos en una región específica.

- Para situaciones en las cuales no existan normas objetivas, se deben establecer sistemas que consideren procedimientos de evaluación de los impactos subjetivos o no cuantificables tales como belleza, pérdida de fauna, paisaje u otros. Al respecto es importante poder estructurar sistemas que permitan la comparación entre valores. Estos aspectos se refieren a valoraciones subjetivas, las que deben ser materia de la máxima objetivización posible. Además, debe diferenciarse entre actividades existentes y nuevas, estableciendo plazos y responsabilidades, tanto de los privados como del Estado.
- Las leyes y regulaciones deben establecer los mecanismos de generación de las normas de calidad ambiental, garantizando la participación de las instancias sociales en este proceso.
El proceso de fijación de estándares e instrumentos de control, en el marco de definiciones básicas efectuadas por el Poder Legislativo, debe incorporar pautas para la entrada en vigencia y duración de las normas de calidad ambiental e instrumentos de control asociados. Esto se debe reflejar en los «plazos» de aplicación de los instrumentos de regulación ambiental.

El procedimiento de fijación de estándares debe considerar minimizar la incertidumbre natural que se genera en los afectados.

- La ley debe definir los niveles de riesgo máximo aceptables que estarán implícitos en las normas de calidad ambiental que se establezcan, o bien consagrar, a lo menos, que tales niveles de riesgo deben ser homogéneos entre las distintas normas de calidad ambiental.
La definición de estos niveles de riesgo debe ser efectuada a nivel político.
La ley, además de lo anterior, deberá establecer lineamientos de las condiciones ambientales (difusión y dispersión y otros) que deben ser considerados para efectos de calcular los instrumentos de regulación, de manera de no cambiar criterios de riesgo definidos en la ley, vía instrumentos administrativos.
Lo anterior debe ser válido tanto para las normas primarias como para las secundarias. En todo caso, ambas deben responder a criterios de priorización, explícitamente mencionados en la legislación.
Considerando la importancia para las personas y para las limitaciones a las libertades específicas, la ley debería establecer los niveles de riesgo y mecanismos administrativos para los casos de episodios (emergencias) de contaminación. Dado que los lineamientos sobre los estándares expresados en la ley se materializarían a través de procedimientos desarrollados administrativamente por el Poder Ejecutivo, debe ser posible cuestionarlos legalmente a través de los tribunales de justicia, cuando se estime que no reflejan el espíritu y letra de la ley.

- La Comisión estima que debe potenciarse y priorizarse el uso de instrumentos de mercado en la gestión ambiental por sobre los administrativos. Al respecto, la ley debe normar sobre el dominio, transferencia y duración de cada uno de los instrumentos. Además, deberá estipular las características básicas de cada uno de los instrumentos de control de la calidad ambiental. En este sentido se debe revisar lo actual-



mente existente y definir un marco regulatorio nuevo que no discrimine, por omisión, entre los instrumentos de control deseados.

En todo caso, cualesquiera sean los instrumentos de control utilizados, deben responder a un criterio de eficiencia medido como mínimo costo social. Si razones éticas, morales o de otro tipo hicieran aconsejable apartarse de este criterio, éstas deben ser explicitadas claramente.

— Respecto de la institucionalidad apropiada para una eficiente gestión de los objetivos y políticas ambientales, y en especial en lo relativo a la generación de estándares, definición de instrumentos y mecanismos de control y fiscalización de los mismos, existe una amplia discusión en cuanto al tipo de organización que se debiera crear. Hay consenso en que no se trataría de un ministerio.

Se considera apropiada una organización similar a la Comisión Nacional de Energía, en cuanto al rol normativo y evaluador, y una superintendencia dotada de autonomía administrativa y presupuestaria para las tareas de fiscalización y control. También se estima indispensable que sus funciones y atribuciones estén claramente especificadas y que sean evaluables en torno a parámetros medibles.

La institucionalidad debiera tener en consideración la división político-administrativa del país, pero estar dotada de la capacidad de coordinar a nivel interregional, de modo de garantizar una aplicación armónica de criterios en zonas ambientalmente similares. Esta coordinación debe ser efectiva y no depender de la buena voluntad o de las autoridades de turno. En este sentido, la institucionalidad elegida debe tener a lo menos la capacidad de:

- Materializar los lineamientos normativos expresados en la legislación. Una vez generados estándares específicos, éstos deben ser evaluados en forma periódica de acuerdo a la información disponible. Esta materialización involucra generar los números específicos, métodos de evaluación de la calidad ambiental y, en general, desarrollar reglamentos y regulaciones orien-

tados a objetivizar lo más posible los procedimientos involucrados.

- Generar información que sirva de apoyo tanto a la labor del Ejecutivo en la materialización de estándares, como del Legislativo en la labor de definición de riesgos y prioridades.
- Proponer políticas, planes, programas y acciones orientados a cumplir los objetivos de calidad ambiental estipulados en los estándares de calidad ambiental.
- Evaluar el cumplimiento de las políticas, planes, programas y acciones manteniendo un estado de la calidad ambiental del país y dimensionando la cantidad de recursos involucrados en el logro de los objetivos deseados.
- Aprobar o rechazar proposiciones de normas ambientales generadas por servicios públicos autónomos.
- Aprobar los presupuestos ambientales de las instituciones sectoriales que siguen desarrollando labores en el área.

— En materia de responsabilidad, debe discutirse la consagración de una responsabilidad de carácter objetivo o subjetivo. La primera permite sancionar por el solo hecho de que el sujeto de la norma la infrinja, cualquiera sea el motivo. Ello podría ser discutible por la incidencia que pueden tener los fenómenos naturales en la infracción de una norma de calidad ambiental o norma de emisión. En cambio, es más afín con el ordenamiento jurídico chileno la responsabilidad subjetiva, esto es, que para sancionar al infractor debe haber existido de su parte culpa o dolo. Con todo, la ley podrá fijar presunciones al respecto, dejando al sujeto la necesidad de probar que no obró con culpa o dolo. En relación con este aspecto, es conveniente consagrar infracciones a las normas sobre medio ambiente y contaminación.

Desafíos futuros

No cabe la menor duda de que la labor de la Comisión ha estado muy influida por la situación ambiental actualmente existente en el país. Uno de los aspectos de mayor relevancia durante 1992 fue la presentación al Congreso de la República, por parte del Ejecutivo, del proyecto de ley de bases del medio ambiente. A juicio de la Comisión, hay una serie de temas ambientales cuyo desarrollo conceptual no ha alcanzado un nivel tal que permita su adecuada discusión y posterior regulación.

Complementariamente a lo anterior, surgen dos grandes áreas derivadas de temas tratados de manera total o parcial en la legislación vigente o en tramitación. Estos son:

- La materialización reglamentaria de los temas desarrollados en la ley, y
- El desarrollo de instrumentos de gestión de demanda, para complementar la ineficacia de los instrumentos de comando, mayoritariamente existentes en nuestra legislación, ante incrementos importantes en los niveles de actividad de nuestro país.

Por último, aparece una serie de temas ambientales globales que nos impactan directamente y ante los cuales se requiere en forma urgente que nuestro país tome posiciones, para lo que es necesario generar conocimiento e información. Dentro de estos temas están los básicamente ambientales, como el efecto «invernadero» y el «hoyo de ozono», y aquellos que involucran la temática ambiental como un ítem, tal como lo hacen los acuerdos de libre comercio entre los países.

Como una manera, no exhaustiva, de ilustrar estos aspectos, se listan a continuación algunos de los temas relevantes:

— Locales.

- Desarrollo de una política de control de contaminación de aguas y legislación derivada de ella.
- Establecimiento de los principios fundamentales para una legislación sobre el uso del suelo.
- Desarrollo de instrumentos específicos (leyes y regla-

mentos) para la aplicación de instrumentos económicos para el control ambiental.

- Desarrollo de reglamentos derivados del proyecto de ley de bases del medio ambiente.
 - i) Reglamento para el desarrollo de estudios de impacto ambiental.
 - ii) Reglamento para la dictación de normas de calidad, preservación y conservación ambiental.
- Desarrollo de una política de aplicación regional de parámetros ambientales nacionales.

— Globales.

- Efecto invernadero. Situación nacional e implicancias de ésta en la postulación de políticas de alcance internacional.
- Hoyo de ozono, efectos sobre el país y políticas derivadas.
- Análisis de tratados internacionales en el tema de residuos riesgosos. Proposición de alternativas.
- Elaboración de pautas para la negociación del tratado de libre comercio entre Chile y los Estados Unidos de Norteamérica.