



El Derecho a Vivir en un Medio Ambiente Libre de Contaminación



Obstáculos de la Constitución Política de la República para el Avance de la Protección de los Océanos



AQUÍ SE ARGUMENTA QUE LA NUEVA CONSTITUCIÓN DEBIERA CONTEM- PLAR LOS SIGUIENTES PRINCIPIOS:

- El derecho humano a un medio ambiente sano.
- El derecho de las futuras generaciones y los colectivos difusos.
- La interdependencia entre el bienestar ambiental y humano, y el reconocimiento del valor intrínseco de la naturaleza.

Cuando se redactó la Constitución del 80, parecía ser innovadora en materia medioambiental, al reconocer como derecho fundamental en el artículo 19 N°8, el vivir en un medio ambiente libre de contaminación¹. Sin embargo, el deterioro ambiental, la pérdida de biodiversidad, el cambio climático y los eventos extremos y la sobreexplotación de los recursos naturales, demuestran la necesidad de desarrollar principios y derechos constitucionales más fuertes y democráticos². Actualmente, uno de los principales mecanismos contemplados en la Constitución para que la ciudadanía pueda defender sus derechos fundamentales es el recurso de protección ante las Cortes de Apelaciones y Suprema.

EL DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE SANO

Bajo la Constitución de 1980 primaba una mirada donde existía un “equilibrio ecológico” susceptible de romperse por la contaminación, y que podía ser reestablecido a través de la tecnología y la regulación³. Hoy entendemos la salud ambiental en términos más complejos, extendiéndose a la interdependencia e integridad de ecosistemas; los problemas de sobreexplotación, escasez y agotamiento de recursos, la pérdida de biodiversidad y extinción de especies; y las necesidades de equidad y justicia ambiental. El texto actual de la Constitución no se condice con esta realidad dinámica y grave que debemos enfrentar.

Por mucho tiempo el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación fue interpretado de forma literal y restringido, al referirse exclusivamente a sustancias o elementos contaminantes, cuyos límites son superados únicamente cuando una ley los establezca. Solo en dicho caso estaremos en presencia de contaminación y de la susceptibilidad de ver afectado el derecho Constitucional.

Paulatinamente la Corte Suprema ha ido ampliando el ámbito de este derecho. En 2018, cuando la Armada y el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (“Sernapesca”) autorizaron el vertimiento al mar de 9.000 toneladas de salmones muertos o en descomposición, la Corte Suprema consideró que dicho acto era ilegal, a pesar de la inexistencia de una norma nacional que se viera infringida. Este fallo se alejó de la interpretación literal del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, y reconoció que este derecho también se ve afectado cuando no se consideran los riesgos generados a la vida y la salud.



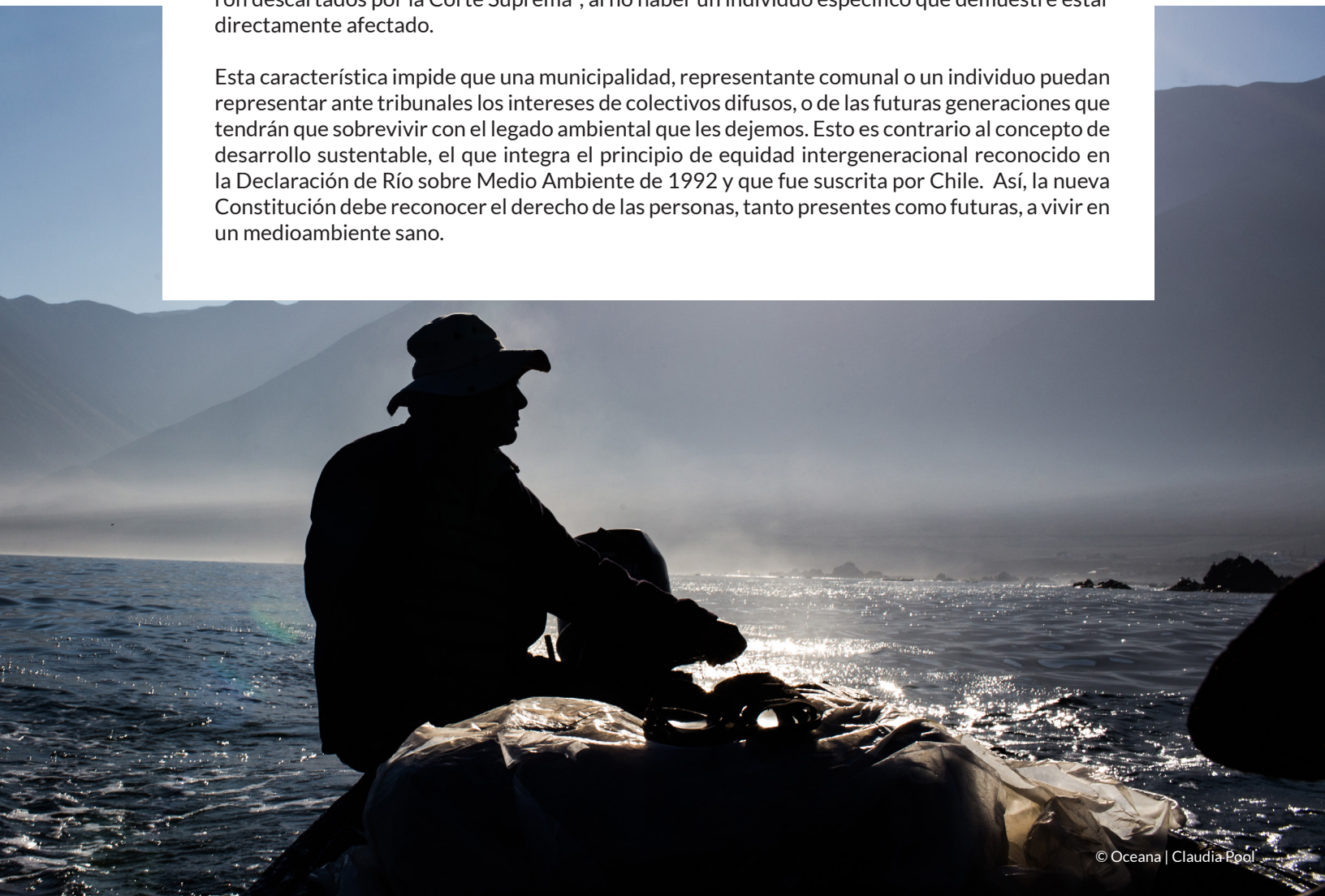
Observamos algo similar en la situación de contaminación que se vive en Quintero y Puchuncaví. En 2018, cuando más de 1.000 personas del área necesitaron atención médica por intoxicación, no se superaron los límites de contaminación permitidos por la legislación chilena. Es decir, en sentido literal, no se vulneró el derecho de los residentes de Quintero y Puchuncaví de vivir en un ambiente libre de contaminación. Sin embargo, en un fallo de 2019 la Corte Suprema condenó a distintas instituciones del Estado por su falta de acción frente a los episodios de contaminación⁴, al dilatar la formulación de un plan de descontaminación, no mantener un registro de contaminantes e ignorar o negar riesgos que deberían haber conocido. Concluyen los magistrados que, la actividad económica en Quintero, Ventanas y Puchuncaví, “ha supuesto una importante fuente de contaminación” lo cual es una “clara y evidente transgresión del concepto de desarrollo sustentable reconocido en nuestro Derecho interno, así como por los tratados y convenciones internacionales.” Esto a pesar de que no sepamos qué gases y contaminantes provocaron la intoxicación aguda⁵.

Estos recientes fallos son señal de la necesidad de tener una nueva Constitución que garantice un derecho humano a vivir en un ambiente sano, como lo reconoce las Naciones Unidas desde 2012⁶.

EL DERECHO DE LAS FUTURAS GENERACIONES Y LOS COLECTIVOS DIFUSOS

Ejercer el recurso de protección exige identificar un individuo que se vea directamente afectado por las actividades u omisiones contaminantes⁷. El fallo de 2018 sobre la contaminación en Quintero y Puchuncaví da muestras de lo limitante que esto es. Este fallo acumuló doce recursos presentados por varias personas y entidades, entre ellas un Senador de la República, la alcaldesa de Puchuncaví, y la Municipalidad de Quintero. En sus respectivos recursos, estos tres recurrieron “en favor de los habitantes de las comunas de Quintero y Puchuncaví” y por eso mismo fueron descartados por la Corte Suprema⁸, al no haber un individuo específico que demuestre estar directamente afectado.

Esta característica impide que una municipalidad, representante comunal o un individuo puedan representar ante tribunales los intereses de colectivos difusos, o de las futuras generaciones que tendrán que sobrevivir con el legado ambiental que les dejemos. Esto es contrario al concepto de desarrollo sustentable, el que integra el principio de equidad intergeneracional reconocido en la Declaración de Río sobre Medio Ambiente de 1992 y que fue suscrita por Chile. Así, la nueva Constitución debe reconocer el derecho de las personas, tanto presentes como futuras, a vivir en un medioambiente sano.



LA INTERDEPENDENCIA ENTRE EL BIENESTAR AMBIENTAL Y HUMANO, Y EL RECONOCIMIENTO DEL VALOR INTRÍNSECO DE LA NATURALEZA

La Constitución de 1980 sólo protege al medio ambiente en su relación al ser humano.⁹ Son las personas las que tienen el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación. Así lo han constatado numerosos fallos. Incluso, la jurisprudencia ha precisado que, en un sentido amplio, la protección del medio ambiente puede incluir también “la preservación y conservación del patrimonio natural y cultural como las bellezas y recursos naturales”¹⁰. Es decir, aún desde esta perspectiva, el medio ambiente se define por criterios humanos de estética y utilidad económica.

En 2018 se creó el Parque Nacional Kawésqar que incluye decenas de islas y mares internos, y que son una parte de los territorios y mares ancestrales del pueblo Kawésqar. En casi una decena de casos, el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) ha eximido a empresas de la industria del salmón de consultar a comunidades Kawésqar, argumentando que al no vivir próximos a los centros de cultivo carecen del derecho a ser consultados¹¹. Paulatinamente la Corte Suprema ha comenzado a cambiar esta visión, reconociendo en 2021 el derecho a participar de la comunidad Kawésqar As Wal Lajep, rechazando la interpretación restrictiva del SEA y realizando su conocimiento local y ancestral¹².

Esta visión restringida que aplicó el SEA y que está presente en la Constitución conlleva al menos dos problemas. Primero, el derecho ha desligado ficticiamente el bienestar humano del ambiental, los que son lógicamente inseparables desde múltiples disciplinas. Desde las ciencias naturales, la propia existencia del humano no se concibe sin la naturaleza. Un sinnúmero de áreas en el planeta contribuye indirectamente a nuestro bienestar, sin que estemos directamente relacionados con ellas. La Antártida, por ejemplo, captura CO₂, y regula la temperatura y los ciclos del clima. Su protección permite mitigar los impactos del cambio climático, teniendo directo beneficio en nuestras vidas.



A su vez, hoy vivimos una crisis ambiental profunda que pone en peligro la viabilidad de la vida misma. Nos obliga a enfrentar dilemas éticos y conflictos sobre equidad y justicia, y plantearnos el derecho de la naturaleza a existir, no solo por su vínculo con un individuo, sino porque sostiene la vida en el planeta.¹³ En 1984 el abogado y activista ambiental chileno Godofredo Stutzin escribió que la naturaleza no solo “reúne condiciones inigualables de organización, estabilidad, vitalidad y autonomía, sino que además cumple la función de mantener en nuestro planeta la esfera de la vida de la cual depende nuestra propia existencia”¹⁴.

De este modo, la nueva Constitución debe reconocer la dependencia del bienestar humano en el medioambiente y el valor intrínseco de la naturaleza.

PARA MÁS INFORMACIÓN:

OCEANA, 2021. “Capítulo ¿?: El Derecho a Vivir en un Medio Ambiente Libre de Contaminación”, en *Barreras Constitucionales Para La Protección De Los Ecosistemas Marinos*.

1. Carrasco, Edesio (2020). *El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Perspectivas, evolución y estándares jurisprudenciales*. Der Ediciones., pp. 5.

3. Actas oficiales de la Comisión Constituyente, Sesión 182ª del 14 de enero 1976 [En línea] https://www.bcn.cl/lc/cpolitica/constitucion_politica/Actas_comision_ortuzar/Tomo_VI_Comision_Ortuzar.pdf; Nef, Jorge. 1995. “Environmental Policy and Politics in Chile: A Latin American Case Study.” In *Environmental Policies in the Third World: A Comparative Analysis*, ed. O. Dwivedi, pp.145–74. Westport, CT: Greenwood Press.

4. Corte Suprema, rol 5888-2019. 28 de mayo 2019.

5. Ibid., pp. 44-45.

6. Knox, John (2012). “Informe del Experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible.” *Consejo de Derechos Humanos 22º período de sesiones*. Asamblea General de las Naciones Unidas. A/HRC/22/43. [En línea]. Sobre la jurisprudencia chilena en este tema, ver FIMA (2018); Silva Bascuñán, Alejandro (2008). *Tratado de Derecho Constitucional*, segunda edición, tomo XII, De los Derechos y Deberes Constitucionales, Santiago, Edit. Jurídica de Chile.; y Aguilar, Gonzalo (2016). “Las deficiencias de La fórmula “derecho a vivir en un medio ambiente Libre de contaminación” en la constitución chilena y algunas propuestas para su revisión.” *Estudios Constitucionales*, Año 14, N° 2.

7. Aguilar (2016); FIMA (2018).

8. Corte Suprema, rol 5888-2019, pp. 12-13. 28 de mayo 2019.

9. Corral, Hernán (1999): “El sistema de impacto ambiental y la responsabilidad civil por daño al medio ambiente”, en *Revista de Derecho Administrativo Económico*, Vol. I, N° 1; Aranda, Jorge (2010). “¿Derechos a la naturaleza o derechos de la naturaleza? El pensamiento ecocéntrico en el derecho ambiental Chileno.” *Actas de las V Jornadas de Derecho Ambiental*. Santiago de Chile: AbeledoPerrot.

10. Corte de Apelaciones de Coyhaique, rol 3929-2013. 29 de mayo 2013.

11. FIMA, Greenpeace y AIDA (2020) “Incompatibilidad de la salmonicultura con la reserva nacional kawésqar: antecedentes y contribuciones para el proceso de elaboración del plan de manejo de la reserva nacional kawesqar”; Ver también Comisión de Evaluación de Magallanes, Resolución Exenta No 055/2020 del 14 de abril 2020, como ejemplo de las decisiones del SEA sobre esta materia.

12. Ver nota de prensa de FIMA, disponible en: <https://www.fima.cl/wordpress/2021/02/24/corte-suprema-da-espaldarazo-a-argumentos-de-la-comunidad-kawesqar-contra-aprobacion-de-salmonera-en-territorio-ancestral/>

13. Sobre este tema ver Martínez, Esperanza y Acosta, Alberto (2017). “Los Derechos de la Naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible.” *Revista Direito e Práx.*, Rio de Janeiro, Vol. 08, N. 4.

14. Stutzin, Godofredo. *Ambiente y Desarrollo*, vol. 1, no.1, p.103-4.

