

## **EL DERECHO A VIVIR EN UN AMBIENTE LIBRE DE CONTAMINACION. SU REAL ALCANCE**

**Enrique Evans de la Cuadra**

Profesor - Jefe

Area de Investigación Jurídica

### **I. Una de las novedades de la Constitución de 1980 en materia de garantías de las personas es el reconocimiento del derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación. Dice el texto:**

#### **Artículo 19**

La Constitución asegura a todas las personas:

"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.

La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente".

- Esta norma se consagró por primera vez en el N° 18 del artículo 1° del Acta Constitucional N° 3 de 1976 con un inciso final, suprimido en la Constitución de 1980, que decía: "La integridad territorial de Chile comprende la de su patrimonio ambiental".

El origen de este precepto debe buscarse en los debates de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución (en adelante en este estudio C.E.N.C.), que fue donde nació el texto que, en su esencia, se encuentra hoy vigente.

Fue don Sergio Diez quien primero manifestó su interés en que el tema fuera debatido y se estudiara una normativa constitucional sobre la materia. Luego, con la colaboración del profesor don José Luis Cea y con un informe que envió la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica redacté un proyecto que fue discutido en la C.E.N.C., en especial en su sesión 186 de 9 de Mayo de 1976, de la que creo necesario transcribir

algunos párrafos: "El señor ORTUZAR (Presidente) señala que corresponde ocuparse de la indicación del señor Evans sobre la garantía relativa al medio ambiente, que, a sugerencia de su autor, se consignaría a continuación del derecho a la salud. Su texto es el siguiente:

"La Constitución asegura el derecho a vivir en un medio ambiente libre de toda contaminación. Corresponde al Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de los recursos naturales.

La ley podrá establecer determinadas restricciones al ejercicio de algunos derechos o libertades para proteger el medio ambiente.

La integridad del patrimonio territorial de Chile comprende la de su patrimonio ambiental".

El señor EVANS apunta que es necesario que los miembros de la Comisión tengan a mano el otro documento que les ha proporcionado la Secretaría y que se titula "Ideas Básicas sobre protección constitucional y legal del medio ambiente y los recursos naturales", que constituye el informe final de la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica (CONICYT) sobre la materia.

- El texto de este documento se acordó insertar en el acta y termina con la siguiente propuesta de texto constitucional:

"La Constitución reconoce y asegura a todos los habitantes de la República:

El derecho a desenvolver su existencia en un medio ambiente libre de toda contaminación; que los recursos naturales sean preservados de forma que eviten su pronto agotamiento. El Estado deberá velar porque este derecho no sea menoscabado en cualquier forma que impida ser gozado en plenitud por las generaciones presentes o futuras del país.

Todo habitante de la República deberá abstenerse de cualquier acción que represente o pueda representar un atentado o amenaza a este derecho, y no podrá excusarse de someterse a las restricciones que en el ejercicio de sus derechos le sean impuestas con miras a preservar el medio ambiente nacional.

La integridad del patrimonio territorial del Estado comprende la integridad de su patrimonio ambiental".

- Resumiré a continuación parte del debate de la misma Sesión:

"Prosigue el señor Evans diciendo que desea recordar a la Comisión cuál ha sido el desarrollo de estas ideas".

Expresé, en primer lugar, que fue el señor Diez quien planteó en esta Comisión la necesidad de que el texto constitucional contuviera preceptos relativos al medio ambiente, la no contaminación y al equilibrio ecológico en general. El tema me pareció extraordinariamente atrayente, y solicité al profesor de Derecho Político don José Luis Cea Egaña su colaboración. El señor Cea me hizo llegar un trabajo muy interesante, del cual recogí las ideas matrices de una proposición; ésta se trajo a la Comisión y luego se envió a la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica, que emitió dos informes, uno preliminar y el otro definitivo. El informe definitivo contiene la propuesta a que se ha aludido. Debe reconocer que, esencialmente, dicho informe recoge las ideas que habían considerado, primero, el señor Diez y, luego, el señor Cea, las cuales el señor Evans vació en su indicación.

El señor DIEZ manifiesta que se felicita de la redacción que ha propuesto el señor Evans, pues considera que es más precisa que la de CONICYT.

Desde luego, añade, establece el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación. La única observación que tiene consiste en que suprimiría la palabra "toda", porque la civilización lo ha hecho imposible, y dejaría, simplemente, la frase "libre de contaminación". Esta expresión la atiende referida al sentido natural de un ambiente que permita desarrollar la vida humana en condiciones normales, porque, en realidad, no existe en la civilización un ambiente libre de "toda" contaminación.

El señor ORTUZAR (Presidente) observa que, en una indicación primitiva, el señor Evans abordaba algunos aspectos que no están consignados en el texto de la nueva, motivo por el cual se pregunta si su autor ha considerado que tal vez podrían ser materia de un precepto distinto o si, simplemente, no los tuvo presentes; pero, insiste, esa indicación primitiva se refería también a la obligación del Estado de preservar el paisaje, el patrimonio histórico y artístico del país.

Consulta al señor Evans acerca de si él cree que ese aspecto debiera ser materia de otra disposición.

El señor EVANS informa que eliminó la referencia señalada por el señor Presidente porque, cuando presentó esa indicación, hubo un comentario en la Comisión que estimó muy adecuado, en el sentido de que parecía que estaban confundidas dos ideas: una relativa al medio ambiente, a lo que propiamente se llama equilibrio ecológico -materia muy específica y determinada-, y otra, concerniente a todo aquello que constituye la preservación del paisaje, vinculado al patrimonio cultural y artístico.

El señor DIEZ acota que de esa manera la defensa del patrimonio ecológico aparece como disminuida.

El señor EVANS afirma que, exactamente, ello es así.

Entonces, prosigue, aparecían mezcladas una serie de ideas que no convenía consignar en un mismo precepto. Señala que no tiene mucha seguridad en cuanto a que se deba consignar un precepto separado respecto de la preservación o cuidado del patrimonio cultural, artístico, histórico y general del país, porque, si bien tiene evidentemente muchísima importancia -hay debates en este momento acerca de la demolición de algunos edificios tradicionales, tema en el cual el Colegio de Arquitectos está interviniendo en forma activa-, la verdad es que se encuentra con que en la legislación positiva nacional hay tanto precepto que aborda esta materia, que resulta muy difícil encontrar una senda constitucional. Por ejemplo, la ley que acaba de crear el Servicio Nacional de Turismo entrega a este organismo ciertas atribuciones en el campo de la colaboración para preservar el patrimonio artístico y cultural del país como medio de atracción turística; y lo mismo ocurre en lo tocante a la conservación del paisaje. Hay una norma expresa en el Decreto Ley 1.224, de 8 de noviembre de 1975 -que creó el servicio mencionado-, que se refiere específicamente a este punto. Opina que, además, algo tiene que decir en esta materia el Ministerio de Educación y, asimismo, los colegios profesionales vinculados al tema o que puedan tener interés en él.

De manera que le parece extraordinariamente difícil abordar un precepto constitucional relativo a la preservación o cautela del patrimonio artístico y cultural y del paisaje. Parece, agrega, que no fuera indispensable proceder así, y opina que, desde luego, considerarlo en este precepto -que si tiene trascendencia enorme- le resta énfasis. Por eso fue que lo eliminó<sup>19</sup>.

## **II. Pueden extraerse de los antecedentes copiados algunas conclusiones:**

- 1º** El derecho constitucional a vivir en un ambiente libre de contaminación es un derecho específico para las personas naturales, para los seres humanos, consecuencia del derecho a la vida, a la integridad física y psíquica y del derecho a la salud. Por consiguiente, no es un precepto de carácter económico sino el reconocimiento de un derecho humano y no beneficia a las personas jurídicas sino sólo a las personas naturales.

El que no sea preceptiva de naturaleza económica aparece claro luego que C.E.N.C. desechara el proyecto mucho más amplio y complejo de CONYCIT y resolviera reducir sus términos a la sola garantía de vivir en un ambiente no contaminado. Ello, además, quedó establecido, por el Consejo de Estado en cuyo Informe sobre el proyecto de la Constitución

de 1980 aparece que, al desecharse una indicación modificatoria del precepto presentada por los señores Pedro Ibáñez y Carlos Cáceres, quedó constancia que la garantía de vivir en un ambiente no contaminado no implica una regulación de las actividades productoras al margen de las restricciones específicas que pudiese establecer la ley respecto de determinados derechos. Debo agregar, que la Corte Suprema al conocer un Recurso de Protección de la Cooperativa de Consumo Eléctrico Osorno Limitada con la Municipalidad de San Pablo y SAESA, confirmó la declaración de que el derecho que me ocupa corresponde a las personas naturales y no a las personas jurídicas. Estas, por tanto, no pueden accionar pretendiendo protección de un derecho que no poseen (Sentencia de 24 de Junio de 1991, Informe Constitucional N° 113).

**2º** Esta garantía constitucional cautela el bien jurídico de vivir en un ambiente libre de contaminación y no alcanza, por tanto, a otros valores ecológicos y de preservación o conservación del patrimonio natural o cultural. La tutela jurídica de la naturaleza es un encargo al Estado, pero no adquiere, en el texto constitucional, caracteres de un derecho reconocido o asegurado a los seres humanos. En consecuencia, la Constitución no pretende, por imposible como quedó constancia en el debate transcrito, la existencia de un medio ambiente incontaminado, puro, limpio; lo que el asegura es el derecho a un medio en que se esté produciendo un proceso de limpieza y purificación del ambiente en que viven las personas. Y, además, la Constitución no pretende cautelar en forma concreta otros bienes jurídicos como las bellezas naturales, el paisaje, la intangibilidad y preservación de los recursos que la naturaleza pone a disposición de los hombres, de las aguas, de los bosques o la *defensa de una política ecológica determinada*. Estos son elementos de la vida social que pueden ser protegidos por textos legales en que se cumpla el encargo hecho al Estado de tutelar la preservación de la naturaleza.

La redacción del precepto del N° 8 del art. 19 de la Constitución, la referencia contenida en el N° 24 al contemplar entre los valores constitutivos de la función social de la propiedad "la conservación del patrimonio ambiental" y la forma de autorizar el recurso de protección en el inciso segundo del art.20, muestran y ratifican que el bien jurídico cautelado por la Constitución como derecho humano es el "ambiente libre de contaminación" y no otros valores sociales de carácter ecológico que, siendo muy importantes, no alcanzan la dimensión jurídica de una garantía constitucional asegurada a los seres humanos, aunque sí, repito, pueden ser cautelados por el Estado a través de legislaciones especiales.

Es útil destacar que en el N° 24 del art. 19, cuándo, como ya se dijo, la Constitución incluyó como elemento la función social del dominio, que autoriza imponer a este derecho limitaciones y obligaciones que no afecten su esencia, "la conservación del patrimonio ambiental", ello debe entenderse como el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y de los demás componentes del ambiente, asegurando su permanencia y su capacidad de regeneración o recuperación según el caso. Esta definición de conservación del patrimonio ambiental, que se contiene en el Proyecto de Ley de Bases del Medio Ambiente, muestra que la defensa y conservación del medio ambiente no contaminado no excluye, y por el contrario, permite expresamente la utilización y aprovechamiento de los recursos naturales para el desarrollo del país, entendido como el proceso de mejoramiento continuo, simultáneo y armónico de la calidad de vida de todos los miembros de la comunidad nacional con pleno respeto a la conservación y mejoramiento del medio ambiente. Es la tesis del DESARROLLO SUSTENTABLE que es perfectamente conciliable con la preceptiva constitucional sobre medio ambiente aquí destinada a la protección de los seres humanos.

### **III. El inciso final del N° 8 del art. 19 de la Constitución permite que la ley establezca restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente.**

En la misma sesión 186 de la C.E.N.C. se debatió este tema junto con algunas precisiones acerca de la expresión "contaminar". Resumo los párrafos de este debate:

- 1) El señor ORTUZAR (Presidente) informa que el Diccionario de la Real Academia de la Lengua dice lo siguiente respecto del verbo "contaminar": "Alterar la pureza de alguna cosa, como los alimentos, las aguas, el aire, etc.
- 2) Penetrar la inmundicia un cuerpo, causando en él manchas y mal olor.
- 3) Contagiar, inficionar...". En consecuencia, estima que el término estaría bien empleado.

El señor EVANS señala que él también observó lo que indica el Diccionario, porque la palabra "contaminación" viene propuesta con mucho énfasis por CONICYT, en la expresión "libre de toda contaminación". Recuerda que luego se acordó suprimir la palabra "toda" porque es absolutamente imposible pretenderlo con el texto

fundamental. Reitera que CONICYT hace mucho énfasis en la palabra "contaminación", tanto que le llamó la atención cuál podría ser su alcance gramatical exacto, vale decir, la misma inquietud que se le presenta al señor Guzmán. En el Diccionario se comprueba que "contaminación" significa lo que atenta contra la pureza, en este caso, de las aguas, del aire, del medio en que se vive, en que la gente se desarrolla. En técnica ecológica, en lo que es la ecología de nuestro tiempo, "contaminación" tiene también un sentido muy preciso y muy claro, los libros de ecología se refieren al "ambiente libre de contaminación", a la "contaminación ambiental", como un capítulo esencial de esta una nueva ciencia. De manera que tanto por su acepción gramatical como por el significado que otorga esta ciencia contemporánea a la palabra "contaminación", no cabe duda de que el término está bien empleado. En ese caso, no tiene duda de especie alguna.

Por otra parte, el señor Guzmán planteó el problema de la indeterminación de los derechos que pueden verse afectados por esta norma. En verdad, agrega el señor Evans, es extraordinariamente difícil señalar qué derechos podrían verse afectados por una legislación restrictiva basada en la necesidad de proteger el equilibrio ecológico o el medio ambiente. Por eso, ha empleado dos restricciones entregadas al criterio legislador. Uno, "la ley podrá establecer determinadas restricciones", es decir, restricciones específicas; y dos, "respecto de algunos derechos o libertades". Esta redacción es mucho más restrictiva que la propuesta por CONICYT.

CONICYT proponía que "ningún habitante de la República podrá excusarse de someterse a las restricciones que en el ejercicio de sus derechos le sean impuestas con miras a preservar el medio ambiente nacional", criterio que era enormemente más restrictivo. En esta materia, prácticamente ningún ciudadano puede resistir el peso de la autoridad, especialmente de la ley, por la importancia que para él tiene la protección del medio ambiente.

De manera que él ha buscado entregar al legislador la facultad de establecer estas dos restricciones, dejando constancia de que, a su juicio, una legislación que por esta vía pretendiera imponer restricciones indebidas podría ser atacada por un recurso de inaplicabilidad.

El señor ORTUZAR (Presidente) expresa su concordancia con lo expuesto por el señor Evans.

El señor EVANS acota que la materia se topa, además, con la libertad de trabajo.

El señor ORTUZAR (Presidente) agrega que, no obstante, entrar a men-

cionar las garantías que pueden ser restringidas obligaría a considerar una *casuística bien difícil de establecer*. Señala que, por otra parte, concuerda con el señor Evans en el sentido de que si el día de mañana se dictara abusivamente una disposición legal que restringiera garantías constitucionales que nada tienen que ver con las restricciones relativas al medio ambiente, es evidente que podría declararse su inaplicabilidad y, con mayor razón, la podría anular la Corte Suprema, en el caso a que se aludía".

Finalmente, por lo ilustrativas, transcribiré las expresiones con que se acordó en la C.E.N.C. que las restricciones que pudiera establecer la ley fueran "específicas":

"El señor GUZMAN 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 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 GUZMAN agrega que ello adquiere más fuerza, porque la palabra "determinadas" no precisa.

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

El señor ORTUZAR (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".

Del texto constitucional y de estos antecedentes de su historia pueden desprenderse las siguientes conclusiones:

- 1) Que sólo la ley puede establecer "restricciones" al ejercicio de derechos constitucionales con el objetivo preciso y único de *proteger el medio ambiente*, vale decir, para limitar su contaminación o sea la

introducción en él de elementos vivos, inertes, de energía o de una combinación de ellos, todos productos de la actividad humana, en concentraciones o duraciones dañinas para la salud de los seres humanos y deteriorantes de la sanidad del entorno. Debe entenderse por "restricciones" el acto de reducir a menores límites, aminorando o modificando el ejercicio de determinados derechos. Esas reducciones sólo pueden afectar el ejercicio de los derechos, o sea las formas o maneras como ellos se usan por las personas. Un ejemplo típico de una "restricción" al ejercicio es la normativa que impone una prohibición, limitación, al uso de vehículos en días, horas y lugares determinados.

No existe aquí una vulneración de la libertad personal sino que reducción del ámbito de ejercicio del derecho a usar un vehículo para trasladarse de un sitio a otro. La decisión de la autoridad no es, así, ni ilegal ni arbitraria y por ello se desecharon los recursos de Protección interpuestos en contra de la medida de restricción vehicular, por sentencias de la Corte de Apelaciones de Santiago, de 7 de Julio de 1992 (Ministro Luis Poza Maldonado e Integrantes Mario Verdugo y Joaquín Erlbaum) y de la Corte Suprema de 29 del mismo mes y año (Ministros Servando Jordán, Efrén Araya, Luis Correa e Integrantes Eugenio Valenzuela y Patricio Mardones).

- 2) Que las restricciones que establezca la ley deben ser, específicas, detalladas y nunca genéricas o generales, y
- 3) Que estas restricciones específicas, concretas, sólo pueden afectar el ejercicio de derechos asegurados por la Constitución, señalados determinadamente en la ley. No sería admisible un texto legal que autorizara a una autoridad para establecer la restricción al ejercicio de tales o cuales garantías. La restricción, concreta, debe ir en la ley y el derecho afectado en su ejercicio o sea, en su forma de ejercerlo, debe ser expresa y determinadamente señalado en el mismo texto legal.