

PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DEL MEDIO AMBIENTE: PROPUESTAS PARA EL DEBATE CONSTITUCIONAL

Felipe Leiva Salazar¹

I. MARCO DE REFLEXION DE LA PROPUESTA

Las propuestas constitucionales se realizaron considerando como idea matriz el hecho que la discusión de la garantía constitucional sobre protección del medio ambiente debiese mejorarse actualizando sus deficiencias o debilidades en consonancia con el desarrollo jurisprudencial, doctrinario e institucional del ordenamiento jurídico ambiental del país. A nuestro juicio, el debate constitucional debe reconocer la existencia de la actual garantía como un punto de partida fundamental en la discusión. Su sola presencia en la actual Constitución la ha distinguido como una garantía respecto de la cual la judicatura, los órganos de la administración del Estado y la ciudadanía han ejercido sus atribuciones y derechos en aras a la debida protección del medio ambiente. La eficacia de su protección siempre puede valorarse de mejor o peor forma, pero resulta indiscutible que su inclusión en el ordenamiento jurídico constitucional ha consolidado un pilar de resguardo al medio ambiente cuyo despliegue debe enriquecerse. Y en este punto queremos hacer una prevención.

La protección del medio ambiente es una “bisagra” o eje independiente de la forma o modelo de desarrollo de un país y su discusión se refiere más bien a la forma en que la sociedad y las personas se relacionan con los sistemas ambientales, la naturaleza, los ecosistemas y el entorno, más que con la opción intencionada o no de privilegiar una forma de desarrollo económico por sobre otro. Desde esta perspectiva, la discusión involucrará conceptos como “constitución ecológica”, “ecocentrismo”, “antropocentrismo”, el “buen vivir”, “los derechos de la naturaleza”, etc. Asimismo, probablemente se discutirá sobre la incorporación expresa de conceptos de la ciencia ambiental (biodiversidad, cambio climático, etc.) o de principios de derecho ambiental (precautorio, preventivo, responsabilidad).

El objetivo de esta propuesta es presentar propuestas específicas que consideramos deberían ser parte de la regulación constitucional del medio ambiente, ampliando el contenido de la garantía actual, incorporando el concepto de Desarrollo Sustentable como parte de las normas fundantes de la Constitución y estableciendo el deber del Estado para la restauración de ecosistemas.

¹ Master in Energy and Environmental Law, Tulane University. Abogado, Pontificia Universidad Católica de Chile. Profesor de Derecho Ambiental de la Facultad de Derecho de la Universidad del Desarrollo y Adjunto del Centro de Derecho Regulatorio y Empresa UDD.

II. PROPUESTAS

1. CONTENIDO DE LA GARANTÍA: “DERECHO A VIVIR UN MEDIO AMBIENTE SANO QUE PERMITA LA EXISTENCIA Y DESARROLLO DE LA VIDA EN SUS MÚLTIPLES MANIFESTACIONES”.

La protección ambiental no sólo está referida con a la protección de valores relacionados con la vida y la salud, sino que también se refiere a conceptos tales como como la calidad de vida, el bienestar, la vida digna, buen vivir, etc. En este contexto nos inclinamos por consagrar como derecho constitucional protegido el derecho a un ambiente “sano”. El uso de este vocablo implica un refuerzo positivo respecto de la calidad del ambiente que se desea garantizar, más allá de la ausencia -o estar “libre de”- de contaminantes presentes en el medio ambiente según la actual redacción. Se trata de fortalecer la protección constitucional del medio ambiente incorporando en la garantía un estándar que carece de neutralidad y que se correlaciona con una condición que exige su sostenibilidad en el tiempo.

Además, se propone incorporar como complemento a un ambiente “sano”, la expresión contenida en la definición de medio ambiente de la Ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente (“LGBMA”) en el sentido que el derecho a un ambiente sano debe, además, permitir “la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones”. La incorporación de esta frase extiende y clarifica el contenido del derecho a proteger constitucionalmente por cuanto reconoce al ambiente como entorno o sustrato ecológico de subsistencia, e incorpora como parámetro de lo sano y adecuado el respeto a la existencia de todas las manifestaciones de la vida, humana y no humana.

2. EL DESARROLLO SUSTENTABLE COMO PRINCIPIO RECTOR O VALOR FUNDANTE DE LA CONSTITUCIÓN

El principio del Desarrollo Sustentable ha sido la base conceptual que ha inspirado la negociación e implementación de los diversos tratados internacionales multilaterales sobre medio ambiente, con la proclamación, el año 1992, de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. También es recogido por la LGBMA y por la jurisprudencia. Es este contexto es indudable que tanto a nivel nacional como internacional el concepto de Desarrollo Sustentable ha surgido como un catalizador o mandato de armonización entre el necesario desarrollo económico y la debida protección ambiental.

Proponer un Desarrollo Sustentable implica la consideración para su despliegue en la sociedad de tres pilares esenciales, a saber, el ecológico, económico y social que deben ser armonizados entre sí, considerando el sustrato ecológico que lo sostiene.

La adopción del principio del Desarrollo Sustentable y su contenido esencial debiese ser parte de la nueva Constitución como uno de los ejes cardinales que oriente el actuar del Estado, la sociedad y las personas según las reglas que se definan democráticamente. Nos parece que la inclusión de este concepto debiese estar no sólo dentro de los pilares básicos o normas fundamentales que inspiren la nueva Constitución, equivalente al actual Capítulo I “Bases de la Institucionalidad” de ella, sino que también debiese ser incorporado como una de las limitantes de aquellos derechos relacionados con el actual “Orden Público Económico” a la manera que lo

hacen conceptos jurídicos indeterminados como “la moral”, el “orden público”, “las buenas costumbres”, etc. Su inclusión permitirá afinar y balancear no solo el contenido del derecho a un medio ambiente sano o adecuado en relación con el despliegue de los derechos económicos y de propiedad, sino que además orienta a los destinatarios de la Constitución y da sentido a la idea del tipo de desarrollo económico que el país requiere de cara a los desafíos del siglo XXI.

3. INCORPORACIÓN DE LA RESTAURACIÓN O REPARACIÓN AMBIENTAL COMO NUEVO DEBER DEL ESTADO: “ES DEBER DEL ESTADO PROMOVER LA CONTINUA Y PERMANENTE RESTAURACIÓN DE LOS ECOSISTEMAS DEGRADADOS, DESTRUIDOS O DAÑADOS DEL PAÍS”

A lo largo de la historia los ecosistemas de nuestro país han sufrido una creciente transformación y degradación, generada no sólo por las actividades urbanas, industriales, agrícolas, mineras, etc., sino que también por importantes incendios forestales los cuales han generado significativos efectos ambientales difíciles de recuperar.

La existencia de los deberes estatales ambientales que tengan como destinatarios, con mayor o menor intensidad y características, a todos los estamentos del Estado, constituye un mecanismo jurídico o una prescripción constitucional de actuación que permite exigirle a éste el cumplimiento de ciertos objetivos materiales. A su vez, el cumplimiento de estos deberes refuerza y contribuye a la satisfacción de un mandato constitucional, en este caso, del derecho a vivir en un medio ambiente sano o adecuado.

La incorporación de este deber vendría a complementar aquél relacionado con el deber de velar por la no afectación del derecho vivir en un medio sano o adecuado. En este sentido consideramos que la degradación específica de un ecosistema sin que existan acciones tendientes a su restauración constituye de por sí una afectación permanente del derecho a vivir en un ambiente adecuado por cuanto restringe o limita la existencia a aquellas personas, grupos o comunidades que son parte de ellos y que no pueden gozar de sus atributos en cuanto se mantenga esta degradación.