



Constitucionalismo y medio ambiente

José Ignacio Vásquez Márquez

Ministro del Tribunal Constitucional de Chile

*Ponencia presentada en Universidad San Sebastián
en septiembre de 2019*

1. Los desafíos medioambientales y el constitucionalismo contemporáneo

La llamada sociedad del riesgo¹, descrita como la moderna sociedad amenazada por los peligros de una dinámica de desarrollo sin precedentes históricos, capaces de acelerar dramáticamente el cambio climático y deficitaria de un sistema de prevención de los impactos sobre la vida de las personas y los ecosistemas, pone en lugar preferente y prioritario para el Estado el tratamiento de los temas medio ambientales. Este tema, en las circunstancias actuales, no puede ser sólo asunto de la teoría o de la academia, pues en ella hay un imperativo de responsabilidad para todas las personas, grupos, instituciones públicas o privadas. Y nosotros, los jueces, estamos incluidos y convocados a asumir la protección del medio ambiente.

La consideración del riesgo, ha conducido progresivamente a muchos Estados y sus poderes públicos, desde los años 70 del siglo pasado, al establecimiento de instrumentos políticos, jurídicos y técnicos idóneos para la protección del medio ambiente, aunque no siempre se adopten con la presteza o inmediatez que exige la inminencia del riesgo. Las formas políticas y jurídicas de protección del medio ambiente adoptadas por una sociedad, reflejan en algún sentido, cómo su cultura valora y se relaciona la naturaleza.

Desde el constitucionalismo o la teoría constitucional, es posible observar distintos enfoques. La relevancia adquirida por el medio ambiente y la percepción de riesgo de las sociedades ante la crisis medio ambiental, ha llevado principalmente al derecho público y administrativo a nuevas y diversas conceptualizaciones, tales como: “Estado Ambiental”, “Estado de precaución medioambiental” o un “Estado constitucional ecológico”, así como “Estado medioambiental de Derecho”². Respecto de esta última fórmula, Jordano Fraga ha señalado que *“Afirmar el Estado ambiental de Derecho no es una opción inocente. Hoy se habla del Estado ambiental (Lettera) como fórmula superadora constitucional (después del Estado de Derecho y del Estado Social) para significar que la preocupación ambiental es la determinante en la forma de Estado de nuestros días. Afirmar el Estado ambiental de Derecho (Montoro Chiner) no es sólo una apuesta ideológica sino que supone sobre todo*

¹ BECK, ULRICH, La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad, Paidós, 1986.

² MONTORO CHINER, MARÍA JESUS, “El Estado ambiental de derecho. Bases constitucionales”, en Sosa Wagner, Francisco (Ed.) *El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Profesor Ramón Martín Mateo*, tomo III, Editorial Tirant lo Blanch, 2000, pp 3437 a 3465.

importantes consecuencias prácticas. Destacamos dos: La juridificación de los conflictos ambientales y la afirmación del principio de legalidad ambiental”³.

Respecto de la juridificación se explica que los conflictos medio ambientales son resueltos por el derecho en general, debiendo precisarse que no sólo es de acuerdo a las reglas del derecho, sino, muchas veces, judicialmente. En cuanto al principio de legalidad, Jordano Fraga explica que el imperio de la ley ambiental importa que las decisiones de la Administración son controlables, es decir, la discrecionalidad se limita y se exige una fundamentación o justificación rigurosa. Como se puede apreciar, en ambas consecuencias, surge la necesidad actual de una justicia ambiental.

Las Constituciones más actuales, como la de Finlandia, junto con reconocer el derecho a un ambiente sano, disponen el derecho de las personas de participar en las decisiones medio ambientales, y definen la garantía del medio ambiente en términos de deberes. Así lo contemplan las constituciones de Polonia, Estonia o Rumania.

Ya antes la Constitución de Alemania, el año 1994, incorporó mediante una ley de reforma el artículo 20a, que bajo el título *“Fundamento de la protección de la vida y de los animales”*, fundada en los principios ambientales de sustentabilidad y precaución. Se ha señalado al respecto que esta modificación obedece al concepto de *“Estado medioambiental o el Estado de la adopción de precauciones para el futuro”*. Así lo afirma Rainer Wahl, señalando que dado que *“los conceptos de medio ambiente, precaución y prevención fueron entendidos como expresión de funciones centrales del Estado en el último tercio del siglo XX...nada tiene de sorprendente que se modificase la Constitución para introducir en ella la protección del medio ambiente como función del Estado”⁴.*

También la Constitución francesa de 1958 ha venido a hacerse eco reciente de esta tendencia.

Por nuestra América, la Constitución de la República del Ecuador de 2008, ha asumido claramente una visión ecológica y de subjetivación del medio ambiente, reconociéndolo expresamente en su Preámbulo

Del mismo modo, la Constitución de Bolivia establece diversas disposiciones relativas al medio ambiente. Entre ellas, el artículo 9, que señala como fin del Estado, entre otros:

“6. Promover y garantizar el aprovechamiento responsable y planificado de los recursos naturales, e impulsar su industrialización, a través del desarrollo y del

³ JORDANO FRAGA, JESÚS, “El Derecho ambiental del siglo XXI”, en Medio Ambiente y Derecho, revista electrónica de derecho ambiental, http://huespedes.cica.es/gimadus/09/dcho_amb2_XXI.htm

⁴ WAHL, RAINER, *Los últimos cincuenta años del Derecho administrativo alemán*, Editorial Marcial Pons, 2013, p. 101.

fortalecimiento de la base productiva en sus diferentes dimensiones y niveles, así como la conservación del medio ambiente, para el bienestar de las generaciones actuales y futuras”.

2. El derecho al medio ambiente como deber de protección

La idea de deber constitucional, especialmente en lo que se refiere al medio ambiente, aunque no es reciente pues encuentra antecedentes en el derecho internacional -por ejemplo la Convención de Estocolmo o el Informe Brundtland-, ha venido cobrando progresiva fuerza en el contexto de las teorías constitucionales que promueven un cambio de paradigma respecto de las garantías de los derechos fundamentales, considerando su contenido en términos deontológicos, estos es, como deberes. En efecto, esta nueva mirada se da especialmente respecto de aquellos derechos calificados como insostenibles o débiles ante otros derechos, políticas públicas o como resulta más común, simplemente ante omisiones de la autoridad, como el propio derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación o sano, en el sentido de transformarlo en un deber efectivo que obligue de forma concreta no sólo al Estado, sino a toda comunidad, a respetarlo, pero más decididamente, a preservarlo y protegerlo.

Este enfoque o paradigma de los derechos, desde la perspectiva de los deberes, se ha explicado en los siguientes términos: *“el derecho de uno supone el deber de otro. No pueden existir derechos sin deberes correlativos. El contenido de un derecho es el deber de otros de satisfacerlo. Lo inverso no es necesariamente cierto.”*⁵.

En resumen, esta tesis establece que el contenido esencial de los derechos está conformado por los deberes que impone, no por el bien o valor tutelado, el cual muchas veces queda como una simple declaración lírica, expresión de buenas intenciones o manifestación programática del constituyente. Más aún, se puede decir, que los derechos consagrados constitucionalmente deben ser necesariamente observados como deberes jurídicos.

Como bien sabemos, el Estado es una institución integrada por diversos elementos que interactúan entre sí: territorio, pueblo y soberanía. Entre las funciones capitales del Estado -junto a la económica, la social y la cultural-, está la protección del territorio y de su pueblo, ante cualquier amenaza proveniente del exterior o interior, la que es necesaria para la supervivencia de una sociedad, (A. Benz, *El Estado Moderno*, 2010, p.170). Por ello, la protección de la integridad territorial y, por ende, de su patrimonio ambiental o ecológico, debe tener una prioridad para cualquier pueblo, porque, el amor a la tierra y al *oikos*, al hogar y la patria, transfiguran nuestro mundo, creando un abrigo capaz de amparar a las futuras generaciones. Más que cualquier iniciativa global o universalista, el amor y la

⁵ ESTEVE ARAUJO, JOSÉ A. (Editor), *El libro de los deberes. Las debilidades e insuficiencias de las estrategias de los derechos*, Editorial Trotta, 2013.

protección por la propia patria resultan más eficaces en la protección ambiental. (Roger Scruton, *Filosofía Verde. Como pensar seriamente o planeta*, 2012, pp. 189 y ss)

En esa protección de la integridad territorial debemos ver implícita la protección del patrimonio ambiental, pues, antes y más allá de comprender al medio ambiente sólo como un derecho subjetivo, social o un derecho humano universal, corresponde también reconocerle el carácter de un bien colectivo (como el patrimonio cultural o la propia naturaleza). Tal como lo ha precisado Martín Mateo, “*los derechos subjetivos, como la misma rúbrica indica, son derechos de cuño individualista y antrópico, mientras que el derecho ambiental tiene un substratum intrínsecamente colectivo y naturista que pretende proteger al hombre...*” (Martín Mateo, *Tratado de derecho ambiental I*, p.47).

Así cabe concluir que el postulado o enunciado constitucional más efectivo y vinculante, no lo es tanto el principio o derecho del medio ambiente libre de contaminación, sino, el del deber del Estado de tutelar la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental, en síntesis, este mandato transforma la protección del bien colectivo en un fin esencial del Estado, pues es fin del propio pueblo. Por lo demás, esto es también una forma más avanzada de garantizar los derechos fundamentales, en cuanto deberes.

Lo que entonces se sostiene desde esta perspectiva, es que los derechos tienen un contenido de deberes, su consagración implica una obligación, primero, respecto de las instituciones públicas y, luego, de las personas e instituciones privadas. No puede consagrarse un derecho sin su correlato de deberes, pues ello importa una omisión inaceptable y es una irresponsabilidad de la autoridad, aún más, el solo reconocimiento de un derecho como fundamental necesariamente conlleva el reconocimiento implícito de la existencia de deberes.

En fin, existe una extensa teoría constitucional, especialmente en Europa y Alemania, así como una no menos importante doctrina jurisprudencial del mismo origen⁶, que ha venido sustentando el principio de los deberes de protección iusfundamentales (*grundrechtliche Schutzpflichten*), lo que en gran medida da vigencia y validez a la tesis del derecho al medio ambiente comprendido como un *deber de protección* al mismo, permitiendo incluso una expansión en la interpretación del mismo. Esta interpretación ha partido desde el mismo texto de las constituciones y de las normas legales medio ambientales, para continuar por un camino de superación de la concepción clásica de los derechos fundamentales entendidos exclusivamente en clave de garantías subjetivas de neutralidad y abstención de intervención estatal, derivando en la comprensión de que el contenido de los derechos fundamentales importa un deber de protección por parte del

⁶ Jurisprudencia del Tribunal Federal Constitucional alemán y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, TEDH.

Estado, también extensible a los particulares, en virtud de la vinculación o eficacia entre terceros (*drittwirkung*) de las normas constitucionales. Así se afirma que *“sentado que no existe ni puede existir un derecho al medio ambiente, es posible constar, por el contrario, que diversos bienes jurídico-fundamentales pueden verse afectados por las agresiones al entorno. Las obligaciones iusfundamentales que de un modo u otro comportan exigencias ecológicas pueden adoptar además, múltiples formas: La mas relevante de todas ellas es la llamada “obligación iusfundamental de protección”⁷.*

3. El constitucionalismo ambiental en Chile

Nuestro Estado nacional adoptó el paradigma del constitucionalismo contemporáneo con la Constitución Política de la República de 1980 y se ha venido perfeccionando progresivamente desde hace 30 años. Desde luego, su contenido dogmático fundado en los derechos fundamentales mejoró sustancialmente y la garantía de los mismos se enriqueció con el establecimiento de diversas acciones o recursos constitucionales y el desarrollo de mayores garantías para un debido proceso.

En lo que respecta a la protección del medio ambiente en nuestro país, ella ha sido posible precisamente por el desarrollo del Estado constitucional. La Constitución Política vino a consagrar tempranamente en el concierto de las naciones, el derecho fundamental de tercera generación, a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y, lo que resultará más efectivo, a establecer el deber de protección y conservación del patrimonio ambiental.

Cabe tener presente que la Comisión encargada de redactar el texto de la nueva Constitución (Comisión de Estudios de la Nueva Constitución C.E.N.C., creada en noviembre de 1973), consultó diversos antecedentes y fuentes formales para los efectos de incorporar este nuevo derecho fundamental, como el Informe Final de la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica (CONICYT) titulado *“Ideas básicas sobre protección constitucional y legal del medio ambiente y los recursos naturales”*, así como la Declaración de la Conferencia de la ONU sobre el Medio Humano realizada en Estocolmo en 1972 y otras cartas constitucionales que consagraban normas iusfundamentales sobre el medio ambiente, la de Panamá en 1972, la de Grecia en 1975 y la de España en 1978.

El texto final consagrador del derecho constitucional a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, se dispuso en el numeral 8º del artículo 19 de nuestra Constitución, en los siguientes términos:

⁷ YARZA, FERNANDO SIMÓN, Medio ambiente y derechos fundamentales, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012, p. 373.

“El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar porque ese derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza.

La Ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de algunos derechos o libertades para proteger el medio ambiente”.

Se ha discutido si tal derecho tendría las características de un derecho subjetivo, pues, se le reconocería a toda persona natural y en consecuencia, su ejercicio se traduciría jurídicamente en una facultad o potestad de hacer o de dar, sin embargo, desde este razonamiento jurídico, en la práctica, en vistas a su garantía, no sería suficientemente eficaz. Es posible afirmar que en la actualidad y a la luz de la doctrina, la dogmática, la propia legislación ambiental y la jurisprudencia de los últimos años, la naturaleza de tal derecho se presenta como un derecho social, económico y cultural, en cuanto se relaciona con el deber de proteger un ambiente común, un patrimonio natural vital y de bienestar no sólo para los individuos, sino, de toda la comunidad nacional, que hoy día, frente a un mayor desarrollo de la conciencia ante los riesgos y desafíos de la crisis ecológica, se comprende también en una dimensión global.

El reconocimiento en la Constitución Política de la República⁸, del medio ambiente libre de contaminación como derecho fundamental, fue una puesta al día respecto de las tendencias vigentes en la época, tanto en el derecho internacional en materia de protección del medio ambiental, como en el constitucionalismo comparado. Luego, su desarrollo legislativo la ha ido perfeccionando.

Asimismo, en razón de que se contempló expresamente en la Constitución el deber de protección estatal es que puede deducirse que el medio ambiente es principalmente un bien colectivo, pues para el Estado la integridad territorial que comprende el patrimonio ambiental es un fin esencial del mismo.

De esta forma mantiene coherencia con las tendencias actuales del constitucionalismo contemporáneo, pues impone respecto del medio ambiente aquellos deberes de protección que en este caso derivan implícitamente de diversos principios esenciales medioambientales, a saber: precautorio, de sustentabilidad, preventivo, de solidaridad intergeneracional y de responsabilidad.

En consecuencia, el texto de la consagración constitucional del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, se debe entender no solo como derecho subjetivo, sino, además, y muy especialmente, como deber de protección, lo que comparte la

⁸ Artículo 19 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. La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente;

concepción actual de los derechos en cuanto deberes, no sólo para el Estado, sino, para todos los miembros de la comunidad.

Para el Estado, ese mandato dispone una obligación de velar no sólo porque el derecho subjetivo no se vea afectado, sino, además le impone el deber de tutelar la preservación de la naturaleza, lo que conlleva también la necesidad de regular el uso racional de los recursos naturales, todo ello mediante racionales decisiones legislativas, idóneas y necesarias ejecuciones administrativas y fundadas y motivadas resoluciones judiciales. El deber de razonabilidad de todas estas actuaciones es condición ineludible en un Estado de derecho.

Desde que la Constitución dispone que todas las normas y fuentes formales del ordenamiento jurídico deben conformarse a ella y obliga a su cumplimiento a todos los integrantes de los órganos estatales y a toda persona, institución pública o privada, o grupo, no puede ser sostenible la perspectiva de que estos derechos corresponden a una intención programática del constituyente, como meros enunciados ideales o aspiraciones.

En la actualidad y a la luz de la legislación ambiental y de la jurisprudencia de los últimos años, se caracteriza por ser una garantía social, económica y cultural, en cuanto deber de proteger un ambiente común, un patrimonio natural vital y de bienestar no sólo para los individuos, sino, de toda la comunidad nacional y, hoy día, frente a un mayor desarrollo de la conciencia ante los riesgos y desafíos de la crisis ecológica global, se comienza a comprender en una dimensión de alcance planetario.

De esta forma, se puede afirmar sin ambages, que la Constitución aún cuando sigue la lógica de reconocimiento de derechos y, concretamente, en el inciso primero del numeral 8 del artículo 19 reconoce a las personas un derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, sin embargo, puede destacarse una perspectiva distinta en su inciso segundo, al disponer deberes para el Estado. En efecto, esta norma establece obligaciones consistentes primeramente en velar porque el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación no sea afectado y, luego, en tutelar la preservación de la naturaleza, lo que de algún modo nos permite concebir la existencia de un sujeto que no es el individuo ni la sociedad la que reclama su protección jurídica, sino el medio ambiente y la naturaleza por sí sola.

Como se ha señalado, la perspectiva jurídica contemporánea del derecho fundamental al medio ambiente libre de contaminación, concibe la protección del medio ambiente como un deber de no contaminar o, incluso, de descontaminar. En tal sentido nuestra Constitución Política cumple con tal avanzada concepción, pues no sólo consagra la referida protección bajo la forma de un derecho individual y social, sino, además, como un deber estatal de protección, debiendo entenderse también extensiva como obligación para todas las personas.

4. La interpretación constitucional en Chile

La Constitución no sólo consagró tal derecho fundamental al ambiente adecuado, sino, también la revistió de un mecanismo procesal de garantía o amparo ante eventuales afectaciones por actos u omisiones ilegales imputables a una autoridad o personas, denominado acción constitucional de protección, de competencia de las cortes de apelaciones, cuya abundante y destacada jurisprudencia de nuestros tribunales de justicia, en estos años de vigencia, confirma su eficacia protectora.

Por su parte, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en los últimos diez años, ha venido interpretando en este sentido el derecho constitucional y asume decididamente la protección del medio ambiente, confirmando este deber de protección en algunas sentencias que ha dictado, cuya doctrina puede sintetizarse así:

Así, por ejemplo, en la STC rol 577 c. 10⁹. *Aprobación de normas de emisión en cumplimiento del deber del Estado de resguardar el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.* Al dictar una norma de emisión, como también al aprobar las normas de calidad ambiental, o un plan de prevención o descontaminación, los órganos del Estado competentes que intervienen en su génesis, lo hacen para cumplir el deber que el artículo 19 N° 8 CPR impone al Estado en su conjunto de velar por que el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza.

En la STC rol 2386 c. 7¹⁰. *No otorgamiento de nuevas autorizaciones de pesca.* La circunstancia de que no se otorguen nuevas autorizaciones de pesca obedece al deber que la Constitución le impone al Estado de tutelar la preservación de la naturaleza, toda vez que en eventos de escasez catalogados como estados de plena explotación, esto es, cuando se

⁹ STC 577-06 Requerimiento de inconstitucionalidad respecto del Decreto Supremo N° 80, de 26 de agosto de 2006, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia que Establece la norma de emisión para molibdeno y sulfatos de efluentes descargados desde tranques de relaves al estero Carén. *Los requirentes sostenían que la dictación de esta norma suponía la flexibilización de los estándares de protección ambiental fijados de modo general, al permitir la evacuación de una mayor carga de contaminantes –molibdeno y sulfatos– al cauce del estero, a través de una norma ad-hoc como privilegio sólo para CODELCO y, además, en un área severamente contaminada, como era la zona de Alhué.*

¹⁰ STC 2386-12 Requerimiento presentado de Senadores, para que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 1°, numeral 19 y segundo transitorio del proyecto de ley que “modifica en el ámbito de la sustentabilidad de recursos hidrobiológicos, acceso a la actividad pesquera industrial y artesanal y regulaciones para la investigación y fiscalización, la ley General de Pesca y Acuicultura contenida en la ley N° 18.892 y sus modificaciones”, contenido en el Boletín N° 8091-21. *Este requerimiento objeta que el proyecto de ley otorgue a los llamados “armadores históricos”, esto es a los actuales empresarios pesqueros del sector industrial que se desempeñan en pesquerías en estado de plena explotación, un “nuevo” trato jurídico sustancialmente igual al que precedentemente los regía y que les confiera la opción para preservar íntegramente ese mismo régimen previo sin adherir al nuevo que el proyecto de ley contempla.*

ha llegado al límite de sustentabilidad del recurso, obviamente puede implicar que se suspenda la admisión de nuevos entrantes, acorde prevé la Ley N° 18.892. Así, permitir nuevos armadores sin incrementos significativos de la biomasa marina aparecería un contrasentido y una manifiesta inconstitucionalidad al tenor de lo expresado.

En la STC rol 2884 c. 9¹¹, se afirma que el medio ambiente es un bien jurídico constitucional, pues dimana del artículo 19 numeral 8º de la CPR, que este es un derecho autónomo orientado a proteger el bien jurídico constitucional que configura el ambiente, de modo independiente de los derechos subjetivos que acreditan la afectación consecencial del derecho, dígame derecho a la vida, a la integridad física o síquica, el derecho a la salud, el derecho de propiedad o el derecho a la libre iniciativa económica, entre otros. El artículo 19, numerales 8º y 24º, así como el artículo 20, relativa al recurso de protección en materia ambiental, constituyen el marco constitucional para la preservación general del medio ambiente.

Por otra parte, la Constitución también afianza este deber de protección en la función social de la propiedad, al disponer el artículo 19 N° 24 que al legislador le corresponde establecer respecto de la propiedad, las obligaciones y limitaciones que deriven de ese concepto y junto con enumerar taxativamente las situaciones que las comprende, establece expresamente la conservación del patrimonio ambiental. Superando de esta forma la concepción subjetiva o individualista del derecho de propiedad.

En esta dimensión, el Tribunal Constitucional ha resuelto,

La función social comprende la preservación del patrimonio ambiental. En la STC rol 1309 c. 6¹². La propia Carta Fundamental señala, en el numeral 8º de su artículo 19, que es deber del Estado velar por que el derecho al medio ambiente libre de contaminación no sea afectado, en tanto que el numeral 24º del mismo artículo entiende que la función social de

¹¹ STC rol 2884 c. 9, Requerimiento de inaplicabilidad Agrícola y Ganadera El Almendral Limitada, respecto del artículo 51 de la Ley N° 20.283 sobre recuperación del bosque nativo y fomento forestal. *El requirente cuestiona la aplicación del artículo 51 de la Ley N° 20.283, sobre recuperación del bosque nativo y fomento forestal, en un procedimiento administrativo sancionador incoado por la Corporación Nacional Forestal (CONAF). La sanción aplicada, de acuerdo con la norma impugnada, fue el doble del valor comercial de los productos cortados y explotados, tratándose de un bosque esclerófilo de espino, de su propiedad, los que transformó en carbón de espino. Estima el ocurrente que esta sanción constituye una vulneración de su derecho de propiedad, al principio de proporcionalidad de la sanción, así como al desequilibrio de la carga pública a que son sometidos aquellos que explotan predios de aptitud forestal.*

¹² STC 1309-09 Requerimiento de inaplicabilidad de Silvia Quiroz Lozano, respecto del artículo 309 del Código de Aguas, en juicio rol N° 811-2007 de la Corte de Apelaciones de Talca. *Se cuestiona que el artículo 309 del Código de Aguas vulneraría el artículo 19 N° 24º de la Constitución, toda vez que a partir de su aplicación pasa de detentar un título que le confiere el derecho de 39,53 acciones del Canal Los Niches, a que se le reconozcan sólo 15,38 acciones, privándosele así de 24,15 acciones sin mediar ley que autorice la expropiación y sin posibilidad de reclamar de la ilegalidad de la misma.*

la propiedad comprende la preservación del patrimonio ambiental, dentro de la cual cabe la conservación de los caudales de aguas, de lo cual deriva el deber del Estado de adoptar todas las medidas para evitar su agotamiento, en conformidad además con el artículo 2º, letra b), de la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente.

Protección del patrimonio ambiental como función social del derecho de propiedad.

Así en la STC rol 3086-16 c.11¹³, se reconoce que la Constitución en el numeral 24º del artículo 19, el derecho de propiedad sobre toda clase de bienes corporales e incorporales, reserva al legislador el establecimiento de los modos de adquirir y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social, entre cuyas causales taxativas comprende “la conservación del patrimonio ambiental”, noción que no se restringe al medio natural, sino también el patrimonio sociocultural.

5. El deber de protección de la naturaleza mediante la justicia ambiental.

La actual tensión entre el desarrollo económico, industrial y tecnológico y la preservación de la naturaleza y el medio ambiente, que ponen en riesgo a nuestras sociedades, exige un deber de protección, especialmente desde una dimensión de justicia ambiental, como nuevo paradigma público.

La justicia ambiental, por un lado, se ha asumido teórica o programáticamente recurriendo a definiciones ya convencionales, como aquellas relativas a la distribución equitativa de las cargas y beneficios ambientales en una sociedad, considerando la capacidad de ellas para participar en la decisión, implementación, desarrollo y aplicación de políticas, normas y regulaciones medio ambientales que las afecten. Por otro lado, también se asume en término prácticos, concibiéndola como *“la posibilidad de obtener la solución expedita y completa por las autoridades judiciales de un conflicto jurídico de naturaleza ambiental, lo que supone que todas las personas están en igualdad de condiciones para acceder a la justicia y para obtener resultados individual o socialmente justos”* según lo ha definido el jurista Raúl Brañes.

Uno de los principales aspectos de la justicia ambiental, es la facultad de las personas de poder demandarla o requerirla. Porque la responsabilidad ante ella no solo puede depender de los gobiernos, de las administraciones o de los que detentan algún tipo de

¹³ STC 3086-16 Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Bellavista Oveja Tomé SpA respecto del artículo 12 de la Ley N° 17.288 sobre Monumentos Nacionales, en los autos sobre recurso de protección de que conoce la Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el Rol N° 36.624-2016. *La requirente sostiene que la aplicación de la norma reprochada, al permitir la declaración de Monumento Histórico de un bien inmueble privado, acarrea una serie de gravámenes que terminan atentando contra sus garantías fundamentales expresadas en los derechos contenidos en el artículo 19 numerales 21 y 24 de la Constitución.*

poder, sino, de quienes tienen la autoridad reconocida de resolver los conflictos ambientales cuando se judicializan, o sea, cuando no son resueltos por otras instancias competentes, así como también, por las mismas personas.

Por ello es importante considerar los instrumentos a favor de las personas y la sociedad, que les permitan ejercer sus derechos y accionar a favor de la tutela del medio ambiente, esto es, acceder a tribunales en busca de una resolución que obligue a su cumplimiento o a la reparación del daño ambiental ocasionado, como último recurso propio de un Estado de Derecho.

La justicia ambiental no sólo se materializa en políticas, normas, regulaciones e instrumentos de evaluación ambiental, sino, también, mediante el ejercicio de la jurisdicción. La garantía de los principios del debido proceso y la tutela judicial efectiva son condiciones indispensables de la justicia ambiental, que más allá de los eslóganes o pretensiones teóricos, hacen real y efectivo el ideal del Estado de derecho ambiental.

En fin, el adecuado y competente ejercicio de la jurisdicción en materia ambiental contribuirá a *“hacer justicia para que no perezca el mundo”*, parafraseando y haciendo más congruente con nuestros tiempos y desafíos de protección y preservación de la naturaleza, aquella antigua y conocida máxima jurídica que expresaba *“fiat iustitia et pereat mundus”* (hágase justicia, aunque perezca el mundo).