



**UNIVERSIDAD DE CHILE**  
**FACULTAD DE DERECHO**  
**DEPARTAMENTO DE DERECHO INTERNACIONAL**

**DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE EN EL CONTEXTO DE LOS DERECHOS  
HUMANOS**

**Análisis teórico y comparativo**

**Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales**

**CARLA ELENA REYES LÓPEZ**

**Profesor Guía: Mario Arnello Romo**

**Santiago, Chile**

**2012**

## TABLA DE CONTENIDO

	<b>Página</b>
<b>RESUMEN</b> .....	VI
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	1
 <b>CAPÍTULO I</b>	
EVOLUCIÓN DEL CONTENIDO DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS IMPLICANCIAS PARA EL DERECHO AMBIENTAL .....	
	8
1.1. Consideraciones Previas .....	8
1.2. Evolución Histórica Comparada .....	11
1.2.1. Antecedentes Remotos .....	11
1.2.2. El Siglo de Las Luces y los Procesos que le siguieron .....	15
1.2.3. Primera Mitad del Siglo XX .....	19
1.2.4. Segunda Mitad del Siglo XX: La Post Guerra .....	21
1.2.5. Etapa Post Guerra Fría .....	27
1.2.6. Etapa Post 11 de septiembre del año 2011 .....	29
1.2.7. En Consecuencia .....	30
1.3. Problemas de conceptualización y delimitación de los Derechos Humanos, Medio Ambiente y Derecho del Medio Ambiente .....	32
1.3.1. ¿Qué son los Derechos Humanos? .....	32
1.3.2. ¿Qué entendemos por Medio Ambiente? .....	38
1.3.3. ¿Qué entenderemos por Derecho del Medio Ambiente? .....	43
1.3.4. En Consecuencia .....	49
 <b>CAPÍTULO II</b>	
ANÁLISIS COMPARATIVO DEL SISTEMA EUROPEO E INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS EN RELACIÓN A LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE .....	
	51

2.1. Consideraciones Previas .....	51
2.2. Marco Legal .....	58
2.2.1. Derecho Internacional Regional .....	58
2.2.1.1. Instrumentos Comerciales y Protección del Medio Ambiente .....	58
2.2.1.1.1. Europa .....	58
2.2.1.1.2. América .....	61
2.2.1.1.3. Comparación .....	63
2.2.1.2. Instrumentos de Derechos Humanos y Protección del Medio Ambiente .....	63
2.2.1.2.1. Europa .....	63
2.2.1.2.2. América .....	66
2.2.1.2.3. Comparación .....	69
2.2.1.3. Otros Instrumentos Relevantes para la Materia .....	71
2.2.1.3.1. Europa .....	71
2.2.1.3.2. América .....	72
2.2.2. Derecho Interno .....	73
2.2.2.1. Europa .....	73
2.2.2.2. América .....	74
2.3. Estructura y Funcionamiento de los Sistemas de Derechos Humanos y otras Instituciones Relevantes .....	79
2.3.1. Instituciones de Derechos Humanos .....	81
2.3.1.1. Sistema Europeo de Derechos Humanos .....	81
2.3.1.1.1. El Consejo de Europa .....	81
2.3.1.1.2. Comité Europeo de Derechos Sociales .....	83
2.3.1.1.3. Comisario para los Derechos Humanos .....	83
2.3.1.1.4. Corte Europea de Derechos Humanos .....	83
2.3.1.2. Sistema Interamericano de Derechos Humanos .....	86
2.3.1.2.1. Comisión Interamericana de Derechos Humanos .....	86
2.3.1.2.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos .....	89
2.3.1.3. Comparación .....	91



3.2.2.4. Libertad de Asociación .....	124
3.2.2.5. Libertad de Expresión .....	125
3.2.2.6. Derecho a la Vida .....	129
3.2.2.7. Igualdad ante la Ley y Prohibición de Discriminación .....	132
3.2.2.8. Libertad de Pensamiento, Conciencia y Religión .....	135
3.2.2.9. Aplicabilidad del Derecho a un Medio Ambiente Sano .....	137
3.3. En Consecuencia .....	140
<b>CONCLUSIONES</b> .....	143
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	151

## RESUMEN

Desde un tiempo a esta parte la preocupación por los elementos ambientales de nuestra existencia ha cobrado importancia en el universo jurídico, planteando diversas interrogantes en cuanto a su conceptualización, positivización y caminos de justiciabilidad. Es por ello que parece pertinente investigar a fondo las particularidades que el derecho del medio ambiente plantea, enfocando nuestra investigación en una de las vías de protección del mismo que la doctrina viene planteando desde hace algunos años, esto es, los derechos humanos.

De esta manera, el objetivo del presente trabajo es analizar los distintos puntos de interconexión entre el derecho del medio ambiente y los derechos humanos así como también la pertinencia de incluir el derecho a un medio ambiente sano o adecuado, dentro del catálogo de garantías fundamentales internacionalmente reconocidas. Para responder dicha interrogante hemos estudiado en particular dos sistemas regionales de derechos humanos: Europeo e Interamericano. La selección de estos sistemas radica en una diferencia entre ambos que es de importancia para la investigación: En el primero el derecho del medio ambiente no es reconocido como un derecho humano, mientras que en segundo sí.

Mediante un estudio comparativo tanto en lo teórico como en lo jurisprudencial, la investigación ha sido dividida en tres partes:

1. Evolución del contenido de los derechos humanos a lo largo de la historia y las implicancias que ello ha tenido para el derecho del medio ambiente, planteando también algunos problemas de conceptualización.
2. Análisis comparativo del sistema Europeo e Interamericano de Derechos Humanos en relación a la protección del medio ambiente.
3. Estudio jurisprudencial comparado.

A través de esta investigación, concluimos que el derecho a un medio ambiente sano o adecuado no es un derecho humano autónomo que debiese ser incluido dentro del catálogo de derechos fundamentales, sino que resulta evidente que el daño ambiental configura una modalidad de violación de aquellos, cada vez más recurrente y con mayores implicancias.

## INTRODUCCIÓN

Es del todo conocido que el derecho evoluciona tras los cambios sociales respondiendo a las realidades y buscando la satisfacción de las demandas de una colectividad determinada por su entorno y circunstancias históricas específicas. Es por esta razón que, al parecer, el reconocimiento formal de los derechos ambientales no se produjo sino hasta hace poco.

Y es que en tiempos no muy lejanos, el disfrute del entorno natural era del todo cotidiano y parte de una realidad incuestionable. Los elementos químicos, físicos y biológicos han acompañado al ser humano desde el principio de su historia y han formado parte trascendental de nuestro desarrollo, implantándose en el ideario colectivo como un aspecto inmutable de la vida. Sin embargo, el paso del tiempo comenzó a dar síntomas de crisis ecológica. La deforestación y extinción de ciertas especies animales y vegetales fueron las primeras señales de una crisis generada por el propio ser humano.

Así se cayó en la cuenta que nuestra existencia depende directamente de la calidad y supervivencia de los elementos bióticos y abióticos que nos rodean. Esta relación entre bienestar humano y entorno natural quedó de manifiesto a través de distintos impactos ambientales negativos de carácter transnacional que afectaron directamente al ser humano. Paulatinamente se adquiere cierta conciencia de que el medio ambiente puede ser alterado de manera tal que ponga en peligro la vida de la especie humana. Nos percatamos que los recursos naturales no son inagotables y que nuestro bienestar está en peligro debido a la degradación paulatina de la naturaleza. Conservación del patrimonio ambiental comenzó a relacionarse con mayor nitidez con la conservación del ser humano.

Es así como el derecho, por naturaleza sensible y por obligación adaptable a la realidad, se planteó el desafío de responder a las nuevas exigencias sociales relativas al medio ambiente, buscando su protección a través de su positivización, conceptualización e internacionalización.

El objetivo del presente trabajo es analizar una de las vías de protección del entorno natural; los derechos humanos. Nos parece importante tratar la cuestión primeramente porque los derechos humanos se han convertido en una herramienta fundamental en el desarrollo de los países<sup>1</sup> y se han erigido como un parámetro clave para determinar el avance jurídico de una sociedad. Ello explica que se acepte la incorporación de nuevos derechos al catálogo de garantías fundamentales ya consagradas, y es que este es un medio para proteger eficazmente de las nuevas amenazas al ser humano y uno de esos nuevos desafíos, como hemos visto, es la alteración del medio ambiente. Al analizar la evolución de los derechos humanos nos percataremos que nos movemos desde aquellos que fueron considerados más básicos y fundamentales en una época determinada, hacia unos de gran relevancia para la convivencia de un mundo globalizado.

En seguida, el tema nos parece relevante debido a que el universo de los derechos humanos y del medio ambiente presentan importantes puntos de interconexión. Basándonos en la esquematización que de la cuestión han hecho Romina Picolotti y Sofía Bordenave podemos distinguir cuatro puntos fundamentales de interconexión entre derechos humanos y derecho del medio ambiente<sup>2</sup>:

1. Ambas disciplinas presenta profundas raíces sociales, ya sea por la fuerza con que se ha implantado en la conciencia de los pueblos las atrocidades que produce la violación de las garantías fundamentales, como por el acelerado proceso de deterioro ambiental el cual ha generado una nueva conciencia ambiental.
2. Son sistemas jurídicos cuyos objetivos tienen consenso universal y que presentan contenidos variables, que como hemos señalado anteriormente, deben adaptarse a la realidad cambiante para lograr los fines que les son propios.
3. Internacionalización. Ambas ramas del derecho poseen interés que traspasan las fronteras nacionales, lo que ha llevado a que la comunidad internacional adopte compromisos en dichas materias. Los fenómenos de degradación ambiental, claramente tienen carácter

---

<sup>1</sup> GONZÁLEZ Silva .F. ¿Es el derecho a vivir en un medio ambiente sano y adecuado un derecho humano reconocido como tal? ¿Cómo construir una adecuada tutela jurídica?. Revista Chilena de Derecho, Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile. 28 (2): 271-275, abril-junio. 2001. P. 271

<sup>2</sup> PICLOTTI R. y BORDENAVE S. La justiciabilidad del Derecho Ambiental desde una perspectiva de Derechos Humanos. [en línea] Córdoba, Argentina  
<<http://cedha.org.ar/es/documentos/publicaciones/go.php?id=131>> [consulta: 01 octubre 2008]

transnacional lo cual ha creado una relación Humano-Estado-Planeta, transformándose la cuestión en una preocupación internacional.

4. En relación con lo anterior tanto el derecho del medio ambiente como los derechos humanos tienden a la universalización de sus objetivos de protección. Los derechos humanos, por su naturaleza son universales, y el medio ambiente es reconocido actualmente como una responsabilidad de todos.

Tal como señala el profesor José Ramírez Sierra: “no se puede desvincular la idea de calidad de vida con la esencia de la protección de los derechos del hombre. La historia moderna reconoce numerosos ejemplos en que el deterioro ambiental ha generado procesos migratorios, hambrunas, condiciones favorables para la propagación de pestes, que hacen imposible el ejercicio del resto de los derechos de las personas en condiciones de dignidad”<sup>3</sup>. En este sentido se pronunció el Juez Weeramantry de la Corte Internacional de Justicia al señalar: “La protección del medio ambiente es asimismo una parte vital de la Doctrina contemporánea de Derechos Humanos, pues es un sine qua non para numerosos Derechos Humanos, como es el derecho a la salud y el derecho a la vida. Es escasamente necesario elaborar sobre esto, ya que el daño al medio ambiente puede perjudicar y debilitar todos los derechos humanos señalados en la Declaración Universal y otros instrumentos de Derechos Humanos”. Además la Corte Internacional de Justicia ha declarado reconocer que el medio ambiente representa el espacio de vida, la calidad de vida y la misma salud de los seres humanos<sup>4</sup>.

Las consecuencias del deterioro ambiental no sólo afectan el goce de los derechos humanos ya reconocidos en el escenario internacional, además nos permite analizar nuevas formas de violación de los mismos que afectan a diferentes sectores de población, especialmente los más vulnerables, como sería el caso de un pueblo ubicado cercano a una fábrica de pesticidas y que

---

<sup>3</sup> RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000. P. 196.

<sup>4</sup> Juez Weeramantry, CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. Opinión separada Caso Gabcikovo-Nagymaros. 25 de Septiembre de 1997 y CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. Opinión Consultiva, Legalidad de la Amenaza o Uso <de Armas Nucleares. 8 de Julio de 1996. Citados en ORELLANA M. Derechos Humanos y Ambiente: Desafíos para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En: Jornadas de Derecho Internacional (14-17 de noviembre de 2006, Buenos Aires, Argentina, Universidad Austral, Instituto del Servicio Exterior de la Nación). Jornadas de Derecho Internacional. Buenos Aires, Argentina, Organización de Estados Americanos, 2007. 730 p. P. 292-293.

debido a su mal funcionamiento contamina las aguas del sector provocando graves problemas de salud entre sus habitantes.

Sin embargo, aun cuando existan estos puentes de interconexión entre ambos universos no podemos ignorar las importantes particularidades que presenta el derecho del medio ambiente, cuestión que nos parece trascendental a la hora de solucionar casos de relevancia ambiental que afecten los aspectos más importantes de los seres humanos. Primeramente, el derecho ambiental tiene un carácter preventivo, el que pensamos, representa un cambio de paradigma respecto a la responsabilidad civil. A su vez, en muchas ocasiones tanto el daño ambiental como los responsables del mismo son de difícil determinación debido al margen variable de tiempo que puede existir entre la acción y los efectos de la misma. Ello también influye en la comprobación del número de víctimas del daño y por lo tanto de los legitimados para accionar en contra de los responsables. Por último, el derecho del medio ambiente introduce el concepto de “Desarrollo Sustentable” que tiene su base en la destinación común de los bienes, es decir, en la conciencia de que los seres humanos pueden usar y administrar los recursos naturales, pero no destruirlos ni degradarlos, ya que no se podría perturbar la satisfacción de las necesidades de generaciones futuras<sup>5</sup> lo que plantea un nuevo enfoque del derecho de propiedad.

Finalmente, consideramos de utilidad estudiar esta materia ya que nos percatamos que el derecho del medio ambiente ha sido paulatinamente incorporado en diversos instrumentos de derecho tanto nacional como internacional. En efecto, numerosos países lo han consagrado como derecho fundamental en sus Constituciones Políticas y se ha llegado a considerar políticamente correcto el adherir a compromisos internacionales relativos a la protección del medio ambiente surgiendo diversos instrumentos transnacionales que tratan la materia. En este sentido, el profesor Fernando Dougnac considera esencial conocer las disposiciones ambientales existentes a nivel nacional e internacional y percatarse de las categorías que revisten los preceptos universalmente aceptados dentro del derecho internacional público<sup>6</sup>. En definitiva, el análisis de

---

<sup>5</sup> GONZALEZ Arzac F. La Orientación ética del Derecho Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (6): 1-7, abril-junio, 2006. P. 1-2.

<sup>6</sup> DOUGNAC Rodríguez F. El “Jus Cogens” como uno de los fundamentos del Derecho Ambiental. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (2ª, 2 de diciembre, 2004, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Prevención y Solución de Conflictos Ambientales: vías administrativas, jurisdiccionales y alternativas. Santiago, Chile, LexisNexis, 2004. 466 p. P. 347.

estas cuestiones nos permitirá descubrir la verdadera naturaleza jurídica del derecho internacional del medio ambiente y por lo tanto su peso, justiciabilidad y jerarquía.

Ahora bien, tomando en consideración todo lo previamente expuesto, surge la interrogante respecto al lugar que debe ocupar el derecho del medio ambiente dentro del contexto de los derechos humanos. ¿Es acaso un derecho fundamental independiente?, ¿Su infracción es sólo una nueva manera de violación de los mismos?, ¿Es un derecho instrumento para lograr la efectiva tutela de otros derechos?, ¿Cuál es la utilidad que reviste el medio ambiente para los derechos humanos?

A fin de responder estas preguntas, hemos dividido la presente exposición en tres capítulos. En el primero hemos buscado dar un poco de nitidez teórica respecto a la materia, analizando la evolución del contenido de los derechos humanos y las implicancias que ello ha significado para el derecho internacional ambiental. Mediante el análisis histórico que se efectúa en este capítulo, podremos, primeramente, percatarnos que la específica protección jurídica del medio ambiente viene dada por la conciencia del riesgo que corre el mismo, lo que ha generado una nueva rama jurídica de constante extensión; en segundo lugar, descubrir el real alcance de los instrumentos internacionales que han tratado la cuestión y las relaciones que han existido entre los derechos humanos y el Derecho ambiental obteniendo de esta manera una visión amplia respecto al tema. A su vez, abordamos los límites conceptuales tanto de los derechos humanos como del medio ambiente y del derecho ambiental. Al estudiar estas materias pretendemos dar un poco de claridad teórica respecto a un tema rico en contenidos, circunstancias e interrogantes. Esta cuestión nos parece importante debido a que el debate respecto a la justificación de consagrar ciertos derechos como humanos viene de la mano de aquella que pretende dar contenido y alcance a los mismos<sup>7</sup>. Y es que la confusión respecto al posicionamiento del derecho del medio ambiente se debe en parte a lo que François Ost denominaría una crisis de la representación de la naturaleza y de nuestra relación con ella: “esta crisis es a la vez crisis del vínculo y crisis del límite: una crisis del modelo de naturaleza, sin duda. Crisis del vínculo, porque ya no vemos que

---

<sup>7</sup> NASH Rojas C. Los Derechos Fundamentales: debates actuales y desafíos futuros. Revista de Derecho Público, Departamento Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. (67): 73-100, 2005. P. 73.

es lo que nos une a los animales, a los seres vivos, a la naturaleza; crisis del límite, porque ya no vemos qué nos distingue de ellos”<sup>8</sup>.

Luego, a fin de responder a la pregunta sobre si el derecho del medio ambiente debe ser considerado un derecho humano autónomo, hemos seleccionado dos sistemas internacionales de garantías fundamentales: los sistemas Interamericano y Europeo de Derechos Humanos. El primero consagra el derecho a vivir en un medio ambiente sano de una manera independiente, mientras el segundo no lo hace; sin embargo, ambos cuentan con una importante jurisprudencia que aborda la problemática ambiental. Es por ello que en el segundo capítulo de este trabajo se estudia tanto el marco legal internacional regional y el interno de los Estados como la estructura y funcionamiento de los respectivos sistemas de derechos humanos. De este estudio comparativo podremos descubrir los principales mecanismos que ofrece el universo de los derechos humanos para lograr la justiciabilidad ambiental, y la real efectividad de ellos en relación al contexto propio de la región y a la naturaleza jurídica que cada uno le otorga al medio ambiente.

Finalmente, debido a que el derecho internacional ambiental es una rama jurídica embrionaria, de reciente estudio, cuyas normas aun se encuentran en desarrollo, consideramos que su alcance y contenido deben ser analizados de una manera práctica, esto es, a través de un estudio jurisprudencial de los dos sistemas de derechos humanos seleccionados, profundizando en el real tratamiento que se ha dado al medio ambiente dentro del contexto de los derechos humanos y en los criterios utilizados por la corte europea e interamericana en la materia. Es por ello que en Capítulo III exponemos y estudiamos los principales casos de connotación ambiental de manera exhaustiva y comparativa descubriendo las consecuencias prácticas de la consagración del medio ambiente dentro del catalogo de derechos humanos reconocidos internacionalmente.

Es nuestra intención abordar el tema sobre el lugar que ocupa el derecho del medio ambiente dentro del contexto de los derechos humanos en forma completa, abarcando todos los temas de interés y de esta manera dar una perspectiva amplia de la materia que permita dilucidar

---

<sup>8</sup> OST, Francois. Naturaleza y Derecho: Para un Debate Ecológico en Profundidad. Bilbao, Ediciones Mensajero, 1996. 333p. SQUELLA, Narducci A. Introducción al Derecho. Santiago, Chile, Editorial Jurídica, 2000. 576p. P. 242 y ss.

respuestas a las interrogantes que han dado vida a este trabajo, teniendo en consideración que la problemática ambiental debe ser estudiada en forma exhaustiva dada la importancia que presenta en un mundo globalizado que da muestras crecientes de crisis ambiental.

## **CAPÍTULO I: EVOLUCIÓN DEL CONTENIDO DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS IMPLICANCIAS PARA EL DERECHO AMBIENTAL**

### **1.1. CONSIDERACIONES PREVIAS**

“Cree las palabras de quien lo ha experimentado; hallarás en los bosques algo más que en los libros. Los árboles y los pedruscos te enseñarán cosas que no podrás aprender de labios de ningún maestro”<sup>9</sup>

Desde los orígenes de la humanidad se ha relacionado la inmensidad del mar, la potencia de los ríos, la paz de los bosques o la soledad de las montañas con todo aquello que entrega tranquilidad, socorro y un aprendizaje contemplativo al alma. Arte y naturaleza caminaron de la mano desde tiempos remotos y la observación del entorno se ejercía casi de forma poética por los seres humanos más sabios.

Claro está, siempre se agradeció la infinita riqueza de los recursos naturales lo que se demuestra en los comunes ritos y ceremonias llevados a cabo por las culturas en las que se adoraba a los dioses por los favores naturales concedidos. Se consideraba que la sequía o los desastres naturales eran un castigo de las figuras divinas, dado que la carencia de los recursos naturales era un problema de proporciones inmensas que limitaba la existencia humana. La naturaleza era parte de nosotros mismos y la falta de aquello que nos proporcionaba implicaba la falta de parte de nosotros mismos. Ser humano y medio ambiente han estado irremediabilmente unidos. En la antigüedad existía lo que podríamos denominar como una “Cultura del Entorno”, en la que los hombres comprendían su ambiente y se adecuaban a él de distintas formas. Llanuras, mesetas, montañas, desiertos, selvas, archipiélagos, etcétera, eran habitados mediante un proceso de adecuación basado en la comprensión y aprendizaje del entorno.

---

<sup>9</sup> SAN BERNARDO DE CLARAVAL, Epístola n° 106, dirigida al Maestro Enrique Murdach, más tarde Arzobispo de York.

Y es que nuestro ambiente natural siempre formó parte de aquello inmutable y permanente de la vida y prevaleció la idea de que, aun cuando existiesen periodos de escasez respecto a los recursos naturales, la naturaleza se manejaba sabiamente y, como en un ciclo cósmico de vida, después de un tiempo la tierra volvía a entregar aquello que ayer era escaso. Sin embargo, la evolución de las civilizaciones dio origen a estructuras de poder que alejaron a los pueblos de la pretérita relación que mantenían con su entorno natural. En efecto, el ser humano se sintió dueño y señor de la naturaleza, el medio ambiente pasó a formar parte de lo intrínseco e incuestionable por lo que la preocupación de los hombres se trasladó a determinados problemas generados por él mismo sin directa relación con el entorno.

De esta manera, las estructuras normativas evolucionaron y derechos como la propiedad, la vida, la integridad, la honra, y muchos más fueron, paulatinamente, protegidos. Sistemas jurídicos nacionales y, siglos después, internacionales, se embarcaron de lleno a la tarea de garantizar aquellos derechos que se consideraron fundamentales y necesarios para organizar la vida en sociedad.

Sin embargo, en forma creciente, se omitió por las civilizaciones el análisis de aquello que se vivió natural y espontáneamente en tiempos antiguos como parte de la esfera fundamental del ser humano; el medio ambiente. Pero ahora, cuando ya el hombre ha llegado a la luna y la ciencia y tecnología son prácticamente ilimitadas, ¿Por qué elevarlo a la categoría de derecho o garantía fundamental?, ¿es acaso necesario señalar que debemos proteger nuestro entorno?, si siempre el hombre ha vivido en compañía de una naturaleza permanente ¿es necesario protegerla? o ¿será una real necesidad motivada por las cicatrices que exhibe el medio ambiente y los síntomas de erosión o enfermedad que se advierten?

En el presente capítulo estudiaremos el paulatino cambio de mentalidad del ser humano quien se planteó estas preguntas y en el proceso de encontrar sus respuestas fue generando una nueva rama dentro del mundo jurídico: “El Derecho a un Medio Ambiente Sano o Adecuado”.

Si asumimos la existencia de esta nueva área, la tarea pendiente es determinar su importancia y posición jerárquica. En las últimas décadas se ha vuelto a descubrir y comprender la relación histórica de los seres humanos con la naturaleza y, aun con tropiezos se ha percatado que la

calidad de vida y la misma supervivencia de la especie humana, depende también de nuestro entorno natural. Solo se cayó en la cuenta de esta relación al ser testigos de la degradación del medio, la extinción de ciertas especies y de catástrofes ambientales que afectaron irremediablemente la salud y condiciones de vida de millones de personas.

De esta manera, la inquietud generó la creación del derecho del medio ambiente, el que se insertó en el mundo de los derechos esenciales de la especie humano, aquellas garantías inalienables que hoy se llaman “Derechos Humanos”.

La tarea de este capítulo consiste en esclarecer el proceso antes mencionado y estudiar las diversas virtudes y problemáticas del enfrentamiento y hermanamiento de ambos mundos.

## 1.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA COMPARADA.

Como toda rama del derecho, el mundo de los derechos humanos ha experimentado una larga evolución, la que analizaremos en este capítulo, averiguando la génesis del derecho a un medio ambiente sano en éste contexto. Es por ello que comenzaremos nuestro viaje por la historia con una mirada integrada de ambas ramas jurídicas. Para llevar a cabo esta tarea nos guiaremos en gran medida por la evolución histórica de los derechos humanos propuesta por el Profesor José Zalaquett<sup>10</sup>.

### 1.2.1. Antecedentes remotos

Aunque clásicamente se ha considerado que el inicio dogmático ideológico de los derechos humanos se remonta al siglo de las luces, existen antecedentes previos que reflejan la configuración incipiente de una categoría de derechos fundamentales para la supervivencia social.

Ya en el siglo V antes de Cristo, Sócrates planteaba que el derecho es la ley, pero exige que ella, es decir, la ley, sea macro, que tenga un alcance general, de manera que todos sean tratados por igual ante la esa ley<sup>11</sup>. De esta manera ya en aquellos años se postulaba a la ley como un instrumento que propendiera a la igualdad entre hombres, lo que es en la actualidad uno de los elementos centrales dentro de la estructura de los derechos humanos.

Posteriormente Aristóteles es el primer filósofo que concibe al hombre como un ser social. Lo define como un “*Zoon Politikon*”, es decir un animal político o social. Si el hombre perdiese el elemento “*Politikon*” (político o social) se convertiría en algo superior o inferior a un hombre,

---

<sup>10</sup> ZALAUQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005. P. 1-14.

<sup>11</sup> WILLIAMS BENAVENTE, Jaime. Historia de la Filosofía. Apuntes de Clases. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2ª Semestre 2004.

en un ser semejante a Dios o en una bestia<sup>12</sup>. Este elemento social obliga a establecer un sistema normativo para regular la interacción entre los hombres y por lo tanto se medirá, en parte, la virtud de los mismos por la forma en que se conducen respecto a sus semejantes. Así, en su “Ética a Nicómaco” Aristóteles señala: “...el peor de los hombres es el que ejercita la maldad tanto contra si mismo como contra los demás, en cambio el mejor de los hombres no es el que practica la virtud para si mismo sino que con respecto a otro. Y esto, ciertamente, es obra difícil.”

Ahora bien, en esta época existía una concepción de ciudadano, hombre libre, esclavo u hombre, pero no de persona. Será el influjo de las religiones, especialmente la irrupción del cristianismo en occidente el que nos permitirá construir un concepto de persona, la que estará revestida de una especial dignidad. Ello implica que el ser humano no sólo se reconoce como un ser que debe ser tratado en forma digna, sino también surge su obligación de tratar a otros dignamente. En particular el cristianismo establece una serie de mandamientos los cuales pueden clasificarse en dos grandes grupos: Amar a Dios y Amar al prójimo como a uno mismo. Este amor fraternal actuará como medidor de la dignidad o virtud de una persona. Todo ello implica un importante avance en la evolución de los derechos humanos.

En este mismo orden de ideas debemos hacer referencia a uno de los denominados padres fundadores de la iglesia católica; San Agustín. Este filósofo planteaba que existe una ley universal y eterna que ordena todas las cosas y que es dada por Dios. Esta ley eterna tendría como una de sus formas de manifestación, la naturaleza racional y libre de la persona, reconociendo a los seres humanos una serie de particularidades como por ejemplo capacidad de autoreflexión, amor y servicio a los demás y una naturaleza que busca la verdad y la felicidad. Es decir, dota al ser humano de una serie de características que serían manifestación de la divinidad y que por lo tanto deben ser protegidas por una ley que no será ley si es injusta. El ser humano se eleva no sólo como ente sujeto de protección sino también como un ser capaz de amar y por lo tanto resguardar la naturaleza divina de sus semejantes<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> WILLIAMS BENAVENTE, Jaime. Historia de la Filosofía. Apuntes de Clases. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2004.

<sup>13</sup> WILLIAMS BENAVENTE, Jaime. Historia de la Filosofía. Apuntes de Clases. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2004.

Pero será a partir del siglo XIII que se experimentara un avance sustancial en el universo de los derechos humanos. En primer lugar, Tomas de Aquino, estudia en profundidad los fundamentos de los derechos esenciales de las personas. Él planteaba que existe una ley natural la cual sería una ley divina, y que puede resumirse en la máxima “haz el bien y evita el mal”<sup>14</sup>. Su teoría sobre la ley natural fue una de las influencias que tuvo la escuela de Salamanca, que en el siglo XVI, la que estudió y desarrolló el derecho de gentes, base de los derechos humanos actuales. Así mismo, en su “Suma Teológica” Tomas de Aquino reconoce y analiza muchos de los derechos que hoy incluimos sin cuestionamiento en el catalogo de garantías fundamentales tales como la vida, integridad, bienestar y propiedad.

En segundo lugar, es en el siglo XIII en el que encontramos Actas o Cartas precursoras de los derechos humanos, tales como la “Carta Magna” de 1215.

Luego, con el correr de los años, la noción de garantías inherentes a todos los hombres fue siendo desarrollada en distintos documentos tales como el “Bill of Rights” de 1689.

En esta etapa, previa al siglo XVIII, el sujeto de quien se exige el cumplimiento de éstas garantías es el Príncipe o Soberano, quien detenta el poder y su ejercicio punitivo, aplicándolo, la más de las veces, de una manera abusiva que requirió ser regulada en lo relativo a los aspectos más fundamentales del hombre, esto es, los derechos humanos. Por ello se suscriben acuerdos entre monarcas y quienes detentaban distintas cuotas de poder, estableciéndose determinadas garantías o derechos<sup>15</sup>.

En el plano ambiental, en este periodo se consideraba a la naturaleza como un aspecto indiscutido de la existencia humana, una realidad elemental y propia. Aún los desastres naturales no hacían su aparición triunfal en el escenario contingente ni normativo y menos aún en la ideología de los derechos humanos. Y es que el mundo tendría que esperar, aunque no mucho tiempo, para ser testigo de la extinción de los recursos naturales en pro de ideales en un principio buscados y protegidos.

---

<sup>14</sup> WILLIAMS BENAVENTE, Jaime. Historia de la Filosofía. Apuntes de Clases. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2004.

<sup>15</sup> ZALAQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005. P. 3.

Cabe destacar que, a pesar de la relativa inconsciencia ambiental señalada en el párrafo anterior, ya en el antiguo derecho romano, piedra angular de la tradición jurídica de occidente, se consideraba y regulaba la existencia de bienes de todos, bienes comunes, tales como el aire, el mar, etcétera. Respecto a estos bienes no existía un único propietario, sino que eran considerados que pertenecían a todos. Ello demuestra que ya en esos años existía la preocupación por aquellas cosas propias de la naturaleza, siendo reguladas las circunstancias relacionadas a ellas por ser de importancia para la sociedad. A su vez, el derecho romano concebía la existencia de bienes que eran de propiedad familiar, respecto de los cuales existía la obligación de mantenerlos o preservarlos para futuras generaciones. Interesante es analizar que ya en ésta época existe una conciencia de la importancia de la conservación de la tierra para el provecho de las generaciones futuras, aun cuando sea en un sentido patrimonial de subsistencia y no respecto a la protección de la naturaleza.

Estas ideas se mantuvieron y desarrollaron durante la Edad Media, época en la que se prohibió, en determinados casos, la explotación de ciertas tierras con el objeto de evitar el aprovechamiento excesivo de un patrimonio común necesario para el equilibrio ecológico del medio. Todo lo anterior encuentra su sustento en la concepción predominante que en esta etapa de la historia se tiene de la propiedad, dado que ella era vista como un patrimonio común en la que el jefe de familia es sólo un depositario de la tierra para el provecho familiar, perteneciendo la propiedad de este territorio a las generaciones que en el futuro requieran hacer uso de ella. En definitiva, el único propietario absoluto de la tierra es Dios<sup>16</sup>. La conciencia de conservación de los recursos naturales en pro de la noción de “generaciones futuras” renacerá durante las décadas más recientes como un argumento a favor de la necesidad de consagrar el derecho a un medio ambiente sano.

Sin embargo, con el correr de los años, y ya en el siglo XVI, comienza a considerarse que el individuo es el centro del mundo, por lo cual se mira a la propiedad como un elemento indispensable para alcanzar la anhelada libertad económica, avanzándose hacia una idea de privatización de los recursos naturales. De esta manera, los bienes comunes, altamente

---

<sup>16</sup>OST, Francois. *Naturaleza y Derecho: Para un Debate Ecológico en Profundidad*. Bilbao, Ediciones Mensajero, 1996. 333p. p. 46.

reconocidos en la edad media, pasan a ser considerados “vacantes”, es decir, el hombre dispone de todos los derechos sobre la naturaleza ya que es él quien la transforma<sup>17</sup>.

A pesar de existir una especie de inconsciencia respecto a la protección del medio ambiente, algunos pueblos indígenas, que perpetuaban una cultura de adoración de la naturaleza debido a una percepción sacral de la misma, sentían que su existencia y sobrevivencia estaba directamente ligada a la protección y respeto del entorno natural. El ser humano formaba parte del medio ambiente por lo cual, la comunicación con los distintos elementos naturales significaba la comprensión de su propia esencia, es decir, existía una verdadera cultura del entorno. Esta será la concepción del entorno que paulatinamente reaparecerá, aunque claramente con cambios significativos, en el transcurso de los años, producto de la resignificación del medio y la conciencia de finitud de los recursos naturales.

### **1.2.2. El siglo de las luces y los procesos que le siguieron.**

El siglo XVIII se presenta como una época de progresos en los conocimientos racionales, potenciada por la nueva Burguesía que se opone a las monarquías absolutas imperantes en aquel periodo, aspirando alcanzar el poder político. De esta manera, el siglo XVIII se divide en dos etapas; la primera implica la continuidad del antiguo régimen, extendiéndose hasta 1770, y la segunda marcada por cambios profundos que culminan con las revoluciones de los últimos años.

Es así como nace una nueva corriente intelectual de pensamiento que dominaría Europa, especialmente Francia, durante el siglo XVIII, esto es, la ilustración, en la que se descubrió el trascendental papel que podría desempeñar la razón, unida a las leyes naturales y sencillas, en la transformación y mejora de todos los aspectos de la vida. Inspirada por la filosofía de Descartes y la revolución científica de Newton, la ilustración planteaba que las leyes podían ser descubiertas a través del método cartesiano y aplicadas en forma universal a todas las sociedades y gobiernos. Todo esto fue configurando una visión crítica de la sociedad, cuestionándose el modelo social imperante hasta la época y las leyes que la regían.

---

<sup>17</sup> OST, Francois. Naturaleza y Derecho: Para un Debate Ecológico en Profundidad. Bilbao, Ediciones Mensajero, 1996. 333p. p. 49.

En este aspecto fue importante el aporte de Jean- Jaques Rousseau, quien denunció las injusticias provocadas por la desigualdad social. Postulaba un modelo de sociedad basado en la igualdad absoluta, en la que el individuo debe someterse a las decisiones del colectivo y, al mismo tiempo, es soberano dado que la voluntad general formula y estructura la ley. Es decir, los hombres deben someter su voluntad individual a la voluntad del colectivo dada que esa es la única forma de alcanzar el bienestar de todos. Estas ideas favorecieron en gran medida la estructuración conceptual de los derechos humanos<sup>18</sup>. Sin embargo puede apreciarse una contradicción en el pensamiento de Rousseau ya que el individuo, al someterse a la voluntad de la mayoría, ve objetivamente restringida su propia voluntad. Favorece la relatividad en el derecho y también en los valores dejando que lo bueno, deseable o verdadero sea determinado por la voluntad colectiva, sometándose el individuo a dicha opinión, lo que podría llegar a contrariar los derechos de una persona. Nos parece interesante para esta exposición, las ideas de “Buen Salvaje” o “Buen Natural” que plantea Rousseau. Según este autor, el estado de naturaleza es un estado de equilibrio, en donde el hombre es inocente y posee una cierta bondad natural e innata. En su obra “Emilio o De la Educación”, Rousseau postula un regreso a la naturaleza para fines educativos; el niño debe aprender en la naturaleza y de la naturaleza. De esta manera Rousseau sitúa a la naturaleza como un elemento trascendental en el desarrollo humano, y el regreso a ella como una herramienta del hombre para alcanzar su potencial.

En esta época comienza a nacer una concepción ético política fundada en los Derechos Humanos. Poco a poco la idea de castas o grupos privilegiados irá dando paso al concepto de igualdad de todos los hombres. Y es que la ilustración es una etapa de fundamentación ético-filosófica de los derechos humanos, que culminó con el comienzo de la paulatina incorporación de estas garantías a los sistemas jurídicos positivos de diversas naciones<sup>19</sup>, tales como la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa y la Constitución de los Estados Unidos de Norte América. A su vez, el sujeto del que se exigirá la restricción en el uso del poder o el respeto por ciertos derechos será el Estado Nación Moderno, el que emerge y se consagra en esta etapa de la historia.

---

<sup>18</sup> AMNISTIA INTERNACIONAL CATALUNYA. [en línea] <<http://www.amnistiacatalunya.org/edu/es/historia/inf-s18.html>> [consulta: 29 de septiembre 2011]

<sup>19</sup> ZALAQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005. p. 3.

Sin embargo, aunque se estaba experimentando un proceso mediante el cual los derechos nacionales eran reconocidos a todos los hombres, lo que la sociedad entendía por éste último concepto abarcaba a un reducido número de personas. En efecto, la denominación “hombre” comprendía solamente a las personas de género masculino, libres y propietarios. A su vez, la efectividad de estos derechos era reducida y en muchos casos las declaraciones de garantías eran más bien teóricas que prácticas. El liberalismo e individualismo progresivo de estos años, rompió las ligazones gremiales y comunales medievales, lo que permitió la irrupción del libre mercado y del capitalismo. Ya a finales del siglo XVIII la revolución industrial hace emerger a un nuevo actor social; el asalariado, y con él una serie de abusos laborales por parte de los empleadores. Los trabajadores eran obligados a desarrollar sus labores en condiciones sumamente precarias muy alejadas de los principios de igualdad promulgados durante la ilustración. Esta situación gatilló que en el año 1891 el Papa León XIII redactara la encíclica *Rerum Novarum*, la que trataba sobre las condiciones de las clases obreras. Dicho documento postulaba que si el trabajador aceptaba deficientes condiciones laborales por motivos de necesidad o por simple temor, se estaba ante una situación de injusticia, la cual debía ser subsanada. Exhortaba a los empleadores a no considerar al obrero un esclavo, sino una persona cuya dignidad debe ser respetada. La encíclica *Rerum Novarum* planteaba la necesidad de adoptar una serie de medidas referentes, por ejemplo, a la higiene del ambiente laboral, la seguridad de los trabajadores, la implementación jornadas adecuadas de trabajo que contemplaran el descanso dominical y postulaba la necesidad de consagrar el derecho a formar sindicatos. Es así como la *Rerum Novarum* constituye un instrumento de avance en el universo de los Derechos Humanos, ya que pone la atención en un grupo social vulnerado, llamando a la búsqueda de una justicia social que hiciese efectivas las garantías fundamentales abordadas y reconocidas en los años anteriores y consagrara nuevos derechos trascendentales para el desarrollo humano.

Es por esto que se hizo necesaria una extensión o generalización de estas garantías a toda persona, sin discriminación, proceso que comenzó a llevarse a cabo a partir del siglo XIX, en el que también se produjo una gradual y sistemática expansión del catálogo de derechos

fundamentales generalmente reconocidos, incorporándose nuevas garantías tales como las de carácter económico y social<sup>20</sup>.

Desde la perspectiva del medio ambiente, no existe en esta época un derecho que lo ampare. Este periodo se caracteriza sólo por la preocupación por alcanzar y establecer el respeto a las principales garantías fundamentales, sin existir un planteamiento de protección del entorno, dado que este debe estar al servicio del ser humano. Lo anterior se ejemplifica claramente al analizar la relación, existente en estos siglos, entre propiedad y naturaleza en la que predominaba la primera de estas garantías. En efecto, la declaración de derechos del hombre de 1789 consagró un derecho de propiedad inviolable y sagrado y la Ley Francesa del 4 de Septiembre de 1791 señalaba que: “los bosques que pertenecen a particulares dejaran de estar sometidos a los agentes forestales y cada propietario será libre en delante de administrarlos y disponer de ellos como mejor parezca”. En este mismo sentido, el Código Civil Francés de 1804 garantizó el carácter absoluto y exclusivo del Derecho de Propiedad y, aun cuando reconoció la existencia de cosas comunes a todos los seres humanos tales como el mar, las que no pueden ser objeto de apropiación en su totalidad, señaló que cada parte separada de la “res communis” sí puede serlo. En definitiva, tal como señala François Ost, “cualquier idea de protección de la naturaleza queda así sacrificada en el altar de la propiedad y libertad económica”<sup>21</sup>. Estamos ante un escenario eminentemente antropocentrista, reforzado por el proceso de industrialización de aquellos años. Así, dados los servicios económicos que la naturaleza presta como recipiente de residuos, fuente de recursos y medio en el que el hombre se desenvuelve y el predominio de la industria sobre los demás sectores de la economía, se impone la idea de que conferirle un alto grado de protección a la naturaleza sería nefasto para el desarrollo económico de los pueblos<sup>22</sup>.

Evidentemente esta postura contrasta con la concepción que los pueblos originarios tenían del medio. En una oportunidad el Jefe Seattle, de la Tribu de los Siux señaló: “¿Cómo puede comprarse o venderse el calor de la tierra? Nos parece una idea extraña. Si el frescor del aire y el

---

<sup>20</sup> ZALAUQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005. p. 3.

<sup>21</sup> OST, Francois. Naturaleza y Derecho: Para un Debate Ecológico en Profundidad. Bilbao, Ediciones Mensajero, 1996. 333p. p. 51.

<sup>22</sup> PINOCHET Olave J. El Derecho al Ambiente como Derecho Humano, relaciones y desafíos para su reconocimiento. Revista de Derecho Ambiental. (2): 97-107, 2006. P. 97.

murmullo del agua no nos pertenece ¿Cómo podríamos venderlos?”. Teniendo en consideración esta percepción de la naturaleza, el tribunal supremo de Alabama sentenció en 1832, en un pleito entre indios y blancos que, en virtud de que los primeros no se preocupaban de tener límites en los territorios que ocupaban, sería inútil establecer acuerdos con ellos tal como lo sería concertarlos con los animales salvajes que habitaban la región. Por esto se consideró que los europeos tenían derecho a apropiarse de estos territorios e instalar colonias en ellos.

Así vemos claramente que, en este momento histórico, el derecho del medio ambiente no existía. La naturaleza era sacrificable en pro de ideales que en ese entonces, eran considerados trascendentales.

### **1.2.3. Primera mitad del Siglo XX<sup>23</sup>**

En 1906 el mundo fue testigo del primer escándalo medio ambiental de notoriedad internacional. En ese año produjo alarma pública el conocimiento de que cada abrigo de piel de foca requería de dos bebés de esta especie, los que debían ser matados “a palos” con el objeto de no dejar marcas de balas u otras armas en la piel de los animales, ya que de tal manera serían inservibles para confeccionar aquellos abrigos altamente cotizados en esa época. Por esta razón surgió un movimiento en contra de la matanza de focas bebés, sin embargo no se dictaron normas locales de protección de esta especie sino hasta finales del Siglo XX<sup>24</sup>.

A pesar de surgir esta incipiente preocupación por algunos temas relacionados de una u otra forma con valores ambientales, la evolución en el área se paralizará, al igual que el desarrollo de los Derechos Humanos, debido al estallido de la Primera Guerra Mundial en el año 1914.

Una vez finalizado el conflicto armado en 1918 nos encontramos ante un periodo de Internacionalización de los Derechos Humanos, es decir, se incorporan algunas de las garantías fundamentales al derecho internacional, proceso que se desarrolla con mayor éxito en los años posteriores a la segunda guerra mundial. A su vez, en el periodo entre guerras harán su

---

<sup>23</sup> A fin de sistematizar el análisis aquí realizado, entenderemos por primera mitad del siglo XX al periodo comprendido entre los años 1900 y 1939, dado que comparten características que consideramos comunes.

<sup>24</sup> POLANCO LAZO, Rodrigo. Derecho Internacional Económico. Apuntes de Clases. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. 2º Semestre 2006.

aparición, en forma incipiente, derechos laborales y de protección de las minorías, lo que representa un importante avance para el mundo de los Derechos Humanos.

Es también en esta etapa de la historia donde encontramos la segunda gran tragedia ambiental de carácter internacional. En el año 1938 el humo emitido por la fundición “Trail Smelter” de Canadá, cercana a la frontera con Estados Unidos, traspasó las fronteras de dicho país cayendo sobre las cosechas de los agricultores estadounidenses, causándoles un grave daño. El Estado de Canadá argumentó que dicha catástrofe no podía ser considerada de su responsabilidad dado que el humo contaminante fue trasladado a Estados Unidos por el viento de la región. Ante las diferencias de opinión de ambos países, el caso fue remitido a un tribunal arbitral el cual señaló, por primera vez en la historia, que no es posible suponer que las fronteras de los países serán respetadas por los conflictos ambientales, por lo tanto, en este aspecto, las líneas divisorias de los estados no pueden ser consideradas como el límite a la responsabilidad. El caso “Trail Smelter” representa un gran avance para el derecho del medio ambiente ya que por primera vez se analizó y llegó a la conclusión que la naturaleza y sus elementos no está ligada a un determinado país, sino a la humanidad, es decir, los perjuicios ambientales causados por un determinado Estado no afectarían solamente a los residentes de él, sino también a los ecosistemas de otros Estados y, por lo tanto, una parte de la humanidad, aquella que sufre el daño, podría verse directamente perjudicada por dicho actuar.

Éste puede ser considerado un gran paso en la carrera del derecho del medio ambiente por consagrarse como un derecho humano. Y es que la protección de los recursos naturales no era más un asunto que concernía solo a los medioambientalistas, sino a la sociedad en su conjunto ya que los efectos adversos provocados en el entorno estaban directamente ligados a la calidad de vida y desarrollo de la especie humana.

A su vez, el caso “Trail Smelter” establece la existencia de Responsabilidad Internacional sin que hubiese un hecho o acto ilícito imputable, sino sólo un daño causado a un Estado por otro Estado, por lo tanto, la exigencia de ilicitud ya no es considerado como un requisito *sine qua non* de la responsabilidad internacional.

Sin embargo nuevamente el desencadenamiento de la guerra paralizó el desarrollo de los derechos fundamentales. Desde 1939 a 1945 la Segunda Guerra Mundial fue la protagonista en el escenario internacional, sin dejar espacio para otros actores, tales como los Derechos Humanos.

#### **1.2.4. Segunda mitad del siglo XX: la post guerra<sup>25</sup>**

El tema de los Derechos Humanos entra sistemáticamente en el plano internacional después de la Segunda Guerra Mundial. Y es que las atrocidades llevadas a cabo por el régimen Nazi quedaron al descubierto, generándose un clima de preocupación por los futuros conflictos armados y el deseo de lograr un compromiso relativo a no permitir que estas acciones atentatorias de la raza humana se repitieran.

En este contexto encontramos en 1948 el primer instrumento internacional que recoge los más básicos derechos humanos y en relación al cual se podría alegar la existencia del derecho del medio ambiente en el contexto de los derechos humanos aun cuando fuere de manera indirecta: La Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas<sup>26</sup>. En efecto, en su artículo 25 señala que: “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar”. ¿Cómo lograr los bienes jurídicos expuestos en dicho articulado si no se consagra la protección del entorno? ¿Acaso no están en íntima relación? Sin embargo, estas preguntas no fueron formuladas en aquella oportunidad y, a pesar de los esfuerzos en el plano de las garantías fundamentales, el mundo será testigo de nuevos conflictos transnacionales de carácter medio ambiental.

En 1957 los Estados de España y Francia son los protagonistas del Caso del Lago Lanoux. España deseaba construir una represa en la parte del lago que correspondía a su territorio, la que causaría graves perjuicios a los agricultores y pescadores franceses debido a la disminución del

---

<sup>25</sup> Incluiremos en este periodo los años comprendidos entre 1945 y 1989, año en el que se pone fin a la guerra fría.

<sup>26</sup> GONZÁLEZ Silva .F. ¿Es el derecho a vivir en un medio ambiente sano y adecuado un derecho humano reconocido como tal? ¿Cómo construir una adecuada tutela jurídica?. Revista Chilena de Derecho, Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile. 28 (2): 271-275, abril-junio. 2001. p. 271.

nivel de las aguas. Este caso llegó a ser examinado por un Tribunal Arbitral, el cual determinó, ante la argumentación de España relativa a la soberanía que detentaba sobre su ribera del lago, que en los casos en que existan recursos lacustres o hídricos compartidos por dos países, no se podrá disponer de dichos recursos sin considerar la opinión del otro Estado comprometido.

También en la década de los '50, encontramos el cuarto caso de importancia en la materia: la enfermedad de Minamata, Japón. En esta localidad se produjo un brote de envenenamiento producto de la ingesta de pescados y mariscos contaminados de mercurio vertido por la empresa petroquímica "Chisso". De esta manera, el ser humano, otrora amo y señor del medio ambiente, se veía afectado por los efectos adversos que él mismo generaba en su entorno. Una nueva rama del derecho se estaba configurando a costa de mortales experiencias.

A su vez, nuestro recorrido por el libro histórico de los Derechos Humanos nos lleva a un capítulo de gran trascendencia para el derecho del Medio Ambiente, nos referimos a la colectivización de las garantías fundamentales, producida a partir de la década de los '60, proceso a través del cual las normas de las distintas convenciones y tratados, y a su vez las resoluciones de organismos internacionales y las opiniones doctrinarias relativas al tema, consagran y formulan derechos de los que serían titulares entes o sujetos colectivos<sup>27</sup>. Es así como se abre aun más el camino para el reconocimiento del derecho del medio ambiente como una garantía humana esencial, dado que ésta rama jurídica comprendería derechos colectivos y deberes que conciernen a toda la especie humana, como es la protección de la naturaleza.

De semejante relevancia para el mundo del derecho del medio ambiente, fue el proceso iniciado también a partir de los años sesenta, en virtud del cual los derechos humanos fueron especificados, surgiendo convenciones y otros instrumentos de carácter internacional, los que consagraron derechos de categorías o sectores de personas que requieren de una especial protección debido a determinadas maneras de vulnerabilidad y discriminación<sup>28</sup>. Un ejemplo de ésta nueva categoría de derechos son los reconocidos a los Pueblos Indígenas, entre los que

---

<sup>27</sup> ZALAUQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005. p. 3.

<sup>28</sup> ZALAUQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005. p. 3.

encontramos los relativos a la protección de su entorno, el cual está directamente ligado a la conservación de su cultura y respeto a su autodeterminación.

El periodo entre el fin de la segunda guerra mundial y los años ´60 estaría marcado por una predominante actividad intergubernamental tanto regional como internacional, la que contribuyo a la creación de normas, instituciones y procedimientos relativos a los derechos humanos<sup>29</sup>. De esta manera, y como consecuencia del desarrollo histórico previamente expuesto, la década de los ´60 vera como surge y se desarrolla un importante activismo ciudadano estructurado primeramente como organizaciones no gubernamentales de carácter internacional relativas a los derechos humanos, y luego este modelo se implementara a nivel tanto regional como nacional. El ciudadano toma conciencia de la importancia que representa el respeto a las garantías fundamentales y la influencia que puede tener en esta labor en tanto se interiorice en la materia y organice de forma responsable, convirtiéndose la comunidad en un garante de los derechos humanos.

La década de los ´70 será testigo del nacimiento de dos instrumentos internacionales de gran relevancia para el desarrollo de los derechos humanos. El 3 de Enero de 1976 entra en vigor el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual hace expresa, aunque también somera referencia de la necesidad de mejoramiento del medio ambiente a fin de alcanzar un desarrollo adecuado de la persona. En efecto, el pacto en cuestión señala en su artículo 12:

1. Los Estados partes en el presente pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental
2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados partes en el pacto a fin de asegurar la plena efectividad de éste derecho, figuran las necesarias para:
  - b. el mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del **medio ambiente**

Claramente esta disposición podría ser de gran utilidad en los conflictos ambientales, sin embargo la protección del entorno no se consagra como un derecho autónomo, sino que se

---

<sup>29</sup> ZALAQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005. p. 6.

reconoce su valor en la medida que se observe un vínculo entre ésta y el derecho a la salud. Se trata en definitiva, de un “enfoque instrumental” del derecho ambiental<sup>30</sup>.

El 23 de Marzo de 1976 entra en vigor el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual señala, al igual que el pacto de derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 1.2 que para el logro de los fines de dicho pacto: “todos los pueblos pueden **disponer libremente** de sus riquezas y **recursos naturales**... En ningún caso podría privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia”. Una vez más se hace mención a los elementos naturales, los cuales estarían al servicio de las decisiones autónomas y soberanas de los Estados. Por lo tanto, aun cuando, ya en esta fecha, existe una mayor conciencia de la trascendencia que representa el cuidado del entorno y se hace alusión a ello en instrumentos internacionales de derechos humanos, no existe en este Pacto salvaguarda alguna del derecho en cuestión, sino precisamente, apunta en la dirección contraria.

Los desastres naturales producidos hasta esta época, dejaron de manifiesto la inexistencia de algún instrumento que regulara la materia y la necesidad de establecer un sistema previo a la generación de conflictos ambientales, que permitiera una solución eficiente de los mismos<sup>31</sup>. Es así como en 1972, y como consecuencia de la preocupación de los intelectuales respecto al crecimiento económico producto de la evolución tecnológica y el riesgo que ello implicaría para el planeta, el Derecho del Medio Ambiente es testigo de un importante hito en su historia, esto es, la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, mejor conocida como Conferencia de Estocolmo, la que establece: “el hombre tiene **derecho fundamental** a la libertad, igualdad y disfrute de condiciones de vida satisfactorias en un ambiente cuya calidad le permita vivir con dignidad y bienestar”. Nótese que este instrumento utiliza la expresión “derecho fundamental” y hace referencia a la necesidad de contar con un medio ambiente que cuente con ciertos estándares de calidad, lo que podría ser considerado como un argumento a favor de su consagración en los documentos de Derechos Humanos. La conferencia de Estocolmo marca un momento importante para la rama jurídica en análisis ya que a partir de él se aprecia una tendencia a incluir la cuestión ambiental dentro de los textos constitucionales de

---

<sup>30</sup> PINOCHET Olave J. El Derecho al Ambiente como Derecho Humano, relaciones y desafíos para su reconocimiento. Revista de Derecho Ambiental, (2): 97-107, 2006. p. 99.

<sup>31</sup> Hasta éste momento los conflictos medioambientales habían sido resueltos por tribunales arbitrales, creados expost a la generación de la controversia.

los Estados pasando a formar parte del derecho interno<sup>32</sup>. Se inicia así una progresiva redefinición y regulación del derecho del medio ambiente. Este proceso de constitucionalización no solo afecta al derecho ambiental sino también a los derechos humanos lo que trae como consecuencia un refortalecimiento de ambas disciplinas jurídicas, consagrándose como instrumentos vertebradores de los procesos de unificación y se avanza en el diseño de fórmulas internacionales para su protección<sup>33</sup>.

Así, la Declaración de Estocolmo es la primera dedicada íntegramente a la materia, dando el pitazo inicial en la carrera del derecho del medio ambiente, siendo sucedida por una serie de otros instrumentos internacionales.

De tal importancia es el instrumento internacional en cuestión, que ha sido considerado no solo como un elemento determinante respecto a la evolución del derecho internacional ambiental sino también como la “génesis” del mismo. Ejemplo de lo anterior lo constituye el planteamiento de María Paula Morelli quien opina que el desarrollo de esta nueva disciplina jurídica puede sistematizarse en dos grandes etapas: “la primera, se inicia en el año 1972, con la realización de la conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente Humano, celebrada en Estocolmo en 1972, y se extiende hasta el año 1992. El segundo periodo se extiende desde 1992 en adelante”<sup>34</sup>. De esta manera, la autora erige a la Conferencia de 1972 como la iniciadora del derecho del medio ambiente.

Es interesante analizar la semejanza existente entre el origen de la moderna teoría de los Derechos Humanos y del Derecho del Medio Ambiente. En efecto, el impulso determinante en la internacionalización de los derechos humanos lo constituye, como ya fue analizado, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 la que nace como respuesta a las atrocidades de las guerras mundiales y la afectación que ellas implicaron para las garantías

---

<sup>32</sup> GONZALEZ Arzac F. La Orientación ética del Derecho Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (6): 1-7, abril-junio, 2006. p. 1.

<sup>33</sup> RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000. p. 189.

<sup>34</sup> MORELLI M. Implicancia de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Justicia en el Desarrollo del Derecho Internacional Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (6): 125-137, abril-junio, 2006. p. 125.

fundamentales. A su vez, hemos señalado que el primer instrumento relevante en el tema ambiental lo constituye la Declaración de Estocolmo, la que se genera como respuesta a los desastres ecológicos y a la pérdida progresiva de recursos naturales<sup>35</sup>. Es decir, ambos instrumentos internacionales, son producto de la vulneración directa a los derechos que cada rama jurídica busca proteger, sin embargo son todavía declaraciones de propósitos deseables que no configuran, en si mismos, normas jurídicas obligatorias.

Diez años después, en 1982, se suscribió, por los mismos países que firmaron la conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, la “Carta Mundial de la Naturaleza”<sup>36</sup>. Se esperaba que luego de transcurrida una década desde la conferencia de Estocolmo, las obligaciones adquiridas por los Estados fueran mejores y mayores, aumentando el nivel de protección del entorno, sin embargo la Carta de la Naturaleza representa, en algún sentido, un estancamiento en la evolución del Derecho del Medio Ambiente, dado que establece cinco principios cuyo valor jurídico no es mayor a los contenidos en la conferencia de 1972. En definitiva, no se logra consagrar obligaciones, sino solo pautas de comportamiento ambiental. De esta manera, se configura un derecho blando o “*soft law*”, esto es, un deseo sin poder vinculante.

Hacia falta un cambio de percepción de la problemática ambiental para alcanzar la suscripción de instrumentos internacionales realmente vinculantes para los Estados. Esta metamorfosis de visión se produjo en 1984 cuando un conjunto de científicos se percató que durante el último tiempo la capa de ozono se había debilitando formándose un agujero, el cual crecía a tal nivel que se había extendido a zonas pobladas y derretido los hielos polares. A su vez se percataron que esta situación se debía al gas CFC producido por los mecanismos de aire acondicionado, de congelación y los spray.

De esta manera se cae en la cuenta que una actividad directa del ser humano no solo degenera su entorno inmediato, sino también el de generaciones futuras y el equilibrio ecológico. Los

---

<sup>35</sup>RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000. p. 187.

<sup>36</sup> Aprobada por la resolución 37-37 de la Asamblea General de Naciones Unidas.

derechos humanos de una cantidad indeterminable de personas se verán afectados por la acción de los hombres del siglo XX.

Ante tal escenario internacional, prácticamente todos los países del mundo firman la Convención para la Protección de la Capa de Ozono, donde se comprometen a no utilizar mecanismos que degraden el ozono. Así, por primera vez existe una convención multilateral obligatoria con metas concretas.

Sin embargo, en el año 1986, India plantea una problemática importante que reflejó las diferencias existentes entre países desarrollados y los que no lo son. En efecto, la India cuestionó el hecho de que debieran comprometerse a no producir CFCs, dado que nunca lo habían hecho previamente. Este país recién en la década de los `80 generó la tecnología necesaria para producir efectos dañinos para la capa de ozono, por lo tanto, el agujero y desgaste de la misma no era consecuencia de su actividad industrial, sino de aquellos que se encontraban en un estadio de evolución tecnológica superior ya que fueron quienes explotaron los sistemas en cuestión, obteniendo beneficios de los mismos y generando el consecuente daño en la capa de ozono.

Es por esta razón que en 1987 se acordó, en el Protocolo de Montreal, establecer metas de producción de CFCs diferenciadas entre los países desarrollados y aquellos que estaban en vías de desarrollo. Con esto se quiso decir “todos hemos participado del problema, pero algunos en mayor medida que otros”, consagrándose el principio de responsabilidad común pero diferenciada.

Así vemos como poco a poco se abandona el derecho blando en lo relativo al medio ambiente, para dar paso a tratados vinculantes sobre la materia, lo cual refleja una evolución en la concepción del tema, relacionándolo con los aspectos trascendentales de la existencia humana, avanzándose en el camino de su consagración como derecho fundamental.

### **1.2.5. Etapa Post Guerra Fría**

Este periodo histórico nos plantea una nueva agenda de Derechos Humanos, en la cual se inserta una preocupación por las situaciones generadas por la transición a la democracia y por la

forma en que se enfrentaran las violaciones de derechos humanos llevadas a cabo recientemente. Las actuaciones selectivas o, a veces, contradictorias de los organismos internacionales en distintas partes del mundo, crean una situación compleja que no cabe analizar en este trabajo.

A su vez, comienza debate respecto a la manera en que se pueden llevar a la práctica los Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>37</sup> en cuyo pacto encontramos una referencia a la protección del medio ambiente como ya se señaló previamente en el punto cuarto de esta sección.

Quizás por esta razón se produce en 1992 un gran avance para el Derechos del Medio Ambiente, esto es, la Declaración de Río de Janeiro, la cual se tradujo en principios, tratados referentes al tema y en la elaboración de la Agenda XXI, relativa al desarrollo ambiental.

Los principios consagrados en la declaración son:

1. Soberanía de los Recursos Naturales.
2. Participación, consulta y acceso a la información.
3. Contaminador- pagador.
4. Precautorio.
5. Preventivo.
6. Buena vecindad y cooperación.
7. Responsabilidad común pero diferenciada.
8. Patrimonio común de la humanidad.

A su vez, el instrumento de 1992 señala que: “todos los seres humanos tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza”, lo que implica un gran avance ya que se deja de manifiesto que las garantías propias del ser humano deben ser ejercidas con respeto y preocupación del entorno, formando éste parte de las mismas y además incluye importantes elementos procedimentales tales como el derecho de acceso a la información ambiental, a la participación y acceso a la justicia.

---

<sup>37</sup> ZALAUQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005. p. 6.

La Cumbre de Río representa un gran aporte en el mundo de los derechos humanos, al parecer, por los siguientes factores:

1. Se erige como el comienzo de la segunda gran etapa evolutiva de la rama jurídica en cuestión<sup>38</sup>.
2. Dejó patente el poder de convocatoria que suscita el tema ambiental ya que 170 representantes y más de 100 jefes de Estado asistieron a la misma.
3. En ella adquiere preeminencia el principio de “Desarrollo Sostenible”<sup>39</sup>.
4. A partir de esta cumbre se implementan múltiples mecanismos tendientes a la ejecución de normas y principios ambientales<sup>40</sup>.

De esta manera se avanza a pasos agigantados en la configuración del Derecho del Medio Ambiente, marcándose un hito a este respecto.

En definitiva, podríamos afirmar, tal como lo hace el profesor Fernando Dougnac, que el desarrollo del derecho ambiental a partir de la segunda mitad del Siglo XX se debe fundamentalmente, al reconocimiento que alcanzó en el Derecho Internacional Público, manifestado en diversas declaraciones y convenciones, lo que implicó que los Estados se vieran obligados en una u otra medida, a adoptar patrones medioambientales. Así, “era y es políticamente incorrecto no declarar la adhesión y compromiso con la protección nacional e internacional del medio ambiente”<sup>41</sup>.

#### **1.2.6. Etapa Post 11 de Septiembre del año 2001.**

---

<sup>38</sup>MORELLI M. Implicancia de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Justicia en el Desarrollo del Derecho Internacional Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (6): 125-137, abril-junio, 2006. p. 125.

<sup>39</sup>MORELLI M. Implicancia de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Justicia en el Desarrollo del Derecho Internacional Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (6): 125-137, abril-junio, 2006. p. 125.

<sup>40</sup>MORELLI M. Implicancia de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Justicia en el Desarrollo del Derecho Internacional Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (6): 125-137, abril-junio, 2006. p. 125.

<sup>41</sup>DOUGNAC Rodríguez F. El “Jus Cogens” como uno de los fundamentos del Derecho Ambiental. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (2ª, 2 de diciembre, 2004, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Prevención y Solución de Conflictos Ambientales: vías administrativas, jurisdiccionales y alternativas. Santiago, Chile, LexisNexis, 2004. 466 p. p. 347.

En este punto hemos seguido al profesor José Zalaquett, quien señala que: “con posterioridad a los ataques terroristas perpetrados en Nueva York y Washington... muchos autores piensan que se ha iniciado una nueva etapa en la evolución de los Derechos Humanos, marcada por el objetivo de contener y erradicar redes de terrorismo internacional que emplean nuevos métodos de ataque a una escala sin precedentes”<sup>42</sup>.

Con respecto al Derecho del Medio Ambiente debemos señalar que en esta etapa histórica encontramos una mayor preocupación ciudadana por la naturaleza, incluso podemos decir, que esta conciencia ecológica es la más importante de la que el mundo haya sido testigo desde la paulatina desaparición de los pueblos originarios.

Aún cuando seguimos contaminando nuestro entorno, los seres humanos estamos consientes que dicha acción tendrá un efecto negativo en nuestra supervivencia y calidad de vida. Es decir, aunque se dañe el medio ambiente, existe una conciencia colectiva respecto a que el hacerlo es malo y debe evitarse.

Muestra de lo anterior es el Premio Nobel de la Paz del año 2007 y el Premio Príncipe de Asturias de cooperación internacional los cuales fueron otorgados al ex candidato a la presidencia de los Estados Unidos de Norte América, Al Gore, por su contribución a la reflexión y acción mundial contra el cambio climático, la que fue inmortalizada a través del documental, ganador del premio Oscar, “Una verdad incómoda”, que trata el tema del cambio climático instando a crear y buscar medios energéticos que no degraden el planeta. Lo anterior es un claro ejemplo de la “nueva conciencia ambiental”, la cual, lamentablemente, ha sido producto de grandes desastres transnacionales.

### **1.2.7. En consecuencia**

---

<sup>42</sup> ZALAUQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005. p. 6.

Aun cuando la protección por el entorno natural tiene su origen más remoto en la preocupación por la supervivencia de la especie y su calidad de vida<sup>43</sup>, podemos percatarnos, al analizar la evolución comparada de los derechos humanos y del derecho del medio ambiente, que el planteamiento sobre la necesidad de insertar a este en el catálogo de garantías fundamentales ha sido un proceso que solo se ha producido en décadas recientes y que aun no ha finalizado.

Como resultado de esta evolución histórica, el mundo se ha percatado de la trascendencia que tiene la protección del entorno para resguardar y condicionar los aspectos más relevantes de la vida humana, lo cual ha contribuido a generar una nueva rama del derecho que cada vez adquiere mayor especialidad y especificación. Es así como en la actualidad existen abogados expertos en el Derecho del Medio Ambiente, los que no hubiésemos encontrado hace unos cuantos años atrás cuando esta nueva rama jurídica aun no entraba en el ideario colectivo como una especialización seria del derecho.

En definitiva, la aparición del derecho del medio ambiente ha sido explosiva en comparación con otras ramas jurídicas. Sin embargo, aun cuando los últimos años han traído consigo un cambio de mentalidad en el sentido de alcanzarse una mayor conciencia ambiental, en gran parte gracias al desencadenamiento de múltiples desastres naturales que han afectado directamente al ser humano y, a su vez, por la aparición de una doctrina especializada que hace algún tiempo viene proponiendo el reconocimiento formal del derecho del medio ambiente dentro del universo de los derechos humanos tanto en el ámbito nacional como internacional, no se ha logrado una opinión unívoca en cuanto a la efectividad, eficiencia y corrección que implicaría consagrar al Derecho del Medio Ambiente como un derecho humano.

---

<sup>43</sup> RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000. p. 190.

## 1.3. PROBLEMAS DE CONCEPTUALIZACIÓN Y DELIMITACION DE LOS DERECHOS HUMANOS, MEDIO AMBIENTE Y DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE

### 1.3.1. ¿Qué son los Derechos Humanos?

Primeramente debe señalarse que no existe una denominación única en la materia. En efecto, a lo largo de la evolución de estos derechos se han utilizado diversas acepciones, las que a continuación pasaremos a exponer, guiándonos en gran medida por el estudio que a este respecto realiza el Profesor Agustín Squella Narducci en su libro “Introducción al Derecho”.

Claramente, la denominación más frecuente es la de “Derechos Humanos” o “Derechos del Hombre”. Esta acepción enfatiza el hecho de que estos derechos pertenecen al ser humano en cuanto tal, en su sentido universal, por lo tanto no cabrían excepciones en razón del género, raza, religión u otras diferenciaciones equivalentes. Cabe señalar que la filósofa española Adela Cortina adscribe a esta denominación, entre otras razones, ya que a través de ella: “se evita que los fervorosos defensores de los derechos de los animales y plantas, propongan redactar una única declaración de los seres vivos”<sup>44</sup>. Esta consideración entra en directo conflicto con la posición ideológica de la “Deep Ecology” o “Ecología Radical”, que plantea hacer de la naturaleza un sujeto de derecho debido a que el ser humano no es amo y señor del medio ambiente, sino parte integrante de él<sup>45</sup>. De esta manera será relevante analizar el carácter jurídico del medio ambiente, determinando su condición de objeto o sujeto de derecho. Esta discusión será esencial a la hora de dilucidar y dar respuesta a la pregunta relativa a si el medio ambiente puede erigirse como un derechos humano y se analizara en páginas posteriores.

Otra denominación frecuente es la de “Derechos Fundamentales” con la cual se quiere enfatizar:

1. la naturaleza inviolable e irrenunciable de estos derechos y;

---

<sup>44</sup> SQUELLA, Narducci A. Introducción al Derecho. Santiago, Chile, Editorial Jurídica, 2000. 576p. p. 157-158.

<sup>45</sup> A esto me referiré en el punto 1.3.2 de éste Apartado.

2. que esta clase de derechos está conformada por aquellas garantías catalogadas como “fundamentales”, destacándose que solo algunos derechos del ser humano gozan de esta naturaleza.<sup>46</sup>

Los desafíos que plantean las implicancias de esta denominación respecto al derecho del medio ambiente son los siguientes:

1. ¿Es acaso el derecho al medio ambiente sano un derecho inviolable? Si defendiésemos una respuesta afirmativa, deberíamos asumir que la protección del medio ambiente está por sobre o a la par de otros derechos, con lo cual estos podrían ser sacrificados en aras de la preservación de la naturaleza.

Sin embargo, cabe señalar, que a la inviolabilidad e irrenunciabilidad de estos derechos debe ser estudiada a la luz de las diversas categorías jerárquicas que encontramos dentro del mundo de los derechos humano. En efecto, existen distintos grados de protección dependiendo de la jerarquía del bien jurídico en cuestión. De esta manera existen:

- a. Derechos absolutos, es decir, aquellos respecto de los cuales no se concibe que entren en colisión con otros derechos o con el imperativo de hacer cumplir la Ley, por lo tanto, no están supeditados a otros valores ni pueden ser suspendidos en épocas de emergencia.
- b. Derechos que pueden entrar en conflicto con otros derechos similares o con las facultades que tienen determinados entes gubernamentales para hacer cumplir la Ley.
- c. Derechos que, en virtud de un estado de emergencia, puede ser necesario suspender.
- d. Derechos que no solo pueden suspenderse en estados de emergencia sino que pueden entrar en conflicto, en todo tiempo, con los derechos de otros o con determinados bienes jurídicos generales<sup>47</sup>.

Así, a la luz de ésta clasificación, el derecho a vivir en un medio ambiente sano puede ser considerado como un derecho fundamental aun cuando se lo considere como una

---

<sup>46</sup>SQUELLA, Narducci A. Introducción al Derecho. Santiago, Chile, Editorial Jurídica, 2000. 576p. p. 158

<sup>47</sup>ZALAUQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005. p. 30-31.

garantía sacrificable o suspendible en determinadas situaciones. Es por esta razón, que en la presente exposición intentaremos dilucidar la naturaleza de este derecho y a cuál de las categorías señaladas pudiese llegar a pertenecer.

2. Ha sido ampliamente aceptado por la doctrina y los instrumentos legales nacionales como internacionales, que el derecho a vivir en un Medio Ambiente sano es un derecho de gran importancia en el mundo actual. Sin embargo, puede ser discutible su calidad de Derecho Fundamental. Ello supondría el reconocer la antiguamente incuestionable relación entre ser humano y naturaleza. Esta es una de las cuestiones que se buscará esclarecer en este trabajo.

Continuando con el análisis de las denominaciones dadas a esta clase de derechos, debe hacerse mención de una acepción menos frecuente, me refiero a la de “Derechos Naturales”, la que se apoya en una concepción iusnaturalista de los derechos humanos y plantea que éstas son prerrogativas inherentes a la persona humana, por lo tanto existen con independencia de su consagración en los distintos ordenamientos jurídicos positivos<sup>48</sup>.

En un sentido similar algunos han optado la denominación “Derechos Morales” que hace referencia al fundamento ético de los derechos humanos y postula que estos tienen la calidad de tales debido a las exigencias morales comunes y básicas de las personas en su conjunto, lo que implica que éstos derechos son previos al Estado y a su positivización.<sup>49</sup>

De ésta manera, si aceptamos una fundamentación iusnaturalista o ética de los derechos humanos y asumimos que el Derecho al medio ambiente sano es parte de este grupo, la naturaleza debiese estar amparada y protegida aun cuando nos encontrásemos en la hipótesis de explotar un territorio que no pertenezca a Estado alguno. Esto implica el asumir que el medio ambiente supera las fronteras geográficas impuestas por los seres humanos y que su protección es un deber de todos, independiente del país y la nacionalidad que tengamos lo que podría entrar en conflicto no sólo con las necesidades de la civilización misma, como por ejemplo la

---

<sup>48</sup> En este sentido, Encíclica Católica “Pacem in Terris”, de Juan XXIII, del 11 de Abril de 1963.

<sup>49</sup> SQUELLA, Narducci A. Introducción al Derecho. Santiago, Chile, Editorial Jurídica, 2000. 576p. p. 158 y 164

edificación de ciudades, la actividad industrial o el consumo de los recursos naturales, sino también con el concepto de “soberanía estatal”.

Otros términos utilizados son “Derechos del Ciudadano”, concepto heredado de la Declaración Francesa de 1789 y que tal como señala Simone Goyar-Fabre, postula un pensamiento menos ontológico y mayormente centrado en el hombre en tanto ciudadano del Estado, “Derechos Constitucionales” o “Garantías Constitucionales”, con lo que se expresa que estos derechos son tales en tanto tienen consagración a nivel constitucional en los sistemas Jurídicos internos u otras normativas que tengan el rango de Ley. Estas acepciones se relacionan con la fundamentación historicista de los derechos humanos, según la cual estas garantías nacen como consecuencia de un proceso evolutivo a través del cual han sido paulatinamente reconocidos por los ordenamientos jurídicos debido a los valores que representan, por lo tanto son derechos históricos. En este sentido Agustín Squella señala que los derechos humanos “han experimentado procesos no sólo de expansión, sino también de generalización y especificación que los muestran como una realidad dinámica y evolutiva muy distinta a un conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza humana...”<sup>50</sup>.

En relación con lo anterior el Profesor español Pérez Luño plantea una definición descriptiva de los derechos humanos, según la cual debe entenderse por tales al “conjunto de facultades que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de dignidad, libertad e igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”<sup>51</sup>.

En este punto es interesante analizar que el nacimiento del derecho del medio ambiente no se produjo hasta hace aproximadamente treinta años siendo gradualmente reconocido por los ordenamientos jurídicos nacionales como internacionales. De esta manera, la concepción

---

<sup>50</sup> SQUELLA, Narducci A. Introducción al Derecho. Santiago, Chile, Editorial Jurídica, 2000. 576p. p. 158 y 168.

<sup>51</sup> PEREZ LUÑO, A.E. “Delimitación Conceptual de los Derechos Humanos”, obra colectiva “Los Derechos Humanos, significación, estatuto jurídico y sistema”. Ediciones Universidad de Sevilla, Sevilla, 1979. P. 14-15. Citado por DOUGNAC Rodríguez F. El “Jus Cogens” como uno de los fundamentos del Derecho Ambiental. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (2º, 2 de diciembre, 2004, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Prevención y Solución de Conflictos Ambientales: vías administrativas, jurisdiccionales y alternativas. Santiago, Chile, LexisNexis, 2004. 466 p. p. 371.

historicista da una fundamentación y explicación del por qué nació esta nueva rama del derecho. Es decir, tal como lo señala esta teoría, el derecho al medio ambiente sano nace como consecuencia de una evolución de la conciencia colectiva que se fue preocupando en forma creciente por el entorno natural y su protección. Este cambio de mentalidad sería, si adoptamos una postura historicista, el gatillante de la inclusión de este derecho dentro del mundo de los derechos humanos.

Una concepción racional de los derechos humanos ve a éstos como “Derechos Pragmáticos”, es decir, aquellos respecto a los cuales se puede dar razón sin caer en la fundamentación iusnaturalista o historicista, entre las cuales busca el equilibrio<sup>52</sup>. De esta manera, la posición antes descrita, siendo aplicada al derecho del medio ambiente plantearía que éste es un derecho humano ya que forma parte de aquello inherente al ser humano y que ha sido consagrado y reconocido como tal en los sistemas normativos. De ahí la importancia de analizar la cuestión de su consagración en el contexto de los Derechos Humanos.

Dentro de este análisis no podemos dejar de mencionar un concepto de gran importancia para la materia en estudio, nos referimos al “Jus Cogens”, entendiéndose por tal, según lo establecido en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, a aquella norma “aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho Internacional general que tenga el mismo carácter”. En este punto es indispensable señalar que la doctrina ha reconocido el carácter de “Jus Cogens” de los derechos humanos, lo que determina en gran medida la importancia de establecer si el respeto al medio ambiente forma parte de aquellos, ya que de ser así, el derecho al entorno se consideraría como uno que no admitiría acuerdo en contrario. Sin embargo se ha señalado por algunos autores que no todo derecho humano puede ser considerado “Jus Cogens” sino solo aquellos que forman parte del “núcleo duro” o irreductible de los derechos humanos. No tendrían esta naturaleza aquellas garantías fundamentales que derivan de otros derechos y que pueden ser restringidas en determinadas circunstancias. Una crítica a lo previamente expuesto es la naturaleza indivisible e interdependiente de los derechos humanos. Ello implicaría que todo derecho reconocido como

---

<sup>52</sup> SQUELLA, Narducci A. Introducción al Derecho. Santiago, Chile, Editorial Jurídica, 2000. 576p. p. 165 y 171

derecho humano, sea cual fuere el instrumento que lo consagre como tal, formaría parte de lo que entendemos por “Jus Cogens” independiente de si puede o no ser admitida su restricción. En este orden de ideas debemos señalar que el derecho del medio ambiente ha sido reconocido en distintos instrumentos de derechos humanos, por lo tanto, podría ser considerado “Jus Cogens”. Es más, el profesor Fernando Dougnac se atreve a señalar que el derecho ambiental internacional cuenta con todos los atributos indispensables para formar parte del “Jus Cogens” y que determinados principios de este derecho ya han adquirido la calidad de tal<sup>53</sup>. De ahí la importancia de determinar el real alcance de la expresión “Jus Cogens” para el derecho del medio ambiente. Ahora bien, es necesario señalar que otra parte de la doctrina postula que, ante la ausencia de criterios homogéneos que permitan otorgar el carácter de “Jus Cogens” a una determinada norma, los únicos principios que pueden considerarse sin duda alguna como preeminentes son los consagrados en la Carta de las Naciones Unidas, toda vez que el artículo 103 de dicho instrumento internacional señala: “En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta”. De esta manera, la disposición citada primeramente demostraría claramente la existencia de principios de “Jus Cogens” ya que los Estados expresamente otorgan a un cuerpo normativo un valor jerárquico superior, y en segundo término, puede argumentarse que en virtud de su texto expreso, la Carta de las Naciones Unidas sería la única norma de “Jus Cogens” dado que el artículo 103 señala que las obligaciones contraídas en virtud de ella prevalecerán a las contraídas por cualquier otro convenio, sin distinguir la naturaleza de este. En relación con lo anterior, el Presidente de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) en su 17º periodo de sesiones, indicó que, basándose en el artículo 103 de la Carta, la CDI se inclinaba a hacer prevalecer los principios de la Carta cuando entraban en conflicto con normas del derecho internacional positivo, no sólo en cuanto a criterios de

---

<sup>53</sup>DOUGNAC Rodríguez F. El “Jus Cogens” como uno de los fundamentos del Derecho Ambiental. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (2ª, 2 de diciembre, 2004, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Prevención y Solución de Conflictos Ambientales: vías administrativas, jurisdiccionales y alternativas. Santiago, Chile, LexisNexis, 2004. 466 p. ps. 348-357.

obligaciones contractuales, sino en cuanto fuentes del derecho internacional<sup>54</sup>. Ahora bien, nos parece pertinente hacer referencia al efecto jurídico que tendría la violación de una norma de “Jus Cogens”. El artículo 53 de la Convención de Viena establece: “Es nulo todo Tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional regional”. Seguidamente el artículo 103 de la Carta de las Naciones señala que prevalecerá la Carta por sobre “cualquier otro convenio internacional”. De esta manera, la sanción a la contravención de una norma de “Jus Cogens” es la nulidad del tratado que incurre en la violación en cuestión, el que incluso podría llegar a ser un tratado sobre derechos humanos dado que la norma no distingue. Sin embargo, la experiencia internacional ha demostrado que las garantías fundamentales no son virtualmente violadas por tratados o convenciones, sino por hechos, leyes, decretos, fallos, etcétera. Por lo tanto la salvaguarda que estas normas otorgarían a los derechos humanos en virtud de su texto expreso, no es significativa en la realidad dado el único efecto que producen es la nulidad de un determinado tratado.

En suma, todo lo antes expuesto deja de manifiesto, primeramente, la existencia de múltiples acepciones que se han planteado a lo largo de los años en relación a qué se entenderá por “Derechos Humanos” y respecto a qué requisitos debe reunir un determinado valor para erigirse como digno de ser protegido a través de su consagración como derecho fundamental. En segundo lugar, podemos concluir que la discusión conceptual no es baladí ya que se puede erigir como un argumento tanto a favor como en contra de la inclusión del derecho del medio ambiente dentro del catálogo de derechos humanos.

### **1.3.2. ¿Qué entendemos por “Medio Ambiente”?**

El análisis de esta cuestión no es intrascendente, ya que en virtud de lo que definamos como “Medio Ambiente” estableceremos el campo de acción y elementos que debe proteger esta nueva rama del derecho.

---

<sup>54</sup>NACIONES UNIDAS. Repertorio de la Práctica seguida por los órganos de las Naciones Unidas, Suplemento 7, Volumen VI. [en línea] New York, Estados Unidos, United Nations Publication, <[http://untreaty.un.org/cod/repertory/art103/spanish/rep\\_supp3\\_vol4-art103\\_s.pdf](http://untreaty.un.org/cod/repertory/art103/spanish/rep_supp3_vol4-art103_s.pdf)> p. 13 [consulta: 19 Diciembre 2011]

Partiremos exponiendo la definición dada por la Real Academia Española para el término “Ambiente”, que señala que esta acepción proviene del latín *ambiens-entis*, que significa “que rodea o cerca”. Así, la expresión ambiente es aplicada a “cualquier fluido que rodea un cuerpo, o aquellas condiciones o circunstancias físicas, sociales, económicas, etc., de un lugar, una colectividad o una época”.

El mismo cuerpo ilustrado, expresa que, en función de lo anterior, por “Medio Ambiente” debe entenderse:

1. conjunto de circunstancias físicas que rodean a los seres vivos y
2. conjunto de circunstancias físicas, culturales, económicas, sociales, etc., que rodean a las personas.

De lo antes expuesto surgen las siguientes preguntas:

1. Si entendemos que Medio Ambiente es aquello que rodea al ser humano y a fin de elaborar una nueva disciplina Jurídica ¿Debe analizarse este concepto desde un punto de vista Antropocéntrico?

Un análisis biológico del término nos dirá que medio ambiente es: “el conjunto de todas las fuerzas o condiciones externas que actúan sobre un organismo, una población o una comunidad”<sup>55</sup>. Esta conceptualización no enfatiza en el ser humano como elemento base.

En este sentido, la “Ecología Radical” propone un cambio de perspectiva haciendo que el hombre pierda el doble privilegio de ser al mismo tiempo fuente y fin último de los valores. Así se busca el paso de un universo mental antropocéntrico a uno bio o ecocentrista lo que conseguiría convertir a la naturaleza en sujeto de derecho. El hombre deja de ser el centro de

---

<sup>55</sup> RODAS, J.C, Protección Penal y Medio Ambiente, Promociones y publicaciones Universitarias S.A, primera edición, Barcelona, 1994, p. 61. Citado por BORDALI Salamanca A. El derecho Fundamental a vivir en un Medio Ambiente adecuado ¿a quién protege?, ¿a quienes protege? Gaceta Jurídica. (232): 7-26, 1999. p. 8.

preocupación del derecho, ocupando solo un espacio más dentro de la línea de evolución del mismo, sin poseer ningún privilegio especial.<sup>56</sup>

En este punto del análisis es oportuno preguntarnos ¿tiene lógica una conceptualización en este sentido desde una perspectiva jurídico-investigativa? Respecto a lo anterior el profesor Ch. Stone ha señalado que: “conceder derechos a las entidades no convencionales ya no es lo importante, sino asegurarles una toma de consideración ante el derecho, es decir un estatuto jurídico definido por la ley. Dicho estatuto puede traducirse por la concesión de ciertos beneficios y sobre todo por la imposición de determinados deberes a los humanos respecto a la naturaleza. La protección que se pretende dar a las entidades no convencionales se obtiene de manera más plausible **imponiendo deberes a los hombres** que concediéndoles derechos”<sup>57</sup>

Al parecer, la única manera de lograr una adecuada tutela jurídica de la naturaleza será reconociendo tanto las diferencias como las similitudes que mantiene con el ser humano, dado que la personalización de los elementos del entorno se convierte en un problema a la hora de delimitar la materia y alcance del Derecho Ambiental y a su vez, se presenta como una estrategia mucho más simbólica que operativa. Y es que al final de cuentas el derecho lo producen los seres humanos para lograr la mejor convivencia entre seres humanos y, tal como se desprende de la cita del profesor Stone, lo esencial para asegurar un entorno adecuado es aplicar limitaciones y prohibiciones a las personas. Por lo tanto, para alcanzar un concepto de Medio Ambiente que sea útil para un estudio jurídico se deberá partir del Hombre<sup>58</sup>. Los críticos de la visión antropocéntrica argumentan que al mirar el medio ambiente desde un aislamiento de otras especies se podría reforzar la suposición que el ambiente y sus recursos existen solo para el beneficio de los seres humano y que no tiene valor intrínseco en sí. Sin embargo, desde una perspectiva de los derechos humanos, necesariamente el enfoque tendrá que ser antropocéntrico, ya que las garantías fundamentales tienen su objeto en el ser humano. Pero el reconocer el

---

<sup>56</sup> OST, Francois. *Naturaleza y Derecho: Para un Debate Ecológico en Profundidad*. Bilbao, Ediciones Mensajero, 1996. 333p. p. 139-147

<sup>57</sup> STONE Ch. *Should trees have standing? Revised: how far will law and morals reach? A pluralist perspective*. *Southern California Law Review*, 1985, vol. 59-1 p. 65. Citado por OST, Francois. *Naturaleza y Derecho: Para un Debate Ecológico en Profundidad*. Bilbao, Ediciones Mensajero, 1996. 333p. p. 168.

<sup>58</sup> Cabe señalar que las corrientes que postulan la consagración de derechos propios de los animales y de la naturaleza no han sido consideradas a la hora de diseñar el actual sistema de derecho ambiental internacional.

beneficio humano que debe existir tras un presunto derecho fundamental al medio ambiente, no obsta a tener en consideración los distintos elementos conformadores del mismo, ya que la debida protección del ser humano a través de derecho del medio ambiente incluirá la preocupación por la preservación de la flora y fauna que lo rodea, la protección de áreas necesarias para mantener la diversidad biológica y los ecosistemas y el uso sustentable de la naturaleza y los recursos naturales<sup>59</sup>.

2. ¿Qué entenderemos por el término “Medio Ambiente” en cuanto elemento, valor o bien protegido por el sistema Jurídico? Claramente, en virtud de lo señalado por la RAE, podemos asumir dos posturas respecto a esta acepción, en lo que a derecho se refiere:

- a. Solo nuestro entorno natural, compuesto por los elementos y recursos que se producen naturalmente en nuestro ambiente y respecto de los cuales el ser humano no ha sido su creador u organizador.
- b. Todo aquello que nos rodea, pertenezca o no a la naturaleza. Así, el espacio urbano, las condiciones culturales y económicas, e incluso, las mismas personas, formarían parte del medio ambiente. De esta manera, las manifestaciones de la creatividad humana, junto a los elementos científicos y organizacionales antropogénicos, serían parte de aquello que denominamos medio ambiente.

Es interesante exponer las particularidades que presenta esta acepción en idioma inglés en que se distingue “Ambiente Natural” y “Ambiente social o cultural”. Por el primero se entiende aquel “complejo de factores físicos, químicos y biológicos (como el clima, tierra y cosas vivientes) que actúan sobre un organismo o una comunidad ecológica y que finalmente determinan su forma y sobrevivencia”<sup>60</sup>. El segundo término hace referencia a “un complejo de condiciones sociales y culturales que influyen la vida de un individuo o comunidad”<sup>61</sup>

---

<sup>59</sup> BOYLE A. Los Derechos Ambientales y el Derecho Internacional. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (1°, 28 y 29 de noviembre de 2001, Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental. Santiago, Chile, LOM Ediciones, 2003. 390 p. ps. 36-38.

<sup>60</sup> “the complex of physical, chemical, and biotic factors (as climate, soil, and living things) that act upon an organism or an ecological community and ultimately determine its form and survival”

<sup>61</sup> “the aggregate of social and cultural conditions that influence the life of an individual or community”

Esta diferenciación de conceptos es relevante dado que postula una separación entre nuestro entorno natural y aquel que es producto de la intervención y evolución humana.

Al parecer, la primera definición es la que aplicamos, en muchas ocasiones en forma inconsciente, a la hora de proteger al ambiente a través del derecho. Y es que los factores sociales, económicos y culturales que determinan y condicionan la existencia y calidad de vida de las personas, están reconocidos y protegidos por otras áreas de los derechos humanos, tales como los derechos civiles y políticos o los económicos, sociales y culturales.

En éste sentido es interesante exponer la clasificación del Profesor Andrés Bordali<sup>62</sup>, quien plantea que desde una visión jurídica antropocéntrica existen tres grandes posiciones en relación a la conceptualización de “Medio Ambiente”:

- a. Posición Restringida: “El ambiente estaría formado sólo por aquellos elementos físicos que constituirían el soporte básico e indispensable para la vida de la especie humana”. La crítica que se ha señalado a esta postura es que excluye del concepto a:
  - i. Aquellos elementos en los que tiene participación el hombre
  - ii. Los elementos de la naturaleza que no tienen titularidad común ni características dinámicas pero que revisten gran importancia dentro del sistema ecológico.
- b. Posición extensiva: incluye dentro del concepto analizado a: “todos los elementos físicos vivos y no vivos (bióticos y abióticos), cualquiera sea su naturaleza o función dentro del sistema ecológico, además de aquellos elementos socioculturales, como el urbanismo, el patrimonio histórico-artístico, el paisaje, etcétera”. Podemos apreciar que con un concepto que abarque tan heterogéneos componentes es difícil la construcción de un área del derecho unitaria que dé solución a la problemática ambiental.
- c. Posición Mixta: El medio ambiente será: “el conjunto de componentes naturales que conforman una determinada zona en un determinado momento, que representa el sustrato físico de todo ser vivo y es susceptible de modificación por la acción humana”. Esta conceptualización posee la ventaja de reconocer la naturaleza mutable y dinámica del entorno del ser humano.

---

<sup>62</sup> BORDALI Salamanca A. El derecho Fundamental a vivir en un Medio Ambiente adecuado ¿a quién protege?, ¿a quienes protege? Gaceta Jurídica. (232): 7-26, 1999. p 8-9

En relación con lo anterior, Corte Suprema de Chile ha señalado que los términos “Patrimonio Ambiental” y “Preservación de la naturaleza” a los que se refiere la Constitución Política de la República, son: “todo lo que naturalmente nos rodea y que permite el desarrollo de la vida y tanto se refiere a la atmósfera como a la tierra y sus aguas, a la flora y la fauna, todo lo cual conforma la naturaleza con sus sistemas ecológicos de equilibrio entre los organismos y el medio ambiente.”<sup>63</sup>

En virtud de lo expresado por el tribunal supremo, se desprende que la Corte entiende que la expresión “Medio Ambiente” hace referencia a nuestro entorno natural y no a elementos antropogénicos aun cuando influyan en mayor o menor medida sobre nuestro medio.

De esta manera, incluir dentro de la acepción “medio ambiente” condiciones netamente sociales, económicas o culturales, implicaría hacer más compleja a una rama del derecho que ya es rica en diversidad debido a su carácter multidisciplinario.

En suma, el medio ambiente debe entenderse como todos factores naturales del entorno físico, químico y biológico que actúan en forma interrelacionada determinando y condicionando la existencia y calidad de vida del ser humano. Es decir debe tenerse especial cuidado de no incluir valores protegidos por otros derechos fundamentales y que presentan la particularidad de existir gracias a la creación humana dado que ello llevaría a una concepción extremadamente holística del derecho del medio ambiente lo que en definitiva, limitaría sus posibilidades de aplicación eficiente.

### **1.3.3. ¿Qué entenderemos por Derecho del Medio Ambiente?**

En íntima relación con la definición de entorno que adoptemos, esta la conceptualización y delimitación del campo de aplicación del “Derecho del Medio Ambiente”.

Enrique Abatti ha definido el eco-derecho como el: “conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones del derecho público o privado tendientes a mantener el medio ambiente libre de contaminación o a mejorar sus condiciones para el caso de hallarse contaminado, todo

---

<sup>63</sup> Corte Suprema. Sentencia Caso Chile-Trillium, 19 de Marzo de 1997.

ello a la luz de los estudios de las relaciones entre los organismos y su medio, tendientes en última instancia a mantener o lograr el equilibrio natural”<sup>64</sup>. De esta manera, la trilogía Hombre-Ambiente-Vida (en su concepción más amplia) compondría lo que el Profesor Fernando Dougnac denomina “Derecho Universal del Medio Ambiente”, el cual va más allá de lo propiamente humano, para abrazar la creación toda, reconociendo su valor intrínseco independiente del hombre<sup>65</sup>. Como podemos apreciar, estos conceptos plantean como fin último del Derecho Ambiental el alcanzar un equilibrio entre los elementos naturales sin establecer la relevancia del mismo en relación con el ser humano, lo que como ya se ha establecido, no se condice con lo aceptado por el derecho internacional, por lo cual no refleja ni establece límites claros para esta nueva rama del derecho ni reviste utilidad para el tema tratado en la presente exposición.

Y es que, los argumentos orientados a favor de otorgar derechos al ambiente en sí mismo, por lo general se enfocan en una reorientación entre la humanidad y el ambiente usando la expresión “derechos ambientales” con el objetivo de atribuir valor o estatus a los reclamos en favor de la protección del entorno suponiendo que con ello se alcanzaría una protección eficaz del ambiente. En definitiva se busca forzar a legisladores y tribunales a tomar en cuenta los intereses ambientales. Sin embargo debemos tener presente, en primer lugar que el peligro de sobre-extender el derecho ya que no está claro si ello conlleva a una protección más efectiva y eficiente del ambiente<sup>66</sup> y, en segundo lugar, que los seres humanos no estamos dispuestos a elevar nuestro entorno a la jerarquía que reconocemos a nosotros mismos<sup>67</sup>.

---

<sup>64</sup> ABATTI Enrique L.- Dbar, Alberto. Ecoderecho básico. LL 1984-B 767. Citado por FAGGI E. La Transversalidad del Derecho Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (5): 15-30, enero-marzo, 2006. P. 15.

<sup>65</sup> DOUGNAC Rodríguez F. El “Jus Cogens” como uno de los fundamentos del Derecho Ambiental. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (2ª, 2 de diciembre, 2004, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Prevención y Solución de Conflictos Ambientales: vías administrativas, jurisdiccionales y alternativas. Santiago, Chile, LexisNexis, 2004. 466 p. p. 381.

<sup>66</sup> BOYLE A. Los Derechos Ambientales y el Derecho Internacional. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (1º, 28 y 29 de noviembre de 2001, Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental. Santiago, Chile, LOM Ediciones, 2003. 390 p. p. 37-38.

<sup>67</sup> PINOCHET Olave J. El Derecho al Ambiente como Derecho Humano, relaciones y desafíos para su reconocimiento. Revista de Derecho Ambiental. (2): 97-107, 2006. P. 97.

Por otra parte y con un punto de vista claramente antropocéntrico Felipe González Arzac postula que el derecho ambiental: “es la disciplina jurídica de las funciones ambientales de los diferentes bienes naturales y culturales que conforman el entorno humano”<sup>68</sup>. Aun cuando esta definición coloca al ser humano como centro de la rama jurídica, plantea una definición de medio ambiente que abarca los elementos culturales del entorno, lo que, como hemos postulado previamente, puede desdibujar los límites y alcances de esta disciplina jurídica en el contexto de los derechos humanos.

Por lo tanto, a la luz del tema tratado en este trabajo, se hace necesario señalar un concepto de Derecho del Medio Ambiente que se condiga con el Derecho Internacional y con el mundo de los derechos humanos. Para María Paula Morelli la expresión Derecho Internacional Ambiental se refiere a: “aquella rama del derecho internacional, que versa sobre cuestiones, tanto sustantivas cuanto de procedimiento, relativas a la protección del medio ambiente”<sup>69</sup>.

En este punto cabe preguntarse ¿Cómo conceptualizar esta nueva rama jurídica dentro del universo de los derechos humanos? Para responder a esta interrogante es útil hacer referencia a la generación de garantías a la que pertenecería. En efecto, los derechos humanos han sido divididos en generaciones de derechos según el progresivo reconocimiento, tanto doctrinario como legislativo, que han ido alcanzando a lo largo de la historia<sup>70</sup>. La primera generación estaría compuesta por los Derechos Civiles y Políticos, generalmente caracterizados como garantías individuales que involucran la libertad de una interferencia gubernamental arbitraria o que protegen los derechos participatorios de la sociedad civil. En una segunda generación encontraríamos a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los que se preocupan de incentivar a los gobiernos a perseguir políticas que creen condiciones tales de vida que permitan no solo a los individuos sino también en algunos casos a grupos, desarrollarse en forma equitativa. Finalmente los derechos de tercera generación, son en su mayoría inherente a los

---

<sup>68</sup> GONZALEZ Arzac F. La Orientación ética del Derecho Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (6): 1-7, abril-junio, 2006. p. 2.

<sup>69</sup> MORELLI M. Implicancia de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Justicia en el Desarrollo del Derecho Internacional Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (6): 125-137, abril-junio, 2006. P. 125.

<sup>70</sup> Cabe señalar que nos parece interesante esta discusión ya que el lograr encuadrar el derecho del medio ambiente dentro de alguna de las generaciones, puede revestir utilidad para demostrar su posible carácter de Derecho Humano.

grupos de personas y requieren generalmente de la asistencia gubernamental e internacional para ser protegidos efectivamente<sup>71</sup>, siendo garantías colectivas o difusas basadas en la solidaridad a nivel planetario<sup>72</sup>. La doctrina postula que los principales derechos de esta categoría serían el derecho a un medio ambiente equilibrado, el derecho a la paz y el derecho al desarrollo<sup>73</sup>. Por otra parte el profesor Alan Boyle ha manifestado su opinión en el sentido de que los derechos ambientales no encajan perfectamente en ninguna de las generaciones sino que abarca las tres. Primero, tomando como base los derechos civiles y políticos, su papel sería el entregar facultades, facilitando la participación en la toma de decisiones y exigiendo a los gobiernos que cumplan con las normas mínimas de vida y de propiedad protegiéndolos del daño ambiental. Una segunda posibilidad es tratar un ambiente decente, saludable o viable como un derecho económico o social similar a aquellos protegidos en el Pacto de 1966, lo que daría a la calidad ambiental un estatus comparable a otros derechos de esta categoría con prioridad sobre los objetivos no basados en derechos. La tercera opción, tratarlo como un derecho de solidaridad, significaría la cooperación de los gobiernos y organizaciones internacionales para entregar los recursos necesarios a fin de lograr la realización de objetivos ambientales. Sus principales beneficiarios serían los Estados en desarrollo, pero difícilmente podría considerársele como un derecho humano en el sentido ortodoxo del término<sup>74</sup>.

En definitiva, aun cuando aceptemos alguno de los conceptos previamente expuestos, la cuestión relativa a dibujar los límites y alcances del derecho del medio ambiente es un tema altamente discutido y que presenta interesantes puntos que deben tenerse en consideración a la hora de analizar en profundidad esta garantía.

---

<sup>71</sup> BOYLE A. Los Derechos Ambientales y el Derecho Internacional. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (1º, 28 y 29 de noviembre de 2001, Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental. Santiago, Chile, LOM Ediciones, 2003. 390 p. p. 41-42.

<sup>72</sup> SQUELLA, Narducci A. Introducción al Derecho. Santiago, Chile, Editorial Jurídica, 2000. 576p. p.200.

<sup>73</sup> BALLASTEROS, J. Ecologismo personalista. Tecno Madrid. 1995. P. 37. Citado por RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000. p. 199.

<sup>74</sup> BOYLE A. Los Derechos Ambientales y el Derecho Internacional. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (1º, 28 y 29 de noviembre de 2001, Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental. Santiago, Chile, LOM Ediciones, 2003. p. 43-44.

En este sentido existen dos tópicos a tratar:

1. ¿Qué protege el derecho del Medio Ambiente?: no existe consenso universal respecto a la terminología correcta que debe emplearse en relación al derecho ambiental. En los diferentes textos, tanto nacionales como internacionales, que se refieren a esta garantía, se utilizan múltiples denominaciones entre las que encontramos: ambiente sano, libre de contaminación, satisfactorio, seguro, equilibrado o adecuado lo que nos deja en la interrogante respecto a cuál es el objeto protegido de la normativa ambiental. Con todo, parece que una manera de dilucidar el fin último del derecho del medio ambiente es analizar el enfoque que han tenido los derechos humanos en las últimas décadas. Es así como podremos descubrir que el nacimiento de nuevas garantías fundamentales está enfocada a consolidar un nivel adecuado de subsistencia. Esto queda de manifiesto con la naturaleza de los derechos de tercera generación los cuales no buscan la supervivencia humana sino mejorar su “calidad de vida”. En efecto, este concepto va más allá de la satisfacción del “nivel de vida” de una determinada sociedad ya que abarca necesidades más profundas, relacionadas con el hombre, la comunidad y su entorno. Por lo tanto, podemos deducir que el Derecho del Medio ambiente debe proteger un entorno adecuado para establecer una calidad de vida que satisfaga las necesidades, no solo materiales del ser humano, sino también aquellas espirituales que logren beneficiarlo en su plenitud, lo que estará en directa relación con el beneficio del ecosistema del cual depende<sup>75</sup>. Sin embargo, una concepción tan amplia del entorno puede llevarnos a subjetividades, las que presentan serios problemas al momento de su aplicación práctica en el mundo del derecho. Pero no es menos cierto que el arribar a un concepto más específico es difícil y no se ha logrado durante los últimos años a pesar de la multiplicidad de instrumentos internacionales que tratan el tema ambiental. Desde la perspectiva de los derechos humanos, podemos decir que en principio las expresiones medio ambiente “sano” o “adecuado” parecen correctas ya que califican al ambiente en función del ser humano e implican una preocupación por todos aquellos factores naturales que conforman las condiciones necesarios para el desarrollo de una vida saludable y que permita se eleve la calidad de vida. Por otra parte, la calificación de

---

<sup>75</sup> GONZÁLEZ Silva .F. ¿Es el derecho a vivir en un medio ambiente sano y adecuado un derecho humano reconocido como tal? ¿Cómo construir una adecuada tutela jurídica?. Revista Chilena de Derecho, Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile. 28 (2): 271-275, abril-junio. 2001. p. 272.

“equilibrado” y “armonioso” darían al ambiente exigible elementos intrínsecos ajenos al hombre que excedan el concepto de derechos humanos<sup>76</sup>.

2. ¿A quienes protege?: El medio ambiente presenta la particularidad de ser un bien difuso o colectivo por lo tanto nadie puede ser considerado dueño o propietario del aire o de la biodiversidad. Aun cuando puedan ser muchas las personas afectadas por el daño al entorno, la titularidad de los derechos fundamentales corresponde siempre a personas individuales. Para enfrentar esta complejidad Andrés Bordali señala que debe distinguirse la titularidad de los bienes ambientales (colectiva o difusa) de la titularidad del derecho fundamental (individual)<sup>77</sup>.

En otro punto de la discusión ha existido divergencia en la doctrina respecto a si este derecho puede ser reconocido a personas jurídicas o solo a personas naturales. En este sentido adscribimos a la postura del profesor Bordali quien señala que: “el derecho a vivir en un medio ambiente adecuado sería un derecho que solo puede ser disfrutado por las personas naturales, puesto que se trata de un derecho a vivir con una relación con el ambiente, en términos de calidad o con bienestar. Este derecho supone un disfrute, una especial capacidad sensitiva y también de características biológicas para relacionarse con el medio, relación que solo pueden tener los seres humanos y no los entes ficticios”<sup>78</sup>.

Pero las complejidades relativas a la titularidad del derecho no se acaban en el análisis precedente. Aun cuando aceptásemos sin reserva alguna el hecho de que el derecho del medio ambiente pertenece únicamente a persona naturales las cuales son titulares del derecho fundamental, queda pendiente el determinar si estas personas deben existir necesariamente en el tiempo presente. En este sentido, la Constitución política de Brasil de 1988 reconoce en su artículo 225 la pertenencia del derecho del medio ambiente tanto a generaciones presentes como futuras. A su vez, la Declaración de Naciones Unidas sobre el medio ambiente humano, Estocolmo 1972, estableció: “el deber solemne de proteger y mejorar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras”. Por su parte, el Convenio de Aarhus de 1998 sobre Acceso a la Información, Participación Pública en la

---

<sup>76</sup>PINOCHET Olave J. El Derecho al Ambiente como Derecho Humano, relaciones y desafíos para su reconocimiento. *Revista de Derecho Ambiental*. (2): 97-107, 2006. p. 102.

<sup>77</sup> BORDALI Salamanca A. El derecho Fundamental a vivir en un Medio Ambiente adecuado ¿a quién protege?, ¿a quienes protege? *Gaceta Jurídica*. (232): 7-26, 1999. p. 20.

<sup>78</sup> BORDALI Salamanca A. El derecho Fundamental a vivir en un Medio Ambiente adecuado ¿a quién protege?, ¿a quienes protege? *Gaceta Jurídica*. (232): 7-26, 1999. p. 22.

Toma de Decisiones y Acceso a la Justicia en Materias Ambientales afirma que: “toda persona tiene derecho a vivir en un ambiente adecuado para su bienestar, y el deber, tanto individual como en asociación con otros, de proteger y mejorar el ambiente para beneficio de las generaciones futuras”. Ahora bien, aunque es obvio que la protección del entorno de las personas actuales incide directamente en el bienestar de las generaciones futuras y se reconozca el deber de resguardar el medio ambiente para las generaciones futuras, esto no significa que el bien jurídico tutelado sea el bienestar de las personas que vendrán. En efecto, las garantías fundamentales son derechos reconocidos a los seres humanos que viven en el tiempo presente aunque los deberes que estos impongan limiten los poderes públicos y los derechos de las personas presentes que incidan en la naturaleza material del hombre<sup>79</sup>.

#### **1.3.4. En consecuencia**

Hemos podido apreciar que los conceptos de “Derechos Humanos”, “Medio Ambiente” y “Derecho del Medio Ambiente” están lejos de ser unívocos o, al menos, precisos. Es por esta razón que argumentar la consolidación del derecho al medio ambiente sano es, por decir lo menos, una tarea complicada<sup>80</sup> dado que dependiendo del concepto que tengamos de los Derechos Humanos se determinara cuales garantías pueden ser calificadas como tales y en función de lo que entendamos por Medio Ambiente y los elementos comprendidos dentro del Derecho Ambiental podremos estudiar la corrección y conveniencia de incluirlo dentro del catalogo de Derechos Humanos.

Claramente los diversos derechos humanos se encontrarán en muchas ocasiones, caminando de la mano del Derecho al Medio Ambiente, sin embargo debemos cuidarnos de la confusión, pensando que, debido a su íntima relación con las garantías esenciales del ser humano, estos derechos forman parte integrante del derecho del medio ambiente o que ello implica por si sólo la consagración de éste en el universo de los derechos humanos. Solo reconociendo sus particularidades y diferencias respecto a las otras garantías fundamentales lograremos

---

<sup>79</sup> BORDALI Salamanca A. El derecho Fundamental a vivir en un Medio Ambiente adecuado ¿a quién protege?, ¿a quienes protege? *Gaceta Jurídica*. (232): 7-26, 1999. p. 20-26.

<sup>80</sup> LOPERENA Rota D. Los Derechos al Medio Ambiente adecuado y su protección. [en línea] Revista Electrónica de Derecho Ambiental. Noviembre, 1999. N°3  
<<http://www.cica.es/aliens/gimadus/03/derechoshtm>> [consulta: 8 noviembre 2007]

protegerlo en forma efectiva y eficiente. Para ello también nos parece importante entender que lo esencial es que este derecho implica imponer, a hombres y Estados, deberes, limitaciones y prohibiciones que propendan a conseguir su objetivo, esto es, asegurar el desarrollo de la vida en un medio ambiente sano, adecuado y sustentable.

Pero el tema de su inclusión en el catalogo de derecho fundamentales es un asunto que requiere no solo un análisis teórico, como el que se ha desarrollado en el presente capítulo, sino también práctico. Por ésta razón pensamos que, a objeto de lograr descifrar si el derecho en análisis es un derecho humano, debemos averiguar sus implicancias en los aspectos más trascendentales de la existencia humana, analizando, en la práctica, como su afectación repercute en el mundo de los Derechos Humanos y la forma en que ha sido tratado en los principales sistemas Internacionales de Derechos Humanos.

## **CAPÍTULO II: ANÁLISIS COMPARATIVO DEL SISTEMA EUROPEO E INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS EN RELACIÓN A LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE**

### **2.1. CONSIDERACIONES PREVIAS**

Una vez efectuado el análisis teórico expuesto en el capítulo anterior y a fin de estudiar de manera práctica tanto el tratamiento que ha recibido el Derecho del Medio Ambiente en el contexto de los Derechos Humanos como las vinculaciones existentes entre ambos universos, nos abocamos a la tarea de estudiar comparativamente el Sistema Europeo e Interamericano de Derechos Humanos y las implicancias que sus determinadas características presentan para el Derecho Ambiental. La elección de estos Sistemas en particular no es baladí ya que entre ellos encontramos una diferencia fundamental para el tema en estudio; mientras el primero no cuenta con instrumento vinculante que consagre al medio ambiente como un derecho humano, el segundo si lo ha elevado a la categoría de tal a través del Protocolo de San Salvador. Quizás lo anterior se deba al alto nivel de dependencia que presenta el continente americano respecto a sus recursos naturales, en contraste con el viejo continente y su mayor grado de industrialización. Sin embargo, en el plano europeo, a pesar de no consagrarse el medio ambiente como derecho humano independiente, se le reconoce importancia trascendental y se le protege como elemento esencial de desarrollo humano. Todo lo anterior queda de manifiesto en la interesante jurisprudencia con la que ambos sistemas cuentan relacionada con el medio ambiente.

Para comprender mejor las similitudes y diferencias entre ellos debemos primeramente esbozar el contexto en el que son aplicados. Para acercarnos al Sistema Europeo debemos retroceder en el tiempo y considerar la realidad imperante en la región al finalizar la Segunda Guerra Mundial. Y es que la situación de aquellos años determina en gran medida la naturaleza jurídica que, en la actualidad, tiene el derecho del medio ambiente en el viejo continente. Con media Europa destruida, el vacío de los muertos y miles de ciudadanos heridos, la preocupación imperante de ese momento específico de la historia lejos estaba de ser el medio ambiente. En

efecto, tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 como el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 nada dicen sobre el entorno natural debido a que el cometido principal de dichos instrumentos era evitar que las atrocidades de la guerra se repitiesen. Sin embargo esa situación ha contribuido a que Europa observe un alto nivel de compromiso con las obligaciones regionales e internacionales adquiridas ya que entienden que el derecho supra nacional es trascendental para mantener la paz y el respeto por los seres humanos. En términos simples, lo que se dice, no sólo se cumple, sino también se exige<sup>81</sup>.

Por su parte, el contexto histórico de la región abarcada por el sistema interamericano de derechos humanos, ha estado marcado, durante las últimas décadas, por los conflictos políticos, sociales y militares. En efecto, en las décadas del '60 y el '70s, en América del Sur los regímenes dictatoriales y militares dominaron el escenario, tiñéndolo de constantes violaciones a los Derechos Humanos. Sucesivamente, durante los años '80 las luchas civiles se hicieron presentes en Centro América y el enfrentamiento de las potencias de la guerra fría influyó en países como Nicaragua y Cuba. La década de de los '90, con la caída del muro de Berlín, la desintegración de la URSS y el término de la guerra fría, trajo el esperado proceso de recuperación de las democracias las que contribuyeron a que lentamente se implantase en el sentimiento colectivo el deseo de consagración y protección de los Derechos Humanos, especialmente en lo referente a la justicia constitucional. Signos de este posicionamiento de las garantías fundamentales dentro de la región podemos encontrarlos en el aumento de las ratificaciones y adhesiones de los Estados a los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos o en la creciente participación e interés de la sociedad civil en los temas ligados a la materia. Tal como lo expresa José Ramírez Sierra: “la convención Interamericana de Derechos Humanos...ha tenido en el contexto latinoamericano una presencia cada vez más relevante en la defensa de los derechos ahí contemplados, la existencia de una Corte Interamericana con facultades de imponer sanciones a aquellos Estados que han vulnerado los derechos humanos

---

<sup>81</sup> MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: Seminario Permanente de Profesores, ciclo “Derecho y Medio Ambiente” (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de la Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. p.16.

abre esperanzas en la defensa de estos. Nuestros tribunales incorporan lentamente los derechos ahí consagrados”<sup>82</sup>.

En definitiva, y siguiendo al profesor Antonio Carcado Trindade en su enfoque histórico de la evolución del sistema interamericano de protección de los Derechos Humanos, podemos apreciar cuatro etapas fundamentales:

1. Fase de los antecedentes del sistema, que comprende la adopción de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros instrumentos jurídicos que le precedieron o siguieron.
2. Fase de formación del sistema, producto de la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la progresiva expansión de sus competencias.
3. Fase de consolidación del sistema, cuyo punto de partida lo encontramos en la entrada en vigor de la Convención Americana de Derechos Humanos.
4. Fase de perfeccionamiento del sistema, producto de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la adopción, tanto de protocolos adicionales a la Convención como tratados complementarios<sup>83</sup>.

Es en esta última etapa donde se sitúa la consagración de medio ambiente dentro de los instrumentos de derechos humanos interamericanos.

Podríamos decir que en América hemos alcanzado un estado medianamente satisfactorio en lo referente a derechos humanos, sin embargo aun no se ha logrado internalizar en su totalidad las convenciones relativas al tema dentro del derecho de cada uno de los Estados, los que no han implementado completamente mecanismos adecuados para la protección de los derechos humanos repercutiendo esto en el desconocimiento de la ciudadanía en general de las garantías consagradas y en su lenta aplicación por el sistema jurídico<sup>84</sup>.

---

<sup>82</sup> RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000. p. 193.

<sup>83</sup> FAÚNDEZ, Ledesma H. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales. 2ª ed. rev. San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1999. 785p. p. 43-44.

<sup>84</sup> RUIZ De Santiago J. Diagnóstico de la realidad de los Derechos Humanos en América Latina Tendencias y Desafíos. En: CARCADO Trincade A y RUIZ De Santiago J. La nueva dimensión de las

Quizás ello se deba a que los estándares de los instrumentos regionales no pueden ser aplicados homogéneamente dentro de los distintos Estados de la región. Y es que el analizar la realidad interamericana es tarea difícil debido a que dentro del continente conviven una gran variedad de países con características sumamente diversas.

Haciendo un intento por esquematizar el contexto en estudio podríamos decir que en la región distinguimos ciertos “Bloques”:

1. América del Norte
2. América Central y las Islas del Caribe
3. América del Sur

Sin embargo, los bloques expuestos no sólo presentan sustanciales diferencias entre ellos sino también al interior de los mismos. A modo de ejemplo podemos señalar la diversidad de realidades que separa a Puerto Rico de Haití o las existentes entre Bolivia y Chile.

De esta manera, hablar de América en general, tal como lo señala Jaime Ruiz de Santiago: “implica insoslayables generalizaciones y ausencia de afirmaciones exigidas por la realidad”<sup>85</sup>.

Debemos señalar que este no es asunto exclusivo del continente americano. En Europa coexisten dos realidades. Primeramente, Europa del Este en donde lo medioambiental pesaba poco o definitivamente no se consideraba en lo absoluto debido a distintas razones como por ejemplo, la falta de recursos económicos para implementar políticas a este respecto. Es del todo conocido que la realidad financiera de dicha región se aleja de la imperante en el resto del continente, en general, más próspero. En estos países se debía atender en primer término otras necesidades. Ello contribuyó a que lo medio ambiental quedara relegado y los esfuerzos

---

necesidades de protección del ser humano en el inicio del Siglo XXI. 2ª ed. San José, Costa Rica, ACNUR, 2003. 83-123. p. 115.

<sup>85</sup> RUIZ De Santiago J. Diagnóstico de la realidad de los Derechos Humano en América Latina Tendencias y Desafíos. En: CARCADO Trincade A y RUIZ De Santiago J. La nueva dimensión de las necesidades de protección del ser humano en el inicio del Siglo XXI. 2ª ed. San José, Costa Rica, ACNUR, 2003. 83-123. p. 110.

llevados a cabo en la materia no satisficieran las exigencias europeas<sup>86</sup>. Por otro lado, los restantes países de la región viven una realidad más próspera, distinguiéndose mundialmente como naciones desarrolladas. Analizando esta situación bajo la luz del principio de “Responsabilidad común pero diferenciada” estos países debiesen llevar a cabo esfuerzos mayores por mantener un ambiente adecuado ya que, debido a su condición de naciones industrializadas, ejercen una presión más significativa sobre el entorno natural y cuentan con mayores recursos tecnológicos y financieros para responder a los desafíos medioambientales<sup>87</sup>. Sin embargo, las diferencias existentes en Europa no han impedido el establecer ciertos mecanismos de unidad económica, política y jurídica con implicancias para el tema en estudio. Específicamente, dentro del viejo continente encontramos tres caminos conducentes a resguardar los derechos fundamentales<sup>88</sup> que tienen relevancia para el derecho del medio ambiente. En primer lugar, el derecho de la Unión Europea, en un comienzo destinado a regular netamente las relaciones comerciales y promover la estabilidad económica entre sus miembros, ha expandido su ámbito de acción y ha dado cabida a disposiciones de relevancia para el universo de los derechos humanos. Un ejemplo de ello lo encontramos en el Tratado Constitutivo de la Unión Europea donde hallamos un título destinado al tema, cuestión que analizaremos con mayor detalle en apartados posteriores. La segunda línea de acción la encontramos en el derecho interno de los distintos Estados. En efecto, en diversas Cartas Fundamentales europeas hay preceptos legales relativos al tema ambiental algunas de ellas elevándolo a la categoría de garantía fundamental, como sucede, por ejemplo, en la Constitución portuguesa. Por último, debemos referirnos al sistema de los Derechos Humanos imperante en la región. Con aproximadamente 50 Estados sometidos al Convenio Europeo, el Sistema de Derechos Humanos es de gran importancia dentro del marco legal de dicho continente, sirviendo como punto de

---

<sup>86</sup> MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: Seminario Permanente de Profesores, ciclo “Derecho y Medio Ambiente” (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de la Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. p. 19.

<sup>87</sup> FUENTES Torrijo X. La Responsabilidad Internacional por Daño Ambiental y los esfuerzos por alcanzar un de Desarrollo Sustentable: Implicaciones para los Países en Desarrollo. Revista de Derecho Ambiental. (2): 53-68, 2006. p. 56

<sup>88</sup> MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. “Vías concurrentes para la defensa de los derechos humanos. Perspectiva española y europea”. Civitas. 2006. Citado por MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: Seminario Permanente de Profesores, ciclo “Derecho y Medio Ambiente” (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de la Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. p. 16.

referencia para diversas políticas nacionales. Sin embargo, como señalamos previamente los instrumentos en la materia no consagran al medio ambiente como derecho humano autónomo aun cuando han existido al menos tres proyectos tendientes a incluirlo como garantía dentro del catálogo de derechos humanos comprendidos en la Carta Europea de Derechos Fundamentales. Pero dichos esfuerzos, hasta el momento, no han prosperado, lo que en parte ha contribuido a generar un interés doctrinario por definir los límites exactos tanto de los derechos humanos como del derecho del medio ambiente a fin de analizar en detalle el tema en cuestión<sup>89</sup>.

En los que respecta al continente americano, el profesor Héctor Faúndez postula la existencia de dos sub-sistemas en la esfera de los Derechos Humanos. El primero comprende las competencias que posee la Organización de Estados Americanos respecto de sus miembros. En este sentido la Carta de la Organización de Estados Americanos proclama que los derechos fundamentales no son susceptibles de menoscabo en forma alguna y que es deber de los Estados el respetar los derechos de la persona humana. El segundo sub-sistema está constituido por las instituciones y procedimientos previstos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos conexos, los cuales analizaremos en mayor detalle en los siguientes apartados<sup>90</sup>. Podemos decir, además, que al igual que en Europa, el derecho interno de los Estados se erige como una vía de acción para defender no solo los derechos humanos, sino también el entorno, sobre todo a nivel constitucional. Respecto al medio ambiente, debemos agregar un cuarto camino de protección, este es, el mercantil. En efecto, en el presente capítulo expondremos interesantes disposiciones ambientales existentes en los instrumentos regionales de comercio que regulan el actuar de las partes en relación al ambiente.

De esta manera nos encontramos ante un panorama interesante. Dos sistemas de Derechos Humanos, marcados por las diversas realidades regionales en que se desenvuelven y que tratan la vinculación entre medio ambiente y garantías fundamentales de manera distinta.

---

<sup>89</sup>RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000. p. 188-189.

<sup>90</sup>FAÚNDEZ, Ledesma H. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales. 2ª ed. rev. San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1999. 785p.p. 44.

Para lograr un estudio completo del tema deberemos exponer y comparar las distintas vías de acción previamente expuestas para cada sistema, analizando tanto sus respectivos instrumentos regionales, como el marco legal nacional y la correspondiente estructuración y funcionamiento de cada uno.

## **2.2. MARCO LEGAL**

El presente apartado será dividido en dos. Primeramente expondremos la manera en que ha sido tratado el derecho al medio ambiente sano y sustentable o sostenible en el contexto regional, analizando los principales instrumentos que se refieren de uno u otro modo al tema. En segundo lugar, esbozaremos cómo este derecho se ha manifestado en el derecho interno de los Estados pertenecientes a cada sistema de derechos humanos. De esta manera lograremos una visión global del derecho del medio ambiente y su relación con los derechos fundamentales.

### **2.2.1. Derecho Internacional Regional**

Tanto el continente europeo como americano cuentan con una serie de instrumentos regionales que otorgan un marco jurídico a la protección del derecho al medio ambiente sano. A objeto de sistematizar el estudio de los mismos, los clasificaremos en:

1. Instrumentos Comerciales y Protección del Medio Ambiente
2. Instrumentos de Derechos Humanos y Protección del Medio Ambiente
3. Otros Instrumentos Relevantes para la Materia

#### **2.2.1.1. Instrumentos Comerciales y Protección del Medio Ambiente**

##### **2.2.1.1.1. Europa**

Como hemos señalado en el apartado anterior, en Europa lo relativo al Medio Ambiente ha adquirido cada vez más importancia en el Derecho Comunitario. Esto queda de manifiesto en la parte primera del “Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea”, titulada “Principios”, específicamente en su artículo 2 en el que se señala como una de sus misiones, el promover un “alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente”<sup>91</sup>. La disposición anterior nos parece interesante no sólo como reflejo del posicionamiento de derecho del medio

---

<sup>91</sup> Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (Versión Consolidada). Roma, Italia, 1957. Primera Parte, Artículo 2.

ambiente como elemento a considerar en el escenario regional, sino también por dividir la misión de la Unión Europea en dos: primeramente aquella referente a la protección del entorno, cuestión que mira al futuro, es decir, a como resguardar el medio recibido de nuestros antepasados a fin de heredarlo en condiciones adecuadas a las generaciones futuras; luego, y no conforme con lo anterior, la comunidad europea se impone una meta más difícil de alcanzar, esto es, el mejorar dicho entorno, lo que implica no sólo evitar contaminar, sino también el buscar medios que contribuyan a subsanar daños previamente provocados al medio.

Seguidamente, el artículo 3 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea establece que a objeto de alcanzar los fines consagrados en el articulado anterior, se deberá implementar, entre otras cosas, “una política en el ámbito del medio ambiente”<sup>92</sup>. Es más, el artículo 6 recalca la importancia de la preocupación ambiental al momento de implementar políticas comunitarias al señalar: “Las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Comunidad a que se refiere el artículo 3, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible”. En virtud de estos dos últimos artículos, el medio ambiente no sólo se erige como un elemento integrante de toda política y acción comunitaria sino también como una política en si misma, independiente y necesaria para alcanzar los objetivos propios de la región.

Profundizando en la preocupación ambiental, el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea dedica la totalidad del título decimonoveno de su parte tercera, al medio ambiente, especificando en él los objetivos y elementos a considerar al momento de elaborar políticas en la materia y los principios orientadores de las mismas. A su vez, y en consideración al elevado coste de algunas políticas ambientales, un país que experimente dificultades económicas para implementar dichas políticas podrá, en virtud del artículo 175, recibir apoyo financiero a cargo del Fondo de Cohesión de la Comunidad. Lo anterior es sumamente importante ya que contribuye a un progreso ambiental relativamente equilibrado entre los países del continente europeo, evitando las diferencias producto del desigual desarrollo económico. Por último, el artículo 176 abre la puerta a un mayor nivel de protección del medio ambiente por parte de los Estados miembros de la comunidad, ya que en virtud de esta disposición ellos tienen la facultad

---

<sup>92</sup>Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (Versión Consolidada). Roma, Italia, 1957. Primera Parte, Artículo 3, letra l).

de establecer medidas de resguardo de mayor exigencias que las consagradas por el mismo Tratado Constitutivo siempre y cuando sean compatibles con él, por lo tanto, el instrumento comunitario regional establece un piso “mínimo” a partir del cual los Estados pueden obrar a nivel interno.

De esta manera, aún cuando el Tratado Constitutivo no consagra el derecho a un entorno sano o adecuado, deja de manifiesto que el medio ambiente orienta todo el funcionamiento del sistema comunitario europeo y consagra medios para lograr la efectiva y eficiente tutela del mismo consiguiendo formulas operativas de protección<sup>93</sup>.

Pero la protección del Medio Ambiente en el sistema comunitario europeo no termina ahí. El Parlamento, el Consejo y la Comisión Europea proclamaron el año 2000 la “Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, instrumento destinado a erigir valores comunes que sirvan como base para un porvenir pacífico en la región y a reforzar la protección de los derechos fundamentales en concordancia con el progreso social, los avances científicos y tecnológicos y la evolución experimentada por la sociedad<sup>94</sup>, recogiendo derechos propios de los ciudadanos europeos como otros que corresponden a toda persona por el hecho de serlo, y que deben ser garantizados en el ámbito de acción de la Unión<sup>95</sup>. Con ello se reconoce que el catálogo de derechos humanos consagrados durante los años de la post guerra se hizo insuficiente para responder a la realidad y necesidades actuales. Es así como en la Carta de Derechos Fundamentales se recogen, entre otros, ciertos derechos de última generación como la protección de datos de carácter personal, la libertad de las artes y de las ciencias, la igualdad entre hombres y mujeres, la integración de personas discapacitadas y, en su artículo 37, la Protección del Medio Ambiente en los siguientes términos: “En las políticas de la Unión se integrarán y garantizarán, conforme al principio de desarrollo sostenible, un nivel elevado de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad”. De esta manera, las partes

---

<sup>93</sup>MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: Seminario Permanente de Profesores, ciclo “Derecho y Medio Ambiente” (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de la Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. p. 16.

<sup>94</sup>Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Proclamada en diciembre, 2000. Preámbulo.

<sup>95</sup>ARCOS M. La Constitución de la Unión Europea: nota de actualidad. Agenda Internacional, año IX (18): 161-172, 2003. p. 168.

contratantes adquirirían un doble compromiso, esto es, proteger y mejorar el entorno en términos similares al artículo 2 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, previamente analizado y a su vez, lo instituye como un elemento a garantizar en toda política de la Unión. Aun cuando la Carta no fue suscrita como un tratado por existir algunos desacuerdos entre los Estados, la Comisión y el Parlamento Europeo han recomendado su incorporación como tratado dentro del sistema de la Unión Europea. Así, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, se constituye como un instrumento regional importante para el derecho comunitario tal como lo explica su preámbulo y eleva la protección del medio ambiente a la categoría de derecho fundamental.

#### **2.2.1.1.2. América**

El continente americano, en contraposición al sistema europeo, no cuenta con un sistema comercial unitario, por lo que difícilmente se podría elaborar en este contexto un documento de naturaleza similar a la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Sin embargo, la protección del medio ambiente se ha manifestado en instrumentos comerciales. El primero es el “Tratado de Libre Comercio de América del Norte” (NAFTA) el que establece en su preámbulo la preocupación que deben mantener los Estados suscriptores, esto es, México, Canadá y Estados Unidos, respecto a la protección del entorno señalando que se deben emprender los objetivos del tratado de manera congruente con la protección y la conservación del ambiente. A su vez, se consagra el compromiso de los Estados de reforzar la elaboración y aplicación de leyes y reglamentos en materia ambiental y de promover el Desarrollo Sostenible. Esta última idea se afianza en diversas disposiciones del tratado relativas al medio ambiente como por ejemplo, el artículo 1114.2 el cual señala que el relajamiento de las regulaciones internas en materia sanitaria, de seguridad y ambientales no es el modo adecuado para promover la inversión. De hecho, esta disposición establece que: “si una parte estima que otra parte ha alentado una inversión de tal manera, podrá solicitar consultar con esa otra parte y ambas consultara con el fin de evitar incentivos de esa índole”. En este mismo sentido, el artículo 104 reafirma la preeminencia del tema ambiental al señalar que en caso de contradicción entre el NAFTA y

algún determinado acuerdo medioambiental, estos han de primar sobre aquel<sup>96</sup> empoderando de esta manera las disposiciones protectoras del entorno. Cabe señalar que el artículo 1114.1 del instrumento en análisis señala que nada de lo dispuesto en Capítulo XI del tratado, relativo a la inversión, deberá interpretarse como impedimento para que una parte adopte, mantenga o ponga en ejecución cualquier medida, por lo demás compatible con el capítulo en cuestión, que considere apropiada para asegurar que las inversiones en su territorio se efectúen tomando en cuenta las inquietudes ambientales. Podríamos concluir que este artículo, en lo referente a la inversión, establece un piso mínimo de protección ambiental, en forma similar a lo preceptuado en el artículo 176 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.

Ahora bien, en el contexto americano el Mercado Común del Sur o MERCOSUR ha tratado la materia de una manera más acuciosa y detallada. No solo ha señalado en el preámbulo del Tratado de Asunción que el objetivo de la integración y desarrollo económico debe ser alcanzado mediante el aprovechamiento eficaz de los recursos disponibles y la preservación del medio ambiente<sup>97</sup>, sino que también ha implementado un “Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente”, el que tiene objetivos comunes y programas conjuntos entre los países partes, tendientes a lograr un desarrollo sustentable y la protección del entorno a fin de alcanzar, de esta manera, una mejor calidad ambiental y por consiguiente, de la vida de la población. Lo anterior queda de manifiesto en el Preámbulo de dicho Instrumento el cual reconoce y destaca la importancia de la cooperación entre los Estados a objeto de promover y apoyar la implementación de los compromisos ambientales internacionales y la observancia de las políticas ambientales en la materia e incluso, se reafirman expresamente los preceptos de desarrollo sustentable de la “Agenda 21”. En relación con este último punto, el preámbulo considera que las políticas ambientales y comerciales deben complementarse para garantizar un desarrollo sustentable en el ámbito del MERCOSUR. A su vez, se señala la necesidad de dicha cooperación en lo referente a protección del ambiente y utilización sustentable de recursos naturales y se hace mención a los beneficios de la participación de la sociedad civil en estas materias.

---

<sup>96</sup> FUENTES Torrijo X. La Responsabilidad Internacional por Daño Ambiental y los esfuerzos por alcanzar un de Desarrollo Sustentable: Implicaciones para los Países en Desarrollo. Revista de Derecho Ambiental. (2): 53-68, 2006. p. 56.

<sup>97</sup> Tratado de Asunción. 26 de marzo de 1991. Preámbulo.

### **2.2.1.1.3. Comparación**

En suma, tanto el derecho comunitario como los instrumentos comerciales americanos declaran y reconocen la importancia de proteger el entorno en el contexto del tráfico mercantil estableciendo objetivos específicos a su respecto y medidas tendientes a alcanzarlos. Sin embargo ambos continentes presentan, al parecer, dos diferencias fundamentales:

1. Europa cuenta con un sistema unitario que regula las relaciones comerciales. Ello implica que se puedan establecer estándares regionales que contribuyen a lograr un desarrollo homogéneo en lo que ha medio ambiente se refiere. En cambio, aun cuando en el continente americano se han llevado a cabo esfuerzos por desarrollar mercados comunes, ello no se ha logrado al nivel europeo. Es por ello que no se puede hablar de parámetros ambientales comunes en el plano interamericano aunque existan disposiciones mercantiles referentes a la materia ya que ellas solo serán aplicables a un determinado sector del continente, aquel conformado por los países firmantes del instrumento en cuestión.
2. Como consecuencia de lo anterior, en América no encontramos instrumentos en el plano comercial que eleven la protección medio ambiente a la categoría de derecho fundamental como lo hace la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Si no se ha implementado un sistema comunitario como en el viejo continente, mal podrían existir instrumentos comerciales cuyo objetivo sea establecer un catalogo de garantías fundamentales que deban respetar los Estados Partes. En el continente americano esos esfuerzos tendrán éxito en el plano político, mas no en el mercantil.

### **2.2.1.2. Instrumentos de Derechos Humanos y Protección del Ambiente**

#### **2.2.1.2.1. Europa**

En el continente europeo podemos decir que, a fin de hacer operativa la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Consejo de Europa, Organización Internacional de Carácter Político<sup>98</sup> cuya finalidad, es promover la democracia y proteger los derechos humanos y

---

<sup>98</sup> TIGROUDJA H. El derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada. En: Congreso sobre el Derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada (1°, 2008, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Sin publicación.

el estado de derecho<sup>99</sup> y al que nos referiremos con mayor detenimiento en apartados posteriores, elabora en el año 1950 un sistema de garantías fundamentales cuyo texto principal es el “Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”, también llamado “Convenio de Roma”. Sin embargo, tal como hemos establecido en apartados anteriores, aquel momento de la historia demandaba la consagración de ciertos derechos vinculados directamente a la realidad de la post guerra, realidad en la que no cabía la preocupación ambiental. En relación con lo anterior debemos señalar que la Declaración Universal de los Derechos Humanos forma parte del Convenio, tal como se señala en su preámbulo pero sólo en lo referente a Derechos Civiles y Políticos. Algunas garantías económicas, sociales y culturales han sido consagradas en sus Protocolos adicionales. Todo ello implica que, aunque el convenio tiene sus raíces en la Declaración Universal, el principio de indivisibilidad de los Derechos Humanos no fue consagrados por los Estados de la región, por lo tanto estamos ante un texto de derechos civiles y políticos, lo que explicaría de alguna manera el hecho de que el Derecho del Medio Ambiente no fuese incluido en él<sup>100</sup>.

Pero a lo largo de la historia encontramos esfuerzos tendientes a incorporar el derecho del medio ambiente al sistema de derechos humanos. Por ejemplo, en el año 1970 la Conferencia Europea sobre la Protección de la Naturaleza propuso un protocolo con el que se incluía el derecho en cuestión dentro de la Carta Europea de Derechos Humanos, en 1999 y 2003 la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa propuso la adopción de un Protocolo adicional sobre el derecho a un medio ambiente sano<sup>101</sup>, pero iniciativas como esta, sumadas a otras que han tenido lugar en la doctrina, no han sido aprobadas por el Consejo de Europa<sup>102</sup> a pesar de que el Sistema Europeo de Derechos Humanos, también denominado “Sistema de Derechos

---

<sup>99</sup> CONSEJO DE EUROPA. [en línea] <[http://www.coe.int/t/es/com/about\\_coe/](http://www.coe.int/t/es/com/about_coe/)> [consulta: 5 mayo 2008]

<sup>100</sup> TIGROUDJA H. El derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada. En: Congreso sobre el Derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada (1º, 2008, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Sin publicación.

<sup>101</sup> TIGROUDJA H. El derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada. En: Congreso sobre el Derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada (1º, 2008, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Sin publicación.

<sup>102</sup> RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000. p. 188-189.

Humanos de Estrasburgo”, cuenta con un formula dinámica que permite ampliar su contenido mediante protocolos adicionales.

Sin embargo, la falta de consagración del derecho del medio ambiente en el principal instrumento regional de Derechos Humanos, esto es, el Convenio Europeo, no implica que no se lo proteja en la práctica. En efecto, el silencio del que adolece el Convenio respecto al derecho ambiental, puede ser subsanado mediante el poder de interpretación que posee la Corte Europea de Derechos Humanos<sup>103</sup>, lo que convierte al Convenio en un “instrumento viviente”<sup>104</sup>. Muestra de ello es la manera en que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha recurrido a la llamada “Defensa Cruzada” del entorno, es decir, a través de otros derechos garantizados en el Convenio Europeo de Derechos Humanos ha protegido el derecho del medio ambiente a pesar de que éste no esté considerado como garantía autónoma en el instrumento regional internacional. Prueba de ello es el conjunto de sentencias que el Tribunal Europeo ha dictado, mediante las cuales ha tratado el tema ambiental y ha logrado proteger el entorno defendiendo otras garantías fundamentales, tales como el derecho a la intimidad o a la libertad de expresión.

En relación con lo anterior, existen ciertas garantías que requieren de un entorno adecuado para ser efectivas. En este punto debemos hacer referencia a un segundo instrumento de derechos humanos en el contexto europeo, nos referimos a la “Carta Social Europea” adoptada por los miembros del Consejo de Europa en Turín el 18 de octubre de 1961 a fin de proteger derechos Económicos y Sociales. Así, la Convención Europea en conjunto con la Carta Social, protegen derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, al igual que lo hace la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>105</sup>, a la que nos referiremos en el próximo apartado. Respecto al ambiente, si bien es cierto que una vez más nos encontramos ante un documento europeo que no contempla al derecho del medio ambiente entre sus filas, sí consagra garantías que, en la práctica, requieren de un adecuado entorno, como por ejemplo, el derecho a la seguridad e higiene en el trabajo.

---

<sup>103</sup> Cuestión que veremos en el apartado III de este Capítulo.

<sup>104</sup> TIGROUDJA H. El derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada. En: Congreso sobre el Derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada (1º, 2008, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Sin publicación.

<sup>105</sup> NOVAK F. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: semejanzas y diferencias con el sistema europeo. Agenda Internacional, año IX (18): 25-64, 2003. p. 28-29.

### 2.2.1.2.2. América

La “Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre” aprobada el 2 de mayo de 1948, siete meses antes que la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos es el primer instrumento referido enteramente a los Derechos Humanos y en especificar qué garantías son fundamentales y proclamar la necesidad de su protección<sup>106</sup>. Esta declaración presenta como particularidad el ser la única que incluye tanto un catalogo de derechos a proteger (artículo 1 a 28), como los deberes que cada ser humano tiene para con la sociedad (artículos 29 a 38). Cabe Señalar que en este instrumento la protección Medio Ambiente no es nombrada como derecho de las personas y menos aún como un deber de las mismas. Buscando una fórmula que nos permita alegar la protección del entorno en base a la Declaración Americana, encontramos en su artículo 28, referido al alcance de los derechos del hombre, una clausula de limitación general que al parecer podría sernos útil ya que posibilita que el respeto al medio ambiente sea alegado como una limitación al ejercicio de otro derecho. En efecto, el artículo en cuestión señala que los derechos de las personas están limitados por:

1. los derechos de las otras
2. la seguridad de todos
3. las justas demandas del bienestar general y del desenvolvimiento democrático.

Por lo tanto, puede entenderse que la protección del entorno debiese ampararse en una de estas tres causales de limitación para ser efectivamente protegido en el contexto de la Declaración.

En el continente americano encontramos otro instrumento que contempla la referida “Cláusula de limitación general”, en términos similares a la Declaración, es la “Convención Americana sobre Derechos Humanos” de 1969, principal instrumentos sobre derechos fundamentales en la región y que, debido a que adoptó la forma de un tratado, es de obligatorio cumplimiento sólo para aquellos Estados que la han suscrito, a diferencia de lo que sucede con la

---

<sup>106</sup> HUMAN RIGHT EDUCATION ASSOCIATES. Guía de Estudio Sistema Interamericano de Derechos Humanos [en línea] <<http://hrea.net/learn/guides/OEA.html>> [consulta: 17 abril 2008]

Declaración, cuyo poder vinculante ha sido altamente discutido<sup>107</sup>. Su artículo 32 N°2 señala: “Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”. En ningún artículo se nombra al derecho del medio ambiente como una garantía a proteger, por lo tanto, al parecer, solo podría ser alegado como una limitación a otro de los derechos contemplados en el catalogo de la Convención o como elemento indispensable para su efectiva protección. Es interesante señalar que en el artículo 31 de este instrumento regional se establece que dentro de su régimen de protección podrán ser incluidos otros derechos y libertades que sean reconocidos de acuerdo con los procedimientos establecidos en la misma convención. De esta manera, el número de garantías protegidas no se limita a las actualmente existentes sino que pueden ser expandidas, quedando abierta la puerta a la inclusión de derechos ambientales, lo que sería de gran importancia para la jurisprudencia de la Corte Interamericana, organización que como veremos más adelante, tiene una competencia limitada a los derechos consagrados en la Convención.

Sin embargo, el derecho regional interamericano da un paso adelante en la protección del medio ambiente en comparación al sistema europeo, el cual, como ya hemos señalado, no cuenta con instrumento alguno que consagre al derecho del medio ambiente como una garantía fundamental. En efecto, el recurso a la “Defensa Indirecta” del derecho al medio ambiente, ya sea a través de las cláusulas de limitación o por la protección de otro derecho humano no son los únicos mecanismos de protección del entorno con el que cuenta el continente americano, ya que dentro de la región se ha consagrado directamente al Medio Ambiente Sano como un derecho humano en el Protocolo Adicional a la convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador” de 1988. Este instrumento, en su artículo 11 establece:

1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.
2. Los Estados partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente.

---

<sup>107</sup> FAÚNDEZ, Ledesma H. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales. 2ª ed. rev. San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1999. 785p. P. 44-49.

De esta manera, el Protocolo de San Salvador es de inmensa importancia para la materia en estudio ya que incluye al derecho a un medio ambiente sano como parte del catálogo de derechos humanos del Sistema Americano<sup>108</sup>, pudiendo ser alegada su protección directamente sin recurrir a la “Defensa Cruzada” o a la “Defensa Indirecta” del mismo, estableciendo así una clara diferencia con el Sistema Europeo de derechos humanos. Sin embargo, es relevante tener presente dos cuestiones fundamentales: en primer lugar, a pesar de ser Protocolo de San Salvador un instrumento integrante del sistema, no ha sido firmado por todos los Estados Americanos<sup>109</sup>, por lo tanto las garantías en él consagradas, no son exigibles a la totalidad de países del continente. En segundo lugar, la protección directa del entorno valdrá solo para las alegaciones que se entablen ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En los casos presentados ante la Corte se deberá recurrir a la Defensa Cruzada o Indirecta ya que, el artículo 11 del Protocolo de San Salvador no está contemplado dentro de sus materias de competencia.

La relación entre medio ambiente y derechos fundamentales puede ser aun más estrecha a futuro, mediante el Proyecto de Resolución aprobado por el Consejo Permanente de la OEA el 20 de mayo de 2003 relativo a “Los Derechos Humanos y el Medio Ambiente en las Américas”, en el que se promueve la cooperación sobre asuntos ambientales entre la Organización de los Estados Americanos y otras organizaciones multilaterales como las Naciones Unidas, el Banco Mundial, el Banco Interamericano de desarrollo y los Bancos regionales de desarrollo. Además fomenta la cooperación entre la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Unidad de Desarrollo Sostenible y Medio Ambiente de la OEA, por lo tanto esta resolución reconoce la necesaria relación que debe existir entre los organismos de derechos humanos y las instituciones ambientales que operan en el marco de la OEA. También encomienda al Secretario General el mantener un diálogo con los Estados parte de la OEA y las organizaciones de la sociedad civil y

---

<sup>108</sup> En un sentido similar se expresa la Carta Africana sobre derechos Humanos, Carta de Banjul, en su artículo 24, el cual señala: “todos los pueblos tienen el derecho a un satisfactorio medio ambiente favorable para su desarrollo”.

<sup>109</sup> A la fecha el Protocolo ha sido ratificado por 12 Estados (Argentina, Bolivia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Uruguay), 4 han adherido a él (Brasil, Colombia, Honduras y Suriname), y otros 4 Estados lo han firmado sin ratificarlo (Chile, Haití, República Dominicana y Venezuela).

se le solicita informar sobre la situación ambiental dentro de los Estados<sup>110</sup>. Podemos apreciar, a través de ésta Resolución, como se considera que el tema ambiental abarca diversas esferas de la realidad americana, a saber, económica, diplomática, política (interna como internacional) y por supuesto, la relativa a los Derechos Humanos. De esta manera, encontramos dentro de la región un instrumento íntegramente dedicado al derecho del medio ambiente, reconociendo su transversalidad y fomentando su protección como Derecho Humano.

Por último y en directa relación con la protección y respeto del entorno natural, encontramos el “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas”, aprobado por la Convención Interamericana de Derechos Humanos el 26 de Febrero de 1997. Este instrumento reconoce en su preámbulo el respeto que los pueblos originarios tienen al medio ambiente y la relación especial que mantienen con él. Además, en su artículo XIII señala que las poblaciones indígenas tienen derecho a la protección del medio ambiente y establece una serie de garantías relacionadas con la efectiva implementación de dicho derecho. Así cobra relevancia para el derecho ambiental la herencia cultural indígena existente en el continente americano, característica que nos distingue de Europa y por lo tanto, podría explicar en alguna medida las diferencias existentes en cuanto a la naturaleza jurídica del derecho del medio ambiente en ambos contextos.

#### **2.2.1.2.3. Comparación**

De lo expuesto en este apartado se desprenden, fundamentalmente, dos cuestiones:

1. En primer lugar, los dos principales instrumentos regionales de derechos humanos, esto es, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, presentan ciertos puntos de comparación. Primeramente, la Convención Americana es más amplia, es decir, contiene ciertos derechos no reconocidos en el texto europeo, lo que podría explicarse, en alguna medida, debido a que esta última fue elaborada y firmada casi 20 años antes que su

---

<sup>110</sup> ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. [en línea]  
<[http://www.oas.org/xxiiiga/spanish/docs/agdoc4177\\_03.htm](http://www.oas.org/xxiiiga/spanish/docs/agdoc4177_03.htm)> [consulta: 16 septiembre 2008]

similar americana<sup>111</sup>, en una de las primeras etapas de evolución de los Derechos Humanos. En lo relativo al medio ambiente, ambos documentos no lo consagran como un Derecho Humano. Sin embargo, tanto el Convenio como la Convención, permiten la expansión del catalogo de garantías fundamentales abriendo una puerta para la inclusión del derecho en estudio.

Es por ello que debemos preguntarnos y analizar que tan factible es la consagración del derecho de medio ambiente dentro de estos documentos. El profesor Lorenzo Martín-Retortillo<sup>112</sup> ha expuesto las dificultades que ello conllevaría dentro del sistema europeo, sin embargo, consideramos que sus apreciaciones son también validas para el continente americano y son las siguientes:

- a. Primeramente nos enfrentamos ante el problema que implica el lograr un consenso en la materia. En lo que respecta a Europa, Martín-Retortillo señala lo complicado que es poner de acuerdo a los cuarenta y siete Estados que integran el Consejo de Europa respecto a su actuar internacional y específicamente, en la manera de regular las distintas aristas del derecho ambiental.
- b. Al estudiar la problemática ambiental notamos que esta se desdobra en una multitud de variantes y contenidos. En las propias palabras del profesor Martín-Retortillo: “todos sabemos que la expresión medio ambiente sirve para entendernos, pero que a la hora de la verdad, hay que tener en cuenta numerosas magnitudes concretas y específicas, cada una con sus cifras y niveles, de manera que hay que predeterminar toques, límites, contenidos, numéricamente expresados, con rigidez inherente.... Lo cual es una complicación añadida a la hora de entenderse, de resolver y de dar solución a los problemas”.
- c. En términos económicos, el derecho del medio ambiente es uno de aquellos que tienen un elevado coste. Los Estados que adquieren compromisos en la materia asumen que deberán destinar importantes sumas de dinero para llevar a cabo las políticas ambientales, lo que contribuye a que lo piensen dos veces antes de

---

<sup>111</sup> NOVAK F. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: semejanzas y diferencias con el sistema europeo. Agenda Internacional, año IX (18): 25-64, 2003. p.29.

<sup>112</sup> MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: Seminario Permanente de Profesores, ciclo “Derecho y Medio Ambiente” (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de la Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. p. 18-19.

adquirir obligaciones relacionadas con este derecho. En este sentido, debemos tener presente que dentro de los cuarenta y siete Estados partes del Consejo de Europa, no pocos pertenecen a la Europa Oriental, la que, como hemos señalado en apartados anteriores, presenta características financieras distintas a las de sus vecinos, lo que implica un largo periodo de adaptación para implementar a nivel interno las exigencias ambientales impuestas a nivel regional. Por su parte, América presenta la misma dificultad. Los países del continente cuentan con niveles de desarrollo muy diferentes lo que dificulta el alcanzar un grado de protección ambiental homogéneo.

2. En segundo lugar, Europa y América presentan una diferencia importantísima para el tema en estudio. Mientras el Sistema Interamericano de Derechos Humanos consagra al medio ambiente como un derecho humano, el Sistema Europeo no lo hace, pudiendo ser alegado solo como la derivación de la violación de un derecho efectivamente considerado como fundamental. Sin embargo ambos sistemas tienen una similitud y es que en ninguno de los dos el derecho del medio ambiente puede ser invocado en forma directa en las Cortes con competencia en la materia. En efecto, en el caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, no se puede alegar la violación del entorno ya que el derecho en cuestión no figura en el catálogo del Convenio ni de sus protocolos adicionales. Por su parte, el artículo 11 del Protocolo de San Salvador no está dentro de las materias que puede conocer la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por lo tanto, ante ella también deberá recurrirse a la “Defensa Cruzada” del medio ambiente para protegerlo.

### **2.2.1.3. Otros Instrumentos Relevantes para la Materia**

#### **2.2.1.3.1. Europa**

La “Carta de París” del año 1990, establece los fundamentos de Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa, la que estudiaremos más adelante, y dedica un apartado entero al entorno natural, reconociendo la urgente necesidad de abordar los problemas del medio ambiente y la importancia que tienen, en esta esfera, los esfuerzos individuales y cooperativos. A su vez los Estados partes se comprometen a intensificar sus esfuerzos por proteger y mejorar el medio ambiente a fin de restablecer y mantener un equilibrio ecológico en

la atmosfera, el agua y el suelo. Señala la importancia de una sociedad informada para abordar la problemática ambiental comprometiéndose a las partes contratantes a mentalizar y educar a su población en lo referente a esta materia. En este mismo instrumento se considera prioritaria la introducción de tecnologías limpias, se consagra la necesidad de apoyar a los países con menos recursos a fin de lograr este objetivo, subraya que las políticas en la materia deben apoyarse en medidas legislativas y estructuras administrativas adecuadas y recalca la importancia de evaluar el cumplimiento de los compromisos adquiridos en lo referente a la información y riesgos potenciales en materia ambiental y hacer nuevos que sean más ambiciosos. Cabe señalar que la Carta de París agrupa a una gran cantidad de países entre los que encontramos a la mayoría de Estados europeos, y otros pertenecientes a Norte América y Asia, por lo tanto, los compromisos consagrados en ella deberían influir en la realidad ambiental de distintos continentes lo que se condice con el carácter global de la problemática ambiental.

#### **2.2.1.3.2. América**

En el contexto americano, la Carta Democrática Interamericana, aprobada el 11 de septiembre del año 2001 en el vigésimo octavo periodo extraordinario de sesiones de la OEA y cuyo objetivo principal es la protección, fortalecimiento y preservación de las Democracias en la región, ahonda en la relación existente entre derechos humanos, medio ambiente y democracia<sup>113</sup>. En efecto, el preámbulo de dicho instrumento reconoce: “que un medio ambiente sano es indispensable para el desarrollo integral del ser humano, lo que contribuye a la democracia y la estabilidad política” y agrega “Teniendo Presente que el Protocolo de San Salvador en materia de derechos económicos, sociales y culturales resalta la importancia de que tales derechos sean reafirmados, desarrollados, perfeccionados y protegidos en función de consolidar el régimen democrático representativo de gobierno”. A su vez, puede señalarse que la Carta Democrática contiene una “Clausula Ambiental” en su artículo 15, el cual consigna: “El ejercicio de la democracia facilita la preservación y el manejo adecuado del medio ambiente. Es esencial que los Estados del Hemisferio implementen políticas y estrategias de protección del

---

<sup>113</sup> DOUGNAC Rodríguez F. El “Jus Cogens” como uno de los fundamentos del Derecho Ambiental. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (2ª, 2 de diciembre, 2004, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Prevención y Solución de Conflictos Ambientales: vías administrativas, jurisdiccionales y alternativas. Santiago, Chile, LexisNexis, 2004. 466 p. p. 387.

medio ambiente, respetando los diversos tratados y convenciones, para lograr un desarrollo sostenible en beneficio de las futuras generaciones”. Si bien es cierto, este instrumento no tiene la categoría de Tratado y no consagra mecanismo alguno de justiciabilidad, debemos tener presente que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en algunos casos ha acudido a ella para interpretar obligaciones contenidas en la Convención Americana sobre derechos humanos<sup>114</sup>.

## **2.2.2. Derecho Interno**

### **2.2.2.1. Europa**

A nivel europeo encontramos, a nuestro entender, dos maneras de tutela jurídica del derecho ambiental en las legislaciones internas de la región:

1. Aquellos países que no reconocen al derecho del medio ambiente como una garantía fundamental aunque se lo trata como tal conectándolo con algún otro derecho formalmente consagrado. Aquí encontramos el caso italiano cuya Carta Fundamental no contempla en artículo alguno al derecho del medio ambiente, sin embargo se lo reconoce por vía jurisprudencial ligándolo a la protección del patrimonio nacional y artístico del país, protección de la salud y al derecho a la iniciativa económica. Por su parte, la Ley Fundamental de Bonn de Alemania tampoco contemplaba al derecho del medio ambiente, pero en el año 1994, mediante una enmienda constitucional se estableció la obligación estatal de proteger las condiciones naturales indispensables para la vida<sup>115</sup>.
2. Existen constituciones europeas que tratan al medio ambiente como un derecho independiente como sucede, con la Constitución portuguesa, la que contempla expresamente en su artículo 66 el deber de proteger el medio ambiente y el derecho a un entorno saludable y ecológicamente equilibrado. No conforme con lo anterior, se infiere del artículo 99 de la misma Carta Fundamental que para lograr la efectiva protección de la herencia cultural

---

<sup>114</sup> COURTIS C. Ocho ideas para litigar casos ambientales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En su: Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares: nuevos horizontes. Bilbao, Universidad de Deusto, 2007. 113p. (Serie de cuadernos Deusto de Derechos Humanos). p.1.

<sup>115</sup> GONZÁLEZ Silva .F. ¿Es el derecho a vivir en un medio ambiente sano y adecuado un derecho humano reconocido como tal? ¿Cómo construir una adecuada tutela jurídica?. Revista Chilena de Derecho, Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile. 28 (2): 271-275, abril-junio. 2001. p. 272.

portuguesa se requiere de la preservación de sus recursos naturales así como también de la defensa de la naturaleza y el medio ambiente<sup>116</sup>. Por su parte, la Constitución española, en su capítulo tercero, referente a los principios rectores de la política social y económica, consagra en el artículo 45 no solo el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado sino también el deber de conservarlo. La misma disposición constitucional señala que: “los poderes públicos velaran por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva”, lo que puede interpretarse no sólo como la adquisición de un compromiso del aparato estatal a fin de proteger el entorno, sino también como una obligación cuyo cumplimiento los ciudadanos pueden alegar ante circunstancias que amenacen el medio ambiente. Además el artículo en cuestión consagra la posibilidad de aplicar sanciones penales o administrativas según corresponda y la obligación de reparar el daño causado a quienes violen lo dispuesto, ayudando a construir, de esta manera, una adecuada tutela jurídica. En efecto, aun cuando se discuta en la doctrina española el carácter de derecho fundamental de la protección medioambiental, lo cierto es que el legislador da la posibilidad de recurrir a los tribunales de justicia para hacerla valer<sup>117</sup>.

De esta manera, apreciamos como el derecho a un entorno natural adecuado se ha implantado dentro de las legislaciones europeas aún cuando su protección no se logre mediante una consagración directa en los ordenamientos jurídicos.

#### **2.2.2.2. América**

Desde los años '90 el derecho interno de los Estados del continente americano se ha adecuando poco a poco a los avances internacionales tanto en jurisprudencia como en doctrina relativa a los Derechos Humanos. Signo importante de lo previamente señalado ha sido la recepción formal

---

<sup>116</sup> GONZÁLEZ Silva .F. ¿Es el derecho a vivir en un medio ambiente sano y adecuado un derecho humano reconocido como tal? ¿Cómo construir una adecuada tutela jurídica?. Revista Chilena de Derecho, Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile. 28 (2): 271-275, abril-junio. 2001. P. 272.

<sup>117</sup> MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: Seminario Permanente de Profesores, ciclo “Derecho y Medio Ambiente” (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de la Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. p. 14.

del derecho internacional y sus instrumentos en el sistema constitucional de los Estados. Tal como lo señala el Profesor Claudio Nash: “como consecuencia de modificaciones constitucionales de relevancia en lo normativo, así como de una nueva praxis jurisprudencial, se ha producido una convergencia entre los sistemas constitucionales y el sistema internacional de derechos humanos”<sup>118</sup>.

Todo lo anterior ha contribuido a elevar los estándares exigidos en la materia, adecuándose a los existentes en los instrumentos internacionales, lo que tiene directa repercusión en las decisiones jurídicas internas y, por consiguiente, en la real protección de las garantías fundamentales.

De esta manera, podríamos decir que dentro de la región existe una “Democracia Constitucional Ampliada” esto es, un sistema en el que confluyen elementos de la justicia constitucional nacional con estándares del derecho internacional de los Derechos Humanos<sup>119</sup>. Por lo tanto, los derechos garantizados en el plano internacional así como el nivel de protección que se les otorgue tendrán directa repercusión en el derecho interno. Prueba de ello es el proceso experimentado por el derecho del medio ambiente el que, como derecho humano consagrado en el Protocolo de San Salvador de 1988, ha sido incluido como garantía fundamental dentro de las Constituciones Políticas de los Estados americanos.

A modo de esquematización podríamos decir que la mención a la protección del entorno se ha presentado dentro de las cartas fundamentales bajo alguna de las siguientes formulas:

1. Como un derecho ligado a la idea de desarrollo sustentable: la primera mención constitucional relacionada con la protección del entorno la encontramos como integrante del concepto de Desarrollo Sustentable o Sostenible, el que es incluido en las constituciones comúnmente como un deber del Estado, tal como lo hace Carta Fundamental de Panamá de 1972 en cuyo artículo 110 (hoy reformado) establecía el deber del Estado de velar por: “las

---

<sup>118</sup> NASH Rojas C. Los Derechos Fundamentales: debates actuales y desafíos futuros. Revista de Derecho Público, Departamento Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. (67): 73-100, 2005. p. 81.

<sup>119</sup> NASH Rojas C. Los Derechos Fundamentales: debates actuales y desafíos futuros. Revista de Derecho Público, Departamento Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. (67): 73-100, 2005. P. 82.

condiciones ecológicas previniendo la contaminación del ambiente y el desequilibrio de los ecosistemas, en armonía con el desarrollo económico y social". Debemos señalar que el deber estatal no es la única fórmula posible para consagrar el desarrollo sustentable a nivel de Cartas Fundamentales. En este sentido Raúl Brañes postula que la referencia constitucional relativa a que el Estado y la sociedad civil deben proteger el Medio Ambiente implica por sí misma que dicha constitución promueve un modelo de desarrollo sostenible<sup>120</sup>. El modelo de desarrollo sustentable comenzó a ser explícito dentro de las constituciones políticas de Latino América a partir de 1985 en la Carta Fundamental de Guatemala la que señala en su artículo 97: "El Estado, las municipalidades y los habitantes del territorio nacional están obligados a propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico que prevenga la contaminación ambiental y mantenga el equilibrio ecológico". Luego, a partir de los años '90 la referencia al desarrollo sustentable se convirtió en una idea común dentro de las nuevas Constituciones de la región.

2. Como un deber del Estado explícitamente enfocado al Medio Ambiente: el primer precepto que alude a un deber estatal en el plano ambiental lo encontramos en el previamente transcrito artículo 110 de la Constitución panameña referente al desarrollo sustentable. Ahora bien, una vez que se ha consagrado este deber surge la pregunta respecto a cómo llevarlo a la práctica, cuestión en la que tiene gran importancia el principio precautorio consagrado en la Declaración de Río<sup>121</sup>. En efecto, en el plano constitucional latinoamericano, la Carta Fundamental Ecuatoriana de 1998 hace una directa referencia al criterio precautorio al señalar en su artículo 91 inciso 2 que el Estado: "tomara medidas preventivas en caso de dudas sobre el impacto o las consecuencias ambientales negativas de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño".
3. Como un deber del Estado de promover y planificar el uso de determinados recursos naturales: el Capítulo II del Título III de la Constitución peruana de 1993 prescribe que los recursos naturales, son patrimonio de la nación y que el Estado no sólo es soberano en su aprovechamiento sino que también debe determinar la política nacional del ambiente, promover el uso sostenible de sus recursos naturales y está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

---

<sup>120</sup> BRAÑES Ballasteros R. El Derecho para el Desarrollo Sostenible en la América Latina de Nuestros Días. *Revista de Derecho Ambiental*. 2 (2): 19-31, marzo 2006. p. 21.

<sup>121</sup> Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo. Rio de Janeiro, 3 al 14 de junio de 1992. Principio 15.

4. Como un precepto de naturaleza económica: así ocurre en el caso del artículo 25 de la Constitución Mexicana el cual señala: “...bajo criterios de equidad social y productividad se apoyara e impulsara a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente.”
5. Como una disposición vinculada a la ordenación del territorio<sup>122</sup>: la única que implementa este mecanismo es la Carta fundamental venezolana en cuyo artículo 128 establece: “El Estado desarrollara una política de ordenación del territorio atendiendo a las realidades ecológicas, geográficas, poblacionales, sociales, culturales, económicas, políticas, de acuerdo con las premisas del desarrollo sustentable, que incluya la información, consulta y participación ciudadana. Una ley orgánica desarrollara los principios y criterios para este ordenamiento.”
6. Como un deber que compete también a la sociedad civil: en este sentido la Constitución cubana de 1976 en su artículo 27 señala: “Es deber de los ciudadanos contribuir a la protección del agua, la atmosfera, la conservación del suelo, la flora, la fauna y todo el rico potencial de la naturaleza”.
7. Como limitación de otras garantías fundamentales: se ha comenzado a autorizar la implementación de restricciones al ejercicio de otros derechos fundamentales en favor de la protección del Medio Ambiente. La primera prescripción en este sentido la encontramos en el acta constitucional chilena de 1976 que luego se reprodujo en el texto constitucional de 1980 en cuyo artículo 19 n°8 expresa: “la ley podrá establecer restricciones específicas de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente”. Claro ejemplo de lo anterior es la limitación del derecho de propiedad establecida en el artículo 19 n° 24 bajo el concepto de “función ambiental de la propiedad” como una derivación de la función social general de dicho derecho<sup>123</sup>. Otro derecho restringido en pro del medio ambiente ha sido la libertad económica pero dichas limitaciones se establecen por razones de interés social, expresión que claramente incluye la preocupación ambiental, lo que se adecua a lo

---

<sup>122</sup> La ordenación del territorio también es conocida como “Ordenamiento Ambiental” u “Ordenamiento Ecológico” y consiste en un proceso de planificación que, a partir de un diagnóstico de las tendencias del deterioro ambiental, establece medidas regulatorias o inductivas para favorecer la protección del medio ambiente y el uso sostenible de los recursos naturales.

<sup>123</sup> BRAÑES Ballasteros R. El Derecho para el Desarrollo Sostenible en la América Latina de Nuestros Días. Revista de Derecho Ambiental. 2 (2): 19-31, marzo 2006. p. 22.

estipulado en la Conferencia de Río que en su principio N°8 compromete a los Estados a “reducir y eliminar las modalidades de producción y consumo insostenibles”.

A su vez, podemos encontrar dentro de los cuerpos constitucionales, disposiciones de distinta índole que se relacionan de una u otra manera con la protección del medio ambiente, tales como: evaluación de impacto ambiental, daño ambiental, aprovechamiento sostenible de recursos naturales, biodiversidad, recursos genéticos, residuos peligrosos, seguridad biológica, vida silvestre, áreas naturales protegidas, desastres naturales, agricultura y reforma agraria<sup>124</sup>.

Así, apreciamos que dentro de la región la preocupación por el tema ambiental ha tenido directa repercusión en el constitucionalismo interno de los Estados. Y es que, a pesar de que se reconozca que el derecho en cuestión tiene directa relación con la real y eficaz protección de otras garantías fundamentales, como el derecho a la vida el cual requiere de un ciertos estándares ambientales mínimos para satisfacer las necesidades del ser humano, dentro del continente se ha optado por incorporar en las Constituciones, bajo distintas formulas, el deber de protección del entorno. Perú, Ecuador, Chile, Nicaragua, Colombia, Paraguay, Costa Rica, Argentina, Brasil, Venezuela y México son Países que han optado por este camino generalizándose, en definitiva, dentro de las Constituciones políticas del Continente Americano la consagración del derecho a un medio ambiente adecuado y, por lo tanto, se ha integrado al catalogo de garantías fundamentales de cada Estado de una manera autónoma y por lo tanto, independiente de la violación de otro derecho no requiriéndose de la llamada “Defensa Cruzada” para lograr la protección del entorno en los sistemas jurídicos nacionales.

---

<sup>124</sup> Para mayor detalle: BRAÑES Ballasteros R. El Derecho para el Desarrollo Sostenible en la América Latina de Nuestros Días. Revista de Derecho Ambiental. 2 (2): 19-31, marzo 2006. p. 26-31.

### **2.3. ESTRUCTURA Y FUNCIONAMIENTO DE LOS SISTEMAS DE DERECHOS HUMANOS<sup>125</sup> Y OTRAS INSTITUCIONES RELEVANTES**

Primeramente debemos plantearnos ciertas cuestiones relevantes esbozadas en apartados anteriores. ¿Cómo se justifica la existencia de los sistemas regionales de derechos humanos?, ¿Cuál es el nexo entre los países de cada continente? Y es que ya hemos establecido que no existe una realidad americana o europea propiamente tal. Sin embargo, para establecer sistemas jurídicos supranacionales se debe recurrir, al parecer, a generalizaciones. De lo contrario solo tendrían lugar sistemas regionales locales que nunca lograrían abarcar los finos matices que irremediablemente nos diferencian y, por lo tanto, siempre caeríamos en la discusión en torno a su validez.

Seguidamente, cabe preguntarse cuáles son los puntos de semejanza y diferencia entre los dos sistemas en análisis. En primero término podemos referirnos al nivel de compromiso que muestran los estados pertenecientes a cada uno. Siendo el Continente europeo una región en la que apreciamos un alto nivel de respeto a los compromisos adquirido, el sistema de Estrasburgo tiene injerencia real y efectiva en el actuar de los Estados, tanto en sus relaciones internacionales como a nivel interno. En cambio, cierto sector de América, específicamente los países sudamericanos, suscriben todo tipo de convenios, olvidándose de sus objetivos y fines, no ratificándolos jamás, pero tampoco declarando que no los ratificaran lo que iría en contra del principio de buena fe<sup>126</sup>.

Tanto el Sistema Europeo como el Interamericano buscan la promoción y protección de los Derechos Humanos y se constituyen como un medio para que los habitantes de la región reclamen por las violaciones Estatales a los derechos consagrados en los instrumentos que dicho

---

<sup>125</sup> Debemos precisar que este apartado no tiene el fin de servir como guía explicativa detallada del funcionamiento de cada sistema, sino que pretende entregar ciertos elementos de relevancia para el derecho del medio ambiente.

<sup>126</sup> DOUGNAC Rodríguez F. El “Jus Cogens” como uno de los fundamentos del Derecho Ambiental. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (2ª, 2 de diciembre, 2004, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Prevención y Solución de Conflictos Ambientales: vías administrativas, jurisdiccionales y alternativas. Santiago, Chile, LexisNexis, 2004. 466 p. p. 354

país ha suscrito y que forman parte del sistema en análisis siendo los principales el “Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”, la “Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre” y la “Convención Americana de Derechos Humanos” respectivamente. Es importante recalcar que ambos sistemas persiguen responsabilidades estatales y no de individuos en particular. El artículo 33 del Convenio Europeo señala que: “toda Alta Parte Contratante podrá someter al tribunal cualquier incumplimiento de lo dispuesto en el Convenio y sus Protocolos que, a su juicio, pueda ser imputado a otra Parte Contratante”. A su vez, el artículo 34 del mismo instrumento establece que el Tribunal podrá conocer de una demanda presentada por cualquiera que se considere víctima de una violación por una de las Altas Partes Contratantes. Por su parte, el artículo 44 de la Convención Americana señala que las peticiones presentadas ante la Comisión Interamericana, organismo al que nos referiremos más adelante, contendrá denuncias o quejas de violaciones a la convención por un Estado parte. En definitiva sólo se podrá llevar a un Estado por lo que hizo una persona determinada cuando ésta actuó “por” el Estado o éste conocía su proceder atentatorio de los derechos humanos y no actuó al respecto. Es decir, para que el caso proceda internacionalmente es necesario imputar los resultados de la conducta de los particulares al Estado, sea por incumplimiento de una obligación negativa (como la de abstenerse de autorizar a sujetos privados a realizar conductas que atenten contra el medio ambiente), sea por incumplimiento de una obligación positiva (esto es, controlar la actividad de sujetos privados)<sup>127</sup>. Lo anterior es relevante para el derecho del medio ambiente en el sentido de que los Estados son muchas veces los responsables de la violación a esta garantía por pasividad excesiva en la materia o falta de políticas ambientales y no solamente en forma directa a través de organismos estatales que actúan de forma atentatoria al entorno natural. En este sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que: “una obra de un particular... puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por la falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla”<sup>128</sup>.

---

<sup>127</sup> COURTIS C. Ocho ideas para litigar casos ambientales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En su: Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares: nuevos horizontes. Bilbao, Universidad de Deusto, 2007. 113p. (Serie de cuadernos Deusto de Derechos Humanos).

<sup>128</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Velásquez Rodríguez. 29 de julio de 1988, parr. 172.

A continuación expondremos y analizaremos las principales organizaciones relacionadas con cada sistema. El estudio será dividido refiriéndonos primeramente a las instituciones creadas a fin de resguardar los derechos humanos. Luego analizaremos aquellas que tienen relevancia para la materia, aun cuando su naturaleza no sea directamente la de garantes de derechos fundamentales.

### **2.3.1. Instituciones de Derechos Humanos**

#### **2.3.1.1. Sistema Europeo de Derechos Humanos**

El marco institucional al que nos referiremos en este apartado será:

1. Consejo de Europa
2. Comité Europeo de Derechos Sociales
3. Comisario para los Derechos Humanos
4. Corte Europea de Derechos Humanos

##### **2.3.1.1.1. El Consejo de Europa**

Creado el 5 de Mayo de 1949 a través del Tratado de Londres, el Consejo de Europa (COE) tiene como fin el favorecer un espacio democrático y jurídico común en la región, estructurado alrededor del Convenio Europeo de Derechos Humanos y otros textos sobre la protección del individuo<sup>129</sup>. En definitiva, el COE busca “una unión más estrecha entre sus miembros”<sup>130</sup>, la que se materializara alcanzando los siguientes objetivos específicos:

1. Defender los Derechos Humanos, la Democracia Pluralista y la preeminencia del derecho
2. Favorecer la toma de conciencia y el desarrollo de la identidad cultural así como la diversidad europea.
3. Buscar soluciones comunes a los problemas que afectan a la región, lo que presenta gran importancia en el plano ambiental debido a que, como hemos señalado previamente, los problemas de esta naturaleza en muchas ocasiones tienen características transnacionales, por

---

<sup>129</sup> CONSEJO DE EUROPA. [en línea] <[http://www.coe.int/t/es/com/about\\_coe/](http://www.coe.int/t/es/com/about_coe/)> [consulta: 16 julio 2008]

<sup>130</sup> Estatuto del Consejo de Europa. Londres, 5 de mayo de 1949. Artículo 1.

lo tanto la preocupación por ellos incumbirá generalmente a más de un Estado, lo que implica una disposición para dialogar y alcanzar métodos comunes de solución. A su vez, es muy probable que la cooperación regional para atacar la problemática ambiental logre mejores resultados que la acción independiente ya que se contara con mayores recursos para ello.

4. Desarrollar la estabilidad democrática europea a través de las reformas constitucionales, políticas y legislativas necesarias.

Los Estados participantes del COE pueden ser clasificados de la siguiente manera:

1. Miembros: actualmente son 47, número que se explica por la dimensión paneuropea del COE.
2. Candidatos: en la actualidad solo un país presenta esta naturaleza, a saber, Bielorrusia cuyo estatuto de invitado especial se suspendió por su incumplimiento a los principios de la democracia y a los Derechos Humanos.
3. Observadores: ellos son 5: Santa Sede, Estados Unidos, Canadá, Japón y México.

El funcionamiento del COE se estructura a través de cuatro órganos:

1. Comité de Ministros: órgano de decisión conformado por los ministros de relaciones exteriores de los Estados Miembros. Este órgano es de gran importancia ya que también se encarga de la ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>131</sup>.
2. Asamblea Parlamentaria: encargado de impulsar la cooperación europea.
3. Congreso de los Poderes Locales y Regionales: es el portavoz de las regiones y municipios de Europa.
4. Secretaría General: es el órgano encargado de dirigir y coordinar las actividades del COE<sup>132</sup>.

De esta manera, con la gran mayoría de los países del continente bajo su alero, el Consejo de Europa ejerce una tremenda influencia en la región, encauzando las acciones relativas a los Derechos Humanos hacia fines comunes.

---

<sup>131</sup> Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma, Italia, 4 de noviembre de 1950. Artículo 46.2.

<sup>132</sup> HUMAN RIGHT EDUCATION ASSOCIATES. Guía de Estudio Sistema Europeo de Derechos Humanos [en línea] <<http://hrea.net/learn/guides/europa.html>> [consulta: 16 julio 2008]

### **2.3.1.1.2. Comité Europeo de Derechos Sociales**

Su misión es juzgar si los Estados partes se ajustan en derecho y en práctica a las disposiciones de la Carta Social Europea<sup>133</sup>. Es por esta razón que dichos países deben presentar informes anuales sobre la manera en que se han ajustado a los estándares establecidos por el Comité, el que se encarga de revisarlos y publicar “Conclusiones” a su respecto. Si en una de estas conclusiones se establece que un Estado ha violado alguna disposición de la Carta y no adopta las medidas necesarias para rectificar dicha situación, el Comité de Ministros se dirigirá a dicho país solicitándole que lo haga<sup>134</sup>. A su vez, grupos de trabajadores y ONGs pueden presentar quejas colectivas ante el Comité, el cual adoptará “decisiones” a su respecto.

En definitiva, la competencia de esta institución se restringe a los dispuesto en la Carta Social Europea y su Protocolo adicional de Mayo de 1998, instrumentos en los que nada se dice sobre el derecho del Medio Ambiente.

### **2.3.1.1.3. Comisario para los Derechos Humanos**

Instituido en el año 1999, este puesto tiene por misión el promover la educación y sensibilidad de las personas respecto de la importancia de los derechos humanos y su respeto. A su vez, el Comisario vela por el efectivo cumplimiento de las disposiciones del Consejo de Europa. De esta manera, su rol es complementario al de las demás instituciones en la materia, siendo su misión esencialmente preventiva, por lo tanto, no se ocupará de quejas individuales por violaciones de derechos ya que no detenta poderes jurisdiccionales<sup>135</sup>.

### **2.3.1.1.4. Corte Europea de Derechos Humanos**

---

<sup>133</sup> CONSEJO DE EUROPA. [en línea]

<[www.coe.int/.../ESC/2\\_ECSR\\_European\\_Committee\\_of\\_Social\\_Rights/](http://www.coe.int/.../ESC/2_ECSR_European_Committee_of_Social_Rights/)> [consulta: 16 julio 2008]

<sup>134</sup> HUMAN RIGHT EDUCATION ASSOCIATES. Guía de Estudio Sistema Europeo de Derechos Humanos [en línea] <<http://hrea.net/learn/guides/europa.html>> [consulta: 16 julio 2008]

<sup>135</sup> CONSEJO DE EUROPA. [en línea] <[http://www.coe.int/T/ES/Com/About\\_Coe/DroitsHomme.asp](http://www.coe.int/T/ES/Com/About_Coe/DroitsHomme.asp)> [consulta: 16 julio 2008]

También denominada Tribunal Europeo de Derechos Humanos o Tribunal de Estrasburgo, esta institución es la detentadora del poder judicial en el ámbito de los Derechos Humanos en la región. Funciona de manera permanente y se ocupa tanto de los estados preliminares como de la emisión de una decisión<sup>136</sup>. Cabe señalar que su competencia es obligatoria para todos los Estados contratantes a diferencia de lo que sucede en América en donde la jurisdicción de la Corte Interamericana es de carácter opcional o facultativo.

La competencia de la Corte puede ser dividida en dos:

1. Consultiva: según el artículo 47 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, las opiniones consultivas podrán ser emitidas a solicitud del Comité de Ministros del Consejo de Europa y sólo versaran sobre la interpretación del Convenio y sus Protocolos adicionales pero no podrán referirse a cuestiones que guarden relación con el contenido o extensión de los derechos y libertades contemplados en el Título I del Convenio Europeo y sus Protocolos ni sobre las demás cuestiones de las que el Tribunal o el Comité de Ministros pudieran conocer mediante la presentación de un recurso contemplado en el Convenio.
2. Resolutiva o Contenciosa: en este caso pueden recurrir al tribunal:
  - a. Toda Alta Parte Contratante por cualquier incumplimiento de lo dispuesto en el Convenio Europeo y sus Protocolos, imputable a otra Parte Contratante<sup>137</sup>.
  - b. Personas Físicas, sea cual sea su nacionalidad<sup>138</sup>, Organizaciones no Gubernamentales o grupo de particulares que se consideren víctimas de una violación de los derechos reconocidos en el Convenio o en sus Protocolos, por alguna de las Altas Partes Contratantes<sup>139</sup>, siempre y cuando la demanda no sea anónima ni esencialmente la misma que otra examinada previamente por el

---

<sup>136</sup> CONSEJO DE EUROPA. [en línea] <[http://www.coe.int/T/ES/Com/About\\_Coe/DroitsHomme.asp](http://www.coe.int/T/ES/Com/About_Coe/DroitsHomme.asp)> [consulta: 16 julio 2008]

<sup>137</sup> Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma, Italia, 4 de noviembre de 1950. Artículo 33.

<sup>138</sup> CONSEJO DE EUROPA. [en línea] <[http://www.coe.int/T/ES/Com/About\\_Coe/DroitsHomme.asp](http://www.coe.int/T/ES/Com/About_Coe/DroitsHomme.asp)> [consulta: 16 julio 2008]

<sup>139</sup> Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma, Italia, 4 de noviembre de 1950. Artículo 34.

Tribunal o se halla sometido a otra instancia internacional de arreglo o investigación sin contener hechos nuevos<sup>140</sup>.

Debemos señalar que antes de recurrir a la Corte Europea de Derechos Humanos se deben agotar las vías de recursos internos, a partir de cuya resolución definitiva se cuenta con un plazo de seis meses para solicitar la intervención de la instancia regional y, como queda claro de la exposición anterior, solo por la violación a alguno de los derechos o disposiciones contempladas en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales o en sus Protocolos, documentos en los que no se consagra al Derecho del Medio Ambiente de forma autónoma por lo tanto no se podrá invocar la violación del derecho a un entorno adecuado como base de una demanda ante el Tribunal, razón que explica el fenómeno de la defensa cruzada del derecho en cuestión dentro del Sistema Europeo.

En definitiva, la Corte garantiza e interpreta el Convenio Europeo<sup>141</sup>, por lo tanto, ella puede suplir los vacíos de este. Sin embargo, tal como lo señala la profesora H elene Tigroudja, no es del agrado de los Estados este poder de interpretación o creación normativa ya que con ello se pasa por sobre la voluntad estatal como única fuente de derecho. A pesar de ello, desde los años setenta la Corte promulgo una nueva clase de regla de interpretación, a saber, la interpretación según las circunstancias sociales, políticas o jurídicas actuales. Así, el Convenio debe ser aplicado según el contexto actual y no en función de la realidad imperante en la época de su adopción. Otra regla de interpretación es la llamada “interpretación efectiva o útil” según la cual el reconocimiento de un derecho no consagrado en un tratado es necesario para que un derecho que si lo esta pueda ser efectivo y útil en la práctica, lo que se ha reflejado en el actuar de la Corte en distintos casos<sup>142</sup>. Sin embargo, como veremos en el Capítulo III de esta exposición, en lo referente al Derecho del Medio Ambiente, la posición de la Corte Europea de Derechos

---

<sup>140</sup> Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma, Italia, 4 de noviembre de 1950. Artículo 35.2

<sup>141</sup> MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: Seminario Permanente de Profesores, ciclo “Derecho y Medio Ambiente” (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de la Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. p. 12.

<sup>142</sup> Ver caso Golder contra Reino Unido de 1975 en el que se reconoció el derecho de acceso a tribunales, garantía no consagrada en el Convenio, como parte del derecho a un proceso equitativo, independiente y en un plazo razonable garantizado en el artículo 6 del Convenio.

Humanos ha sido más moderada y en algunos casos nos recuerda que el derecho en cuestión no está reconocido directamente en el Convenio<sup>143</sup>.

### **2.3.1.2. Sistema Interamericano de Derechos Humanos**

La estructura de protección de los Derechos Humanos contemplada en la Convención, establece dos órganos a los que nos referiremos a continuación:

1. Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
2. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

#### **2.3.1.2.1. Comisión interamericana de Derechos Humanos**

Este es un órgano autónomo de la Organización de Estados Americanos y sólo tiene competencia respecto a sus miembros. Su función principal es promover la observancia y defensa de los derechos humanos y servir como órgano consultivo de la OEA en esta materia<sup>144</sup>. En relación con lo anterior podemos decir que a partir de la entrada en vigor de la Convención Americana, la Comisión adquirió una dualidad de funciones (detalladas tanto en la Convención como en el Estatuto de la Comisión), cuyo ejercicio depende de que el Estado involucrado haya ratificado la Convención o solo sea miembro de la OEA. En este último caso sus atribuciones serán esencialmente políticas o diplomáticas, mientras que respecto a los primeros, ella posee además importantes atribuciones judiciales o cuasi-judiciales<sup>145</sup>. Estas son:

1. Examinar peticiones concretas de los individuos: según lo establecido en el artículo 44 de la Convención, están facultados para presentar a la Comisión peticiones que contengan quejas o denuncias de violación a los derechos ahí amparados, cualquier :
  - a. persona
  - b. grupo de personas

---

<sup>143</sup> TIGROUDJA H. El derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada. En: Congreso sobre el Derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada (1º, 2008, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Sin publicación.

<sup>144</sup> HUMAN RIGHT EDUCATION ASSOCIATES. Guía de Estudio Sistema Interamericano de Derechos Humanos [en línea] <<http://hrea.net/learn/guides/OEA.html>> [consulta: 9 febrero 2008]

<sup>145</sup> FAÚNDEZ, Ledesma H. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales. 2ª ed. rev. San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1999. 785p. p. 64-65.

- c. organización no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la OEA.

La posibilidad de presentar peticiones colectivas es de relevancia para el derecho del medio ambiente, ya que por su naturaleza, generalmente afecta a un conjunto de individuos. A su vez, una ONG con intereses ambientales tendrá en muchos casos la paciencia y constancia, de la que carecen en varias ocasiones los individuos particulares, para llevar un caso determinado a la Comisión ya que ello es parte de sus motivaciones y funciones.

2. Examinar comunicaciones de un Estado parte contra otro estado Estados parte: para que este sistema pueda llevarse a cabo es necesario que los Estados en cuestión hayan aceptado expresamente la competencia de la comisión para recibir y examinar este tipo de comunicaciones<sup>146</sup>. En relación con lo anterior, es del todo conocido que los desastres ambientales no respetan las fronteras políticas, por lo tanto, el actuar, ya sea doloso o culposo de un Estado en este respecto influirá en muchos casos en el medio ambiente de otro u otros (generalmente sus vecinos). De esta manera, el Estado, poniendo en funcionamiento todos sus medios jurídicos, podrá iniciar un procedimiento en el Sistema Interamericano debido a una afectación del entorno natural.

Además la Comisión puede:

1. publicar informes sobre la situación de los Derechos Humanos en un determinado Estado,
2. efectuar observaciones “in loco” (lo que no tiene paralelo en el Sistema Europeo),
3. organizar conferencias y reuniones,
4. emitir recomendaciones e implementar medidas cautelares en determinados casos.

Queremos detenernos en esta última facultad ya que las medidas cautelares han sido ampliamente desarrolladas dentro del Sistema Interamericano para prevenir la violación de ciertos derechos<sup>147</sup> y revisten gran importancia para el tema en análisis debido a que su aplicación a la espera de la solución final de un caso de relevancia ambiental podrá evitar un

---

<sup>146</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos. Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969. Artículo 45.

<sup>147</sup> ORELLANA M. Derechos Humanos y Ambiente: Desafíos para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En: Jornadas de Derecho Internacional (14-17 de noviembre de 2006, Buenos Aires, Argentina, Universidad Austral, Instituto del Servicio Exterior de la Nación). Jornadas de Derecho Internacional. Buenos Aires, Argentina, Organización de Estados Americanos, 2007. 730 p. p. 293-294.

daño irreparable al entorno. El paralizar momentáneamente las actividades de, por ejemplo, un aserradero, la explotación de ciertos recursos naturales o el funcionamiento de una planta de residuos pueden ser determinantes a la hora de calcular los daños efectivamente provocados en una determinada situación sometida a los sistemas de derechos humanos.

Para ser admitidas ante la Comisión, tanto las peticiones como las comunicaciones deben cumplir con los requisitos descritos en el artículo 46 de la Convención, entre los que se señala el haber interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna conforme a los principios de Derecho Internacional generalmente reconocidos, lo que no implica el agotar los procedimientos administrativos ni se requerirá agotar todos los recursos jurisdiccionales disponibles, sino sólo aquellos eficientes y adecuados para el asunto en cuestión. Cabe señalar que dentro del sistema Interamericano no se aplicará este requisito en determinadas situaciones que apuntan a la ineficacia de los recursos internos. Ejemplo de lo anterior en el plano ambiental, es el caso de la Comunidad San Mateo de Huanchor en Perú, cuyos miembros, particularmente los niños, sufrieron altos niveles de contaminación de sus cuerpos con plomo, mercurio, cadmio y arsénico por la prolongada exposición a desechos tóxicos. Aquí, la Comisión desestimó la objeción presentada por el Estado respecto al agotamiento de los recursos internos debido a la ineficacia de estos para resolver la grave crisis ambiental y de salud pública y señaló que resultaron ineficaces para asegurar la tutela jurídica de los derechos afectados. A este respecto el profesor Marcos Orellana opina que: “la decisión de la Comisión sobre la admisibilidad del caso San Mateo, constituye un precedente clave en el desarrollo de los vínculos entre derechos humanos y ambiente. Por primera vez el Sistema Interamericano aborda el fondo de un caso en el que la afectación de los derechos de las personas se verifica como resultado de la exposición a la contaminación industrial”<sup>148</sup>.

Cabe señalar que la Comisión Interamericana no tiene el carácter de tribunal, sino más bien de “amigable componedor” ya que durante todo el proceso buscará la solución amistosa del conflicto y según el profesor Orellana, los acuerdos de solución amistosa proporcionan una herramienta que podría ser útil para fortalecer los vínculos entre Derechos Humanos y

---

<sup>148</sup> ORELLANA M. Derechos Humanos y Ambiente: Desafíos para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En: Jornadas de Derecho Internacional (14-17 de noviembre de 2006, Buenos Aires, Argentina, Universidad Austral, Instituto del Servicio Exterior de la Nación). Jornadas de Derecho Internacional. Buenos Aires, Argentina, Organización de Estados Americanos, 2007. 730 p. p. 295.

Ambiente. Para demostrar lo anterior expone como ejemplo el Caso Ralco en Chile concerniente a la inundación de tierras ancestrales de comunidades indígenas Mapuche-Pehuenches por el embalse de una represa hidroeléctrica. En este caso se negoció ante la Comisión un acuerdo de solución amistosa entre las partes. Para los miembros de la comunidad indígena, este acuerdo constituyó el reconocimiento de la responsabilidad del Estado chileno por la violación de sus derechos. Sin embargo, se presentaron informes ante la Comisión señalando que el Estado había incumplido dicho acuerdo. “Ante el incumplimiento (o el cumplimiento parcial), las debilidades de esta herramienta quedan de manifiesto”<sup>149</sup>. Sin embargo, de existir un mayor respeto a los compromisos adquiridos a través de soluciones amistosas, esta sería una herramienta útil para proteger el medio ambiente ya que debido al carácter transnacional de la problemática ambiental, se requiere en muchas ocasiones de una cooperación amistosa entre los Estados para llegar a soluciones realmente eficientes.

Finalmente, la Comisión puede remitir el caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos sirviendo, de esta manera, como una suerte de filtro de casos para este último organismo. Así el Sistema Interamericano posee una estructura dual (Comisión y Corte).

#### **2.3.1.2.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Concebida como la institución judicial del Sistema Interamericano, la Corte es el órgano de mayor relevancia creada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y solo tiene competencia sobre aquellos Estados miembros de la OEA.

Las funciones de la Corte pueden ser divididas en dos<sup>150</sup>:

1. **Función Contenciosa**: Solo los Estados y la Comisión tiene derecho a someter un caso determinado a la decisión de la Corte. Es interesante considerar que el sistema, estructurado para proteger a los individuos, no les otorgue la posibilidad de llevar por si mismos un caso

---

<sup>149</sup> ORELLANA M. Derechos Humanos y Ambiente: Desafíos para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En: Jornadas de Derecho Internacional (14-17 de noviembre de 2006, Buenos Aires, Argentina, Universidad Austral, Instituto del Servicio Exterior de la Nación). Jornadas de Derecho Internacional. Buenos Aires, Argentina, Organización de Estados Americanos, 2007. 730 p. p. 298-299.

<sup>150</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos. Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969. Sección 2: Competencia y Funciones, artículos 61 a 65.

a la Corte quedando sujetos a la decisión de la Comisión, la cual no tiene criterios claros y precisos en este sentido.

En cuanto a las limitaciones de su competencia la Corte solo está facultada para conocer los casos en que:

- a. El Estado involucrado ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos
- b. El Estado en cuestión ha aceptado la jurisdicción opcional de la Corte
- c. La Comisión ha completado su investigación
- d. El caso fue remitido a la Corte ya sea por un Estado o por la Comisión, dentro del plazo de los tres meses siguientes a la publicación del Informe de esta última<sup>151</sup>.
- e. Solo puede conocer casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana y a los artículos 8 a) y 13 del Protocolo de San Salvador relativos a los Derechos Sindicales y al Derecho a la Educación respectivamente<sup>152</sup>.

Esta última limitación es de gran relevancia para el derecho del medio ambiente ya que el precepto que lo eleva a la categoría de Derecho Humano no se encuentra dentro de las disposiciones respecto a las que tiene competencia, por lo tanto la Corte no podrá aplicar dicha disposición de manera directa. En definitiva, esta limitación de competencia determina la inaplicabilidad del derecho del medio ambiente en forma autónoma, por lo tanto, al igual que en el continente europeo, deberemos recurrir a la llamada defensa cruzada del entorno.

Cabe señalar que la Corte de oficio o a petición de parte, e incluso respecto a casos que aun no hayan sido sometidos a su conocimiento a solicitud de la Comisión, podrá aplicar las medidas provisionales que estime convenientes, las que han sido de gran utilidad en el continente para evitar que violaciones a Derechos Humanos se vuelvan irreparables. La Corte ha considerado que estas medidas pueden ser otorgadas a personas “identificables” o “determinables” y no necesariamente “identificadas”<sup>153</sup>. Lo relevante de esta cuestión para el medio ambiente es que en muchos casos se puede tener la certeza de que se ha producido

---

<sup>151</sup> HUMAN RIGHT EDUCATION ASSOCIATES. Guía de Estudio Sistema Interamericano de Derechos Humanos [en línea] <<http://hrea.net/learn/guides/OEA.html>> [consulta: 9 febrero 2008]

<sup>152</sup> Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador. San Salvador, El Salvador, 17 de noviembre de 1988. Artículo 19.6.

<sup>153</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Resolución Medidas Provisionales. Caso Comunidad de Paz de San José de Apartado Vs. Colombia. 6 de febrero de 2008.

un daño al ambiente y que ello afecta o afectara finalmente a un grupo de personas, sin embargo no se sabe específicamente quienes son. De esta manera se facilita la tarea de evitar un daño ambiental irreparable. Estas medidas incluso se han aplicado cuando las medidas cautelares no han sido atendidas por los Estados.

Por último debemos señalar que, según lo establecido los artículos 67 y 68 de la Convención, el fallo de la corte es definitivo e inapelable y que los Estados se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en el que sean partes por lo tanto el pronunciamiento de éste organismo sería vinculante para dichos países.

2. Función Consultiva: según el artículo 64 de la Convención Americana, la Corte podrá responder consultas relativas a la interpretación de las disposiciones tanto de la Convención como de otros tratados vinculados con los Derechos Humanos y la compatibilidad entre las leyes internas de cualquier Estado miembro de la OEA y la Convención u otros tratados concernientes a los derechos humanos.

Podrán solicitar una opinión a la Corte:

- a. Comisión Interamericana de Derechos Humanos
- b. Estados
- c. Organismos especificados en el Capítulo 10 de la Carta de la OEA

Es importante recalcar el hecho de que, mientras la competencia contenciosa se limita a los Estados parte de la Convención que expresamente le hayan conferido esta atribución, la competencia consultiva se hace extensiva a todos los países miembros del Sistema Interamericano. Además, a través de esta función consultiva la Corte podrá pronunciarse respecto a la correcta aplicación de la norma contenida en el artículo 11 del Protocolo de San Salvador, relativo al Derechos a un Medio Ambiente Sano, ya que el tribunal ha entendido que la expresión “otros tratados” contenida en el artículo 64 se refiere a toda disposición concerniente a la protección de los derechos humanos de cualquier tratado internacional aplicable a los Estados Americanos<sup>154</sup>. De esta manera, la competencia consultiva, aun cuando no persiga sanciones estatales, representaría una importante herramienta para la protección del ambiente.

### **2.3.1.3. Comparación**

---

<sup>154</sup> NOVAK F. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: semejanzas y diferencias con el sistema europeo. Agenda Internacional, año IX (18): 25-64, 2003. p. 61.

En lo que a marco institucional respecta, queremos señalar los siguientes puntos de comparación entre el sistema Europeo e Interamericano de Derechos Humanos:

1. Estructura: El continente americano posee un marco institucional dual de Derechos Humanos, es decir, se estructura en base a dos órganos; Comisión y Corte. Por el contrario, el sistema europeo cuenta con un esquema organizacional más amplio, aunque en sus inicios tuvo una estructura similar a su par americano. En efecto, originalmente el sistema de garantías y libertades fundamentales de Europa contemplaba dos organismos. En primer lugar la Corte, y luego una “Comisión Europea de Derechos Humanos” cuyo rol fundamental consistía en determinar si una solicitud debía ser vista por la Corte. La Comisión se avocaba a examinar los detalles del caso y buscar una solución amistosa para el mismo. Si ello no ocurría elaboraba un informe que contenía su opinión sobre la posible existencia de violación a los derechos humanos. Sin embargo, el 1 de Noviembre de 1998, la entrada en vigencia del Protocolo n° 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos eliminó a la Comisión del sistema e instauró un nuevo Tribunal de Derechos Humanos que se mantiene hasta la actualidad.

La estructuración amplia le permite al sistema europeo contar con un órgano encargado de hacer cumplir las sentencias de su Tribunal de Derechos Humanos, esto es, el Comité de Ministros del Consejo de Europa. Dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, aun cuando las sentencias de la Corte son de obligatorio cumplimiento, no existe un órgano contralor como este<sup>155</sup>. Lo anterior nos parece relevante ya que en lo referente al derecho del medio ambiente, la supervisión del cumplimiento de las exigencias y obligaciones impuestas es trascendental para evitar daños o incluso catástrofes ambientales que pudiesen ocurrir en el futuro. Así mismo, al analizar la función intrínsecamente amistosa de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, señalamos la debilidad de la que adolecen los acuerdos alcanzados por los Estados debido a que en muchas ocasiones son incumplidos o cumplidos parcialmente, lo que impide que las soluciones amistosas constituyan una herramienta útil y eficiente de solución de conflictos. Quizás si dentro del Sistema Interamericano existiera un órgano con atribuciones similares al Comité de Ministros del Consejo de Europa, preocupado del cumplimiento de los acuerdos suscritos, la

---

<sup>155</sup> NOVAK F. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: semejanzas y diferencias con el sistema europeo. Agenda Internacional, año IX (18): 25-64, 2003. P. 59.

eficacia de esta herramienta para hacer cumplir las decisiones no solo relativas al medio ambiente, sino a la violación de cualquier otro derecho, sería mucho mayor.

2. Agotamiento de los Recursos Internos como requisito de admisibilidad: Tanto el sistema Europeo como Interamericano de Derechos Humanos exigen como requisito de admisibilidad de las demandas y de las peticiones y comunicaciones respectivamente, el haber agotado las vías y recursos internos tal y como se entiende según los principios de derecho internacional generalmente reconocidos, Sin embargo, este agotamiento de los recursos internos presenta una diferencia entre ambos sistemas y es que dentro del contexto interamericano ello no implicaría el agotar los procedimientos administrativos, como si sucede en Europa.
3. Competencia de las respectivas Cortes de Derechos Humanos: A este respecto debemos referirnos a cuatro cuestiones:
  - a. La competencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos es obligatoria para todos los Estados contratantes, a diferencia de lo que sucede en el continente americano en donde la jurisdicción de la Corte Interamericana es de carácter opcional o facultativo lo que podría tener explicación en el hecho de que no existe actualmente en el Sistema Europeo de Derechos Humanos una institución similar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por lo tanto, al ser la Corte el único organismo que puede resolver controversias suscitadas por la violación de los Derechos Consagrados en la Convención, su jurisdicción debe ser obligatoria.
  - b. La competencia consultiva de la Corte Europea es más restringida que la de su par americana, en dos sentidos:
    - i. Primeramente, actúa exclusivamente a solicitud del Comité de Ministros del Consejo de Europa, en cambio, en el Sistema Interamericano, el actuar de la Corte en este contexto puede ser solicitado por la Comisión, los Estados y ciertos órganos e instituciones especializadas.
    - ii. En segundo lugar, las opiniones de la Corte Europea sólo pueden versar respecto a la interpretación del Convenio y sus Protocolos, en cambio el Tribunal Interamericano puede emitir opiniones referentes a todo instrumento internacional concernientes a la protección de los Derechos

Humanos y no se le impide, como en el caso europeo, pronunciarse respecto al contenido o extensión de los derechos<sup>156</sup>.

c. Existen algunas diferencias en cuanto a la competencia resolutoria o contenciosa del Tribunal Europeo y la Corte Interamericana:

i. Mientras en sistema Interamericano el individuo no tiene capacidad para accionar directamente ante la Corte, su par Europeo le otorga legitimidad activa.

ii. Para recurrir al Tribunal de Derechos Humanos el sistema europeo exige que el peticionario tenga el carácter de víctima, cuestión que no se requiere en el sistema interamericano, el cual no limita las peticiones individuales ante la Comisión a las víctimas de las violaciones. En definitiva, en América no se requiere el consentimiento de las víctimas para poner en funcionamiento el sistema. Ello es importante para el derecho del medio ambiente ya que en muchas ocasiones las víctimas de un daño ambiental no son identificables o individualizables, sin embargo se requiere solicitar la acción del sistema de derechos humanos para proteger el entorno y evitar daños futuros.

d. La Corte Interamericana puede aplicar las medidas provisionales que estime conveniente, las que, como expusimos previamente, pueden revestir gran importancia en asuntos de connotación medioambiental. Comparativamente hablando, esta institución no ha sido muy utilizada en Europa, donde el Tribunal Europeo puede solicitar al Estado demandado, pero no ordenar, la adopción de estas medidas.

## **2.3.2. Otras Instituciones Relevantes para la Materia**

### **2.3.2.1. Europa**

#### **2.3.2.1.1. Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE)**

---

<sup>156</sup> NOVAK F. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: semejanzas y diferencias con el sistema europeo. *Agenda Internacional*, año IX (18): 25-64, 2003. p. 62.

Esta es la institución de seguridad regional más grande del mundo<sup>157</sup> y fue fundada en base a valores y compromisos comunes con el objetivo de estar al servicio de la paz y seguridad, así como de los derechos humanos y libertades fundamentales. Los referidos compromisos tienen su origen en la “Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa” celebrada el año 1975 en Helsinki y fueron renovados en la “Carta de París” de 1990, la cual redefinió las funciones de la OSCE debido al fin de la Guerra Fría<sup>158</sup>. Lo anterior se debe a que la OSCE tiene un enfoque amplio en materia de seguridad, ocupándose de tres dimensiones de la misma, a saber:

1. Político-militar
2. Económica-medioambiental
3. Humana

Por ello esta organización se ocupa de variadas cuestiones relativas a la seguridad, entre las que encontramos algunas relacionadas con los Derechos Humanos y otras referentes a la actividad ambiental<sup>159</sup>.

#### **2.3.2.1.2. Unión Europea (UE)**

Hacemos referencia a esta organización debido a que todos sus miembros han ratificado el Convenio Europeo de Derechos Humanos y consecuentemente aceptado la jurisdicción de la Corte Europea de Derechos Humanos, por lo tanto, todos los países pertenecientes a ella debiesen respetar estándares iguales en materia de garantías fundamentales. A su vez, debemos señalar que la Comunidad Europea, ideada en un principio como una organización de carácter comercial, ha expandido sus objetivos y áreas de acción, incluyéndose entre ellos los de naturaleza ambiental<sup>160</sup>. Tanto es así, que dentro de la UE encontramos un organismo cuyo objeto es apoyar el desarrollo sostenible del medio ambiente europeo y contribuir a la mejora cuantificable y significativa del mismo. Nos referimos a la “Agencia Europea del Medio

---

<sup>157</sup> HUMAN RIGHT EDUCATION ASSOCIATES. Guía de Estudio Sistema Europeo de Derechos Humanos [en línea] <<http://hrea.net/learn/guides/europa.html>> [consulta: 16 julio 2008]

<sup>158</sup> ORGANIZACIÓN PARA LA SEGURIDAD Y COOPERACIÓN EN EUROPA. [en línea] <<http://osce.org/flash/atwork/flash.html>> [consulta: 9 junio 2008]

<sup>159</sup> CENTRO SUPERIOR DE ESTUDIOS DE LA DEFENSA NACIONAL. ¿Qué es la OSCE? [en línea] España. <[http://www.ceseden.es/esfas/area\\_docente/fase\\_previa/cgral\\_modulo1/antecedentes\\_osce.pdf](http://www.ceseden.es/esfas/area_docente/fase_previa/cgral_modulo1/antecedentes_osce.pdf)> [consulta: 9 junio 2008]

<sup>160</sup> HUMAN RIGHT EDUCATION ASSOCIATES. Guía de Estudio Sistema Europeo de Derechos Humanos [en línea] <<http://hrea.net/learn/guides/europa.html>> [consulta: 16 julio 2008]

Ambiente” (AEMA), la cual entrega información específica, fidedigna, relevante y actualizada sobre el medio ambiente a los ciudadanos en general y a quienes son responsables tanto de formular como de aplicar políticas nacionales y regionales en la materia. Gracias a esta labor, los 31 miembros de la Agencia pueden tomar decisiones informadas tendientes a mejorar el entorno, integrar las cuestiones ambientales en las políticas económicas y alcanzar un desarrollo sostenible. Un dato interesante de la AEMA es que, a pesar de ser un organismo perteneciente a la UE, en ella pueden participar otros países que compartan sus objetivos<sup>161</sup>.

### **2.3.2.2. América**

#### **2.3.2.2.1. Organización de Estados Americanos (OEA)**

Con 35 miembros, la OEA es el principal foro multilateral para debatir los grandes temas de la región americana y promover los derechos humanos<sup>162</sup>. La OEA maneja programas que convierten los tres aspectos del desarrollo sostenible en metas concretas, es más, esta organización cuenta con un Departamento de Desarrollo sostenible cuyo objetivo es formular políticas y ejecutar proyectos que integren la protección del medio ambiente con el desarrollo rural y alivio de la pobreza. Estos proyectos abarcan seis áreas fundamentales, a saber: manejo de recursos hídricos, derecho ambiental en relación con la política y la economía, desastres naturales y adaptación climática, energía renovable, biodiversidad y el manejo integrado de productos químicos<sup>163</sup>.

---

<sup>161</sup> AGENCIA EUROPEA DE MEDIO AMBIENTE. [en línea] <<http://local.es.eea.europa.eu/>> [Consulta: 19 Agosto 2008]

<sup>162</sup> ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. [en línea] <<http://www.oas.org/main/spanish/>> [consulta: 15 agosto 2008]

<sup>163</sup> ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. [en línea] <<http://www.oas.org/main/spanish/>> [consulta: 15 agosto 2008]

## **2.4. EN CONSECUENCIA**

Hemos apreciado como el medio ambiente ha experimentado en los últimos años un proceso de reconocimiento legal tanto en el continente europeo como americano. Ello ha implicado un aumento de la conciencia ambiental y de los esfuerzos encaminados a la protección del entorno. Prueba de esto ha sido la constitucionalización de la preocupación por el medio ambiente y en muchos casos su elevación a la categoría de garantía fundamental a nivel nacional. A su vez, hemos encontrado instrumentos regionales que contemplan claras disposiciones encaminadas a proteger el medio ambiente, lo que deja de manifiesto su importancia no sólo en el contexto de los derechos humanos, sino también en el comercial y político.

La diferencia fundamental entre los sistemas en estudio es la consagración del derecho a un medio ambiente sano en los instrumentos regionales de derechos humanos. Sin embargo, en la práctica, tanto el sistema europeo como el interamericano deben recurrir a la defensa cruzada del entorno. Por ello, una vez esbozado el funcionamiento de cada sistema así como sus similitudes y diferencias, es conveniente analizar la realidad jurisprudencial de cada uno para comprender de mejor manera la forma en que es tratado el medio ambiente en el contexto regional de los derechos humanos.

## CAPÍTULO III: ESTUDIO JURISPRUDENCIAL COMPARADO

### 3.1. CONSIDERACIONES PREVIAS

Como vimos en el capítulo anterior, no existe una afirmación clara a favor de la protección del derecho del medio ambiente en los instrumentos internacionales sobre los que la Corte Europea o Interamericana de Derechos Humanos tienen competencia, pero ello no significa que la preocupación ambiental no haya entrado tanto en el sistema europeo como interamericano de derechos humanos<sup>164</sup>. Esto es así debido a que los instrumentos internacionales son aplicados, interpretados y garantizados por los tribunales que tienen competencia sobre ellos convirtiéndolos en herramientas vivas de protección de derechos, generando una interesante jurisprudencia al respecto. Es por lo anterior que un estudio en la materia amerita un análisis de dichas decisiones.

De tal importancia es esta materia que ante las continuas propuestas de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa en relación a modificar el texto del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales a fin de incluir el derecho a un medio ambiente sano, el Comité de Ministros ha dado respuestas negativas, argumentando que la Corte Europea de Derechos Humanos tendría herramientas suficientes para proteger el derecho en cuestión a través de su jurisprudencia, por lo cual un texto adicional no revestiría mayor utilidad<sup>165</sup>. El reconocimiento de los problemas ambientales en el contexto europeo puede remontarse al caso X.E.Y.C. de la República Federal Alemana del año 1976 en el que una asociación ecologista denunció las prácticas que se realizaban en zonas militares cercanas a las

---

<sup>164</sup> MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: Seminario Permanente de Profesores, ciclo “Derecho y Medio Ambiente” (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de La Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. p. 19-20.

<sup>165</sup> TIGROUDJA H. El derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada. En: Congreso sobre el Derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada (1º, 2008, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Sin publicación.

viviendas de algunos de sus miembros, lo que en su consideración, violaba el derecho a la vida, libertad y prohibición de la tortura como consecuencia de una vulneración de su entorno natural. El caso fue declarado inadmisibile por la Comisión debido a que el Convenio Europeo de Derechos Humanos no reconocía el derecho a la conservación de la naturaleza. De esta manera se hace una directa alusión a la problemática ambiental y al tema de su falta de consagración<sup>166</sup>. Con el correr de los años, no sólo el Sistema Europeo sino también el Interamericano de derechos humanos han interpretado progresivamente el Convenio y la Convención dándoles un carácter instrumental al medio ambiente utilizándolo como una herramienta para el pleno disfrute de otras garantías fundamentales lo que implica su protección aun cuando sea en forma indirecta.

Por lo tanto, en nuestra tarea de analizar la posición real del medio ambiente en el contexto de los derechos humanos se hace determinante desarrollar un estudio jurisprudencial respecto a como se ha tratado esta materia en los principales casos ambientales presentados ante los sistemas de garantías fundamentales, ya que las decisiones de los tribunales internacionales presiden y priman sobre los ordenamientos estatales a los que disciplina porque ellos han asumido un compromiso respecto a respetar sus previsiones. Las decisiones de los tribunales internacionales, tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Europea de Derechos Humanos, tienen en el país afectado, la misma fuerza ejecutiva que las sentencias de los tribunales internos contra el Estado<sup>167</sup>. Lo expuesto deriva en que la jurisprudencia marque estándares y fije líneas a seguir por las administraciones, poderes públicos<sup>168</sup> y Tribunales de justicia.

---

<sup>166</sup> HAIDEER M. La Protección del Ambiente en el Sistema Europeo de Derechos Humanos. [en línea] Panóptica. Mayo-Junio 2007. N°8. <[http://www.panoptica.org/maio\\_junto2007/N.8\\_004\\_Miranda.p.75-93.pdf](http://www.panoptica.org/maio_junto2007/N.8_004_Miranda.p.75-93.pdf)> [consulta: 22 agosto 2008]

<sup>167</sup> BUERGENTHAL Thomas. Manual internacional de derechos humanos. Caracas/San José. Editorial Jurídica venezolana. 1990. p. 111. Citado por SILVERA A. Ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: el caso del escrutinio normativo. *Agenda Internacional*, año IX (18): 65-90, 2003. p. 70.

<sup>168</sup> MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *En*: Seminario Permanente de Profesores, ciclo "Derecho y Medio Ambiente" (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de la Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. p. 12 y 30.

Es más, en el caso de las Cortes Internacionales de Derechos Humanos, sus decisiones establecen criterios para resoluciones que dicte ella misma más adelante. Por su parte, las decisiones del Tribunal Interamericano se encuentran bajo el régimen de *stare decisis*, es decir, tienen carácter vinculante para futuras sentencias<sup>169</sup>.

De esta manera, Estados, individuos y abogados sabrán que de producirse una situación similar a la previamente fallada por el Tribunal Regional su reacción al momento de conocer del caso será así mismo, similar, lo que tendrá un efecto directo en la manera en que son tratados e interpretados los derechos humanos a nivel nacional e internacional. Es por todo lo anterior que el profesor Emilio Faggi ha señalado que los tribunales de justicia tienen una función motora respecto a la conformación de un verdadero Orden Público Ambiental<sup>170</sup>. A este respecto nos atrevemos a decir que dicha función ha sido determinante también para la conformación de una conciencia ambiental y el estudio cada vez mayor del tema.

En definitiva, es a través del análisis jurisprudencial que podremos dilucidar el contenido ambiental de ciertos derechos así como las limitaciones medioambientales de los mismos.

Ahora bien, a fin de desarrollar un estudio completo a este respecto, seleccionamos los principales casos con relevancia para el derecho del medio ambiente que han fallado las Cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos ya que ambas mantienen una relación estrecha en lo que ha jurisprudencia se refiere. En efecto, los órganos del sistema interamericano suelen inspirarse en sus pares europeos. La doctrina del margen de apreciación así como los principios de interpretación “*pro homine*” o dinámica, entre otros, han sido consagrados por la Corte Interamericana a partir de la jurisprudencia de la Corte Europea<sup>171</sup>. Pero esta situación también se da de manera inversa, existiendo una constante retroalimentación entre ambos tribunales. Es decir, aun cuando gran parte de sus opiniones o sentencias se basan en sus propias decisiones

---

<sup>169</sup> LANDA ARROYO Cesar. Invalidez del retiro del Perú de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos. Lima. Abril de 2000. p. 5. Citado por SILVERA A. Ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: el caso del escrutinio normativo. Agenda Internacional, año IX (18): 65-90, 2003. p. 68.

<sup>170</sup> FAGGI E. La Transversalidad del Derecho Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (5): 15-30, enero-marzo, 2006. p. 30.

<sup>171</sup> NOVAK F. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: semejanzas y diferencias con el sistema europeo. Agenda Internacional, año IX (18): 25-64, 2003. P. 59.

anteriores, otra parte utiliza criterios provenientes del otro sistema de garantías fundamentales. Ello se explica en alguna medida por la similitud estructural entre Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por lo tanto es lógico que ante la similitud de cláusulas aplicables se consulten los precedentes que en la materia poseen otros sistemas<sup>172</sup>.

---

<sup>172</sup> COURTIS C. Ocho ideas para litigar casos ambientales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En su: Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares: nuevos horizontes. Bilbao, Universidad de Deusto, 2007. 113p. (Serie de cuadernos Deusto de Derechos Humanos). p. 3.

### 3.2. ESTUDIO JURISPRUDENCIAL

Antes de abocarnos a este análisis jurisprudencial nos parece importante aclarar algunos puntos sobre la manera en que hemos estructurado la exposición. Debido a que los tribunales de derechos humanos han conocido una cantidad considerable de casos relacionados con el medio ambiente hemos seleccionados sólo algunos de ellos para ser expuestos con mayor detalle. Los criterios de selección que hemos utilizado son básicamente dos:

1. La importancia que dicho caso ha tenido en la evolución y comprensión del derecho del medio ambiente. En este sentido nos guiamos en gran medida por los autores que han tratado la materia, tales como Prieur, Martin-Retortillo y Tigroudja entre otros.
2. La posibilidad de presentar en forma práctica la utilización de la “Defensa Cruzada” del medio ambiente en el contexto de los derechos humanos, cuestión a la que debe recurrirse tanto en el sistema europeo como interamericano de Derechos Humanos tal como hemos señalado en el capítulo anterior. Es decir, hemos seleccionado casos que nos permita exponer un mayor espectro de derechos fundamentales ligados con el medio ambiente.

Es importante aclarar que lo anterior no impide hacer alusión a otros casos durante el presente capítulo pero aclaramos que el estudio detallado de la jurisprudencia será llevado a cabo principalmente a través de los casos seleccionados, los que serán presentados de la siguiente manera. Primeramente expondremos los hechos motivadores de cada caso separados por el sistema al que pertenecen, a fin de que se logre una visión general de las problemáticas ambientales existentes en cada continente. Luego, analizaremos cada derecho consagrado tanto en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos que haya sido invocado en los distintos casos analizados.

### **3.2.1. Hechos Relevantes de Cada Caso**

#### **3.2.1.1. Sistema Europeo de Derechos Humanos**

##### 3.2.1.1.1. Caso López Ostra contra España

En el año 1988 en la localidad de Lorca, Murcia, entró en operaciones, cabe señalar que sin licencia, una planta de tratamiento de residuos líquidos y sólidos, construida con subvención pública, la que, debido a un defectuoso funcionamiento, comenzó a despedir gases, humos y malos olores, ocasionando problemas en la salud de muchos habitantes del lugar. En septiembre de 1988 el Ayuntamiento ordena el cese de las actividades de la planta pero permite que continúe con el tratamiento de aguas residuales. La Señora Gregoria López Ostra, quien vive en Lorca, se ve afectada por el funcionamiento de la planta debido a los gases y olores nauseabundos que esta expedía, haciendo imposible la normal convivencia familiar y afectando la salud de su familia.

Desde Octubre del año 1992 hasta Febrero de 1993 la Señora López Ostra y su familia son reinstaladas en un departamento en el centro de la ciudad, haciéndose cargo del alquiler el Ayuntamiento pero finalmente deciden mudarse a una vivienda adquirida por medios propios.

Por todo lo anterior, tanto la Señora Gregoria López Ostra como sus cuñadas entablaron procesos contenciosos-administrativos ordinarios, penales y contenciosos de protección de los derechos fundamentales.

Finalmente la Planta es clausurada el 27 de Octubre de 1997 en virtud de la instrucción de una denuncia por delito ecológico.

##### 3.2.1.1.2. Caso Guerra y otros contra Italia

A sólo un kilómetro de distancia de la ciudad de Manfredonia, Italia, se encontraba ubicada la Fábrica de productos químicos “Enichem Agricultura” la cual en el año 1988 fue clasificada bajo

la categoría de “alto riesgo” según la normativa Italiana. Los demandantes en este caso, todos habitantes de Manfredonia, señalaron que la fábrica en cuestión eliminaba grandes cantidades de gas inflamable en su ciclo de producción lo que podía dar lugar a reacciones químicas explosivas y liberación de gases altamente tóxicos. Como prueba de ello los demandantes hicieron presente ante la Corte los accidentes que en el pasado se habían producido debido al mal funcionamiento de la fábrica, uno de los cuales llevo a ciento cincuenta personas al hospital con cuadros de intoxicación por arsénico.

Las autoridades administrativas desarrollaron investigaciones y elaboraron informes respecto al funcionamiento de la fábrica sin embargo ellos no fueron puestos a conocimiento del público a pesar de contener información relevante como por ejemplo, el hecho de que la evaluación de impacto ambiental de la “Enichem Agricultura” fue incompleta. A este respecto la ley italiana señalaba que en asuntos medioambientales y de seguridad los alcaldes tienen el deber de informar al público, entre otras cosas, sobre los riesgos potenciales para los empleados de la fábrica, los miembros del público y el medio ambiente.

Por todo lo anterior, los habitantes de Manfredonia alegaron:

1. la violación de su derecho a la vida debido a la falta de prácticas tendientes a reducir la contaminación y riesgo de accidentes graves que se derivaban de las operaciones de la fábrica,
2. la violación de su derecho a la libertad de expresión, dentro del cual se incluiría el derecho de recibir información, ya que las autoridades pertinentes no informaron al público acerca de los peligros existentes y los procedimientos que debían seguirse en caso de accidentes graves y
3. la violación del derecho a la vida privada y familiar por la liberación y canalización de gases inflamables y sustancias nocivas hacia las viviendas de la ciudad.

La Corte considero admisible la demanda en virtud de estos dos últimos derechos pero no respecto al derecho a la vida.

### 3.2.1.1.3. Caso Chassagnou y otros contra Francia

Debido a la forma en que se llevaba a cabo la actividad de caza en Francia ciertas especies de animales se estaban extinguiendo, lo que llevo en 1964 a la dictación de la “Loi Verdeille” (Ley de Caza) la cual proveyó la creación de la “Asociación de Cazadores Municipales” y “Asociación de Cazadores Intermunicipales” y estipulaba que todo terreno cuya dimensión fuera menor de 20 hectáreas, ubicado a más de 150 metros de cualquier asentamiento debía incluirse, en forma automática, entre los terrenos en que la Asociación de Caza podía desarrollar su actividad, todo ello sin necesidad del consentimiento de su dueño el cual, a su vez, pasaba a formar parte de dicha Asociación también de manera automática. Sin embargo entre los pequeños terratenientes afectados por estas disposiciones se encontraban la Señora Chassagnou, Señor Petit y la Señora Lasgrezas, miembros de la “Asociación Anti Caza” y de la “Asociación para la Protección de la Vida Salvaje” quienes, contrarios a las disposiciones de la “Loi Verdeille”, colocaron letreros en los límites de sus tierras con las leyendas “se prohíbe la caza” y “santuario”, sin embargo la Asociación de Cazadores solicito ante autoridades judiciales que se removieran dichos carteles, cuestión que fue aceptada. En esta situación los pequeños terratenientes entablaron acciones tendientes a lograr:

1. la eliminación de sus tierras de aquellas en que la asociación de caza podía desarrollar sus actividades,
2. la declaración de que la “Loi Verdeille” era incompatible con el Convenio Europeo de Derechos Humanos y
3. se respetara su derecho a colocar letreros en sus tierras.

Sin embargo dichas acciones no tuvieron éxito ya que la Corte de Apelaciones de Bordo consideró, inter alia, que el derecho a cazar es de beneficio general debido a que uno de sus fines es proteger el medio ambiente de la caza no regulada y controla la propagación de ciertas plagas como los roedores. De esta manera los afectados recurrieron al Sistema Europeo de Derechos Humanos.

#### 3.2.1.1.4. Caso Moreno Gómez contra España

Este caso se suscitó debido a que en la ciudad de Valencia se autorizó en 1974 la instalación de establecimientos nocturnos tales como discotecas, pubs y bares, los que debido a los ruidos que generaban hicieron imposible el descanso de los residentes de la zona. En una peritación

solicitada por el Ayuntamiento de Valencia y un informe policiaco de los años 1993 y 1995 respectivamente, se catalogo de inadmisibles los niveles sonoros, se estableció que rebasaban los límites autorizados y que los locales en cuestión infringían sistemáticamente los horarios de cierre. Bajo este contexto el Ayuntamiento aprobó en junio 1996 una ordenanza municipal sobre ruidos y vibraciones que definía lo que debía entenderse por “Zona acústicamente saturada” y estableció tanto las condiciones para declarar una zona de esta categoría, como los efectos de dicha declaración, entre los que se encontraba la prohibición de abrir nuevas actividades que conllevaran tal saturación. En diciembre de 1996 el barrio en el que vivía una señora llamada Pilar Moreno Gómez fue declarado zona acústicamente saturada sin embargo en 1997 el Ayuntamiento concedió una autorización de apertura para una discoteca en el mismo inmueble habitado por Doña Pilar pero esa licencia fue anulada en octubre de 2001 por una sentencia del Tribunal Supremo. Cada informe elaborado sobre la materia por el laboratorio municipal señaló que los niveles de perturbación sonora superaban los límites permitidos por la ordenanza municipal.

Pilar Moreno, afectada por esta situación que le impedía dormir y descansar y le causaba insomnios así como serios problemas de salud, inició procedimientos ante el Ayuntamiento de Valencia, el Tribunal Superior de Justicia y el Tribunal Constitucional sucesivamente, basándose en los artículos 15 y 18.2 de la Constitución española, que consagran el derecho a la vida y a la integridad física y el derecho a la intimidad e inviolabilidad del domicilio respectivamente. Sin embargo en ninguno de dichos procedimientos logró una resolución en su favor.

Por todo lo anterior la Señora Moreno Gómez decide recurrir ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

#### 3.2.1.1.5. Caso Öneriyildiz contra Turquía

Desde la década de los ´70, un terreno ubicado en los suburbios de Kazim Karabekir en Ümraniye, Estambul comenzó a ser utilizado como basurero bajo la autoridad del concilio de la ciudad y autoridades ministeriales. Con el tiempo, algunas personas de escasos recursos construyeron, sin autorización, casas rudimentarias en los terrenos cercanos formándose los

asentamientos que se conocieron como las “Tomas de Ümraniye”. Entre estas personas se encontraba el Sr. Öneriyildiz.

Según un informe elaborado en el año 1991 el basurero en cuestión presentaba una serie de irregularidades como, por ejemplo, no contar con muros que lo separaran de los asentamientos ni con drenajes o sistemas de purificación de aguas. Por ello dicho informe concluyó que el basural exponía a humanos, animales y al ambiente a toda clase de riesgos. A su vez señaló que en cualquier sitio de recolección de desechos se producen gases como el Metano por lo tanto se debía contar con medios para quemarlo. Sin embargo la instalación de Ümraniye no contaba con ellos. Es más, respecto a esta situación el informe expresó: “Que Dios nos guarde porque el daño puede ser sustancial”.

El 28 de abril de 1993, cerca de la 11:00 hrs, se produjo el temido daño. Luego de un derrumbe causado por la presión de los desechos, tuvo lugar una explosión por gas metano de tal magnitud que aproximadamente diez asentamientos cercanos sufrieron el incendio de viviendas, una de las cuales era la del Sr. Öneriyildiz, y murieron 39 personas en total, entre las que se encontraban 9 de sus familiares.

Por todo lo anterior el Sr. Öneriyildiz inicio procedimientos administrativos y criminales, los que concluyeron que las autoridades administrativas eran responsables de lo ocurrido, pero las sanciones aplicadas, esto es prisión, multas e indemnizaciones, fueron poco significativas.

De esta manera, el Sr. Öneriyildiz recurrió al Sistema Europeo de Derechos Humanos alegando la violación de una serie de artículos del Convenio Europeo.

### **3.2.1.2. Sistema Interamericano de Derechos Humanos**

#### **3.2.1.2.1. Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingi versus Nicaragua**

La Comunidad Indígena Mayagna de Awas Tingi, habitante de la Región Autónoma del Atlántico Norte (RAAN), Nicaragua, subsiste principalmente de la agricultura, la caza y la pesca y selecciona lo que consume a objeto de no destruir los recursos naturales. Las tierra en las que

habitan son ocupadas y explotadas por todos los miembros de la comunidad, por lo tanto, nadie es individualmente dueño de la misma, siendo los recursos de ésta colectivos y es un derecho de todo miembro de la comunidad trabajar la tierra, cazar y recolectar plantas pero está prohibida la privatización y venta de estos recursos. A su vez, el territorio en el que habita la comunidad Mayagna reviste para la misma una gran importancia religiosa<sup>173</sup>. La tierra no es solo un instrumento de producción, sino también un “espacio geográfico y social, simbólico y religioso, con el cual se vincula la histórica y dinámica de estos pueblos”<sup>174</sup>, siendo un elemento esencial de autoidentificación.

En junio de 1995 la junta directiva del Consejo Regional de la RAAN emitió una disposición administrativa reconociendo un convenio suscrito entre el gobierno regional autónomo y la compañía Sol del Caribe S.A. (SOLCARSA) con el objetivo de iniciar operaciones forestales que afectarían el territorio comunitario mayagno. En el mes de marzo del año 1996 el Estado, a través del ministerio de Ambiente y Recursos Naturales (MARENA) otorgo una concesión por 30 años a SOLCARSA para construir carreteras y explotar cerca de 62.000 hectáreas de selva tropical ubicadas dentro de las tierras reclamadas por la comunidad. Después de ejercer todas las acciones correspondientes (carta de protesta dirigida a MARENA, recurso de Amparo ante el tribunal de Amparo de Matagalpa, recurso de Amparo ante la Corte Suprema, una solicitud ante el pleno del Consejo Regional y un recurso de Apelación) algunas de las cuales fueron acogidas aunque sin incidencias prácticas que detuviesen las obras de SOLCARSA, la comunidad, a través de su dirigente principal, decide presentar una denuncia ante la secretaría de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos manifestando su inconformidad con el otorgamiento de la concesión debido a que el Estado Nicaragüense no realizó consulta previa alguna a la comunidad destinada a determinar su conveniencia y a su vez, porque dicha concesión afectaba directamente territorio tradicionalmente perteneciente a la comunidad Mayagna.

---

<sup>173</sup> Para la comunidad existen dos tipos de lugares sagrados: primeramente los cementerios, asentamientos antiguos que son visitados por los mayagnos cuando van de cacería. En segundo lugar encontramos los cerros, lugar de morada de los “espíritus del monte” quienes controlan a los animales que rodean la región, por lo tanto, para aprovecharse de éstos, se debe mantener una relación especial con dichos espíritus

<sup>174</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingi Vs. Nicaragua. 31 de agosto de 2001. Peritaje de Rodolfo Stavenhagen.

La Comisión Interamericana elaboró un Informe el cual concluyó que Nicaragua no había cumplido las obligaciones que establecía la Convención Americana de Derechos Humanos y recomendó al Estado:

1. El establecimiento de un ordenamiento jurídico aceptable a las comunidades indígenas encaminado a lograr la pronta demarcación y reconocimiento oficial del territorio de la Comunidad Mayagna de Awas Tingi y el de las otras comunidades emplazadas en la Costa Atlántica de Nicaragua.
2. Suspendiera a la brevedad toda actividad relativa a la concesión dentro de las tierras comunales hasta que la cuestión de la tenencia de las tierras se resolviera.
3. Iniciar diálogo con la comunidad a fin llegar a un acuerdo con la misma.

Sin embargo el Estado nicaragüense alegó, entre otras cosas, su fiel cumplimiento de las disposiciones legales citadas, la desproporción de las pretensiones indígenas y la inexistencia de perjuicio para la comunidad producto de la referida concesión solicitando a la Comisión dar por concluido el caso. De ésta manera la Comisión decidió presentar el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

#### 3.2.1.2.2. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa versus Paraguay

El conflicto que suscitó el caso en análisis tiene sus raíces en el siglo XIX ya que en aquellos años las tierras del Chaco paraguayo fueron adquiridas por empresarios británicos los que solicitaron la ayuda a la misión sudamericana de la iglesia anglicana a objeto de pacificar a los indígenas y así facilitar su ingreso a la región. Se formaron misiones en el Paraguay y se decidió poner en marcha un proyecto de desarrollo integral llamado “La Herencia” cuyo objeto era adquirir terrenos y utilizarlos como asentamiento de los indígenas para lo cual se compraron tres grupos de tierras, a saber: “Sombrero Piri”, “La Patria” y “El Estribo”. En lo que respecta a ésta última, miembros de distintas comunidades indígenas se asentaron en ella, entre los que se cuentan los habitantes de “Loma Verde”, lugar que se constituye como el hábitat natural de la comunidad Yakye Axa, la que se ha dedicado tradicionalmente a la caza y recolección. Sin embargo, las condiciones de vida en la estancia “El Estribo” eran sumamente deficientes por lo cual en el año 1993, los miembros de la comunidad decidieron iniciar el proceso de reivindicación de sus tierras ancestrales, anteriormente ocupadas por los Chanawatsan,

correspondientes a lo que en la actualidad se conoce como estancias “Loma Verde”, “Maroma” y “Ledesma”, pidiendo la legalización a nombre de la comunidad de un mínimo de 15.000 hectáreas ubicadas dentro de las estancias previamente señaladas. En el año 1996 un grupo pequeño de miembros de la comunidad decidieron regresar a la referida estancia, sin embargo los actuales propietarios de dichas tierras les negaron el ingreso a ellas por lo que se asentaron a un costado de la carretera pública, frente a la estancia y algunos meses después prácticamente toda la comunidad decidió asentarse en dicho lugar. La comunidad presentó acciones ante órganos administrativos, el Congreso Nacional y órganos judiciales, sin embargo no vio satisfechas sus intenciones debido a un excesivo retardo en las resoluciones.

Dado que el lugar en que se encontraba asentada la comunidad fue calificado por las autoridades como “Camino Público”, sus miembros tenían prohibido cultivar, cazar, recolectar leña y agua potable de dichas tierras y no contaban con los servicios básicos mínimos. En el ámbito cultural, la comunidad no podía llevar a cabo sus celebraciones ancestrales de la manera tradicional debido a las condiciones del territorio en el que estaban asentados y las prohibiciones que pesaban sobre él. A su vez, la relación que mantienen estos pueblos indígenas con la tierra es de tal importancia que su desvinculación de la misma conlleva el riesgo de una pérdida cultural grave.

Por todo lo anterior, el 10 de enero del año 2000 la organización no gubernamental “Tierraviva” y el centro por la Justicia y Derecho Internacional presentaron una denuncia contra el Estado paraguayo ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la que, tres años más tarde, resolvió someter el asunto a la decisión de la Corte.

#### 3.2.1.2.3. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa contra Paraguay

Este conflicto tiene las mismas raíces históricas que el caso anterior presentando grandes similitudes con él. Recordemos que a finales del siglo XIX grandes extensiones de tierra del Chaco paraguayo fueron adquiridas por empresarios británicos bajo el desconocimiento de la población que la habitaba, la cual era exclusivamente indígena. La economía de esos habitantes se basaba en la recolección, caza y pesca, por lo que recorrían sus tierras ocupando áreas muy extensas de territorio. Pero, debido a la expansión de la ocupación no indígena la vida de los

habitantes originarios se fue sedentarizando ya que se redujeron las tierras en que podían desarrollar su modo tradicional de vida y las nuevas estancias incorporaron la mano de obra indígena. Todo esto llevo a un aumento de las restricciones respecto al acceso a las tierras tradicionales por parte de la comunidad produciéndose un significativo cambio en sus prácticas de subsistencia siendo la comunidad Sawhoyamaxa una expresión sedentarizada de los habitantes tradicionales del Chaco paraguayo. Dentro de las estancias los sawhoyamaxa vivían en una situación de extrema pobreza, con bajos niveles de salud y atención médica, explotación laboral y restricciones de poseer cultivo, ganado propio y de practicar libremente sus actividades tradicionales de subsistencia.

Por todo lo anterior la Comunidad inició un proceso de reivindicación de sus tierras tradicionales y recursos naturales. La mayoría de sus miembros decidió salir de las estancias en que vivían e instalarse frente a la alambrada de las tierras reclamadas, al costado de la carretera, sin servicios básicos, en situación de pobreza extrema, a la espera de que se resolviera su solicitud. Entre las precarias condiciones de subsistencia en que se encontraba la comunidad podemos señalar: la ausencia de agua limpia, la ineptitud de sus asentamientos para el cultivo o la práctica de actividades tradicionales, la ausencia de un centro de salud cercano y la falta de recursos económicos para trasladarse a un hospital o comprar medicamentos. Todo ello ocasionaba que los miembros de la comunidad fueran vulnerables a enfermedades, epidemias y accidentes de tránsito. Para logra la reivindicación territorial los Indígenas Sawhoyamaxa actuaron ante órganos administrativos y el Congreso Nacional del Paraguay. En este último caso presentaron un proyecto de ley que les adjudicaba las fincas reclamadas y las declaraba de interés social y expropiación, sin embargo dicho proyecto fue rechazado. Todas las acciones presentadas hasta la fecha de sometimiento del caso ante la Corte Interamericana aun no eran resueltas.

#### 3.2.1.2.4. Caso Claude Reyes y otros versus Chile

El caso en estudio fue presentado ante el sistema regional de derechos humanos debido a la negativa del Estado chileno de otorgar a los demandantes Marcel Claude Reyes (fundador y

director ejecutivo de la fundación TERRAM<sup>175</sup>), Sebastián Cox Urrejola (representante de la ONG FORJA<sup>176</sup>) y Arturo Longton Guerrero (Diputado de la República) la información que requirieron al Comité de Inversión Extranjera respecto al proyecto de deforestación a realizarse en la doceava región de Chile denominado “Río Cándor” y la empresa que lo llevaría a cabo, esto es, la Forestal “Trillium”. Dicho proyecto implicaba la elaboración de un complejo forestal compuesto por una planta de reelaboración de madera, fabricación de chapas y tableros, aserradero mecanizado, planta recuperadora de astillas y una planta energética, todo lo cual implicaba un gran impacto ambiental y podía poner en peligro el desarrollo de Chile, por lo que generó una gran discusión pública.

La Comisión alegó que el Estado chileno había violado los derechos de acceso a información pública y a protección judicial que detentaban los demandantes al denegárseles la información que poseía el Comité de Inversión Extranjera y al no otorgárseles el acceso a la justicia a fin de impugnar la referida negación. Sin embargo el Estado alegó en su defensa que ante la solicitud de información de la fundación TERRAM efectuada en mayo de 1998 se respondió al entregarse gran parte de la información que el Comité poseía (nombre del inversionista, razón social y capital solicitado por el inversionista para ingresar al país), sin embargo, no era posible poner a disposición de los demandantes antecedentes financieros de la empresa “TRILLIUM” ya que ello constituiría una violación a la privacidad de los titulares de dicha información lo que podría repercutir negativamente en la seguridad del país inhibiéndose el proceso de inversión extranjera y, de esta manera, poniendo en riesgo un interés colectivo, a saber, el desarrollo del país.

Ante la negativa de acceso a la información, los demandantes interpusieron un recurso de protección, denegado por no ser pertinente, un recurso de reposición del referido recurso de protección, también denegado y una queja ante la Corte Suprema la cual fue rechazada<sup>177</sup>.

---

<sup>175</sup> Según lo señala en la prueba testimonial, la fundación TERRAM tiene como objetivos principales el “participar activamente en el debate público y en la producción de información sólida y científica para apoyar la lucha social y civil de la ciudadanía chilena en relación al desarrollo sustentable”

<sup>176</sup> Según lo declarado durante el proceso, la ONG FORJA tiene como fin el mejorar la capacidad de las personas para ejercer sus derechos.

<sup>177</sup> En la única oportunidad que obtuvieron resultados favorables ante la justicia fue en lo referente a la denegación de información por parte de la Comisión Nacional Forestal relacionada con una investigación que ella había realizado.

Cabe señalar que finalmente el Proyecto no se llevo a efecto, en parte por el debate público generado por el mismo y la obstaculización ejercida por la ciudadanía.

### 3.2.2. Derecho Aplicado

#### 3.2.2.1. Derecho a Garantía Judiciales, Protección Judicial y a un Recurso Efectivo

<b>Convención Americana sobre Derechos Humanos</b>	<b>Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos</b>
<p data-bbox="456 709 695 787"><u>Artículo 8.1</u> Garantías Judiciales</p> <p data-bbox="305 858 850 1291">Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.</p> <p data-bbox="461 1362 690 1440"><u>Artículo 25</u> Protección Judicial</p> <p data-bbox="305 1514 850 1843">1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención, aun cuando tal violación</p>	<p data-bbox="971 709 1344 787"><u>Artículo 13</u> Derecho a un Recurso Efectivo</p> <p data-bbox="878 858 1440 1188">Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados, tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.</p>

<p>sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.</p> <p>2.Los Estados partes se comprometen:</p> <p>a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;</p> <p>b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y</p> <p>c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.</p>	
--	--

En el caso de la Comunidad Mayagna Contra Nicaragua la Comisión alegó que se violaron los artículos 8 y 25 de la Convención en tres sentidos: primeramente debido a la injustificada demora de los procesos entablados ante los tribunales nicaragüenses, en segundo lugar por el rechazo de los recursos interpuestos por la comunidad de Awas Tingi y finalmente por el incumplimiento de la sentencia que declaró inconstitucional la concesión a SOLCARSA. Además la comisión señaló que el otorgamiento de la concesión como la no adopción por parte del Estado de medidas tendientes a garantizar los derechos de la comunidad sobre la tierra y recursos en ella comprendidos, de acuerdo con sus patrones de uso y ocupación tradicionales violó los artículos 1 y 2 de la convención, relativos a la Obligación de respetar los derechos y al deber de adoptar disposiciones de derecho interno respectivamente.

A este respecto la Corte señaló que el artículo 25 hace referencia a la obligación de un recurso que ampare contra actos violatorios de sus derechos. Para que tal recurso exista no basta con que este previsto en la Constitución y las leyes o con su admisibilidad formal, sino que es necesario que dicho recurso sea idóneo para establecer la violación del derecho invocado y proveer los medios necesarios para remediar dicha situación.

Ahora bien, ¿Qué entenderemos por idoneidad? El Convenio Europeo en su artículo 13 se refiere al derecho a un recurso efectivo, es decir, ante violaciones de derechos humanos no basta con que se reconozca en forma legal la posibilidad de reclamar ante los tribunales sino que esa posibilidad debe ser capaz ponerse en práctica. Las expresiones “plazo razonable”, “sencillo” y “rápido” que utilizan los artículos 8 y 25 de la Convención Americana nos dan luces respecto a las características que debe tener el recurso judicial para ser efectivo en lo que ha protección de derechos humanos se trata. Es por ello que la demora injustificada se considera una violación a estas disposiciones, tal como queda de manifiesto en la sentencia del caso de la comunidad Sawhoyamaxa contra Paraguay en la cual la Corte consideró que se había violado el artículo 8.1 debido a la demora desproporcionada en el proceso de reconocimiento de personalidad jurídica de la comunidad. Además concluyó que el actuar de las autoridades estatales en el procedimiento administrativo de reivindicación territorial no era compatible con el principio de plazo razonable y que a la vez no había sido efectivo y por lo tanto no se lo podía considerar como una posibilidad real para que los miembros de la comunidad recuperasen sus tierras tradicionales. En este mismo sentido la Corte Interamericana señaló en su sentencia del caso Yakye Axa contra Paraguay que la demora prolongada e injustificada de los órganos involucrados dejaba en evidencia lo inefectivo de los procedimientos contemplados en el derecho paraguayo.

A su vez, la efectividad de los sistemas jurídicos para proteger los derechos fundamentales implica la razonabilidad de las decisiones tomadas en el sentido de una argumentación coherente que la sustente y un método de satisfacción adecuado. La Corte Interamericana en el caso Claude Reyes contra Chile estimó que las decisiones de los órganos involucrados, a saber, Comité de Inversión Extranjera y Corte de Apelaciones de Santiago, violaron las garantías en estudio debido a que no fundamentaron debidamente sus decisiones, entre ellas, la referente a la denegación de la información solicitada por los demandantes y a la denegación del Recurso de Protección interpuesto. Por su parte, la Corte Europea estimó que se había violado el derecho a un recurso efectivo en el caso Öneryıldiz contra Turquía a pesar de que el Estado había entregado en forma posterior al accidente un departamento al demandante, ya que dicha entrega no le quitaba el estatus de víctima ni subsanaba el hecho de que las compensaciones impuestas por las distintas sentencias de los organismos internos nunca fueron pagadas.

En definitiva, la efectividad de los medios de protección judicial implica la posibilidad real de que las personas puedan protegerse de actos emanados del Estado que conculquen sus derechos. Como hemos visto, en algunos casos esta efectividad sólo puede alcanzarse protegiendo al medio ambiente y respetando los derechos con él relacionados.

Es importante aclarar que esta efectividad no sólo se refiere a la protección de los derechos consagrados en la Convención Americana sino a todos aquellos reconocidos en la Constitución y Ley interna, tal como lo señala dicho documento en su artículo 25. Ello implica que de ser incluido en el sistema legal nacional un derecho relacionado con la protección del medio ambiente, la ausencia de una tutela efectiva para él constituiría una violación de la Convención. Este criterio queda de manifiesto en lo dispuesto por la Corte Interamericana en el caso Yakye Axa contra Paraguay donde se examinó primeramente la existencia formal de un recurso para solicitar la reivindicación territorial y luego la efectividad del mismo. La Constitución política del Paraguay señala que dicho país se constituye como un Estado Social de Derecho y pluricultural lo que es de suma importancia al momento de proteger jurídicamente a las comunidades indígenas y a su vez reconoce una serie de garantías a los pueblos originarios en función de su identidad cultural y especial situación de desigualdad. Finalmente la ley N° 904/81 establece el proceso a seguir para reivindicar las tierras de dominio privado. Sin embargo, a pesar de existir estas disposiciones de derecho interno que consagran derechos indígenas ellos no fueron resguardados en la práctica lo que constituía una violación a las disposiciones en estudio.

El profesor Courtis postula que ante este panorama debemos tener presente si la Constitución Política del Estado en cuestión considera a los tratados internacionales como parte del derecho doméstico ya que si así fuera los derechos incluidos en dichos tratados pueden ser considerados como fundamentales a efectos del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos lo que implicaría que: “los litigantes ambientalistas pueden invocar tratados internacionales ratificados por el país contra el que se dirige la petición, en los que se reconocen derechos fundamentales de carácter ambiental”<sup>178</sup>.

---

<sup>178</sup> COURTIS C. Ocho ideas para litigar casos ambientales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En su: Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares: nuevos horizontes. Bilbao, Universidad de Deusto, 2007. 113p. (Serie de cuadernos Deusto de Derechos Humanos). p. 9.

En conclusión, dentro de los derechos que pueden ser alegados ante foros nacionales como internacionales en función de las disposiciones analizadas en este apartado, encontramos los de naturaleza medio ambiental, cuestión que queda de manifiesto en la expresión “cualquier otro carácter” que utiliza el artículo 8 de la Convención, dejando una puerta abierta para las reclamaciones relacionadas con obligaciones y derechos ambientales.

### 3.2.2.2. Derecho de Propiedad

<p align="center"><b>Convención Americana sobre Derechos Humanos</b></p>	<p align="center"><b>Protocolo N°1 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos</b></p>
<p align="center"><u>Artículo 21</u></p> <p align="center">Derecho a la Propiedad Privada</p> <p>1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.</p> <p>2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.</p> <p>3. Tanto la usura como cualquier forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.</p>	<p align="center"><u>Artículo 1</u></p> <p align="center">Protección de la Propiedad</p> <p>Toda persona física o moral tiene derecho al respeto de sus bienes. Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la ley y los principios generales de Derecho Internacional.</p> <p>Las condiciones precedentes se entienden sin perjuicio del derecho que poseen los Estados de dictar las leyes que estimen necesarias para la reglamentación del uso de los bienes de acuerdo con el interés general o para garantizar el pago de los impuestos, de otras contribuciones o de las multas.</p>

La diferencia fundamental que presenta la jurisprudencia de las dos Cortes en estudio respecto al derecho de propiedad y su relación con el ambiente, radica principalmente en que el tribunal americano sólo se ha pronunciado en casos ligados con la propiedad indígena mientras

que su par europeo lo ha hecho respecto de otras situaciones que no están marcadas por las especiales condiciones de los pueblos originarios.

Al analizar los hechos constitutivos de los casos interamericanos relacionados con el medio ambiente, nos percatamos que la relación cultural de las comunidades indígenas con la tierra “suele involucrar una cosmovisión integral, que incluye la consideración espiritual o sacra de su tierra ancestral o histórica y de los elementos de la naturaleza y el mantenimiento de modos de subsistencia a través de medios tradicionales de cultivo, caza y pesca”<sup>179</sup>. Es por ello que la mirada con que se analiza el derecho de propiedad en el contexto americano debe considerar esta especial relación de las comunidades indígenas con la tierra.

En el caso de la Comunidad Mayagna, la Comisión sostuvo la existencia de derechos comunales de propiedad por parte de la comunidad sobre la tierra y recursos naturales ya que habían patrones tradicionales y ancestrales de uso y ocupación; es decir, estos derechos existían aun cuando no hubiesen actos estatales que los reconocieran ya que, en este caso, se encontraba ante sistemas consuetudinarios de propiedad los que debían ser protegidos, y, a su vez, están amparados por el artículo 21. Por lo tanto su no reconocimiento violaría el principio de no discriminación contemplado en el artículo 1.1 de la Convención. Es por esta razón que la concesión otorgada a SOLCARSA ponía en peligro el goce de los derechos referidos al considerar como estatales todas aquellas tierras no registradas bajo un título formal de dominio. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, aplicando el artículo 29 de la convención que prohíbe la interpretación restrictiva de los derechos contemplados en ella, estimó que el Estado violó el derecho de uso y goce en el presente caso al no delimitar ni demarcar la “propiedad comunal” y otorgar la concesión para explotar recursos ubicados en un área que podía llegar a corresponder a los terrenos indígenas luego de la demarcación y titulación correspondiente. En su fallo la Corte dictaminó que “la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica” y reconoció que “para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente cuestión de posesión y producción sino elemento

---

<sup>179</sup> COURTIS C. Ocho ideas para litigar casos ambientales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En su: Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares: nuevos horizontes. Bilbao, Universidad de Deusto, 2007. 113p. (Serie de cuadernos Deusto de Derechos Humanos). p. 17.

material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar el legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras”<sup>180</sup>. En este mismo sentido, el fallo del caso de la Comunidad Yakye Axa señaló que la declaración del Paraguay en orden a reconocerse como un Estado pluricultural implicaba la recepción en su sistema legal del derecho consuetudinario aborigen el que incluye sus particulares formas de posesión territorial. Reforzando lo anterior, en la sentencia del caso Sawhoyamaxa la Corte opinó, “inter alia”, que la noción de dominio y posesión que tiene la comunidad no centrada en el individuo sino en la colectividad, aun cuando no corresponda a la visión clásica, merece igual protección por parte del artículo 21 y que desconocer las versiones específicas del derecho de uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias equivaldría a sostener que sólo existe una forma de usar y disponer de los bienes lo que haría ilusoria la protección del artículo 21 para millones de personas. En seguida y en relación con lo anterior, se sostuvo que la posesión indígena tradicional de las tierras tiene efectos equivalentes al título de dominio otorgado por el Estado dando a la comunidad el derecho de exigir el reconocimiento oficial de su propiedad y registro. Nos parece importante destacar que en esta sentencia la Corte ocupó como elemento interpretativo el artículo 13 del Convenio N° 169 de la OIT en el sentido de que los Estados deberán respetar “la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación”<sup>181</sup>.

Pero la Corte ha señalado también que no basta con el mero reconocimiento de los modos indígenas tradicionales de propiedad sino que se requiere su efectiva aplicación práctica. En el caso Yakye Axa contra Paraguay la Constitución Política del Paraguay reconocía el derecho a la propiedad comunitaria de la tierra por parte de los pueblos Indígenas, en condiciones tales que les permitiese desarrollar su particular forma de vida y el deber del Estado de proveer gratuitamente dichos territorios los que no eran susceptibles de garantizar obligaciones contractuales. Sin embargo, la Corte señaló que el reconocimiento meramente abstracto o jurídico de las tierras carece de sentido si no se establece y delimita físicamente la propiedad, la

---

<sup>180</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingi Vs. Nicaragua. 31 de agosto de 2001. Parr. 149.

<sup>181</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. 29 de marzo de 2006. Parr. 119.

que en el caso de los pueblos indígenas está íntimamente ligada a sus tradiciones, religión y cultura.

Por su parte, la Corte Europea en lo que concierne a la protección de la propiedad ha consagrado una obligación positiva por parte del Estado. En el caso Öneryildiz contra Turquía dictaminó que el derecho contemplado en el artículo 1 del protocolo adicional N°1, no sólo implicaba la no intervención del Estado en perjuicio de las propiedades, sino también un deber en relación a protegerlas, deber que Turquía incumplió al no evitar los riesgos de la explosión, por lo tanto se resolvió que existió una violación del artículo 1.

Otra cuestión a la que se ha referido el Tribunal Europeo es la relativa a la distribución equilibrada entre el interés general y el derecho de propiedad. En el caso Chassagnou contra Francia los demandantes alegaron que la “Loi Verdeille” los obligaba a tolerar la presencia de cazadores en sus terrenos y les impedía utilizarlos para crear un refugio donde la caza estuviese prohibida. El Estado por su parte alegó que su actuar estaba amparado por el párrafo 2 del artículo 1 del protocolo N°1 el cual señala que se pueden dictar las leyes que se estimen necesarias para reglamentar el uso de los bienes de acuerdo con el interés general. En este sentido la Corte Europea consideró que la ley en cuestión producía un desequilibrio entre el Derecho de Propiedad de los demandantes y el interés general, lo que violaría el artículo 1 ya que se obligaba a los pequeños dueños de tierra a transferir sus derechos de caza a otros en forma incompatible con sus creencias. De esta manera se protegió el medio ambiente amparando la propiedad de ciertos particulares. Sin embargo esta línea argumental podría ser utilizada de manera inversa para lograr la limitación de ciertos actos atentatorios del medio ambiente llevados a cabo por los particulares en el ejercicio de su derecho de propiedad cuando ellos signifiquen un desequilibrio entre dicho derecho y el interés ambiental general. De ahí lo relevante de ponderar la importancia del medio ambiente en cada caso.

### 3.2.2.3 Derecho al Respeto de la Vida Privada y Familiar

<b>Convención Americana sobre Derechos Humanos</b>	<b>Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos</b>
--	--

<p>No existe disposición a este respecto</p>	<p style="text-align: center;"><u>Artículo 8</u></p> <p style="text-align: center;">Derecho al Respeto de la Vida Privada y Familiar</p> <p>1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.</p> <p>2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral o la protección de los derechos y las libertades de los demás.</p>
--	---

Ante la ausencia de una disposición expresa de protección del medio ambiente la Corte Europea lo ha tutelado principalmente a través de la interpretación progresiva del artículo 8 del Convenio. El caso más emblemático a este respecto es López Ostra Contra España en el cual la recurrente alegó la violación de esta disposición ya que los olores, ruidos y humos contaminantes causados por la planta de tratamiento de residuos hicieron insufrible las condiciones de vida de su familia y les causaron graves problemas de salud, constituyéndose en definitiva, una violación del derecho al respeto de su domicilio, siendo responsables las autoridades españolas debido a la actitud pasiva que adoptaron ante la situación.

A partir de la Sentencia de López Ostra podemos analizar tres cuestiones que nos parecen relevantes en relación al derecho a la Vida Privada y Familiar:

1. La Corte estimó que una grave contaminación del ambiente puede afectar el bienestar del individuo e impedirle disfrutar de su hogar de tal manera que se atacó su vida privada y familiar. En este sentido, y basándose en los principios consagrados a través de la sentencia López Ostra, la corte señaló en el caso Moreno Gómez contra España que el derecho al domicilio debe ser concebido no solo como el derecho a un simple espacio físico, sino también como el derecho a disfrutar en toda tranquilidad de dicho espacio, por lo tanto las vulneraciones al domicilio pueden ser no solo de índole material o corporal sino también inmateriales o incorpóreas, como por ejemplo, los ruidos. Es así como las injerencias de esta naturaleza pueden privar a las personas de su derecho al domicilio al impedirles gozar del mismo. Nos parece importante destacar que la Corte utiliza la expresión “disfrutar”, por lo tanto para configurar una violación al artículo 8 no se requiere que esta sea grave o implique un riesgo para la salud o vida de las personas. Una de las razones de la importancia del caso López Ostra es que por primera vez la Corte Europea de Derechos Humanos enuncia este principio, según el cual los daños ambientales a la colectividad, aún cuando no sean graves a tal punto de poner en peligro la salud del individuo, pueden igualmente perjudicar su bienestar, privarlo del disfrute del derecho a su domicilio y causar un grave daño a su vida privada y familiar<sup>182</sup>. De esta manera, el fallo López Ostra protege dos derechos que no están consagrados en el Convenio, estos son, el bienestar y el medio ambiente. En la sentencia el bienestar se convierte en un bien jurídico diferenciado del derecho a la vida o salud y el medio ambiente adecuado se erige como un elemento indispensable para su efectivo disfrute. Y como el bienestar es alegado como parte del derecho a la inviolabilidad del domicilio, el goce de este derecho viene a ser un aspecto del goce del medio ambiente inmediato o próximo<sup>183</sup>.
2. Una de las razones para dictaminar la violación del artículo 8 fue que el Estado español no tuvo éxito en lograr el necesario equilibrio entre el bienestar económico de la ciudad, esto es,

---

<sup>182</sup> TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso López Ostra contra España. 9 de diciembre de 1994. Parr. 51 y HAIDEER M. La Protección del Ambiente en el Sistema Europeo de Derechos Humanos. [en línea] Panóptica. Mayo-Junio 2007. N°8.

<[http://www.panoptica.org/maio\\_junto2007/N.8\\_004\\_Miranda.p.75-93.pdf](http://www.panoptica.org/maio_junto2007/N.8_004_Miranda.p.75-93.pdf)> [consulta: 22 agosto 2008]

<sup>183</sup> BORDALI Salamanca A. El derecho Fundamental a vivir en un Medio Ambiente adecuado ¿a quién protege?, ¿a quienes protege? Gaceta Jurídica. (232): 7-26, 1999. P. 14.

tener una planta de tratamiento de residuos, y el efectivo disfrute por parte del individuo de su derecho al respeto de su domicilio y su vida privada y familiar. Este equilibrio es de suma importancia ya que determinara en gran medida si estamos ante una vulneración del artículo 8. En el Caso Powell y Rayner contra Inglaterra los residentes de las cercanías del aeropuerto Heatrow presentaron una demanda ante el sistema europeo de derechos humanos debido a que el ruido provocado por el aterrizaje de los aviones en dicho aeropuerto constituía una violación del artículo 8. En este caso la Corte consideró que no se violó el derecho a la vida privada y familiar ya que, entre otras razones, el interés económico que el aeropuerto brindaba al Estado era preponderante. Este fallo ha sido altamente discutido ya que deja entrever que la importancia económica del aeropuerto legitimaba el menoscabo de derechos fundamentales<sup>184</sup>.

3. Otro punto que se tuvo en consideración fue que el Estado español había violado el artículo 8 debido a que las autoridades nacionales no adoptaron las medidas necesarias para proteger el derecho a la vida privada y familiar. Profundizando en lo anterior, en la sentencia de Moreno Gómez contra España la Corte señaló que, aun cuando el objeto esencial del artículo 8 es proteger al individuo contra injerencias arbitrarias de los poderes públicos, también puede ser aplicado ante la inactividad de dichos poderes en relación al respeto de la vida privada y familiar, todo esto en función de que el Convenio apunta a proteger derechos concretos y efectivos y no meramente teóricos o ilusorios. En este sentido, el Tribunal estimó que el Caso “Moreno Gómez contra España” concernía a la inactividad de las autoridades para hacer cesar los perjuicios al derecho invocado por la demandante. Dicho criterio relativo a una obligación estatal positiva fue adoptado también en el caso Guerra y otros contra Italia en el cual, la Corte tomó en consideración que los demandantes permanecieron en sus viviendas hasta el cierre de la fábrica, esperando recibir información que les hubiese permitido valorar los riesgos del funcionamiento de la “Enichem Agricultura”. Su permanencia en Manfredonia los exponía a la inhalación de sustancias tóxicas y a un peligro constante en caso de producirse un nuevo accidente en la fábrica. En definitiva, debido a la pasividad estatal en torno a entregar información ambiental relevante a los habitantes de Manfredonia, la Corte dictaminó que hubo una violación del artículo 8

---

<sup>184</sup> HAIDEER M. La Protección del Ambiente en el Sistema Europeo de Derechos Humanos. [en línea] Panóptica. Mayo-Junio 2007. N°8. <[http://www.panoptica.org/maio\\_junto2007/N.8\\_004\\_Miranda.p.75-93.pdf](http://www.panoptica.org/maio_junto2007/N.8_004_Miranda.p.75-93.pdf)> [consulta: 22 agosto 2008]

por parte del Estado italiano. Cabe señalar que las medidas adoptadas por los gobiernos y su adecuación a los parámetros de la Convención Europea debe ser probada por el Estado. Es decir, la carga de la prueba en aquellos casos en que se alega la vulneración del derecho a la vida privada y familiar por problemas medioambientales corresponde al Estado, lo que se adecua a las disposiciones del derecho internacional del ambiente<sup>185</sup>.

#### 3.2.2.4. Libertad de Asociación

<b>Convención Americana sobre Derechos Humanos</b>	<b>Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos</b>
<p style="text-align: center;"><u>Artículo 16.1 y 2</u> Libertad de Asociación</p> <p>1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole.</p> <p>2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.</p>	<p style="text-align: center;"><u>Artículo 11</u> Libertad de Reunión y Asociación</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho de fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses.</p> <p>2. El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos.</p> <p style="text-align: center;">El presente artículo no prohíbe que se</p>

<sup>185</sup> HAIDEER M. La Protección del Ambiente en el Sistema Europeo de Derechos Humanos. [en línea] Panóptica. Mayo-Junio 2007. N°8. <[http://www.panoptica.org/maio\\_junto2007/N.8\\_004\\_Miranda.p.75-93.pdf](http://www.panoptica.org/maio_junto2007/N.8_004_Miranda.p.75-93.pdf)> [consulta: 22 agosto 2008]

	impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.
--	---

En el caso Chassagnou contra Francia se alegó la vulneración del artículo 11 del Convenio por cuanto primeramente se obligó a los demandantes a formar parte de una determinada asociación y en segundo lugar, dicha situación impedía que tuviera real significado su pertenencia a una organización de protección de la naturaleza.

El referido artículo 11 utiliza el término “libertad” por lo tanto no sólo garantiza la posibilidad de formar o unirse a una determinada asociación, sino también la vertiente negativa del derecho, esto es, no ser obligado a asociarse. De esta manera, debido a que los demandantes en el caso Chassagnou no tenían oportunidad razonable de renunciar a su membrecía a la Asociación de Caza y que existía una obligación legal de unirse a una organización contraria a sus convicciones, la Corte dictaminó que el Estado francés violó el artículo 11 del Convenio.

Cabe señalar que dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos no encontramos jurisprudencia de la Corte en la se invocara el Derecho a la Libertad de Asociación en un caso de relevancia ambiental.

### 3.2.2.5. Libertad de Expresión

<b>Convención Americana sobre Derechos Humanos</b>	<b>Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos</b>
<p><u>Artículo 13.1 y 2</u> Libertad de Pensamiento y de Expresión</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a la libertad de</p>	<p><u>Artículo 10</u> Libertad de Expresión</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a la libertad de</p>

<p>pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección</p> <p>2.El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:</p> <p>a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o</p> <p>b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas</p>	<p>expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras...</p> <p>2.El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial</p>
--	---

En el caso *Claude Reyes contra Chile* la Corte estableció primeramente que la información solicitada era claramente de interés público dado que se refería a la inversión en un proyecto forestal con gran impacto ambiental. Lo anterior es relevante ya que posiciona a la preocupación por el entorno como un tema de relevancia que incumbe a la sociedad toda, lo que también implica el reconocimiento de un derecho de fiscalización pública a este respecto. A su vez, se señaló que tanto la jurisprudencia de la Corte como otros instrumentos internacionales de derechos humanos a parte de la Convención, han dado una interpretación amplia a la garantía referente a la libertad de pensamiento y expresión, incluyéndose en la misma el derecho a buscar, recibir y difundir información. Consecuentemente, el artículo 13 incluye la obligación positiva del Estado de suministrar la información solicitada.

Específicamente referente al derecho de información ambiental, se aludió al principio 10 de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, el que señala: “El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos.”

Así, la línea jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos demuestra que el rol del acceso a la información es fundamental en la capacidad de la sociedad de participar en el diseño de la política pública ambiental, por lo tanto, en opinión del profesor Orellana, la protección que ofrece la Convención Americana al derecho de accesos a la información fortalece el Estado democrático<sup>186</sup>.

En el contexto europeo, aún cuando se ha reconocido el derecho a difundir información de relevancia ambiental<sup>187</sup>, el derecho a la libertad de expresión entendido como un derecho a recibir información ha sido utilizado sólo para configurar la violación de otros derechos fundamentales y no directamente el de libertad de expresión. Así, en el caso Öneryıldiz contra Turquía la Corte consideró que entre las medidas que debe tomar el gobierno para salvaguardar el derecho a la vida, debe hacerse particular énfasis en el derecho público a la información ya que puede ser utilizado para dichos efectos. De esta misma manera el caso Guerra y otros contra

---

<sup>186</sup> ORELLANA M. Derechos Humanos y Ambiente: Desafíos para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En: Jornadas de Derecho Internacional (14-17 de noviembre de 2006, Buenos Aires, Argentina, Universidad Austral, Instituto del Servicio Exterior de la Nación). Jornadas de Derecho Internacional. Buenos Aires, Argentina, Organización de Estados Americanos, 2007. 730 p. p.306.

<sup>187</sup> TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Vides Aizsardzibas Club contra Letonia. 27 de mayo de 2004. En este caso una asociación ambientalista publicó en la prensa un artículo que denunciaba que el sistema de dunas de Riga estaba siendo atacado por la urbanización ilegal y desaprensiva. Por ello la asociación es sancionada por considerarse demasiado duros los términos utilizados en el artículo en cuestión. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos considerara que si bien efectivamente las expresiones son duras, la libertad de expresión sirve para plantear problemas vivos y reales. En definitiva, la libertad de expresión no sólo está para lo que agrada sino también para lo que pueda molestar.

Italia reconoció que la información concerniente a serios riesgos de salud ambiental debió ponerse a disposición de aquellos se sabía corrían riesgo, sin embargo ello fue argumentado para sustentar la violación del artículo 8 del Convenio Europeo relativo al respeto de la vida privada y familiar. En este último caso aun cuando se alego la violación del artículo 10 y la Comisión Europea de Derechos Humanos sostuvo que la importancia del derecho a la información ambiental encontraba su razón de ser en la protección del bienestar y la salud de las personas implicadas, tutelando indirectamente los derechos que son protegidos por otras disposiciones de la convención, la Corte señaló que el artículo 10 no era aplicable a este caso porque dicha disposición no impone a los Estados una obligación positiva de recolección y divulgación de información sino que se limita a prescribir una obligación de carácter negativa, esto es, abstenerse de cualquier injerencia en la circulación de información.

He aquí una diferencia fundamental entre ambas jurisprudencias. Mientras la Corte Interamericana reconoce una obligación positiva del Estado respecto a informar, la Corte Europea sólo le atribuye una obligación negativa, esto es, no interferir en el la recepción de esa información, cuestión que nos parece un tanto incoherente considerando que debido a la pasividad del Estado Italiano respecto a entregar la información relativa a los riesgos del funcionamiento de la fábrica “Enichem Agricultura” en el caso Guerra contra Italia estimó que se había violado el artículo 8 del Convenio y en el caso Öneriyildiz dicha falta de información fue uno de los factores que determinó la violación del derecho a la vida.

La posición de la Corte Interamericana de Derechos Humanos nos parece más acorde con la tendencia internacional respecto al derecho a la información ambiental. Al ya señalado principio 10 de Río podemos agregar el Proyecto de Principios sobre Derechos Humanos y el Ambiente de la Sub-comisión de la ONU de 1994 que identifica ciertos derechos procesales entre los que se incluyen el acceder a información concerniente al ambiente y el recibir y diseminar ideas e informaciones a este respecto. En forma aun más categórica, el Consejo de Europa, en la resolución de la Asamblea Parlamentaria 1087 (1996) sobre las consecuencias del desastre de Chernobyl, afirmó que el acceso público a una clara y completa información debería ser considerado como un derecho humano básico, cuestión que fue expuesta por los demandantes del caso Guerra.

De esta manera, nos parece que el reconocimiento internacional de un derecho a la libertad de expresión en un sentido amplio, aportaría significativamente a la protección del ambiente y al desarrollo sustentable<sup>188</sup> y la vez, la información ambiental se puede erigir como una importante herramienta para tutelar otros derechos. Así queda de manifiesto en el informe de admisibilidad elaborado por la Comisión Europea respecto al Caso Guerra y otros contra Italia, en el cual señaló que: “la importancia del derecho a la información ambiental encuentra su razón de ser en la exigencia de proteger el bienestar y la salud de las personas implicadas, es decir, tutelar indirectamente los derechos que son protegidos en otras disposiciones de la convención”<sup>189</sup>.

### 3.2.2.6. Derecho a la Vida

<b>Convención Americana sobre Derechos Humanos</b>	<b>Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos</b>
<p style="text-align: center;"><u>Artículo 4.1</u> Derecho a la vida</p> <p>Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.</p>	<p style="text-align: center;"><u>Artículo 2</u> Derecho a la Vida</p> <p>1. El derecho de toda persona a la vida está protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de su vida intencionalmente, salvo en ejecución de una condena que imponga la pena capital dictada por el tribunal al reo de un delito para el que la ley establece la pena.</p> <p>2. La muerte no se considerará como infligida en infracción del presente artículo cuando se produzca como consecuencia de un recurso a</p>

<sup>188</sup> BOYLE A. Los Derechos Ambientales y el Derecho Internacional. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (1°, 28 y 29 de noviembre de 2001, Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental. Santiago, Chile, LOM Ediciones, 2003. 390 p. p. 60.

<sup>189</sup> COMISION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS. Informe de admisibilidad. Caso Guerra y otros contra Italia. Parr. 52.

	<p>la fuerza que sea absolutamente necesario:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a. en defensa de una persona contra una agresión ilegítima;</li> <li>b. para detener a una persona conforme a derecho o para impedir la evasión de un preso o detenido legalmente</li> <li>c. para reprimir, de acuerdo con la ley, una revuelta o insurrección.</li> </ul>
--	--

Según el Profesor José Ramírez, es evidente que para proteger la vida se requiere un entorno apropiado que satisfaga las necesidades del ser humano. Por lo tanto, el mantenimiento de ciertos estándares ambientales mínimos es una consideración necesaria para el desarrollo del derecho a la vida, lo que ha sido reconocido por los tribunales de derechos humanos<sup>190</sup>.

En los casos *Yakye Axa*, *Sawhoyamaya* y *Öneryildiz*, las Cortes Internacionales dictaminaron que se violó el derecho a la vida. He aquí algunas de las razones dadas para llegar a tal conclusión:

1. Primeramente, se reconoció la íntima relación que mantiene el derecho a la vida con el resto de las garantías fundamentales en dos sentidos:
  - a. Sólo con la completa protección del derecho a la vida pueden resguardarse en forma efectiva el resto de los derechos. En este sentido la Corte Interamericana en la sentencia del caso Sawhoyamaya opinó que el derecho a la vida es un derecho humano fundamental cuyo pleno goce es prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos de manera tal que si no fuera respetado, todos los demás derechos carecerían de sentido por lo tanto no se pueden tener enfoques restrictivos del mismo<sup>191</sup>.

<sup>190</sup> RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000. P. 194.

<sup>191</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad Indígena *Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. 29 de marzo de 2006. Parr. 150.

- b. Para proteger efectivamente el derecho a la vida se requiere resguardar otros derechos entre los que se incluye el derecho a un medio ambiente sano. Así lo deja de manifiesto la sentencia del caso Yakye Axa contra Paraguay en el cual la Corte, dentro de su análisis, relacionó el derecho a la vida con el derecho a la salud, a la alimentación, a la educación, a los beneficios de la cultura y al derecho a un medio ambiente sano, todos consagrados en el Protocolo de San Salvador y estableció que el acceso a la tierra y disfrute de los recursos naturales están directamente vinculados con la obtención de alimento y agua limpia elementos básicos para la vida.
2. Las Corte Europea e Interamericana de Derechos Humanos reconocieron, como en otros derechos, que el derecho a la vida no se agota en una obligación negativa del Estado sino que requiere del cumplimiento de obligaciones positivas. Es por ello que el Estado puede violar este derecho por omisión, esto es, por no adoptar medidas destinadas a proteger la vida<sup>192</sup>. En el caso Öneryildiz contra Turquía la Corte Europea señaló que el artículo 2.1 no sólo se refiere a muertes resultantes del uso de la fuerza por parte de agentes estatales, sino que también incluye una obligación positiva del Estado respecto a tomar las medidas apropiadas para salvaguardar la vida de aquellos dentro de su territorio, extendiéndose esta obligación a todas las actividades que se consideren peligrosas. De esta manera, la pasividad del Estado en cuanto a su falta de intervención a fin de desalentar al demandante de vivir en zona cercana al basural<sup>193</sup>, no informar a los habitantes de los riesgos que estaban tomando al continuar viviendo cerca del basural y en relación a desarrollar esfuerzos para subsanar los riesgos expuestos en los informes elaborados, significaban una violación del derecho a la vida. De una manera similar la Corte Interamericana en el caso Sawhoyamaya dictaminó que los Estados deben adoptar un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida, se debe contar con un sistema de justicia capaz de investigar, castigar y reparar las privaciones a la vida y debe salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una vida digna incluyéndose medidas positivas para prevenir la violación del derecho.

---

<sup>192</sup> COURTIS C. Ocho ideas para litigar casos ambientales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En su: Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares: nuevos horizontes. Bilbao, Universidad de Deusto, 2007. 113p. (Serie de cuadernos Deusto de Derechos Humanos). p. 20.

<sup>193</sup> En este sentido, el demandante señaló que el Gobierno fomentó la existencia de estos asentamientos de distintas maneras, como por ejemplo, creando escuelas en el área y leyes que regularizaban la situación.

3. Finalmente se ha interpretado que no debe entenderse el derecho a la vida como la mera privación arbitraria de ella, sino como un derecho a que no se impida el acceso a condiciones que garanticen una existencia digna<sup>194</sup>. La Corte Interamericana ha señalado que: “el ejercicio del derecho a la vida y a la seguridad e integridad física esta necesariamente vinculado y, de diversas maneras, depende del entorno físico. Por esa razón, cuando la contaminación y la degradación del medio ambiente constituyen una amenaza persistente a la vida y la salud del ser humano, se comprometen dichos derechos”<sup>195</sup>. En el caso Yakye Axa contra Paraguay la Comisión Interamericana alegó que el derecho a la vida implica la garantía a una vida digna, que en el caso de las comunidades indígena está íntimamente ligada a la tierra. A su vez, los representantes de la comunidad Yakye Axa expresaron su opinión en el sentido de que el derecho a la vida tiene como componente esencial el derecho a dar sentido a la existencia sin el cual la vida se vuelve vacía. Tanto en esta sentencia como en la del caso Sawhoyamaya la Corte Interamericana dictaminó la violación del derecho a la vida, inter alia, por considerar que las comunidades demandantes vivían en condiciones inadecuadas para una existencia digna.

### 3.2.2.7. Igualdad ante la Ley y Prohibición de Discriminación

<b>Convención Americana sobre Derechos Humanos</b>	<b>Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos</b>
<p style="text-align: center;"><u>Artículo 1.1</u></p> <p style="text-align: center;">Obligación de Respetar los Derechos (Principio de no Discriminación)</p> <p>Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y</p>	<p style="text-align: center;"><u>Artículo 14</u></p> <p style="text-align: center;">Prohibición de Discriminación</p> <p>El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente</p>

<sup>194</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Villagran, Morales y Otros (Caso niños de la calle). 19 de noviembre de 1999. Parr 144.

<sup>195</sup> ORELLANA M. Derechos Humanos y Ambiente: Desafíos para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En: Jornadas de Derecho Internacional (14-17 de noviembre de 2006, Buenos Aires, Argentina, Universidad Austral, Instituto del Servicio Exterior de la Nación). Jornadas de Derecho Internacional. Buenos Aires, Argentina, Organización de Estados Americanos, 2007. 730 p. p. 304.

<p>libertades reconocidos en ella y a garantiza su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.</p> <p style="text-align: center;"><u>Artículo 24</u> Igualdad ante la Ley</p> <p>Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley<sup>196</sup>.</p>	<p>por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación.</p>
---	---

Respecto a la prohibición de discriminación, tanto el Convenio Europeo como la Convención Interamericana se refieren a derechos y libertades reconocidas en ellos mismos, de tal manera que para lograr proteger el ambiente a través de estas disposiciones será necesario relacionarla con un derecho consagrado en dichos instrumentos. Ejemplo de ello es la resolución tomada por la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso Chassagnou contra Francia, en la cual se consideró que no existía justificación racional para obligar a determinadas personas a unirse a la Asociación de Caza ya que la adherencia obligatoria a ella se basaba solamente en la extensión

---

<sup>196</sup> Aunque no sea la materia central de este trabajo, es interesante señalar que ciertos instrumentos internacionales rompen con el principio de igual protección de la ley, en el afán de resguardar a determinadas minorías. Un ejemplo de ello lo constituye el Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de 1989. En dicho documento se consagra una normativa encaminada a proteger a los pueblos indígenas o tribales, lo que podría entrar en conflicto con el principio de igualdad. Por ejemplo, el artículo 9 del Convenio señala que deberán respetarse los métodos a que los pueblos interesados ocurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros. Cabe preguntarse por qué otros seres humanos, que cuenten con principios, creencias o condiciones de vida semejantes a la de los pueblos originarios deben someterse a la normativa general, mientras que determinadas minorías cuentan con un instrumento que regula y protege sus particularidades.

de la tierra lo que constituía discriminación entre pequeños y grandes propietarios y a su vez, la afectación de las fincas a la ley de caza discriminaba entre quienes tenían el dinero suficiente para cercar sus propiedades y los que no podían hacerlo, ya que estos últimos debían soportar la presencia de cazadores en sus tierras. Por lo tanto se dictaminó que hubo una violación del artículo 14 en relación con los artículos 1 del Protocolo 1 (Protección de la Propiedad) y 11 (Libertad de Reunión y Asociación) de la Convención, es decir, se configuró la violación de la prohibición de la discriminación en virtud de los derechos de propiedad y asociación y en forma indirecta se protegieron derechos ambientales.

Por otra parte, de la lectura del artículo 24 de la Convención Americana concluimos que el principio de igualdad ante la ley no hace referencia exclusiva a los derechos protegidos por la Convención sino que es aplicable a toda ley, por lo tanto, tal como lo señala el profesor Courtis: “esto hace plenamente aplicable a las normas domesticas que regulan derechos ambientales la prohibición de discriminación”<sup>197</sup>.

Ahora bien, el Profesor Courtis considera que para lograr la protección del medio ambiente a través del principio de igualdad y la prohibición de la discriminación es necesario desarrollar la noción de “desigual distribución de sacrificios ambientales”, entendiéndose por tal la “imposición por vía de creación de normas legales u autorizaciones administrativas de una imposición desigualitaria de perjuicios en materia ambiental”<sup>198</sup>, cuestión que podemos ver ejemplificada en el casos López Ostra donde, aun cuando no se alegó la violación del artículo 14, la Corte Europea sí dictaminó la violación del artículo 8 del Convenio entre otras razones, debido a que no se logro un equilibrio justo entre el bienestar económico de la localidad y el goce del respeto a la vida privada y familiar. En definitiva, aunque una comunidad se vea favorecida por una determinada acción estatal atentatoria del medio ambiente, se debe tener en consideración la magnitud de los sacrificios sufridos individualmente para determinar si se ha vulnerado el derecho de igualdad ante la ley. Cabe señalar que dicha ponderación no sólo es

---

<sup>197</sup> COURTIS C. Ocho ideas para litigar casos ambientales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En su: Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares: nuevos horizontes. Bilbao, Universidad de Deusto, 2007. 113p. (Serie de cuadernos Deusto de Derechos Humanos). p. 14.

<sup>198</sup> COURTIS C. Ocho ideas para litigar casos ambientales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En su: Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares: nuevos horizontes. Bilbao, Universidad de Deusto, 2007. 113p. (Serie de cuadernos Deusto de Derechos Humanos). p. 16.

válida para este derecho en particular, sino también al momento de analizar la posible violación de otras garantías fundamentales.

### 3.2.2.8. Libertad de Pensamiento, Conciencia y Religión

<p align="center"><b>Convención Americana sobre Derechos Humanos</b></p>	<p align="center"><b>Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos</b></p>
<p align="center"><u>Artículo 12</u></p> <p align="center">Libertad de Conciencia y de Religión</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.</p> <p>2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.</p> <p>3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.</p>	<p align="center"><u>Artículo 9</u></p> <p align="center">Libertad de Pensamiento, de Conciencia y de Religión</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.</p> <p>2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás.</p>

<p>4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.</p>	
---	--

Aun cuando en el caso Chassagnou contra Francia la Corte estimó que, en virtud del análisis de la violación de los derechos de propiedad, asociación y prohibición de la discriminación, se hacía innecesario el dictaminar si el artículo 9 fue violado, nos parece relevante exponer el voto disidente del Juez Fischbach quien señaló que el derecho a la libertad de conciencia era parte de lo esencial del caso en cuestión ya que las creencias ambientalistas y ecologistas están dentro del campo de acción del artículo 9 debido a que son informadas y conforman una posición social, determinando no sólo la personalidad de sus adherentes sino también las decisiones respecto a la vida que desean vivir, por lo tanto debía debatirse el tema y estudiar hasta qué nivel es legítimo obligar a los individuos a tomar parte en actividades incompatibles con sus creencias, incluyéndose en ellas las de carácter ambiental.

A pesar de no haberse invocado la violación de este derecho<sup>199</sup>, lo anterior es plenamente aplicable a los casos relativos a comunidades indígenas analizados en este capítulo, ya que, como hemos visto y lo ha señalado la Corte Interamericana, la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental, entre otras cuestiones, de su cultura y vida espiritual. Para los pueblos originarios la relación con la tierra no es meramente un asunto de posesión y producción sino un elemento espiritual del que deben gozar plenamente<sup>200</sup>. Es por ello que una afectación de su entorno y de la manera en que se relacionan con él constituiría, en nuestra opinión, una violación a su libertad de conciencia y religión.

---

<sup>199</sup> Sólo en el caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingi Vs Nicaragua, la Comisión alegó la violación, entre otros derechos, de la libertad de conciencia y religión, sin embargo esta posición no fue fundamentada por lo cual la Corte desestimó dicha violación.

<sup>200</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingi Vs. Nicaragua. 31 de agosto de 2001. Parr. 149.

### 3.2.2.9. Aplicabilidad del Derecho a un Medio Ambiente Sano

<p style="text-align: center;"><b>Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”</b></p>
<p style="text-align: center;"><u>Artículo 11</u></p> <p style="text-align: center;">Derecho a un Medio Ambiente Sano</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a vivir en un Medio Ambiente Sano y a contar con Servicios Públicos Básicos</p> <p>2. Los Estados partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del Medio Ambiente</p>

Aun cuando la Corte Interamericana no tiene competencia para conocer la violación de este derecho nos parece útil analizar la posible aplicabilidad de una norma como la contenida en el artículo 11 del Protocolo de San Salvador en los casos expuestos en el presente capítulo a fin de dilucidar las posibles implicancias que una consagración de los derechos ambientales en los instrumentos vinculantes tendría en la jurisprudencia de las Cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos.

La disposición en cuestión establece:

1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos: en nuestra opinión esta disposición deja de manifiesto la interrelación que mantiene el medio ambiente con las condiciones trascendentales de supervivencia. En la jurisprudencia analizada, las demandantes de los casos López Ostra y Moreno Gómez hicieron alusión a la afectación que sufrieron en su salud las demandantes debido a la alteración de su entorno; la primera debido a los gases expedidos por la planta de tratamiento de residuos y la segunda por los ruidos generados por los establecimientos nocturnos que le provocaron problemas de insomnio impidiéndole descansar, lo que finalmente le causaba problemas de salud. Por su parte las Comunidades Yakye Axa y Sawhoyamaxa estaban expuestas a graves enfermedades debido a sus condiciones de vida y a la carencia de

servicios públicos básicos como por ejemplo, contar con agua potable<sup>201</sup>, lo que provocó que las poblaciones presentaran frecuentes cuadros de parasitosis, anemia, tétanos, sarampión, enterocolitis, neumonía, deshidratación, tuberculosis, bronquitis entre otros problemas de salud, las que en muchos casos cobraron víctimas fatales<sup>202</sup>.

2. Los Estados Partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente: esta disposición nos parece de gran importancia ya que reconoce explícitamente que en el plano ambiental existe una obligación positiva por parte de los Estados, cuestión que en el caso de otros derechos sólo se ha consagrado por vía jurisprudencial. A su vez, la amplitud del término “promover” permite subsumir en él diversas acciones a fin de configurar una violación al derecho al medio ambiente sano, algunas de las cuales podemos encontrar en la jurisprudencia estudiada. Por ejemplo, en el caso Öneryildiz contra Turquía, el hecho de que el Estado no hubiese llevado a cabo esfuerzos a fin de subsanar los riesgos expuestos por los informes elaborados en relación a las carencias del basural de Ümraniye, podría considerarse como una falta de promoción del mejoramiento del medio ambiente. En el caso Comunidad Mayagna contra Nicaragua se podría haber alegado la violación de esta disposición ya que el otorgar la concesión a SOLCARSA para desarrollar operaciones forestales que explotaban las tierras de la comunidad puede entenderse como un acto que transgrede el concepto de “promoción”, debido a que implicaba un impacto ambiental considerable para el entorno de los mayagnos. En el caso Claude Reyes y otros contra Chile, el Estado no cumplió con la obligación aquí analizada ya que al negar la información solicitada por los demandantes y mantener una práctica que complejizaba el proceso de acceso a la misma, imposibilitó el control ciudadano de las políticas públicas, en particular, de aquellas referentes a los recursos naturales del país. También en relación a la información de connotación ambiental, la ley Italiana establece la obligación de poner en conocimiento del público aquellos asuntos que pongan en riesgo a las personas como al medio ambiente, cuestión que no se respetó en el caso Guerra y otros contra Italia. Estos dos últimos casos permiten plantearnos la cuestión de cómo la ausencia de factibilidad en acceder a información relativa a temas ambientales y su desconocimiento por parte de los particulares

---

<sup>201</sup> A modo de ejemplo podemos señalar que el agua que los Yakye Axa usaban para su aseo personal estaba expuesta a animales lo que puede generar graves problemas de salud como parasitosis y anemia entre otros.

<sup>202</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. 29 de marzo de 2006. Parr. 62-67.

constituye una violación al artículo 11.2 de la Convención, ya que dicha práctica sería contraria a la promoción de la protección del medio ambiente por impedir la acción informada en este sentido de las personas, grupos de personas u ONGs. Por su parte, en el caso Moreno Gómez contra España las deficiencias de la justicia española al no dictar resoluciones que ampararan el medio ambiente sonoro también podría configurar una violación de la obligación de promoción de la protección y mejora del ambiente. Finalmente, la pasividad de los Estados en relación a resguardar el entorno de los pueblos originarios en condiciones tales que les permita mantener sus modos tradicionales de vida configuraría una violación del deber de promoción de la preservación del entorno al no considerar las especiales características que debe poseer el ambiente indígena.

En definitiva, de ser aplicable el artículo 11 del protocolo de San Salvador a la jurisprudencia europea e interamericana, se configurarían violaciones al mismo. Sin embargo como pudimos apreciar, dicha vulneración estaría siempre ligada a una acción que también atente contra otro derecho fundamental. Derecho a la Vida, Salud, Información, a un recurso efectivo o la vulneración del principio de no discriminación e igualdad ante la ley, son algunas las cuestiones que involucra la violación del derecho a un medio ambiente sano en los términos del artículo 11.

### 3.3. EN CONSECUENCIA

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que los Tratados Internacionales de Derechos Humanos son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales<sup>203</sup>. En este sentido, una de las problemáticas principales de nuestros tiempos es la de carácter medio ambiental lo que, en virtud de lo señalado por el tribunal americano, requiere un trabajo interpretativo de los órganos de justiciabilidad, parte del cual hemos apreciado en este capítulo.

Para llevar a cabo esta tarea respecto a la materia en estudio, no sólo se requiere identificar el contenido ambiental de los derechos protegidos en los instrumentos básicos de cada sistema, sino que también se debe recurrir al análisis de otros tratados internacionales. En efecto, tal como señalamos previamente, en el caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa contra Paraguay se utilizó el Convenio 169 de la OIT sobre derechos de los pueblos indígenas para iluminar la interpretación del artículo 21 de la Convención sobre el derecho de propiedad<sup>204</sup>. De igual manera en el Caso Claude Reyes y Otros contra Chile, lo dispuesto en el principio 10 de la Declaración Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo en conjunción con la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, fue de gran importancia para concluir que el Estado había violado el derecho a la libertad de expresión<sup>205</sup>. Sin embargo estos últimos instrumentos no fueron tenidos en cuenta por la Corte Europea de Derechos Humanos al analizar la violación del artículo 10 del Convenio en el caso Guerra y otros contra Italia, lo que derivó en que se declarara que el Estado no había infringido dicha disposición. Con este ejemplo comparativo podemos percatarnos cómo la utilización de Tratados Internacionales distintos al Convenio Europeo y a la Convención Americana pueden contribuir en la protección del derecho del medio ambiente dentro del contexto de los derechos humanos profundizando los nexos entre ambos.

---

<sup>203</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingi Vs. Nicaragua. 31 de agosto de 2001. Parr. 146.

<sup>204</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. 29 de marzo de 2006. Parr. 119.

<sup>205</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. 19 de septiembre de 2006. Parr. 81.

Ahora bien, tanto los instrumentos internacionales ejes del litigio, como aquellos utilizados a efectos interpretativos, han sido aplicados en contextos realmente distintos según el sistema de derechos humanos que elijamos. Mientras en el sistema interamericano prevalecen los casos relacionados con los pueblos indígenas, el acceso a la información y gobernabilidad democrática, en Europa encontramos un mayor espectro de problemáticas tratadas y por consiguiente, de derechos invocados a fin de lograr la defensa cruzada del ambiente. Ello se debe en gran medida a la diferente realidad sobre la que actúa cada Corte, porque claro está, que en el continente americano existe una mayor interacción con los pueblos originarios. Es por esta razón que la Profesora Puente Riaño ha señalado que una de las tareas pendientes del sistema Interamericano es desarrollar la protección del ambiente en relación con la contaminación industrial que afecta no sólo a poblaciones indígenas, sino a todo tipo de personas o comunidades. Así, la jurisprudencia de la Corte Europea aporta grandes avances en esta materia<sup>206</sup> y es sumamente probable que ante futuros casos ambientales suscitados en el continente americano en que no se vean envueltas comunidades indígenas, la Corte Interamericana utilice como referencia las decisiones anteriores de su par europea.

Cabe señalar que la jurisprudencia de la Corte de Estrasburgo ha tenido mayor variabilidad de resoluciones en comparación con la Corte Interamericana ya que, en distintas ocasiones, ha tomado decisiones que no resguardan intereses ambientales como sucedió en la discutida sentencia Powel y Rayner contra Inglaterra, a la que hicimos referencia en relación a la protección de la vida privada y familiar. Y es que en la jurisprudencia europea es mucho más claro, que en la americana, que el derecho ambiental no es absoluto, por lo tanto puede ser sometido a limitaciones que atiendan las necesidades de la colectividad, las cuales deberán ponderarse caso a caso. Es por ello que no toda alteración del medio ambiente configura la violación de un derecho. Debe atenderse a sus especiales características de relevancia y severidad<sup>207</sup>. En este sentido nos atrevemos a decir que la jurisprudencia de la Corte

---

<sup>206</sup> PUENTES R. Astrid. Elementos de discusión acerca de la exigibilidad y justiciabilidad del Ambiente como Derecho Humano. [en línea] México, Distrito Federal. P. 441-452.

<[http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/23\\_a.puentes.pdf](http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/23_a.puentes.pdf)> [consulta 8 septiembre 2008]

<sup>207</sup> HAIDEER M. La Protección del Ambiente en el Sistema Europeo de Derechos Humanos. [en línea] Panóptica. Mayo-Junio 2007. N°8. <[http://www.panoptica.org/maio\\_junto2007/N.8\\_004\\_Miranda.p.75-93.pdf](http://www.panoptica.org/maio_junto2007/N.8_004_Miranda.p.75-93.pdf)> [consulta: 22 agosto 2008]

Interamericana ha sido más proclive a proteger el ambiente, quizás porque las materias de que ha conocido son semejantes entre si y no ha tenido oportunidad de ponderar situaciones similares a las presentadas en el sistema europeo. Tal vez si así fuera, el aspecto ambiental de los derechos aplicados sería más restringido.

En definitiva, la jurisprudencia relacionada de una u otra manera con el medio ambiente dictada por las cortes regionales de protección de los derechos humanos, clarifica la dimensión ambiental de ciertos derechos, da luces sobre las limitaciones permisibles a los derechos por causas ambientales y ha desarrollado el ámbito de obligaciones estatales en relación al derecho del medio ambiente<sup>208</sup>.

---

<sup>208</sup> ORELLANA M. Derechos Humanos y Ambiente: Desafíos para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En: Jornadas de Derecho Internacional (14-17 de noviembre de 2006, Buenos Aires, Argentina, Universidad Austral, Instituto del Servicio Exterior de la Nación). Jornadas de Derecho Internacional. Buenos Aires, Argentina, Organización de Estados Americanos, 2007. 730 p. p. 299.

## CONCLUSIONES

Como hemos visto, difícilmente podría argumentarse que el derecho del medio ambiente no es entendido como uno de gran importancia y necesario de proteger por la comunidad internacional. Sin embargo lo que hemos tratado de analizar en este trabajo es la naturaleza que dicha protección debe tener, en definitiva, el estatus que los Estados deben otorgarle a la protección del entorno. El camino que estudiamos en estas páginas es el de los derechos humanos esbozando las principales herramientas que otorga para este cometido y cómo aquella referente a la defensa cruzada ha sido utilizada en la práctica.

Ahora bien, podemos concluir que la consagración del derecho del medio ambiente en el contexto de los derechos humanos presenta ciertas dificultades. Primeramente no existe consenso en cuanto a la terminología que debe emplearse. Tal como señala el profesor Pinochet: “siendo el medio ambiente lo que rodea o sirve de medio para que algo o alguien se desenvuelva, es casi inconcebible que alguien pudiese ser privado totalmente del ambiente, por lo tanto debe calificarse cuando se está afectando el ambiente en un grado tal que amerite el actuar de la autoridad”<sup>209</sup>. Es decir, no se protege el medio ambiente en si mismo sino las características de éste que tendrían relevancia para la vida y desarrollo del ser humano, lo que ha llevado a diversas opiniones sobre la terminología correcta. Como hemos analizado, Medio Ambiente sano, adecuado, satisfactorio, viable, etcétera, son algunas de las denominaciones propuestas, las que a su vez adolecen de una inmensa incertidumbre lo que se debe en gran medida a que tanto el concepto mismo de medio ambiente como el de sus características son inmensamente amplios. Aire, atmosfera, luminosidad, mar, residuos, tierra, subsuelo, son sólo algunas de las cuestiones que abarca el medio ambiente. En este sentido el Profesor Martin-Retortillo ha dicho: “todos sabemos que la expresión medio ambiente sirve para entendernos pero que, a la hora de la verdad, hay que tener en cuenta numerosas magnitudes concretas y específicas, cada una con cifras y niveles, de forma que hay que predeterminedar topes, límites, contenidos, numéricamente

---

<sup>209</sup> PINOCHET Olave J. El Derecho al Ambiente como Derecho Humano, relaciones y desafíos para su reconocimiento. Revista de Derecho Ambiental. (2): 97-107, 2006. P. 102.

expresados con su rigidez inherente”<sup>210</sup>. Todo ello es una dificultad a la hora de buscar consensos y dar soluciones concretas a una determinada problemática ambiental. Es cierto que muchos derechos humanos poseen un margen de apreciación o laxitud en cuanto a su protección y no por ello dejan de pertenecer al catálogo de garantías fundamentales internacionalmente reconocidas, sin embargo pareciera que los derechos ambientales carecen de un núcleo reconocible en forma clara o unívoca por la comunidad internacional, al menos en el universo de los derechos humanos. Tal como hemos apreciado de la jurisprudencia comparada estudiada en el Capítulo III, el medio ambiente sufre de un relativismo cultural, es decir, cada sociedad determina, según sus valores y opciones, lo que constituye un entorno adecuado, por lo tanto el concepto en sí carece de valor universal, lo que tal como señala el profesor Boyle, es una característica que normalmente se cree inherente a los derechos humanos<sup>211</sup>.

Toda esta problemática en cuanto a los límites del derecho del medio ambiente repercute en que no se tenga claridad respecto al bien jurídico que él protege dentro del universo de los derechos humanos. Como pudimos apreciar en la jurisprudencia expuesta, en muchas ocasiones, al protegerse el medio ambiente lo que se protege realmente es un bien jurídico ya resguardado por otro derecho humano. Vida, salud, integridad, propiedad son algunos bienes que pueden ser protegidos a través del derecho del medio ambiente, sin embargo no ampararía un bien jurídico autónomo<sup>212</sup>. Cuando hablamos de derecho del medio ambiente solemos pensar en una rama jurídica que protege diversos aspectos de la naturaleza, sin embargo, los derechos humanos amparan al ser humano siendo este el pilar de dicha disciplina. En palabras del profesor Pinochet debemos preguntarnos ¿en qué grado este derecho y la protección del ambiente se justifican en el provecho inmediato que los hombres hacemos de él? Aun cuando dicho profesor argumenta que conflictos de valores se hacen presente en forma permanente en los ordenamientos y

---

<sup>210</sup> MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: Seminario Permanente de Profesores, ciclo “Derecho y Medio Ambiente” (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de la Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. P. 18.

<sup>211</sup> BOYLE A. Los Derechos Ambientales y el Derecho Internacional. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (1º, 28 y 29 de noviembre de 2001, Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental. Santiago, Chile, LOM Ediciones, 2003. 390 p. p. 48-49 y 91.

<sup>212</sup> BORDALI Salamanca A. El derecho Fundamental a vivir en un Medio Ambiente adecuado ¿a quién protege?, ¿a quienes protege? Gaceta Jurídica. (232): 7-26, 1999. p. 11.

garantías<sup>213</sup>, por lo tanto dicha situación no debería obstaculizar su concepción como derecho humano, no podemos obviar que la esencia del derecho del medio ambiente está lejos de ser antropocéntrica, siendo el ser humano sólo uno de sus aspectos, por lo tanto sería complejo considerarlo, en términos estrictos, como un derecho humano en forma independiente. Ello explica que tanto el sistema Interamericano como Europeo de derechos humanos defiendan el medio ambiente de una manera cruzada, lo que nos parece adecuado debido a que centra la atención en los efectos que tiene la degradación del entorno en la protección de los más importantes aspectos y valores del ser humano y evita establecer o definir conceptos sumamente ambiguos como lo son aquellos relacionados con el medio ambiente<sup>214</sup>. Es por ello que nos parece una redundancia incluir derechos ambientales en los instrumentos de derechos humanos de una manera autónoma. Es decir, al no encontrar un bien jurídico propio del derecho ambiental, podemos concluir que su cometido en el universo de los derechos humanos es el resguardar o hacer efectiva la protección de otros derechos amenazados por un determinado daño ambiental, por lo tanto el medio ambiente se erige como una herramienta de justiciabilidad de las garantías fundamentales internacionalmente reconocidas, pero no como un derecho independiente. En definitiva, su consagración no revestiría mayor utilidad y confundiría derechos propiamente tales, con presupuestos de agresión<sup>215</sup>.

Lo anterior nos lleva a la pregunta ¿Cuál sería el aporte del derecho del medio ambiente en el contexto de los derechos humanos? ¿Qué conveniencia presenta su consagración?

Desde la mirada del derecho interno, podría argumentarse que la inclusión de derechos ambientales en los instrumentos internacionales de derechos humanos favorecería su protección a nivel nacional como derecho fundamental constitucionalmente reconocido; en primer lugar, por llamar la atención estatal sobre la preocupación ambiental y su necesidad de la más alta protección, y, en segundo término, porque algunos plantean que los derechos entendidos por

---

<sup>213</sup>PINOCHET Olave J. El Derecho al Ambiente como Derecho Humano, relaciones y desafíos para su reconocimiento. Revista de Derecho Ambiental. (2): 97-107, 2006. P. 100.

<sup>214</sup>BOYLE A. Los Derechos Ambientales y el Derecho Internacional. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (1º, 28 y 29 de noviembre de 2001, Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental. Santiago, Chile, LOM Ediciones, 2003. 390 p. p. 90.

<sup>215</sup>BORDALI Salamanca A. El derecho Fundamental a vivir en un Medio Ambiente adecuado ¿a quién protege?, ¿a quienes protege? Gaceta Jurídica. (232): 7-26, 1999. p. 12.

cada país como fundamentales no sólo comprenden aquellos constitucionalmente positivizados sino, también, las normas internacionales en materia de derechos humanos; por lo tanto, al ser consagrado el medio ambiente como derecho humano se lo incluiría automáticamente en la esfera de protección estatal debido a este “Bloque de Constitucionalidad”<sup>216</sup>. Sin embargo, tal como expusimos en el Capítulo II, en el apartado referente al derecho interno de los Estados, muchos países han consagrado constitucionalmente al medio ambiente como un derecho fundamental, aun cuando no existiese una disposición regional que lo elevara a la categoría de derecho humano. Prueba de ello son las Constituciones europeas que han optado por este camino y las cartas fundamentales interamericanas que reconocen derechos ambientales con fecha anterior a la adopción del Protocolo de San Salvador. Creemos que el reconocimiento de la importancia del medio ambiente para el efectivo disfrute de los derechos humanos, ha influido en la constitucionalización del derecho ambiental, pero dicha situación no implica que sea necesario ampliar el catálogo de derechos humanos.

Por otra parte, si analizamos la cuestión desde la perspectiva del actuar internacional de los Estados, puede argumentarse que la consagración de derechos ambientales en los instrumentos de derechos humanos contribuiría a repositionar la preocupación ambiental sacándola de la esfera de soberanía estatal, limitando de esta manera la discrecionalidad de cada país para disponer del entorno. A su vez crearía una conciencia ambiental que finalmente haría viva la aplicación internacional de los principios preventivo y precautorio, disminuyendo los costos de reparación del entorno dañado<sup>217</sup> y lograría la reposición de daños transfronterizos. Sin embargo nos parece que todo ello puede ser conseguido por el derecho internacional a través de caminos diferentes al de los derechos humanos. En efecto, la adopción de tratados internacionales que aborden de una u otra manera la problemática ambiental nos parece una opción más adecuada ya que evita los múltiples problemas teóricos respecto a la calidad del medio ambiente como derecho humano. A su vez, una mayor atención a la evolución de los principios rectores del derecho internacional ambiental, que se adapte a la realidad de la problemática relativa al tema,

---

<sup>216</sup> NASH Rojas C. Los Derechos Fundamentales: debates actuales y desafíos futuros. Revista de Derecho Público, Departamento Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. (67): 73-100, 2005. P. 87-88.

<sup>217</sup> RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000. P. 196.

será una medida más eficiente para resguardar el entorno y evitar el daño. En este sentido el profesor Michael Klöpfer ha señalado que los principios que guían el derecho ambiental han cambiado, siendo hoy la “Prevención” el eje de las políticas y legislaciones de esta disciplina, y, por lo tanto, la forma de medir la corrección de las mismas será la capacidad de entregar medidas preventivas a largo plazo. Seguidamente postula que para avanzar en la protección del medio ambiente y los recursos naturales, en el plano internacional el derecho ambiental debería enfatizar la aplicación del principio de cooperación para intentar obtener una responsabilidad común tanto de los Estados como de todas las sociedades nacionales y finalmente se debería propender a una visión integradora y de conjunto que tome en cuenta los distintos aspectos del manejo ambiental<sup>218</sup>. Algunos opinan que el adoptar un derecho autónomo al medio ambiente adecuado, mejore el estatus de la calidad ambiental al momento de sopesarlo con otros derechos u objetivos y se reconozca con ello el carácter trascendente del ambiente como condición indispensable para el cumplimiento de otros derechos y para el desarrollo de la vida<sup>219</sup>, sin embargo dicha consagración, tal como hemos señalado, presenta serios problemas en cuanto a límites teóricos, redundancia y antropocentrismo y a su vez, consideramos que no es sinónimo de mayor protección.

En definitiva, opinamos que la consagración del derecho del medio ambiente en los instrumentos internacionales de derechos humanos de una manera independiente, no sólo sería un error teórico sino que a la vez aportaría poco a la protección ambiental. Y es que el carácter fundamental del entorno deriva de los derechos humanos ya consagrados y reconocidos internacionalmente como tales. Como apreciamos en la jurisprudencia analizada en el Capítulo III de este trabajo, el daño ambiental siempre está ligado a la afectación de otro derecho y, por lo tanto, se hace innecesaria la aplicación de una disposición en términos similares al artículo 11 del Protocolo de San Salvador. Es cierto que los instrumentos que consagran el medio ambiente como derecho humano pueden servir como marco interpretativo a la hora de resolver un caso de connotación ambiental, tal como vimos en el actuar de la Corte Interamericana de Derechos

---

<sup>218</sup> KLÖEPFER Michael. Principios y perspectivas del Derecho Ambiental alemán. En: Principios y perspectivas del Derecho Ambiental alemán (13 de marzo de 2012, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Sin publicación.

<sup>219</sup> BOYLE A. Los Derechos Ambientales y el Derecho Internacional. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (1º, 28 y 29 de noviembre de 2001, Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental. Santiago, Chile, LOM Ediciones, 2003. 390 p. p. 47.

Humanos, situando la problemática en estudio dentro de los elementos a tener en consideración para lograr un fallo adecuado, sin embargo nos parece que dicho marco puede ser configurado con los instrumentos internacionales relativos a la materia, tales como la Declaración de Río o la Carta de la Naturaleza entre otros y no necesariamente por los instrumentos de derechos humanos. En efecto, los Tribunales de derechos humanos acuden a tratados y normas internacionales como criterio interpretativo, de acuerdo con el contexto de cada caso, lo que posibilita aplicar normas ambientales a casos de derechos humanos<sup>220</sup>. Esto refuerza la idea de que es innecesaria la consagración del medio ambiente en los instrumentos vinculantes ejes de los litigios de derechos humanos ya que la exigibilidad de la protección del medio ambiente vendría dada por su vinculación con otros derechos.

Sin embargo, lo anterior no implica el desconocer la estrecha relación entre medio ambiente y derechos humanos. Es decir, aun cuando opinemos que no debe incluirse el medio ambiente en el catalogo de derechos humanos, no desconocemos los importantes aportes que presenta el universo de los derechos humanos para lograr la protección del entorno. De lo expuesto en el Capítulo II concluimos que herramientas como los acuerdos de solución amistosa o las medidas cautelares pueden ser de gran utilidad para prevenir daños ambientales y lograr una cooperación adecuada para solucionar conflictos medioambientales transfronterizos que repercutan en algún derecho humano reconocido. A su vez, la vinculación entre derechos humanos y medio ambiente posibilita que las víctimas de degradación ambiental accedan a los mecanismos de protección contemplados por los sistemas derechos humanos, lo que posiciona en el escenario internacional los efectos nocivos directos que tiene la afectación negativa del ambiente en los aspectos más importantes de la vida humana. En definitiva se logra una justiciabilidad del medio ambiente aplicando principios sustantivos y procesales de los derechos humanos<sup>221</sup>. De esta manera, el profundizar en el estudio de los vínculos entre derechos humanos y medio ambiente permitirá incorporar a la protección jurídica de este último, principios, estándares y criterios reconocidos y aplicados a los derechos humanos. Ello fortalecería lo sistemas de derechos humanos ya que se

---

<sup>220</sup> COURTIS C. Ocho ideas para litigar casos ambientales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En su: Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares: nuevos horizontes. Bilbao, Universidad de Deusto, 2007. 113p. (Serie de cuadernos Deusto de Derechos Humanos). p. 3.

<sup>221</sup> PICOLOTTI R. y BORDENAVE S. La justiciabilidad del Derecho Ambiental desde una perspectiva de Derechos Humanos. [en línea] Córdoba, Argentina  
<<http://cedha.org.ar/es/documentos/publicaciones/go.php?id=131>> [consulta: 01 octubre 2008]

extendería el ámbito de protección de los mismos generando soluciones efectivas y concretas para los casos de abusos con vinculación ambiental<sup>222</sup>. Todo lo anterior queda de manifiesto en la jurisprudencia comparada a través de la cual se aplicaron principios como el de no discriminación o criterios como el de obligación positiva de los Estados, a situaciones en que la contaminación del entorno vulneraba un determinado derecho, protegiéndose en definitiva, no sólo al ser humano sino al medio ambiente.

La tarea pendiente en este sentido es estudiar la manera adecuada de emplear dichas herramientas en los casos de connotación ambiental y analizar las contribuciones específicas que pueden lograr para la materia en estudio.

Para lograr dicho cometido nos parece indispensable, tal como esbozamos al finalizar el Capítulo III de este trabajo, profundizar en dos materias<sup>223</sup>:

1. Reconocimiento de la dimensión ambiental de ciertos derechos humanos, es decir, cómo el medio ambiente influye en el real disfrute y protección de una determinada garantía. Esto será de utilidad el momento de determinar y evaluar la vulneración de un determinado derecho humano cuando ella proviene de una afectación del medio ambiente.
2. Límites ambientales al ejercicio de un determinado derecho. En definitiva, debe estudiarse el peso que se le dará al medio ambiente cuando entre en conflicto con otro derecho y la manera adecuada de encontrar un equilibrio entre ambos.

Será tarea de la doctrina y tribunales de derechos humanos desarrollar estas cuestiones, reconociendo la importancia trascendental del medio ambiente, ya que en él se realizan y desarrollan los derechos humanos. Por ello deben analizarse las particularidades del ambiente y como sus múltiples contenidos inciden en la existencia del ser humano.

---

<sup>222</sup> PICOLOTTI R. y BORDENAVE S. La justiciabilidad del Derecho Ambiental desde una perspectiva de Derechos Humanos. [en línea] Córdoba, Argentina  
<<http://cedha.org.ar/es/documentos/publicaciones/go.php?id=131>> [consulta: 01 octubre 2008]

<sup>223</sup> ORELLANA M. Derechos Humanos y Ambiente: Desafíos para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En: Jornadas de Derecho Internacional (14-17 de noviembre de 2006, Buenos Aires, Argentina, Universidad Austral, Instituto del Servicio Exterior de la Nación). Jornadas de Derecho Internacional. Buenos Aires, Argentina, Organización de Estados Americanos, 2007. 730 p. p. 293.

En conclusión, opinamos que no estamos ante un nuevo derecho humano sino ante una nueva modalidad de violación de estos derechos, una cada vez más presente y con mayores implicancias, y que, por lo tanto, requiere de nuestra atención y estudio en profundidad.

## BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS

1. FAÚNDEZ, Ledesma H. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales. 2ª ed. rev. San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1999. 785p.
2. OST, François. Naturaleza y Derecho: Para un Debate Ecológico en Profundidad. Bilbao, Ediciones Mensajero, 1996. 333p.
3. SQUELLA, Narducci A. Introducción al Derecho. Santiago, Chile, Editorial Jurídica, 2000. 576p.

### CAPITULO DE LIBRO

4. COURTIS C. Ocho ideas para litigar casos ambientales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En su: Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares: nuevos horizontes. Bilbao, Universidad de Deusto, 2007. 113p. (Serie de cuadernos Deusto de Derechos Humanos).
5. NASH Rojas C. La Codificación de los Derechos Humanos en el ámbito internacional y el proceso de codificación: ¿Continuidad o Cambio?. En: Varios Autores. Sesquicentenario del Código Civil de Andrés Bello: pasado, presente y futuro de la codificación. Santiago, Chile, LexisNexis, 2005. pp. 1151-1192.
6. RUIZ De Santiago J. Diagnóstico de la realidad de los Derechos Humano en América Latina Tendencias y Desafíos. En: CARCADO Trincade A y RUIZ De Santiago J. La nueva dimensión de las necesidades de protección del ser humano en el inicio del Siglo XXI. 2ª ed. San José, Costa Rica, ACNUR, 2003. 83-123.

### APUNTES

7. ARNELLO ROMO, Mario. Taller de Memoria: Organizaciones Internacionales: Nuevas áreas del Derecho y su incorporación al Derecho Interno. Material de Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2011.
8. POLANCO LAZO, Rodrigo. Derecho Internacional Económico. Apuntes de Clases. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2006.
9. WILLIAMS BENAVENTE, Jaime. Historia de la Filosofía. Apuntes de Clases. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2004.
10. ZALAUQUETT, Daher J. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Material del Curso. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Santiago, Chile. 2º Semestre 2005.

#### **ARTÍCULOS DE REVISTA**

11. ARCOS M. La Constitución de la Unión Europea: nota de actualidad. Agenda Internacional, año IX (18): 161-172, 2003.
12. BORDALI Salamanca A. El derecho Fundamental a vivir en un Medio Ambiente adecuado ¿a quién protege?, ¿a quienes protege? Gaceta Jurídica. (232): 7-26, 1999.
13. BOYLE A. Globalizando la Responsabilidad Ambiental: la Interacción entre el Derecho Interno y el Derecho Internacional. Revista de Derecho Ambiental. (2): 35-52, 2006.
14. BRAÑES Ballasteros R. El Derecho para el Desarrollo Sostenible en la América Latina de Nuestros Días. Revista de Derecho Ambiental. 2 (2): 19-31, marzo 2006.
15. FAGGI E. La Transversalidad del Derecho Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (5): 15-30, enero-marzo, 2006.
16. FUENTES Torrijo X. La Responsabilidad Internacional por Daño Ambiental y los esfuerzos por alcanzar un de Desarrollo Sustentable: Implicaciones para los Países en Desarrollo. Revista de Derecho Ambiental. (2): 53-68, 2006.
17. GONZALEZ Arzac F. La Orientación ética del Derecho Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (6): 1-7, abril-junio, 2006.
18. GONZÁLEZ Silva .F. ¿Es el derecho a vivir en un medio ambiente sano y adecuado un derecho humano reconocido como tal? ¿Cómo construir una adecuada tutela jurídica?. Revista Chilena de Derecho, Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile. 28 (2): 271-275, abril-junio. 2001

19. MORELLI M. Implicancia de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Justicia en el Desarrollo del Derecho Internacional Ambiental. Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica. (6): 125-137, abril-junio, 2006.
20. NASH Rojas C. Los Derechos Fundamentales: debates actuales y desafíos futuros. Revista de Derecho Público, Departamento Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. (67): 73-100, 2005.
21. NOVAK F. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: semejanzas y diferencias con el sistema europeo. Agenda Internacional, año IX (18): 25-64, 2003.
22. PINOCHET Olave J. El Derecho al Ambiente como Derecho Humano, relaciones y desafíos para su reconocimiento. Revista de Derecho Ambiental. (2): 97-107, 2006.
23. RAMÍREZ Sierra A. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como un derecho humano y su protección a partir de los tratados internacionales suscritos por Chile. Revista del Consejo de Defensa del Estado. 1 (2): 1-18, diciembre 2000.
24. SILVERA A. Ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: el caso del escrutinio normativo. Agenda Internacional, año IX (18): 65-90, 2003.

#### **DOCUMENTO PRESENTADO EN CONGRESO, CONFERENCIA O REUNIÓN**

25. BOYLE A. Los Derechos Ambientales y el Derecho Internacional. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (1º, 28 y 29 de noviembre de 2001, Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental. Santiago, Chile, LOM Ediciones, 2003. 390 p.
26. DOUGNAC Rodríguez F. El “Jus Cogens” como uno de los fundamentos del Derecho Ambiental. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (2ª, 2 de diciembre, 2004, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Prevención y Solución de Conflictos Ambientales: vías administrativas, jurisdiccionales y alternativas. Santiago, Chile, LexisNexis, 2004. 466 p.
27. KLÖEPFER Michael. Principios y perspectivas del Derecho Ambiental alemán. En: Principios y perspectivas del Derecho Ambiental alemán (13 de marzo de 2012, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Sin publicación.
28. MARTÍN-RETORTILLO Baquer L. La Defensa Cruzada de Derechos: La Defensa Cruzada de Derechos: La Protección del Medio Ambiente en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo

- de Derechos Humanos. En: Seminario Permanente de Profesores, ciclo “Derecho y Medio Ambiente” (4 de mayo, 2006, Logroño, Universidad de la Rioja). Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño, España, Parlamento de La Rioja y Universidad de La Rioja. 2005. 34 p.
29. ORELLANA M. Derechos Humanos y Ambiente: Desafíos para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En: Jornadas de Derecho Internacional (14-17 de noviembre de 2006, Buenos Aires, Argentina, Universidad Austral, Instituto del Servicio Exterior de la Nación). Jornadas de Derecho Internacional. Buenos Aires, Argentina, Organización de Estados Americanos, 2007. 730 p.
30. ORREGO Vicuña F. La responsabilidad por el daño al medio ambiente en el derecho internacional. En: Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional (1º, 1997, Castellón de la Plana, España: Sede del Centro Internacional Bancaja para la Paz y el Desarrollo). Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional. Castellón de la Plana, España, Editorial Aranzadi, 1998. 32 p.
31. PRIEUR M. La Jurisprudencia Ambiental del Tribunal de Justicia de Las Comunidades Europeas. En: Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental (1º, 28 y 29 de noviembre de 2001, Santiago, Chile: Universidad de Chile Facultad de Derecho). Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental. Santiago, Chile, LOM Ediciones, 2003. 390 p.
32. TIGROUDJA H. El derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada. En: Congreso sobre el Derecho a un Medio Ambiente sano desde una perspectiva comparada (1º, 2008, Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho). Sin publicación.

## **LEY**

33. Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR. Asunción, Paraguay, junio de 2001
34. Carta de la Organización de los Estados Americanos. Bogotá, Colombia, 30 de abril de 1948, entrada en vigor el 13 de diciembre de 1951.
35. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Proclamada en diciembre, 2000.
36. Carta de París para una Nueva Europa. París, 19 al 21 de noviembre de 1990.
37. Carta Mundial de la Naturaleza. Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 37/7, 28 de octubre de 1982.
38. Carta Social Europea. Consejo de Europa, Turín, 18 de octubre de 1961.

39. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969.
40. Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono. Viena, 22 de marzo de 1985.
41. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Roma, Italia, 4 de noviembre de 1950.
42. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948.
43. Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano. Estocolmo, Suecia, 5 al 16 de junio de 1972.
44. Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo. Rio de Janeiro, 3 al 14 de junio de 1992.
45. Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 217 A (III), 10 de diciembre de 1948.
46. Estatuto del Consejo de Europa. Londres, 5 de mayo de 1949.
47. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI), 16 de diciembre de 1966, entrada en vigor el 23 de marzo de 1976.
48. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI), 16 de Diciembre de 1966, entrada en vigor el 3 de enero de 1976.
49. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador. San Salvador, El Salvador, 17 de noviembre de 1988.
50. Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la Capa de Ozono. Concertado el 16 de septiembre de 1987, entrada en vigor el 1 de enero de 1989.
51. Proyecto d Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Convención Interamericana de Derechos Humanos, 26 de Febrero de 1997.
52. Proyecto de Resolución Los Derechos Humanos y el Medio Ambiente en las Américas. Aprobado por el Consejo Permanente en sesión, Santiago, Chile, 20 de mayo de 2003.
53. Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (Versión Consolidada). Roma, Italia, 1957.
54. Tratado de Asunción. 26 de marzo de 1991.

55. Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Publicado el 20 de diciembre de 1993, entrada en vigor el 1 de enero de 1994.

## **PARTES DE TEXTOS ELECTRÓNICOS, BASES DE DATOS Y PROGRAMAS INFORMÁTICOS**

56. BORDENAVE S. Presentación ante la Comisión Interamericana sobre los efectos de la degradación ambiental en los Derechos Humanos. [en línea] <<http://www.cedha.org.ar/docs/doc102-spa.htm>> [consulta: 01 octubre 2008]
57. CENTRO SUPERIOR DE ESTUDIOS DE LA DEFENSA NACIONAL. ¿Qué es la OSCE? [en línea] España. <[http://www.ceseden.es/esfas/area\\_docente/fase\\_previa/cgral\\_modulo1/antecedentes\\_osce.pdf](http://www.ceseden.es/esfas/area_docente/fase_previa/cgral_modulo1/antecedentes_osce.pdf)> [consulta: 09 junio 2008]
58. HUMAN RIGHT EDUCATION ASSOCIATES. Guía de Estudio Sistema Europeo de Derechos Humanos [en línea] <<http://hrea.net/learn/guides/europa.html>> [consulta: 16 julio 2008]
59. HUMAN RIGHT EDUCATION ASSOCIATES. Guía de Estudio Sistema Interamericano de Derechos Humanos [en línea] <<http://hrea.net/learn/guides/OEA.html>> [consulta: 09 febrero 2008]
60. NACIONES UNIDAS. Repertorio de la Práctica seguida por los órganos de las Naciones Unidas, Suplemento 7, Volumen VI. [en línea] New York, Estados Unidos, United Nations Publication, <[http://untreaty.un.org/cod/repertory/art103/spanish/rep\\_supp3\\_vol4-art103\\_s.pdf](http://untreaty.un.org/cod/repertory/art103/spanish/rep_supp3_vol4-art103_s.pdf)> [consulta: 19 Diciembre 2011]
61. PICOLOTTI R. y BORDENAVE S. La justiciabilidad del Derecho Ambiental desde una perspectiva de Derechos Humanos. [en línea] Córdoba, Argentina <<http://cedha.org.ar/es/documentos/publicaciones/go.php?id=131>> [consulta: 01 octubre 2008]
62. PUENTES R. Astrid. Elementos de discusión acerca de la exigibilidad y justiciabilidad del Ambiente como Derecho Humano. [en línea] México, Distrito Federal. P. 441-452. <[http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/23\\_a.puentes.pdf](http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/23_a.puentes.pdf)> [consulta: 08 septiembre 2008]

## ARTÍCULOS PUBLICADOS EN SERIADAS ELECTRÓNICAS

63. HAIDEER M. La Protección del Ambiente en el Sistema Europeo de Derechos Humanos. [en línea] Panóptica. Mayo-Junio 2007. N°8. <[http://www.panoptica.org/maio\\_junto2007/N.8\\_004\\_Miranda.p.75-93.pdf](http://www.panoptica.org/maio_junto2007/N.8_004_Miranda.p.75-93.pdf)> [consulta: 22 agosto 2008]
64. LOPERENA Rota D. Los Derechos al Medio Ambiente adecuado y su protección. [en línea] Revista Electrónica de Derecho Ambiental. Noviembre, 1999. N°3 <<http://www.cica.es/aliens/gimadus/03/derechoshtm>> [consulta: 08 noviembre 2007]

## SITIOS WWW (World Wide Web)

65. AGENCIA EUROPEA DE MEDIO AMBIENTE. [en línea] <<http://local.es.eea.europa.eu/>> [Consulta: 19 Agosto 2008]
66. AMNISTIA INTERNACIONAL CATALUNYA. [en línea] <<http://www.amnistiacatalunya.org/edu/es/historia/inf-s18.html>> [consulta: 29 de septiembre 2011]
67. COMISIÓN EUROPEA EN ACCIÓN POR EL CLIMA: Energía para un mundo en cambio. [en línea] <[http://ec.europa.eu/climateaction/index\\_es.htm](http://ec.europa.eu/climateaction/index_es.htm)> [consulta: 15 junio 2010]
68. COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. [en línea] <<http://cidh.org/Default.htm>> [consulta: 01 septiembre 2007]
69. CONSEJO DE EUROPA. [en línea] <[http://www.coe.int/t/es/com/about\\_coe/](http://www.coe.int/t/es/com/about_coe/)> [consulta: 05 mayo 2008]
70. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS. [en línea] <<http://www.echr.coe.int/echr/>> [consulta: 28 agosto 2009]
71. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. [en línea] <<http://corteidh.or.cr/>> [consulta: 01 septiembre 2007]
72. DERECHO DE LA UNION EUROPEA. [en línea] <<http://eur-lex.europa.eu/es/index.htm>> [consulta: 05 septiembre 2010]
73. ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. [en línea] <<http://www.oas.org/main/spanish/>> [consulta: 15 agosto 2008]

74. ORGANIZACIÓN PARA LA SEGURIDAD Y COOPERACIÓN EN EUROPA. [en línea] <<http://www.osce.org/es/>> [consulta: 09 junio 2008]
75. PORTAL DE LA UNION EUROPEA. [en línea] <[http://europa.eu/index\\_es.htm](http://europa.eu/index_es.htm)> [consulta: 25 julio 2009]

## **JURISPRUDENCIA**

76. COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Denuncia de Argentina contra Uruguay (Caso Papeleras). 19 de septiembre de 2005.
77. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Resolución Medidas Provisionales. Caso Comunidad de Paz de San José de Apartado Vs. Colombia. 6 de febrero de 2008.
78. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. 19 de septiembre de 2006.
79. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingi Vs. Nicaragua. 31 de agosto de 2001.
80. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. 17 de junio de 2005.
81. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. 29 de marzo de 2006.
82. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Chassagnou contra Francia. 29 de abril de 1999.
83. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Fadeyeva contra Rusia. 9 de junio de 2005.
84. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Guerra y otros contra Italia. 19 de febrero de 1998.
85. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Hatton y otros contra Reino Unido. 2 de octubre de 2001.
86. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso López Ostra contra España. 9 de diciembre de 1994.
87. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Moreno Gómez contra España. 16 de noviembre de 2004.

88. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Öneriyildiz contra Turquía. 30 de noviembre de 2004.
89. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Powel y Rayner contra Reino Unido. 21 de febrero de 2001.
90. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Saliba contra Malta. 8 de noviembre de 2005.
91. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia Caso Vides Aizsardzibas Club contra Letonia. 27 de mayo de 2004.

### **IDEAS RECOGIDAS EN ENTREVISTAS**

- a. ARNELLO ROMO, Mario. Entrevistas realizadas por la Memorista. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. Periodo entre marzo de 2011 y marzo de 2012.
- b. HERVÉ ESPEJO, Dominique. Entrevista realizada por la Memorista. Universidad Diego Portales, Facultad de Derecho. 4 de mayo de 2007.
- c. MEDINA QUIROGA, Cecilia. Entrevista realizada por la Memorista. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 17 de abril de 2007.
- d. NASH ROJAS, Claudio. Entrevista realizada por la Memorista. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 12 de abril de 2007.
- e. ZALAUQUETT DAHER, José. Entrevista realizada por la Memorista. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 9 de abril de 2007.