



Point Reyes National Seashore, California. Por Nicolás YC

La **doctrina del public trust** revierte los paradigmas de la protección ambiental, empoderando a los ciudadanos respecto a los bienes ambientales de su país y entregando a los gobernantes la responsabilidad de velar por la correcta administración y preservación de estos bienes, en la calidad de guardianes de aquellos en beneficio de toda la población, incluidas las generaciones futuras. Esta doctrina es un principio fundamental introducido en las leyes de California, algunos estados de los Estados Unidos y otros países.

La doctrina del *public trust* es un concepto legal de siglos de antigüedad que sostiene que ciertos elementos de la naturaleza están sujetos a una obligación especial por parte del gobierno, de administrarlos y protegerlos en beneficio del público. Esta relación se llama un *trust* en el inglés jurídico. Según los principios básicos del derecho privado en EE.UU., un *trust* tiene tres componentes: (1) una “res” (palabra latina que se refiere a los activos, recursos, o propiedad que son sujetos al *trust*); (2) un *trustee* (la persona o entidad que tiene un nivel especial de responsabilidad, un deber fiduciario, para administrar la “res” en beneficio de un “beneficiario”); y (3) un “beneficiario”.

En el caso de la doctrina del *public trust*, la res serían los elementos de la naturaleza involucrados; el *trustee* es el gobierno, sea de la nación o de un estado, ya que ambos tienen soberanía; y el *beneficiario*, que es el público en general dentro de la nación o del estado, incluyendo las generaciones futuras.

Inicialmente, la doctrina del *public trust* se aplicaba sólo a las aguas navegables y zonas intermareales, manteniéndolos abiertos al uso público y evitando monopolios privados. Sin embargo, durante los últimos 50 años en los Estados Unidos y en diversos otros países, el alcance y contenido de la res del *public trust* se han ampliado para incluir lagos, humedales, peces y vida silvestre, parques, playas, agua dulce, incluidas las aguas subterráneas y los servicios ecosistémicos.

Si bien existen diferencias institucionales y culturales entre Estados Unidos y Chile, la doctrina del *public trust* tiene similitudes con otras doctrinas en Chile, como la del dominio público y de la función social de la propiedad. Hoy en Chile no existe una cláusula legal que establezca de manera clara e inequívoca un deber activo de los órganos del Estado de velar por la protección del medio ambiente, así como por el acceso y uso público de los elementos de la naturaleza, en beneficio común. En un país como Chile, que sigue la tradición legal continental, el establecimiento expreso de tal deber, en la norma de mayor jerarquía, implicaría contar con dos posibilidades que las normas actualmente existentes no ofrecen. Por una parte, un título para que el legislador y los órganos administrativos puedan adoptar decisiones que protejan el medio ambiente y los recursos naturales en ejercicio de sus potestades de regulación y de gestión. Por otra, y pensando en los tribunales u otro órgano que cuente con atribuciones de control, un parámetro contra el cual se podrían contrastar la actuación de los operadores estatales que inciden sobre estos recursos.

La consagración de la doctrina del *public trust* en una nueva Constitución, de la manera en que ha sido establecida en las constituciones de algunos estados de Estados Unidos, como Pensilvania y Hawaii, es con seguridad el medio más propicio para establecer un deber de esta naturaleza y contar con las posibilidades de intervención y control que él propicia. De proceder así, se garantiza una relativa estabilidad en la protección de la naturaleza, dada la rigidez comparativa de las disposiciones constitucionales. Asimismo, y considerando que las normas constitucionales orientan la aplicación de las normas legales y administrativas, se asegura también una mayor incorporación de las consideraciones estrictamente ambientales en la toma de decisiones por parte de los órganos del estado

Las cláusulas utilizadas han tenido un impacto importante, dentro de los países que las contemplan, en cómo los tribunales y las demás ramas de gobierno conciben sus deberes de protección de la naturaleza. Sin perjuicio de las importantes diferencias institucionales y culturales entre Chile y Estados Unidos, una nueva cláusula constitucional que se inspire en la doctrina del *public trust* permitirá fortalecer la protección medioambiental. Esta cláusula establecería un **deber irrenunciable del Estado de garantizar (1) la protección, el acceso y el uso de la naturaleza por parte de toda la población, incluyendo a las generaciones futuras y, en caso de que lo último resulte imposible, que este uso siempre sea en su beneficio; y (2) la integridad de los ecosistemas.** Además de ser compatible con las doctrinas e instituciones jurídicas chilenas tradicionales, esta propuesta refuerza los deberes del Estado de proteger la naturaleza en beneficio de toda la población y las generaciones por venir, ampliando sus facultades para acomodar con suficiente flexibilidad los distintos intereses en juego.

La primera acción objeto de este deber sirve para garantizar, por ejemplo, el acceso de los habitantes a bienes tan preciados como las playas, que habitualmente se usan exclusivamente por los dueños de propiedades colindantes a ellas. A su vez, establece un constreñimiento sustantivo ante la más que probable eventualidad que la ley, dada la condición de escasez de un recurso, decida asignar su uso y explotación de manera exclusiva y excluyente a un privado. Ese constreñimiento consistirá en que, si bien esa decisión no se encontrará en principio prohibida, sólo se podrá adoptar en la medida que se establezcan regulaciones y condiciones que propendan al beneficio del público, como, por ejemplo, compensaciones con las que el privado deberá retribuir al público o condiciones que garanticen efectivamente la protección del interés público no obstante el establecimiento de un uso privativo.

Por su parte, la segunda consagra una obligación que con certeza impactará al adoptar decisiones en materia de regulación, gestión y fiscalización ambiental. Esa influencia vendrá dada porque el órgano decisor ya no podrá, como hasta ahora, prescindir de los efectos que genera una acción, tal como el otorgamiento de un permiso ambiental o de un derecho de aguas, sobre el ecosistema en que repercute. Dicho de manera más directa, al momento de decidir cómo actuar, la decisión ya no se centrará únicamente en la protección del derecho de propiedad privada que tiene el que quiere realizar una actividad o pueda verse afectado por la regulación ambiental, sino que también en cómo el ejercicio de su derecho puede afectar el entorno. Con el tiempo, esto debiera redundar en una gestión de los recursos naturales realizada sobre la base de criterios ecosistémicos. Y por ello, la cláusula que aquí se propone puede incluirse perfectamente junto a las otras normas sobre protección ambiental, como la asociada a la garantía del derecho a un ambiente sano, o el reconocimiento de principios como el de sostenibilidad o de justicia ambiental.

Por otra parte, esta cláusula complementa y no entra en conflicto con la que podría ser una mejor regulación del dominio público y de la propiedad privada sobre los componentes de la naturaleza en la constitución. Respecto a los recursos naturales de propiedad privada, la cláusula que se propone permite integrar una correcta interpretación de las limitaciones que se puedan imponer en relación a la función social de la propiedad, la que, debería regularse de manera general sin especificar qué comprende. De esta manera se dejaría de entender, cómo ocurre hasta ahora, que ella es una causal que excepcionalmente permite imponer limitaciones y no más bien una idea a partir de la cual debe explicarse la propiedad privada y su régimen. Ella es un principio, parte de su esencia y que, por ende, la configura activamente. En cuanto a los recursos naturales de dominio público, la doctrina del *public trust* es consistente con la finalidad del interés público que éste comprende e impone al Estado no sólo una potestad para definir su acceso y uso, sino que también un deber activo de protegerlos.