

COMENTARIO 2:

CONTAMINACION, ILEGALIDAD Y MEDIDAS CAUTELARES
EN EL CASO DE ACOPIO Y TRANSPORTE DE PLOMO
EN ANTOFAGASTA

*Rodrigo Marín Eterovic*¹
Abogado
Profesor de Derecho Comercial
Universidad Católica del Norte

La sentencia objeto de este comentario es de particular importancia, no tanto por su contenido, el cual podría haber sido riquísimo y variado, sino por el hecho que nos permite vislumbrar, casi con vértigo, la infinidad de nuevas situaciones que se presentan a consecuencia de la entrada en vigor de la Ley N° 19.300. También parece de importancia comentar algunos problemas y conflictos que

¹ El autor de este comentario participó en estos autos, como abogado patrocinante y apoderado de la recurrida .

La contaminación, en este caso, procede de la acción del hombre, concretamente de la empresa que efectúa las operaciones de acopio y transporte del mineral contaminante; se trata de una acción arbitraria e ilícita, porque nadie está autorizado para dejar que materias volátiles de concentrado de plomo contaminen el ambiente y nadie en nuestro Derecho está obligado a soportarlas, y además es ilegal, porque infringe precisas normas constitucionales, legales y administrativas. Desde luego, infringe el inciso 2° del artículo 20 de la Constitución Política del Estado que concede acción judicial cuando el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación sea afectado, por un acto arbitrario e ilegal imputable a una persona determinada; vulnera asimismo los artículos 21 y 52 de la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente que establecen que todo el que culposa o dolosamente cause daño ambiental, responderá del mismo en conformidad a la ley, y, que se presume legalmente la responsabilidad del autor del

daño ambiental, si existe infracción a las normas de calidad ambiental, o a las normas sobre protección, preservación o conservación del medio ambiente, establecidas en la ley o en otras disposiciones legales y reglamentarias. Ha infringido, además, las Resoluciones N° 2078 de 4 de septiembre de 1992, del Servicio Nacional de Salud de Antofagasta, que le otorgó el plazo de un año para trasladar los depósitos de mineral que mantenía al interior de sus recintos a un sector fuera del radio urbano de la ciudad; la Resolución N° 3407 del mismo Servicio de fecha 12 de noviembre de 1993, que dio su aprobación al proyecto para el acopio de minerales en el Sector de Portezuelos y otorgó a la recurrida un plazo de seis meses para ejecutar dicho proyecto. La arbitrariedad del actuar de la recurrida constituye, en este caso, la pasividad en que se ha mantenido frente a una situación que se arrastra desde hace varios años y que de haber cumplido lo ordenado por la autoridad de Salud de esa época se habría evitado el daño que hoy sufre parte impor-

pueden aparecer al dictarse medidas cautelares en el marco de una sentencia de protección, problemas que dicen relación con limitaciones naturales al ejercicio de las potestades cautelares que la Constitución Política de la República entregó a las Cortes de Apelaciones.

1. Concepto de contaminación

El artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República asegura a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. En seguida, consagra como deber del Estado el velar para que este derecho no sea afectado y el tutelar la preservación de la naturaleza.

Nada dijo el constituyente acerca de lo que debía entenderse por "medio ambiente libre de contaminación" ni por "contaminación", lo que ha provocado la creación de diversas definiciones doctrinarias y jurisprudenciales.

Sin embargo, la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente, que entró en vigencia el 9 de marzo de 1994, cambió el panorama descrito anteriormente, definiendo, para todos los efectos legales, lo que se entiende por "Contaminación" y "Medio Ambiente Libre de Contaminación". Así, en su artículo 2°, señala:

"Para todos los efectos legales se entenderá por:

c) Contaminación: la presencia en el ambiente de sustancias, elementos, energía o combinación de ellos, en concentraciones o concentraciones y

tante de la población infantil de esta ciudad, según consta de los informes médicos ya analizados. Las resoluciones referidas no han sido derogadas a la fecha, de modo que mantienen su plena vigencia; por tanto, su incumplimiento se traduce, además, en un actuar ilegal de la infractora. La circunstancia que haya dado cumplimiento a las Resoluciones N^{os} 5601 y 5634 del año 1997, no hace desaparecer las obligaciones anteriores en la medida que las últimas prohíben el acopio y manipulación de concentrado de plomo sólo en los patios de depósito y respecto del mineral actualmente acumulado, pero nada dicen respecto del acopio que pueda efectuarse en otros lugares, por las calles de la ciudad, ni de nuevos embarques procedentes de Bolivia.

Debe tenerse presente además que aun en la situación que regulan las referidas resoluciones el problema no aparece resuelto. En efecto, el Servicio Nacional de Salud de Antofagasta en su informe de fojas 78 expresa que la autorización a la recurrida para la manipulación y traslado

del mineral se condicionará a la adopción de todas las medidas para minimizar los impactos ambientales; pero no dice cuáles serán estas medidas. De hecho, el último traslado autorizado al Puerto de Antofagasta se efectuó en vagones de ferrocarril y permaneció varios días sin protección en dicho recinto portuario. No obstante ello, a fojas 84 el señor Administrador Subrogante del Puerto de Antofagasta informa que la manipulación del mineral se condiciona al cumplimiento de normativas de carácter operativo, pero tampoco las especifica.

De la misma forma, a fs. 93 la Sra. Directora Subrogante del Servicio Nacional de Salud de Antofagasta informa a este Tribunal que respecto de las medidas de resguardo del material acopiado en piso y en vagones que actualmente permanecen en los patios del Ferrocarril Antofagasta a Bolivia, ellas son las mismas que el Servicio adoptó en el año 1995 "a proposición de la referida empresa". Claramente tales medidas no se refieren al almacenamiento del mineral en lugares o

permanencia superiores o inferiores, según corresponda, a las establecidas en la legislación vigente;"

m) Medio Ambiente Libre de Contaminación: aquel en el que los contaminantes se encuentran en concentraciones y períodos inferiores a aquellos susceptibles de constituir un riesgo a la salud de las personas, a la calidad de vida de la población, a la preservación de la naturaleza o a la conservación del patrimonio ambiental."

Desde ya, puede notarse una cierta incongruencia entre los dos conceptos. El de "contaminación" hace clara alusión a la violación de alguna norma, infracción sin la cual no podemos decir que haya contaminación de relevancia jurídica. Por el contrario, el concepto de "medio ambiente libre de contaminación" no hace referencia a la infracción de normas; de manera tal que si lo analizamos separadamente, podríamos entender que puede haber un "medio ambiente no libre de contaminación", en el que no se ha infringido norma alguna.

Sin embargo, si queremos interpretar estas normas en forma coherente y concordante entre ellas, debemos entender que lo principal de ambos conceptos (Contaminación y Medio Ambiente Libre de Contaminación), es la palabra "Contaminación", la que está claramente definida como un concepto normativo.

Así, para que una contaminación sea ilegal, es necesario que ella viole la normativa existente en la materia, como lo señala expresamente la referida letra c), sobrepasando los límites máximos o mínimos correspondientes, asignados por la normativa a la materia o sustancia de que se trata. De esta manera, la "contaminación" deviene en un concepto normativo, en el cual la violación de norma es consubstancial a él.

espacios sellados, pues este continúa expuesto a la atmósfera.

Ahora bien, la circunstancia que la autoridad no haya aplicado medidas realmente efectivas de protección para la integridad física y salud de la población no libera a la recurrida —como ya se dijo— del deber esencial de cumplir con las normas que regulan la contaminación, la salud pública, sanidad vegetal, etc. y de tomar por iniciativa propia todas las medidas indispensables de protección.

Así las cosas, lo concreto es que al no darse cumplimiento a las medidas señaladas en principio por el Servicio Nacional de Salud y de resultar insuficientes las adoptadas con posterioridad, la contaminación ha continuado produciéndose y lo será en el futuro, en tanto el agente *provocador del daño no cese en su conducta*.

En definitiva, existiendo una relación de causalidad probada entre la fuente contaminante y el daño producido atribuible a persona determinada, esta Corte hará uso de las facultades que le otorga la ley para

poner pronto remedio al mal producido, teniendo presente que sobre el particular deberá fallar en conciencia, esto es, de acuerdo a la lógica, considerando, además, que la prueba en materia ambiental se rige por el principio precautorio más que por la prueba científica propiamente tal.

Noveno: Que, en cuanto, a la competencia de esta Corte, la recurrida ha argumentado que conforme con la Declaración de Arica de 1953, los Tribunales de la República sólo pueden intervenir en aquellas materias relativas a normas de vigilancia externa respecto de las mercaderías bolivianas depositadas en almacenes de acopio, sitios que aun siendo de propiedad de particulares chilenos, se considerarán recinto aduanero boliviano, y, por tanto, sometido a la jurisdicción territorial boliviana, excluyéndose en lo demás toda competencia a nuestros tribunales.

Como se señaló anteriormente, no se infringe la inmunidad territorial de un país extranjero cuando los derechos discutidos están garantizados por la Constitución Po-

Señalaron los recurridos que, respecto a la presencia de plomo en la sangre en el ser humano, no existe en Chile una norma general que establezca hasta qué punto ella es tolerable; salvo la norma establecida por el Decreto Supremo N° 745 del Ministerio de Salud, de fecha 23 de julio de 1992, que contiene el Reglamento sobre Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo, en cuyo artículo 101 se establece un límite de tolerancia biológica al plomo de hasta 50 µg/100 ml.

Los “Límites de Tolerancia Biológica” son definidos como un *“Valor de referencia que indica la concentración límite máxima tolerable del indicador biológico sobre la cual la probabilidad de ocurrencia de enfermedad es mayor”*.

Señalaron los recurrentes que en ausencia de una norma que se refiera a la generalidad de los habitantes del país, lo ética, lógica y jurídicamente procedente es que se aplique el límite de 50 µg/100 ml establecido para los trabajadores.

Ahora bien, entre los antecedentes acompañados por los recurrentes y que sirvieron de fundamento al fallo, hay varios resultados de exámenes de sangre practicados a los menores y, ninguno de ellos, se acerca ni traspasa el límite establecido por el mencionado decreto.

La sentencia se desentiende de todos estos temas, eludiendo y alejándose, peligrosamente, del concepto normativo establecido por el legislador de la Ley N° 19.300, prefiriendo someterse a un estándar internacional. También se desentiende, sin dar mayores razones, de la única norma vigente en Chile que dice relación con el plomo.

lítica de la República y afectan intereses superiores de ciudadanos de este país. No es el Estado boliviano quien ha infringido la ley, sino un nacional que con motivo de sus operaciones comerciales con mercadería extranjera ha contaminado el ambiente. En consecuencia, no se interfiere la obligación impuesta a Chile por el Tratado de Paz y Amistad cuando se exige por autoridad competente que el traslado y acopio del mineral contaminante se haga de manera tal que no dañe la salud de los ciudadanos de la República.

En relación con la incompetencia, resulta inadmisibles pretender que este Tribunal pueda inhibirse del conocimiento sobre una infracción a derechos de rango constitucional, cuando precisamente la normativa le ha otorgado esa facultad en el artículo 20 de la Carta Fundamental, mediante el recurso de protección, pudiendo al efecto, adoptar medidas precautorias inmediatas sin perjuicio de los demás derechos que puedan hacerse valer ante otra autoridad, como en este caso lo han sido las medidas adoptadas por el Servicio Na-

cional de Salud de Antofagasta en cumplimiento del deber del Estado de proteger la salud de la población.

En cuanto al fondo, cabe tener presente que la Declaración de Arica —como lo reconoce la propia recurrida— no constituye un Tratado Internacional, ni tiene su fuerza, constituyendo sólo un acto de interpretación oficial del Tratado de Paz y Amistad de 1904.

Sin perjuicio de lo anterior, respecto de la jerarquía y naturaleza de un Tratado Internacional, este al interior del País reviste la forma de una ley, y, por tanto, debe ajustarse en su tramitación y vigencia a las disposiciones previstas en la Carta Fundamental. Dentro de tales disposiciones se reconoce la superioridad de las garantías individuales, al tenor de lo dispuesto por el artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República. De manera entonces, que si bien el Tratado de Paz y Amistad de 1904 garantiza el más amplio y libre derecho de tránsito comercial, su alcance y extensión debe ser interpretado en armonía con la disposición se-

II. Construcción de la ilegalidad sobre la base de una vulneración al artículo 52 de la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente

La sentencia construye la ilegalidad de la conducta de la recurrida, sobre la base de una vulneración a los artículos 21 y 52 de la Ley 19.300. Ello constituye un grave error.

Tal vez, producto de una confusión interpretativa, los sentenciadores imputan a la recurrida, culpa o dolo en la producción de un determinado daño ambiental e, incluso, determinan la aplicación de una presunción legal de responsabilidad, fuera del marco legal en que dicha presunción opera.

Ello implica el más pleno y total atropello de la garantía del debido proceso, puesto que, de tal modo, se ha substituido el ordenamiento jurídico procesal de lato conocimiento previsto en la ley señalada, por el mecanismo extraordinario y sumarísimo de la acción de protección.

Señala la sentencia: "... vulnera (la acción de la recurrida) *asimismo los artículos 21 y 52 de la Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente, que establecen que todo el que culposa o dolosamente cause daño ambiental, responderá del mismo en conformidad a la ley, y, que se presume legalmente la responsabilidad del autor del daño ambiental, si existe infracción a las normas de calidad ambiental, o a las normas sobre protección, preservación o conservación del medio ambiente, establecidas en la ley o en otras disposiciones legales y reglamentarias (sic)*".

Desde luego, la referencia al artículo 21 de la Ley N° 19.300 es un error porque dicho artículo se refiere a los efectos de la declaración de inadmisibilidad

ñalada. Debe adecuarse, además, al artículo 20 del mismo cuerpo legal, ya analizado, y finalmente debe ajustarse al artículo 19 N° 21 y N° 24 inciso 2° de la *misma Constitución*, en el sentido que el agente económico privado tiene garantizado su derecho a realizar cualquier actividad económica, siempre que no sea contraria a la moral, al orden público, o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen; y, en cuanto a los recintos de acopio en que dichos particulares desarrollan su actividad, debe entenderse que sus dueños están sujetos a la limitación de la función social de la propiedad referida, en este caso, a la conservación del medio ambiental.

Décimo: Que, no altera lo razonado, en cuanto al sujeto responsable de la infracción, ni excluye el ejercicio de las facultades de esta Corte llamada a prestar *protección inmediata a las garantías constitucionales vulneradas*, lo informado por la Intendencia Regional a fs. 112, en orden al acuerdo suscrito por Chile y Bolivia para habilitar la Estación Portezuelos

como lugar de acopio, por cuanto, la habilitación del referido recinto por parte del Estado, requerirá de la destinación de fondos del presupuesto fiscal y del cumplimiento de numerosas exigencias de orden administrativo que difícilmente se cumplirán en el plazo de 60 días, situación que puede prolongarse nuevamente por tiempo indeterminado. Asimismo, se establece en el Acuerdo que el traslado del mineral se efectuará mediante el sistema ferroviario del Ferrocarril Antofagasta a Bolivia, procedimiento que ha demostrado ser inadecuado para impedir la contaminación. Finalmente, se acuerda que se garantiza en el período intermedio la exportación de minerales, pero no se señalan las condiciones en que se efectuará dicha exportación.

Por estos fundamentos y visto además lo dispuesto en los artículos 19 N° 8 y 20 de la *Constitución Política de la República* y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se acoge el recurso interpuesto a

de una Declaración de Impacto Ambiental o al rechazo de un Estudio de Impacto Ambiental, lo que era absolutamente impertinente a los efectos de la causa.

El artículo 52 de la Ley N° 19.300, sobre el que la sentencia construye la ilegalidad del actuar de la recurrida, está ubicado en el Título III de la Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente, que se denomina "De la Responsabilidad por Daño Ambiental". Este Título III tiene dos párrafos, llamados "Del Daño Ambiental" y "Del Procedimiento".

El conjunto de normas contenidas en el Título III señalado, regula una responsabilidad de tipo civil indemnizatoria, que busca, como indica el artículo 53 de la Ley N° 19.300, otorgar los instrumentos adecuados para obligar a la reparación, a quien ha causado un daño ambiental. Por ello, se consagra una acción con grandes peculiaridades, se establece algunas presunciones y se regula un procedimiento. Dicho procedimiento no es sustituible por el del recurso de protección.

Pues bien, es precisamente dicha substitución el efecto que provoca la sentencia objeto de este análisis; pues, saca de contexto la presunción del artículo 52 de la Ley N° 19.300 que, como dijimos, regula una responsabilidad de tipo civil indemnizatoria y la traslada al procedimiento del recurso de protección. Con ello, se le da a dicha ley, y específicamente a dicha presunción, una aplicación fuera de los límites en que ella rige.

No obstante la clara impropiedad de aplicar la presunción legal del artículo 52 de la ley citada, es menester además advertir que, como toda presunción, esta requiere de antecedentes o circunstancias que den motivo a su aplicación (art. 47 del Código Civil). Para aplicar la presunción antes citada, era necesario

fs. 10 por don Luis Pozo Ruz, en representación de sus hijos Verónica y Francisco Pozo Marabolí y por don Juan Torres Agüero, en representación de sus hijos Jandyr y Jair Torres Morales en contra de la Empresa conocida como Ferrocarril Antofagasta a Bolivia (Antofagasta Chili and Bolivia Railway P.L.C.), debiendo la recurrida y dentro del plazo de 30 días desde la notificación del presente fallo, retirar la totalidad del concentrado de plomo que mantiene en patio o en vagones dentro de sus recintos en la ciudad de Antofagasta, a un lugar fuera de sus límites urbanos; debiendo, además, abstenerse definitivamente de ejecutar cualquier tipo de operaciones que se refiera al transporte, acopio y manipulación de concentrado de plomo, sin que habilite patios u otros sitios aptos alejados del radio urbano de la ciudad y acondicione medios de transporte y embarque sellados para efectuar tales operaciones sin peligro para la salud pública y daño al medio ambiente, a su costa. El control de las medidas ordenadas

deberá hacerse por el Servicio Nacional de Salud de Antofagasta, organismo que informará semanalmente a esta Corte el cumplimiento de las mismas.

Regístrese, transcríbese y archívese en su oportunidad.

Rol. 11.495.

Redacción de la Abogado Integrante, doña María Inés Morales Guarda.

No firma la Abogado Integrante, doña María Inés Morales Guarda, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por haber sido nombrada Notario Público en la localidad de Calama.

Pronunciada por la Primera Sala constituida por los Ministros titulares, señora Helvetia Castrillón Cofré, señora Laura Soto Torrealba y Abogado Integrante, señora María Inés Morales Guarda. Autoriza el Secretario Subrogante, señor Sergio Montt Martínez.

que se produjera infracción de alguna norma. Como ya se analizó, en el caso del plomo dicha norma no existe con carácter general, y la única que existe, según los antecedentes que tuvo en vista la I. Corte de Apelaciones, no fue vulnerada.

III. Comentario a las medidas cautelares decretadas

El artículo 20 de la Constitución Política de la República autoriza a las Cortes de Apelaciones de modo amplio, para adoptar las providencias que juzguen necesarias para restablecer el imperio del Derecho y asegurar la debida protección al afectado.

No cabe duda que la frase utilizada por el constituyente, "las providencias que juzgue necesarias" implican una atribución de potestad jurisdiccional amplísima. De hecho, ella fue una de las razones que tuvo en vista la comisión constituyente para radicar el conocimiento del recurso de protección en un tribunal de la jerarquía de las Cortes de Apelaciones.^{2, 3}

Si bien la mayoría de los autores que ha tratado este tema han analizado los supuestos y condiciones que deben concurrir para el ejercicio de esta potestad

² Ver las sesiones de la Comisión Constituyente números 214, 215 y 216.

³ Don Alejandro Silva Bascuñán, integrante de la Comisión Constituyente, señaló: "ésta es la más amplia y trascendental de las atribuciones que se han entregado al Poder Judicial".

cautelar⁴, no sabemos de alguno que haya reparado ni menos desarrollado, el tema de los requisitos sustanciales y propios de las medidas cautelares que pueden ordenar las Cortes de Apelaciones.

A juicio de los recurridos de protección, existe una limitación natural y obvia a la potestad cautelar de las Cortes de Apelaciones, que derivaría de la propia naturaleza y finalidad del recurso de protección, la que consiste en que las medidas ordenadas no pueden encerrar o consistir en una ilicitud y mucho menos en una acción delictuosa. Si el recurso de protección es para "restablecer el imperio del Derecho", no puede, en su virtud, romperse o violarse al Derecho porque, de tal modo, este no se restablece y queda igualmente roto e infringido.

Dicho de otro modo, las medidas que puede ordenar una Corte de Apelaciones para restablecer el imperio del Derecho deben dictarse respetando el imperio de todo el Derecho. Ello no podría ser de otra manera, pues la finalidad misma del recurso de protección es restablecer su imperio; no pudiendo aceptarse que las Cortes de Apelaciones puedan quebrantarlo en alguna parte, so pretexto de restablecerlo en otra, pues ello pugna y se contradice con la finalidad antes enunciada.

No debe olvidarse que los órganos del Estado, entre los que están los Tribunales de Justicia, actúan válidamente sólo cuando lo hacen dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley, debiendo someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ellas⁵.

En la sentencia que nos ocupa, la recurrida afirmó que las medidas cautelares solicitadas por los recurrentes y las que en definitiva resolvió la Corte de Apelaciones de Antofagasta, le ordenaban que ejecutara una acción para la cual no estaba legitimada en virtud de tratados internacionales y leyes nacionales, que afectaría a bienes e intereses de terceros ajenos al recurso de protección, que infringía gravemente la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente y, lo que era más grave, que sería constitutiva del delito de contrabando⁶.

La afirmación de la recurrente se basó en que los recintos o patios del Ferrocarril de Antofagasta a Bolivia, en los que se depositaba carga en tránsito desde o hacia Bolivia, son recintos aduaneros bolivianos, sometidos al cuidado, fiscalización y responsabilidad de las agencias aduaneras bolivianas, al igual que a su jurisdicción y competencia, no pudiendo haber interferencia alguna de las autoridades chilenas, las que, a su respecto, sólo pueden hacer una vigilancia externa⁷.

Así, para los recurridos, la medida cautelar solicitada y en definitiva ordenada por la Corte de Apelaciones, consistente en que el Ferrocarril de Antofagasta

⁴ En realidad, todos analizan el tema desde la perspectiva de la procedencia misma del recurso. Así, el profesor Eduardo Soto Kloss, en su obra "El Recurso de Protección", 1ª edición, pág. 242, señala: "... el constituyente no ha imaginado sino tres condicionamientos, a saber: 1) que se trate de un acto u omisión 'ilegal' o bien 'arbitrario'; 2) que agravie a un sujeto, ya como perturbación, privación o amenaza, y 3) en el 'ejercicio legítimo' de un derecho fundamental que el constituyente ampara a través de este remedio procesal".

⁵ Artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República.

⁶ Dichos planteamientos constan en el informe que la recurrida evacuó a petición de la Corte de Apelaciones de Antofagasta y en el escrito de apelación por el que se recurrió a la Excm. Corte Suprema.

⁷ Ello resulta del particular estatuto jurídico de que gozan las mercaderías en tránsito desde o hacia Bolivia, establecido en diversos instrumentos internacionales otorgado entre Chile y Bolivia, especialmente el Tratado de Paz, Amistad y Comercio del año 1904, la Convención sobre Tránsito de 1937 y Declaración de Arica de 1953.

a Bolivia retirara la totalidad del concentrado de plomo (mercadería que en conformidad a instrumentos internacionales debe considerarse afecta a un particular régimen aduanero de tránsito) que mantenía en patios o en vagones dentro de sus recintos en la ciudad de Antofagasta (recintos que en virtud de los mismos instrumentos internacionales debía considerarse como recinto aduanero boliviano) y lo llevara a un lugar fuera de los límites urbanos de la ciudad, era una orden ilegal y que encerraba el mandato de cometer un delito.

Señalaron los recurridos que para que un particular pudiese extraer lícitamente dicha mercadería en tránsito desde el recinto aduanero boliviano, es ineludible efectuar la tramitación aduanera correspondiente para sacarla de la jurisdicción de la Agencia Aduanera boliviana, someterla a la competencia del Servicio de Aduanas de Chile, efectuar ante este último los trámites correspondientes a una legítima internación y pagar los derechos, IVA y demás tributos correspondientes. Si dicha mercadería se retiraba del recinto aduanero boliviano sin cumplir con lo anterior, a juicio de los recurridos, se cometían varios ilícitos, siendo el más grave de ellos el delito de contrabando señalado en el artículo 176 de la Ordenanza General de Aduanas.

Lamentablemente, la sentencia de la Corte de Apelaciones de Antofagasta, confirmada posteriormente por la Excm. Corte Suprema, eludió el tema y nada dice al respecto. Pareciera que el problema fue analizado desde la perspectiva de resolver una supuesta incongruencia o contradicción, entre el derecho a la vida y a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, frente a la garantía de libre tránsito que los instrumentos internacionales antes señalados consagran en favor de Bolivia.

La verdad es que no existe tal contradicción, por lo que no hay que optar entre el derecho a la vida y a vivir en un medio ambiente libre de contaminación que ciertamente tienen los recurrentes, y el cumplimiento y respeto de las garantías que emanan de los instrumentos internacionales antes referidos. La Corte debió brindar la protección que considerara adecuada, sin vulnerar los derechos de otras personas, aun cuando se trate de derechos que emanen de un tratado internacional.

Además de lo anterior, a juicio de los recurridos, la medida cautelar solicitada por los recurrentes y en definitiva resuelta por los tribunales de justicia, implicaba una grave infracción a la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente y su reglamento. Se basaban en lo dispuesto en el artículo 10 letra "ñ" de la Ley N° 19.300 y 3° letra "ñ", del reglamento, normas que someten al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental el almacenamiento y transporte habitual de sustancias tóxicas con fines industriales, en una cantidad igual o superior a 100 kg mensuales.

No cabe duda que la decisión de la I. Corte de Apelaciones de Antofagasta, que ordenaba a los recurridos a sacar, dentro del plazo de 30 días, todo el concentrado de plomo que existía en sus patios y transportarlo, a su costo, "a algún lugar fuera del radio urbano", sin dar cumplimiento previo a dichos preceptos legales, encerraba una ilicitud.

Respecto a este punto, la sentencia también guarda absoluto silencio. Habría sido interesante conocer las razones que tuvo la I. Corte de Apelaciones de Antofagasta y la Excm. Corte Suprema para estimar que tales disposiciones podían, en este caso, ser infringidas.

Si la Corte de Apelaciones de Antofagasta estimó conculcados los derechos constitucionales de los recurrentes, debió tomar medidas para solucionar tal

situación, pero, en ningún caso, ordenar infringir el ordenamiento jurídico en otro aspecto.

Aun así, atendida la gravedad de las situaciones expuestas por los recurridos, a saber, posible comisión de un delito, infracciones aduaneras varias e infracción a la Ley N° 19.300, la I. Corte de Apelaciones de Antofagasta o la Excm. Corte Suprema, al resolver el recurso de apelación, debieron, al menos, hacerse cargo de esos argumentos y señalar las razones de por qué estimaron que no se producían dichas infracciones.

En conclusión, el fallo es ciertamente interesante, pues nos muestra varias situaciones y problemas que sin duda comenzarán a plantearse con frecuencia, y que, con toda seguridad, habrán de ser resueltas. Lamentablemente, en esta ocasión, los problemas sólo se mostraron pero no se resolvieron de manera alguna.