

Autora



Dra. Verónica Delgado Schneider

Abogada de la Universidad de Concepción. Doctora en Derecho por la Università Tor Vergata (Roma-Italia). Directora del Programa en Derecho, Ambiente y Cambio Climático (DACC), de la Universidad de Concepción.
vedelgado@udec.cl

Cómo citar esta publicación:

DELGADO SCHNEIDER, Verónica, "Lo 'ambiental, ecológico y climático' en el Reglamento General de la Convención Constitucional: aciertos y dudas", *Eco-Reflexiones*, Vol.1, N°7, 2021.

Lo “ambiental, ecológico y climático” en el Reglamento General de la Convención Constitucional: aciertos y dudas

Resumen

El Reglamento General de la Convención Constitucional en su texto original reguló en sólo dos partes cuestiones ambientales: Estableció como principio rector del funcionamiento y comportamiento de los convencionales constituyentes, el Principio de protección del medio ambiente; y luego, enlistó los temas mínimos a considerar en la llamada Comisión de Medio Ambiente, Derechos de la Naturaleza, Bienes Comunes y Modelo Económico. Sin embargo, luego de la votación de sus indicaciones, hubo cambios realmente sustantivos. Quizá los más importantes, es que de un principio rector se adoptan dos (con un fuerte carácter socio-ecológico) y además, los temas ambientales, ecológicos y climáticos ya no se quedan sólo en una Comisión, sino que pasan a integrar además los temas mínimos a abordar en otras cuatro Comisiones. El texto final del Reglamento general evidencia también que hay cuestiones importantes que precisar en la discusión de fondo que se dará.

I. Introducción

Durante el estallido social y el proceso de elección de los convencionales constituyentes, el tema ambiental se fue consolidando como uno de los más importantes para la redacción de una nueva Constitución, con particular énfasis en la necesidad de cambios profundos al estatuto vigente del agua, la incorporación de deberes de protección al ambiente en general y de una visión ecológica, con urgencia climática.¹

¹ Poo, Pamela, *Análisis del resultado de las elecciones a la Convención Constitucional: Un abordaje desde los Bienes de la Naturaleza*, Heinrich Böll Stiftung, Santiago, 2021. Disponible en: http://www.chilesustentable.net/wp-content/uploads/2021/05/Ana%CC%81lisis-del-Resultado-de-las-Elecciones-a-la-Convencio%CC%81n-Constitucional_0_210520_225828.pdf

Esta especial preocupación queda en evidencia al considerar la propuesta de Reglamento General de la Convención Constitucional y las indicaciones recientemente votadas. Si bien este Reglamento regula sólo el funcionamiento de la Convención, sus Comisiones y los temas mínimos que ellas abordarán, en su discusión ya se pueden vislumbrar intentos directos por poner énfasis en los temas señalados. Intentos que seguramente se replicarán en la discusión de fondo de la nueva Carta Fundamental, que es, en realidad, la sede natural para enfrentarlos en profundidad.

Pues bien, el texto original del Reglamento General de la Convención Constitucional reguló cuestiones *ambientales* —en sentido acotado del término— sólo en dos partes. Digo en sentido acotado, pues este análisis considerará sólo las normas referidas expresamente al medio ambiente o la naturaleza, y no, por ejemplo, a los pueblos indígenas, patrimonio cultural, impuestos, descentralización, etc. —que naturalmente también son temáticas ambientales— materias a las que haré algunas cortas alusiones.

Las dos partes —y especialmente importante es la segunda— a que se hizo referencia a cuestiones ambientales, fueron: Como principio rector del funcionamiento y comportamiento de los convencionales constituyentes, al establecer el Principio de protección del medio ambiente; y luego, al enlistar los temas mínimos a considerar en la llamada Comisión de Medio Ambiente, Derechos de la Naturaleza, Bienes Comunes y Modelo Económico. De hecho, ya el nombre de la Comisión es una explosión de temas novedosos en nuestra cultura y, por lo mismo, controversiales.

En la actualidad, como se ha explicado, sólo contamos con una referencia incompleta al dominio público (sólo minería), se garantiza el derecho (antropocéntrico) *a vivir* en un medio ambiente *libre de contaminación*, derecho que se puede defender con una acción de urgencia cuando sea afectado (sin entenderlo aún en su dimensión colectiva especialmente en cuanto a su legitimidad activa y sin poder proteger la integridad de los ecosistemas), y existe un deber (y sólo del Estado) para tutelar la preservación de la *Naturaleza*. Además, se pueden imponer —sólo por ley— restricciones específicas a otras libertades o derechos para proteger el medio ambiente. O bien, amparadas por la *función social de la propiedad*², se pueden imponer por ley limitaciones y obligaciones para la conservación del patrimonio ambiental; cláusulas que en la práctica no se desplegaron en aras de una mayor protección.³ Asimismo, existe libertad para apropiarse de todo tipo de bienes, salvo que una ley los haga comunes (como el aire, según el Código Civil) o nacionales (como el agua, la geotermia y el borde costero en leyes sectoriales); pero existe y se garantiza la propiedad sobre los bienes incorporales (como una concesión o derecho de aprovechamiento de aguas) implicando, en términos prácticos, que si esta

² GUILOFF, Matías, “La propiedad y la tensión entre cambio y estabilidad reflexiones para una constitución sustentable”, *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, N°249, pp. 289-323.

³ GALDÁMEZ, Liliana, “Los deberes de protección estatal, cláusula presente (aunque dormida) en la Constitución de 1980: una fórmula constitucional frente al cambio climático”, en: Pilar Moraga (ed.), *La protección del medio ambiente: reflexiones para una reforma constitucional*, Editorial Jurídica de Chile, 2019, pp. 77-85.

concesión o derecho es otorgada de manera perpetua y sin mayores limitaciones, se produce la privatización de los elementos naturales a los que se refiere.⁴

De esta manera, con sólo imaginar que se abordarán y discutirán democráticamente una serie de nuevos temas en la futura Constitución, el cambio es importante, y lo es aún más, con los cambios recientemente introducidos, que abordaremos más adelante.

Los temas que como mínimo deberán abordarse en esta Comisión, según el texto *original* del Reglamento eran:

- a) Medio ambiente, biodiversidad, principios de la Bioética y bienes naturales comunes;
- b) Derechos de la naturaleza y vida no humana;
- c) Estatuto constitucional sobre minerales;
- d) Derecho humano al agua y estatuto constitucional del agua;
- e) Estatuto constitucional del territorio marítimo;
- f) Desarrollo Sostenible, buen vivir y Modelo económico;
- g) Régimen público económico y política fiscal;
- h) Soberanía alimentaria;
- i) Crisis climática;
- j) Democracia ambiental, derechos de acceso a la participación, información y justicia ambiental;
- k) Estatuto constitucional de la energía;
- l) Estatuto constitucional de la tierra y el territorio;
- m) Deber de protección, justicia intergeneracional, delitos ambientales y principio de no regresión ambiental, y
- n) Estatuto Antártico.

A pesar de ser éste un elenco extenso —y se podría decir actualizado— a la luz de los análisis comparados con las Constituciones vigentes de otros países,⁵ puedo afirmar que tras la votación de sus indicaciones, fue objeto de nuevos cambios que creo sustantivos y generalmente acertados. Lo afirmo pues —como ya he expresado— “la nueva Constitución debe ser capaz de descentralizar las decisiones, “para” y “en” los territorios y cuencas, “con todos” y considerando como propósito común, el mantener nuestro entorno y el planeta también “para los que vendrán”. Esta postura protectora, participativa, territorial y de largo plazo no será fácil de delinear (...) Por eso puede ser útil rodear al propósito común (modelo

⁴ DELGADO, Verónica y HERVÉ, Dominique, “Nueva Constitución y Medio Ambiente”, en: Valentina Contreras, Vicente Silva, Koldo Casla, Pedro Cisterna, Verónica Delgado, Magdalena Sepúlveda (eds.), *Derecho Sociales y el momento constituyente de Chile: Perspectivas globales y locales para el debate constitucional*, Global Initiative for Economic, Social and Cultural Rights, Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Essex y Universidad de Concepción, 2021, Tomo III, pp. 171-186.

⁵ HERVÉ, Dominique, “Hacia una Constitución Ecológica: Herramientas comparadas para la consagración constitucional de la protección del medio ambiente”, ONG FIMA, Facultad de Derecho Universidad Diego Portales y Oceana, 2021. <https://www.fima.cl/wordpress/2021/07/06/haciaunaconstitucionecologica/>

sustentable, por ejemplo) y a los deberes específicos de protección (del Estado y de todos), con referencias explícitas a ciertos principios como la justicia ambiental (o, lo que ella implica “tomar decisiones con participación informada y local y con equidad territorial y generacional”) y el principio de no regresión (“asegurando que el avance sea progresivo y sin retroceder en la sustentabilidad”) y así, imponer que las políticas públicas sean de largo aliento y no dependientes de cada gobierno”.⁶ Y los cambios avanzaron en estos sentidos.

A continuación, comentaré las modificaciones realizadas al Reglamento, sus avances y puntos dudosos. En ciertas materias haré referencias a las intervenciones que los Convencionales Constituyentes realizaron para fundar las indicaciones presentadas, las que en cualquier caso, desde ya advierto, no deben entenderse como citas literales de los mismos.

II. El Artículo 3º del Reglamento: Principios Rectores Socioecológicos.

En el artículo 3º (texto original) se enlistan los “principios rectores” que deberán respetarse por la Convención, incluyendo en su letra m) la protección del medio ambiente. Esta expresión, vale la pena acotar, ya está definida, para todos los efectos legales en la Ley N°19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente, como el conjunto de políticas, planes, programas, normas y actuaciones destinados a prevenir su deterioro, a controlar y a mejorar el medio ambiente. A su vez, medio ambiente se concibe como un sistema de elementos (de la naturaleza y otros artificiales, como los socioculturales) en permanente modificación (de manera natural o forzada por el hombre) del cual depende la vida de todas las especies y del planeta.

Acá, en el Reglamento se propone como un Principio, concebido en términos bastante más simples, seguramente pues se trata sólo de guiar el comportamiento de los convencionales durante el desarrollo de su labor. Pues bien, en este sentido se le concibe como el “Respeto y cuidado del medio ambiente en todas las actuaciones y procedimientos de la Convención Constitucional, favoreciendo las mejores prácticas en esta materia, y procurando el menor impacto ambiental posible.”

Este texto fue cuestionado y sujeto a una indicación por los convencionales eco-constituyentes, la cual fue aprobada con importante cantidad de votos. En efecto, con la indicación se precisa que el principio (al que se cambia el nombre por el de Principio de respeto y cuidado de la naturaleza y aplicación de un enfoque ecológico) deberá considerarse en “todas las actuaciones y procedimientos”, imponiendo, además, que en el “funcionamiento” de la Convención todas las acciones y prácticas sean coherentes con la situación climática y ecológica actual.

⁶ DELGADO, Verónica, “Desafíos y propuestas para un nuevo estatuto constitucional del medio ambiente y las aguas en Chile, en un contexto de cambio climático”, en: *Reflexiones Constitucionales. Aportes para la nueva Constitución, Seminarios organizados por la Comisión de Constitución del Senado*, Senado de la República, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile (BCN) y Ediciones Centro de Extensión del Senado, 2021, pp.226-227.

Su texto elimina la expresión “medio ambiente” y como ya hemos comentado, se dejaría afuera el cuidado al patrimonio cultural,⁷ aunque en otras normas se alude al “patrimonio”.

Se denota eso sí, una consideración ecológica ambiciosa, digna de formar parte de la Constitución futura más que de un reglamento de funcionamiento. Se señala textualmente:

“m) Principio de respeto y cuidado de la naturaleza y aplicación de un enfoque ecológico: Deberá considerarse en todas las actuaciones y procedimientos de la Convención Constitucional, el equilibrio, resguardo y cuidado de la Naturaleza y su valor intrínseco, el Buen Vivir de las personas, los seres vivos y de cada uno de los elementos que componen la Naturaleza (...) En ese sentido, deberán desplegarse, en el funcionamiento de la Convención Constitucional, las acciones y prácticas individuales y colectivas que sean coherentes y responsables con la situación climática y ecológica actual”. (Indicación N°24).

Para fundamentar esta indicación, aprobada el día jueves 23 de septiembre (por 118 votos a favor, 23 en contra y 12 abstenciones) una de sus autoras, la Convencional Vanessa Hoppe, destacó que era necesario el cambio en la redacción pues la expresión medio ambiente, que ya está contenida en la carta vigente, “quedó chica” y “no sirvió de mucho”. Fundamenta que hay que abandonar el antropocentrismo y avanzar a lo ecológico.

Por otra parte, el Convencional Juan José Martín y otros/as, propusieron (y también fue aprobada el mismo día jueves 23) agregar una nueva letra, dentro de los principios rectores, que alude expresamente a respetar los ciclos de la naturaleza y sus procesos evolutivos, con el siguiente texto:

“z) Perspectiva Socioecológica: Corresponde a un marco de trabajo orientado a la acción, que comprende el vínculo entre la humanidad y la naturaleza. Entrega las bases fundamentales para entender la interconexión, intercambio, e interdependencia entre los procesos sociales, los ciclos de la naturaleza y sus procesos evolutivos, mediante la necesaria interdisciplinariedad en el estudio de los sistemas sociales insertos en los ecosistemas, permitiendo compatibilizar el ejercicio pleno de los derechos, con los equilibrios dinámicos de los ecosistemas”. (Indicación N°40).

El mismo Convencional fundamentó la indicación básicamente en la contundente evidencia científica existente acerca de cómo se ha perdido la comprensión de la interdependencia de la humanidad a la naturaleza y el respeto de sus ciclos. Y esta interdependencia, de hecho es el artículo 1º que propone la Red de Constitucionalismo ecológico de la nueva Constitución: “El

⁷ DELGADO, Verónica, “Medio Ambiente, Patrimonio Cultural y Naturaleza: expresiones importantes en la Nueva”, *Actualidad Jurídica DOE*, 23 de agosto de 2021. Disponible en: <https://actualidadjuridica.doe.cl/medio-ambiente-patrimonio-cultural-y-naturaleza-expresiones-importantes-en-la-nueva-constitucion/>

Estado reconoce la relación indisoluble y de interdependencia de los seres humanos y la naturaleza y su biodiversidad”.⁸

III. El Artículo 65 del Reglamento: Los temas mínimos que deberá abordar la Comisión sobre Medio Ambiente, Derechos de la Naturaleza, Bienes Naturales Comunes y Modelo Económico.

En el artículo 65, que enlista los temas mínimos que deberá abordar la Comisión sobre Medio Ambiente, Derechos de la Naturaleza, Bienes Naturales Comunes y Modelo Económico; son varios los aspectos importantes que fueron cuestionados mediante indicaciones.

Vamos por Chile cuestiona el nombre de la Comisión en dos sentidos. En primer lugar, proponen eliminar toda referencia a los derechos de la naturaleza y bienes naturales comunes, reemplazando el nombre por el de “Comisión sobre Medio Ambiente, Desarrollo Sostenible, Recursos Naturales, Biodiversidad y Principios y Derechos Económicos” (indicación N°220), indicación que finalmente fue retirada por sus proponentes antes de ser votada. En la misma línea, se ingresó la indicación N°225, también por los convencionales de Vamos por Chile, que buscaba reducir el ámbito temático de la Comisión, eliminando del tema “Desarrollo Sostenible, buen vivir y Modelo económico”, la mención al “Modelo económico”. En defensa de esta indicación, la Convencional Constanza Hube, en la votación del martes 28 de septiembre, sostuvo que en realidad las constituciones no deben consagrar un determinado modelo económico, sino más bien consagrar principios económicos. Y además, pero ahora sin que ninguno de sus proponentes hiciera uso de la palabra para fundamentarla, se propuso la indicación N°221, que buscaba reemplazar “Medioambiente, biodiversidad, principios de la Bioética y bienes naturales comunes” por las expresiones “Medio ambiente, biodiversidad y recursos naturales”. Todas estas indicaciones fueron finalmente rechazadas.

En segundo lugar, se cuestionan los temas mínimos que ella debe abordar. Y nuevamente se identifica claramente una posición que busca eliminar ciertos temas mínimos de esta Comisión, como la bioética, los derechos de la naturaleza y de la vida no humana, la soberanía alimentaria o la democracia ambiental. Llama la atención que algunas indicaciones fueron retiradas y que la indicación para eliminar la Democracia ambiental (relacionada a los derechos de acceso a la información, participación y a la justicia ambiental del Principio 10 de la Cumbre de la Tierra de 1992 y regulados en el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, conocido como Acuerdo de Escazú, vigente para América Latina y el Caribe, que Chile no suscribió) no fue siquiera defendida públicamente por alguno de sus autores (indicación N°227).

⁸ Red de Constitucionalismo Ecológico (RCE), “Preámbulo: Una Constitución Socioecológica para Chile: Propuestas Integradas”, en: Liliana Galdámez, Salvador Millaleo y Bárbara Saavedra (eds.), *Una Constitución Socioecológica para Chile: Propuestas Integradas*, Universidad de Chile, WCS, 2021, p. 9.

Por otro lado, el colectivo Eco-Constituyentes (y otros) logró la aprobación de la mayoría de sus indicaciones, dirigidas —por el contrario— a profundizar la visión ecológica, a reconocer derechos a la naturaleza y a crear una defensoría para su representación; **logrando además que se discuta el agua como derecho de las personas “y” de la naturaleza** pues —como afirmó la Convencional Camila Zárate— el derecho humano “quedó corto” debiendo ahora protegerse el derecho de la naturaleza a que su integridad y ciclos naturales sean respetados, contra la sobreexplotación y contaminación. En este punto mi postura es coincidente, con ciertos matices. Esperamos que en la futura Carta se reconozca el derecho humano al agua y al saneamiento, mediante la técnica de los usos prioritarios que hace años defiendo, incluyendo también el caudal ecológico que sustenta a los ecosistemas.⁹ Ahora bien, y como se verá más adelante, el derecho humano al agua quedó como tema de dos comisiones, con cierta necesidad de armonización.

Relacionado a lo anterior, se logra incluir expresamente dentro del tema referido al Estatuto Antártico, **“a los glaciares y la criósfera”**, aunque esta última expresión es omnicomprendiva. La Convencional Constanza San Juan, una de sus autoras, destacó que Chile es un país de glaciares, de los cuales depende la vida en muchos valles del país y que, además, ellos retardan los efectos del cambio climático. Alude a los salares y a la criósfera y llama a votar a favor, pues **“tenemos una responsabilidad nacional, regional y planetaria.”**

Se logra, además, incluir como tema a discutir junto a la soberanía agroalimentaria el **“resguardo de la semilla ancestral y campesina”** (Indicación N°226 aprobada por 113 votos). Uno de sus autores, el Convencional Alvin Saldaña, argumenta que varios instrumentos internacionales protegen la disposición libre que los pueblos pueden hacer de los recursos naturales de su territorio y especialmente si se trata de medios de subsistencia. Advierte que informes de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO) evidencian una importante pérdida de biodiversidad en la región y que, según investigaciones en Alemania, el negocio de las semillas es controlado por cuatro empresas a nivel global. Hace un llamado a **“poner en valor estas semillas y proteger nuestra subsistencia y la de las generaciones futuras”**.

En la fórmula final se incluyen, además, varios principios importantes del derecho ambiental internacional como la justicia intergeneracional y al principio de no regresión ambiental, y mediante indicaciones **se agregan los principios preventivo y precautorio**. La Convencional Yarela Gómez argumenta que la destrucción de bahías por relaves mineros o lo que pasa en

⁹ DELGADO, Verónica, “Hacia un nuevo derecho de aguas: ambientalizado y resiliente”, *Revista Justicia Ambiental*, 2019, N° 11, pp.77-83; y especialmente en: DELGADO, Verónica y ZAPATA, Juan Francisco, “El derecho humano al agua y saneamiento: La priorización del uso ecosistémico como un presupuesto necesario”, en: Valentina Contreras, Vicente Silva, Koldo Casla, Pedro Cisterna, Verónica Delgado, Magdalena Sepúlveda (eds.), *Derecho Sociales y el momento constituyente de Chile: Perspectivas globales y locales para el debate constitucional*, Global Initiative for Economic, Social and Cultural Rights, Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Essex y Universidad de Concepción, 2021, Tomo III, pp. 151-167.

Quintero no es aceptable a la luz del principio de justicia intergeneracional. Asimismo, hace presente que en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) no se cumple con el principio preventivo y precautorio y, finalmente, que la Justicia ambiental es un criterio que evitaría las zonas de sacrificio.

Finalmente, se aprueba por 109 votos a favor, la indicación que incluye como tema de la Comisión, **la función social y ecológica de la propiedad**. La Convencional Carolina Sepúlveda argumenta que, si una de las Comisiones ya considera los derechos de la naturaleza, corresponde también discutir sobre la función ecológica de la propiedad que ya está reconocida en Colombia y el Código Civil de Argentina. Sostiene que ser dueño implica una responsabilidad individual y comunitaria a la vez, y que se debe discutir cómo lograr que el ejercicio del derecho de propiedad, respete la conservación de la Naturaleza, para lograr la vida, la salud y el bienestar de todos y todas.

Sin embargo, Eco-constituyentes y otros colectivos, no lograron eliminar como tema el “desarrollo sostenible”, concepto que según una de las autoras de la indicación, la Convencional Cristina Dorador, estaría ya superado, al responder a una lógica extractivista y antropocéntrica que no ha sido capaz de respetar los límites planetarios en relación al crecimiento económico. Hace años que se usa en las políticas públicas en Chile y el mundo, sin lograr responder a la crisis global que se sufre. Sostiene que hay evidencia científica entre los efectos de los modelos depredatorios y el bienestar colectivo. Afirma que es “un peligroso oxímoron”. Agrega que se necesita reconocer los límites planetarios. Y abandonar la lógica economicista.

A continuación, la siguiente tabla resume los cambios propuestos, aprobados y rechazados y al alto consenso logrado, en términos de votos:

Tabla N° 1 Indicaciones en los temas de la Comisión Medio Ambiente, Derechos de la Naturaleza, Bienes Naturales Comunes y Modelo Económico

Letra del Art. 65 sometido a indicaciones	Indicación
a) Medioambiente, biodiversidad, principios de la Bioética y bienes naturales comunes;	N°221 , Vamos por Chile: reemplazar por “Medioambiente, biodiversidad, recursos naturales”. Rechazada por 110 versus 39.
b) Derechos de la naturaleza y vida no humana;	N°222 , Vamos por Chile: eliminar. Retirada.
c) Estatuto constitucional sobre minerales;	
d) Derecho humano al agua y estatuto constitucional del agua;	N°223 , Eco-constituyentes: reemplazar por “d) Derecho humano y de la naturaleza al agua y estatuto constitucional del agua”. Aprobada por 113 votos versus 32.
e) Estatuto constitucional del territorio marítimo;	
f) Desarrollo Sostenible, buen vivir y Modelo económico;	N°224 , Eco-constituyentes: suprimir “Desarrollo sostenible”. Rechazada por 85 versus 64.

	N°225, Vamos por Chile: suprimir la expresión “y Modelo económico”. Rechazada por 105 versus 44.
g) Régimen público económico y política fiscal;	
h) Soberanía alimentaria;	N°222, Vamos por Chile, eliminar. Retirada. N°226, Eco-constituyentes: agregar “y resguardo de la semilla ancestral y campesina”. Aprobada por 113 votos versus 29.
i) Crisis climática;	
j) Democracia ambiental, derechos de acceso a la participación, información y justicia ambiental;	N°227, Vamos por Chile: eliminar la expresión “Democracia ambiental”. Rechazada por 111 versus 34.
k) Estatuto constitucional de la energía;	
l) Estatuto constitucional de la tierra y el territorio;	
m) Deber de protección, justicia intergeneracional, delitos ambientales y principio de no regresión ambiental, y	N°227, Vamos por Chile: eliminar la letra m) completa. Retirada. N°228, Eco-constituyentes: agregar en la letra m), luego de “principio de no regresión ambiental”, la frase: “preventivo, precautorio y otros”. Aprobada por 128 versus 18.
n) Estatuto Antártico.	N°229, Eco-constituyentes: agregar la frase “y estatuto de glaciares y criósfera”. Aprobada por 141 versus 4.
	N°230, Eco-constituyentes: añadir letra nueva letra “x) Reconocimiento de la función ecológica y social de la propiedad”. Aprobada por 109 versus 20.

III. El Artículo 62 del Reglamento: La inclusión de los derechos de la naturaleza e instrumentos y estándares internacionales, entre los temas mínimos que deberá abordar la Comisión sobre Principios Constitucionales, Democracia, Nacionalidad y Ciudadanía.

En el artículo 62, cuando se consideran en detalle los temas que abordará la Comisión sobre Principios Constitucionales, Democracia, Nacionalidad y Ciudadanía, se considera, en su letra e), la “Integración de fuentes del derecho internacional de los Derechos Humanos”. Y se han propuesto indicaciones para limitar y ampliar su contenido. Así, desde Vamos por Chile, se propone que la integración de las fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) sean aquellas “que se contengan en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes” (indicación N°22, que fue rechazada el día jueves 23 de septiembre).

Por otro lado, pero ahora acentuando ir más allá de los derechos “humanos” y más allá de los instrumentos “vigentes” en Chile, las y los convencionales Eco-constituyentes, propusieron, con éxito, considerar además los “instrumentos y estándares internacionales en materia

ambiental y de Derechos de la Naturaleza” (indicación N°173). Juan José Martín fundamenta la indicación en que se debe ampliar el entendimiento del sistema, incluyendo instrumentos como vinculantes (menciona el Acuerdo de París), pero también las Convenciones de Río que son “soft law”, pues esa “sabiduría” y “avances” a nivel internacional ambiental deben también ser revisados para escribir la nueva Constitución; compilación que la Comisión de Derechos Humanos ya sistematizó a partir de un trabajo sobre los instrumentos vigentes en Chile, que desde la Academia Verde de Recicla la Política, convocada por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO), se hizo en materia ambiental. Esta fue aprobada por una gran mayoría (153 votos) el día 27 de septiembre.

Vemos así que, si bien la expresión “medio ambiente” fue eliminada del principio rector, se mantiene en esta Comisión, separándola de los derechos de la naturaleza.

IV. El Artículo 63 del Reglamento: Avances sustantivos respecto de los temas mínimos que deberá abordar la Comisión de Forma de Estado, Ordenamiento, Autonomía, Descentralización, Equidad, Justicia Territorial, Gobiernos Locales y Organización Fiscal.

En el artículo 63, donde se consideran los temas que como mínimo deberá abordar la Comisión de Forma de Estado, Ordenamiento, Autonomía, Descentralización, Equidad, Justicia Territorial, Gobiernos Locales y Organización Fiscal, se incluye la “Organización territorial interior del Estado y división político-administrativa”. Aquí hubo cambios realmente sustantivos y positivos, que espero inspiren futuras normas constitucionales, aunque se deberá armonizar el uso de las expresiones equidad y/o justicia, ambiental y/o territorial.

En primer lugar, las y los convencionales Eco-constituyentes proponen agregar que esta organización y división territorial se haga acertadamente con un “enfoque ecosistémico” (indicación N°177). El Convencional Bastián Labbé fundamenta —con éxito— el día 27 de septiembre, que la división política administrativa actual no responde a este enfoque y que es una estrategia útil para el ordenamiento del territorio y aguas y que se materializa con metodologías científicas y conocimientos ancestrales. Ejemplo de este enfoque se puede ver en el manejo de aguas transfronterizas entre dos países como EE.UU y Canadá. Y propone incluso que con este enfoque se podría en el futuro administrar de mejor manera el territorio, con conceptos tales como bio-regiones.

En segundo lugar, se discutió en el texto la relevancia que se debe dar a la llamada equidad o justicia ambiental o territorial. Vamos por Chile propuso eliminar la expresión “Justicia territorial” (indicación N°155 que fue rechazada el lunes 27 de septiembre), ya que la consideran una expresión poco precisa y entienden más amplia y pro descentralización la expresión “equidad territorial” (según fundamenta la Convencional Constanza Hube); y, por otro lado, las y los convencionales eco-constituyentes, propusieron con éxito enfatizar que se consideren no sólo “mecanismos de equidad territorial”, sino también de “justicia ambiental” (indicación N°178).

La Convencional Gloria Alvarado justifica la indicación en la desigual distribución de las cargas ambientales, mencionando a todas las zonas de sacrificio de Chile. Sostiene que la justicia ambiental colaborará con un ordenamiento territorial más justo, sin discriminar a las personas.

En tercer lugar, la Convencional Dorador, junto a otras y otros, lograron incluir cambios profundos en las labores de la Comisión, en cuanto a los principios y sus competencias (indicación N°183 aprobada el lunes 27 de septiembre). Así por ejemplo, y muy relacionado al párrafo anterior, se aprueba el principio de “Justicia y Equidad territorial”, que se define en la indicación aprobada como un principio “vinculado a la descentralización fiscal, promueve un desarrollo territorial armónico entre las distintas zonas de nuestro país y esta comisión debe propender a generar una propuesta que permita que los beneficios y acceso a servicios del Estado, y las ventajas de la vida en sociedad lleguen a todas las personas independiente del lugar que habitan, con resguardo de la calidad. Esta es la dimensión territorial de la Justicia Social”. Sin embargo, en las competencias de la Comisión se refieren a la “equidad o justicia territorial” como conceptos distintos.

En cuarto lugar, se agregan y definen otros principios inspiradores de la labor de la Comisión en materia ambiental/ecológica, tales como el principio transversal de Descentralización (que menciona la equidad territorial), el de Priorización territorial (que alude a los territorios rezagados y la solidaridad), el de Diferenciación territorial, el principio de Coordinación (cooperación), el de Responsabilidad fiscal, el principio de Plurinacionalidad, de Gobernanza Local, el Equilibrio ecológico (principio que debe orientar un nuevo modelo de Estado, descentralizado y con visión ecosistémica, distinguiendo las realidades geográficas, climáticas, etc.) el Maritorio¹⁰ (indicando en realidad —más que ser un principio— que él deberá considerarse como parte del territorio nacional debiendo entregarle también un trato diferenciado y descentralizado basado en la equidad y justicia territorial), el principio de Autonomías Territoriales, de Solidaridad y Asociatividad Territorial (con eje en el “buen vivir” y buscando el “desarrollo equitativo” del país), etc.

En quinto lugar, como objetivos de la Comisión de Forma de Estado, Ordenamiento, Autonomía, Descentralización, Equidad, Justicia Territorial, Gobiernos Locales y Organización Fiscales considera “Propiciar la planificación y zonificación de la totalidad del territorio nacional: Que determine de manera participativa y estratégica la vocación local, que permita un desarrollo económico y social en base a las características sociales, ambientales, culturales de cada localidad”. Y en su competencia, como ámbitos de competencias exclusivas de cada nivel territorial, también se incluye “la solidaridad, equidad y justicia entre territorios.”

¹⁰ El Maritorio es un concepto de área geográfica que conjuga: la comunicabilidad, la riqueza, la adversidad y las energías. Conociendo estos cuatro aspectos es que se pueden determinar áreas armónicas. ÁLVAREZ, R., THERRIOS, F., SKEWES, J., HIDALGO, C., CARABIAS, D., y GARCÍA, C., “Reflexiones sobre el concepto de maritorio y su relevancia para los estudios de Chiloé contemporáneo”, *Revista Austral de Ciencias Sociales*, 2019, N°36, p. 115-126. <https://doi.org/10.4206/rev.austral.cienc.soc.2019.n36-06>.

V. El Artículo 64 del Reglamento: La inclusión del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el derecho al agua y el saneamiento, entre otros, en los temas mínimos a abordar por la Comisión de Derechos Fundamentales.

En el cuestionado artículo 64 que enlista los temas mínimos de la Comisión sobre “Derechos Fundamentales”, existen muchísimas indicaciones, incluyendo la N° 218, de las y los convencionales eco-constituyentes, aprobada el 28 septiembre, para agregar al listado de derechos fundamentales, el **“Derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.”** (que inexplicablemente no figuraba en todo el articulado original), **“el Derecho humano al agua y saneamiento y otros derechos humanos ambientales”** que no fueron precisados. Y —como vimos en relación al agua— se agregó vía indicación, también se logró incluir como tema de la Comisión sobre Medio Ambiente, Derechos de la Naturaleza, Bienes Naturales Comunes y Modelo Económico, pero con un carácter antropocéntrico y ecológico: agua para los humanos y agua para la naturaleza;

La Convencional Manuela Royo invitó a incluir estos derechos pues ellos tributan al “equilibrio ecológico”, lo que iría más allá del estándar establecido hoy limitado a hipótesis de contaminación. Además, se debería incluir el derecho al agua como derecho humano, sin discriminación, para lograr una vida digna según estándares internacionales, agregando que también este derecho humano debe entenderse con su relación ecológica. Invita a aprobar la indicación, dada la urgencia con que avanza el cambio climático.

VI. Artículo 66 del Reglamento: la Justicia Ambiental y la Defensoría de los Derechos de la Naturaleza, como parte de los temas a abordar en la Comisión sobre Sistemas de Justicia, Órganos Autónomos de Control y Reforma Constitucional.

En el artículo 66, que enlista los temas mínimos a abordar por la llamada Comisión sobre Sistemas de Justicia, Órganos Autónomos de Control y Reforma Constitucional, las y los convencionales Eco-constituyentes propusieron con éxito incluir una nueva letra que incluya la “justicia ambiental” (indicación N°240), sumándose a la letra f) de “justicia local” y a la letra K) de la “justicia administrativa”. La Convencional Ivana Olivares argumentó que el objetivo es introducir a la Justicia Ambiental en la Comisión de Justicia pues el problema de reconocer lo justo en materia ambiental no está actualmente bien concebido en el sistema judicial. Se necesita la incorporación de este concepto, pues existe una desigual distribución de las cargas y beneficios ambientales, vulnerando derechos humanos en Quintero, Huasco, Petorca, Andacollo y Choapa, con empresas que tienen grandes equipos de abogados, acentuando más las asimetrías. Es necesario incluir la Justicia Ambiental entonces, para una igual distribución de los costos y beneficios, la reparación integral de daños en los territorios, con participación (vinculante) y reconociendo las particularidades de las comunidades. Este concepto corresponde —acertadamente— a la concepción amplia propuesta por HERVÉ, que

incluye el no afectar la identidad local y la integridad de los ecosistemas.¹¹ La indicación fue aprobada ampliamente por 136 votos.

Por otra parte, en el mismo artículo 66, se propone mediante la indicación N°134, agregar los Derechos de la Naturaleza en la letra e), referida a las “Acciones constitucionales y garantías institucionales a los Derechos Humanos”. El Convencional Luis Jiménez, uno de sus autores, argumentó que es importante garantizar no sólo acciones judiciales a las personas afectadas en sus derechos ambientales, sino que también sería coherente considerar acciones para los derechos de la naturaleza, ya que se ha aceptado discutir sobre estos derechos en la Constitución, como ha ocurrido en otros países. Insta, además, a con imaginación idear o aceptar otras formas de protección, distintas de las tradicionales. Esta indicación fue aprobada con 104 votos el martes 28 de septiembre.

En la misma dirección, y el mismo día, se aprobó por 108 votos la indicación N°236, presentada por varios colectivos, la cual logra que la Comisión pueda no solo discutir y referirse a la Defensoría de los Pueblos sino también “para la naturaleza”.¹² La Convencional Camila Zárate fundamentó la indicación explicando que será necesario abordar en la nueva Constitución la Defensoría de la naturaleza como sujeto de derechos, pues como no puede ejercer sus derechos por sí misma, necesita quien la represente. Y que esta defensoría debería ser pública y gratuita, abordando las fases judicial y extrajudicial. Relata que en Perú y España existen fiscalías para la protección ambiental, pero con una visión antropocéntrica y que, en cambio, el artículo 399 de la Constitución de Ecuador considera una defensoría especial desde lo ecológico. En suma, proponen esta defensoría pues se necesita un organismo para que estos Derechos de la Naturaleza sean eficaces.

Conclusiones

Luego de la votación de las indicaciones al texto original del Reglamento general de la Convención, hubo cambios sustantivos. Quizá los más importantes, a modo de síntesis, es que de un principio rector se adoptan dos (con un fuerte carácter socio-ecológico) y además, los temas ambientales, ecológicos y climáticos ya no se quedan sólo en una Comisión, sino que pasan a integrar además los temas mínimos a abordar en otras cuatro.

El texto final del Reglamento general evidencia también que hay cuestiones importantes que precisar en la discusión de fondo que se dará. Así, se vislumbra una tensión importante en cuanto a considerar o no como meta el *desarrollo sostenible* y avanzar en *democracia ambiental* considerando los estándares, por ejemplo, del Acuerdo de Escazú. Y se logró

¹¹ HERVÉ, Dominique, *Justicia Ambiental y Recursos Naturales*, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2015.

¹² Para la defensa ambiental, durante el 2020 y productos de cabildos y conversatorios, se propuso una defensoría pública para el medio ambiente y una acción popular. FIMA, *Bases para una Constitución ecológica en Chile*, V.25/11/20, 2020, p. 4 y 6. Disponible en: <https://www.fima.cl/wordpress/wp-content/uploads/2020/11/BASES-PARA-UNA-CONSTITUCIO%CC%81N-ECOLO%CC%81GICA-v.-25.11.20-1.pdf>.

inesperadamente un consenso alto para incluir debatir sobre reconocer derechos a la Naturaleza y crear una Defensoría que la represente.

Por otro lado, se tiende a considerar injustificadamente restringida la expresión “medio ambiente” cuando ella, en realidad, es bastante amplia en la definición actual del sistema.

En aguas, por cierto, se discutirá sobre el derecho humano al agua y saneamiento, y se hará en dos comisiones, pero considerando también —¡por fin!— la necesidad de asegurar los caudales a los ecosistemas.

Esto dice relación con otro tema que será fundamental. El ejercicio de las concesiones o autorizaciones para beneficiarse y explotar elementos del medio ambiente. Ya hemos propuesto que junto con delimitar de mejor manera el dominio público, (que en una de las Comisiones se divide en minas, territorio marítimo, agua, energía, criósfera y glaciares antárticos y continentales), es necesario considerar concretos deberes de protección e imponer a todos los beneficiados con concesiones o permisos para aprovechar elementos del medio ambiente, especialmente cuando sean de dominio público, una cláusula uniforme y general, que las haga concesiones *temporales*, sujetas a causales de caducidad, con deberes específicos de protección al dominio público y con claras atribuciones a la autoridad para que, como custodio de los bienes colectivos, pueda imponer limitaciones o restricciones razonables y justificadas en el beneficio colectivo e interés social y ambiental.¹³ En sentido diverso, la Red de Constitucionalismo ecológico propone que el régimen de concesiones y servidumbres mineras y la alusión a los derechos de aprovechamiento de aguas debe ser eliminado de la Constitución para ser abordado sólo a nivel legislativo.¹⁴

Es impresionante, además, cómo se ha logrado incluir en la futura discusión de nuestra nueva Constitución, la descentralización y la temática climática, respetando la vocación de los territorios, con un enfoque ecosistémico, buscando el equilibrio ecológico y la equidad y/o justicia ambiental. El texto final, eso sí, evidencia también que convendría aclarar algunas cuestiones conceptuales, para facilitar la discusión de fondo, tarea que esperamos poder abordar en un próximo trabajo.

¹³ He afirmado: “¿Qué reglas especiales dar para lo “público”? El ambiente se integra por elementos de la naturaleza y del patrimonio cultural, que pueden ser de dominio privado o público (de todos) (...). Dado especialmente lo que ha ocurrido con el agua en Chile, es imperioso abordar en la Constitución qué forma parte del dominio público y con qué reglas especiales “de protección” las cubriremos. Si lo público importa a todos, entonces abordemos su importancia y definamos proteger las aguas, el mar, glaciares, etc. La Constitución actual sólo se refiere a los recursos minerales. Esta decisión implica, por cierto, consagrar también un deber expreso del Estado a proteger y custodiar este dominio público en beneficio también de todos, que hoy no existe”. DELGADO, Verónica, “Desafíos y propuestas para un nuevo estatuto constitucional del medio ambiente y las aguas en Chile, en un contexto de cambio climático”, en: *Reflexiones Constitucionales. Aportes para la nueva Constitución, Seminarios organizados por la Comisión de Constitución del Senado*, Senado de la República, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile (BCN) y Ediciones Centro de Extensión del Senado, 2021, pp. 229-232.

¹⁴ Red de Constitucionalismo Ecológico, cit. (n. 8), p. 11.

Bibliografía

- ÁLVAREZ, R., THER-RÍOS, F., SKEWES, J., HIDALGO, C., CARABIAS, D., y GARCÍA, C., “Reflexiones sobre el concepto de maritorio y su relevancia para los estudios de Chiloé contemporáneo”, *Revista Austral de Ciencias Sociales*, 2019, N°36, p. 115-126.
- DELGADO, Verónica y HERVÉ, Dominique, “Nueva Constitución y Medio Ambiente”, en: Valentina Contreras, Vicente Silva, Koldo Casla, Pedro Cisterna, Verónica Delgado, Magdalena Sepúlveda (eds.), *Derecho Sociales y el momento constituyente de Chile: Perspectivas globales y locales para el debate constitucional*, Global Initiative for Economic, Social and Cultural Rights, Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Essex y Universidad de Concepción, 2021, Tomo III.
- DELGADO, Verónica y ZAPATA, Juan Francisco, “El derecho humano al agua y saneamiento: La priorización del uso ecosistémico como un presupuesto necesario”, en: Valentina Contreras, Vicente Silva, Koldo Casla, Pedro Cisterna, Verónica Delgado, Magdalena Sepúlveda (eds.), *Derecho Sociales y el momento constituyente de Chile: Perspectivas globales y locales para el debate constitucional*, Global Initiative for Economic, Social and Cultural Rights, Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Essex y Universidad de Concepción, 2021, Tomo III, pp. 151-167.
- DELGADO, Verónica, “Desafíos y propuestas para un nuevo estatuto constitucional del medio ambiente y las aguas en Chile, en un contexto de cambio climático”, en: *Reflexiones Constitucionales. Aportes para la nueva Constitución, Seminarios organizados por la Comisión de Constitución del Senado*, Senado de la República, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile (BCN) y Ediciones Centro de Extensión del Senado, 2021.
- DELGADO, Verónica, “Hacia un nuevo derecho de aguas: ambientalizado y resiliente”, *Revista Justicia Ambiental*, 2019, N° 11.
- DELGADO, Verónica, “Medio Ambiente, Patrimonio Cultural y Naturaleza: expresiones importantes en la Nueva”, *Actualidad Jurídica DOE*, 23 de agosto de 2021. Disponible en: <https://actualidadjuridica.doe.cl/medio-ambiente-patrimonio-cultural-y-naturaleza-expresiones-importantes-en-la-nueva-constitucion/>
- FIMA, *Bases para una Constitución ecológica en Chile*, V.25/11/20, 2020. Disponible en: <https://www.fima.cl/wordpress/wp-content/uploads/2020/11/BASES-PARA-UNA-CONSTITUCIO%CC%81N-ECOLO%CC%81GICA-v.-25.11.20-1.pdf>
- GALDÁMEZ, Liliana, “Los deberes de protección estatal, cláusula presente (aunque dormida) en la Constitución de 1980: una fórmula constitucional frente al cambio climático”, en: Pilar Moraga (ed.), *La protección del medio ambiente: reflexiones para una reforma constitucional*, Editorial Jurídica de Chile, 2019, pp. 77-85.
- GUILOFF, Matías, “La propiedad y la tensión entre cambio y estabilidad reflexiones para una constitución sustentable”, *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, N°249, pp. 289-323.
- HERVÉ, Dominique, “Hacia una Constitución Ecológica: Herramientas comparadas para la consagración constitucional de la protección del medio ambiente”, ONG FIMA, Facultad de Derecho Universidad Diego Portales y Oceana, 2021. <https://www.fima.cl/wordpress/2021/07/06/haciaunaconstitucionecologica/>

HERVÉ, Dominique, *Justicia Ambiental y Recursos Naturales*, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2015.

POO, Pamela, *Análisis del resultado de las elecciones a la Convención Constitucional: Un abordaje desde los Bienes de la Naturaleza*, Heinrich Böll Stiftung, Santiago, 2021. Disponible en: http://www.chilesustentable.net/wp-content/uploads/2021/05/Ana%CC%81lisis-del-Resultado-de-las-Elecciones-a-la-Convencio%CC%81n-Constitucional_0_210520_225828.pdf

RED DE CONSTITUCIONALISMO ECOLÓGICO (RCE), “Preámbulo: Una Constitución Socioecológica para Chile: Propuestas Integradas”, en: Liliana Galdámez, Salvador Millaleo y Bárbara Saavedra (eds.), *Una Constitución Socioecológica para Chile: Propuestas Integradas*, Universidad de Chile, WCS, 2021.

Eco-Reflexiones

Vol.1 - N°7

ISSN 2735-6736

Programa en Derecho, Ambiente y Cambio Climático
Universidad de Concepción

Octubre 2021
Concepción, Chile.

Cómo citar esta publicación:

DELGADO SCHNEIDER, Verónica, “Lo 'ambiental, ecológico y climático' en el Reglamento General de la Convención Constitucional: aciertos y dudas”, *Eco-Reflexiones*, Vol.1, N°7, 2021.