

EDITORIAL

EL DERECHO AMBIENTAL A 50 AÑOS DE LA CONFERENCIA SOBRE EL MEDIO AMBIENTE HUMANO DE ESTOCOLMO

ENVIRONMENTAL LAW 50 YEARS AFTER THE CONFERENCE
ON THE HUMAN ENVIRONMENT IN STOCKHOLM

Antonio Pulgar Martínez

Abogado por la Universidad de Chile.
Coordinador del Área de Estudios ONG FIMA
a.pulgar@fima.cl

Nicole Mansuy Torres

Abogada por la Pontificia Universidad Católica de Chile
Investigadora del Área de Estudios ONG FIMA
mansuy@fima.cl

La disciplina del Derecho Ambiental, a nivel global, se encuentra en una etapa intermedia de evolución y desarrollo. Si bien, a lo largo de la historia de la humanidad han existido distintas manifestaciones de regulación respecto a los componentes ambientales que constituyen el entorno natural de distintas sociedades, es un hecho indiscutido que su punto de partida y evolución se encuentra en la Cumbre de la Tierra celebrada en Estocolmo en 1972. Aun existiendo antecedentes de regulación nacional o internacional sobre daños de carácter ambiental o de regulación de uso, acceso o aprovechamiento, la Conferencia de las Naciones Unidas supone un hito fundacional para nuestra disciplina.

A partir de su discusión y evolución en el ámbito de la comunidad internacional, los ordenamientos jurídicos internos se han nutrido fuertemente de los consensos mayoritarios que en estos cincuenta años se han forjado. Desde el reconocimiento de derechos fundamentales relativos a la dignidad intrínseca a la existencia humana que dependen de las condiciones ambientales¹, así como el desarrollo de principios rectores, la construcción

1 BOYLE (2012), pp. 765-794.

de institucionalidad nacional e internacional, o incluso el reconocimiento normativo de la crisis climática, es imposible pasar por alto la fuerte irrupción de la cuestión ambiental en ambas jurisdicciones. Similar a un desarrollo espejado, en donde la evolución de uno determina los pasos siguientes del otro.

La dimensión normativa surge como respuesta a los avances de los efectos y consecuencias ya extensamente manifiestas de la crisis climática, que encuentra su elemento causal en la relación instrumental y depredadora con la naturaleza, que se ha impregnado en las sociedades humanas a partir de la Modernidad². Algunas de estas reflexiones fueron antecedentes elementales al desarrollo de la Cumbre de la Tierra: Rachel Carson levantó evidencia científica de los efectos desmedidos de pesticidas, en su obra *Primavera silenciosa* (1962), que llamó la atención de gobiernos, comunidad científica, movimientos de masas y tomadores de decisiones, sobre los mecanismos de producción, distribución y consumo, así como los efectos que estas dinámicas sociales tienen en la salud humana³. Sus ideas fueron un punto de partida que no podemos olvidar.

Así, comenzó una era de reflexión crítica sobre los postulados modernos, cimentando así la discusión política, económica, social y jurídica en relación al medio ambiente y su protección. La política de crecimiento económico ilimitado, como mecanismo garante del bienestar de las sociedades, entró en un cuestionamiento profundo⁴, entre otras cosas, por el rol que la ciencia y tecnología cumplieron en función de los procesos de acumulación⁵, que encuentra su fundamento filosófico en la idea de que nuestro planeta está a disposición del “hombre” –blanco, occidental e individualmente considerado–⁶, quien se encuentra en la cúspide de la pirámide biológica de los habitantes del planeta, en el contexto de una explosión demográfica sin precedentes⁷. Ya en 1972, el Informe del Club de Roma, “Los límites del crecimiento”, avizoraba que nos encontrábamos en un ca-

2 GUDYNAS (2010), pp. 48-49.

3 GRISWOLD (2012).

4 MARTÍNEZ-ALIER (2004), pp. 13-30.

5 MARTINEZ (2011), pp. 214-216; WALLERSTEIN (2005), *passim*.

6 BARROS (2010), p. 39; ZAFARONI (2011), pp. 23 y ss.; BALZA y GARRIDO (2015), pp. 145-155; KAILO (2015), pp. 357-373.

7 STUTZIN (1984), p. 99.

mino prácticamente sin retorno a la devastación de nuestros ecosistemas si es que las dinámicas de producción, distribución y consumo no tomaban un cambio en su curso de acción.

El inicio de la discusión política y jurídica que supuso la Declaración de Estocolmo sobre el medio ambiente humano implicó un desafío de largo aliento. Enfrentados a una multiplicidad de actores y comunidades, a distintos niveles, inauguró un proceso de construcción de una estructura jurídica que fuese capaz de responder a la evolución de las sociedades, las interacciones humanas y la estructura globalizada de la economía capitalista, asegurando nuestra supervivencia en el planeta tierra.

Así, al abordar esta reflexión, pareciera que viajásemos a un pasado que desde hace largo tiempo nos viene advirtiendo que nos encontramos en un momento crucial. Actualmente, es incuestionable que el desafío se volvió de una dimensión tan grande, como la de una era geológica completa: la era del Antropoceno, en donde la humanidad en su conjunto –o más bien algunos círculos de poder de ella– es la fuerza que moldea los cambios geológicos de nuestro hogar común⁸. De tal manera, efectivamente nos encontramos en un momento crítico para el desarrollo de la disciplina, que tenga en consideración las nuevas referencias sociopolíticas, nacionales e internacionales, que hagan posible el cumplimiento de las metas de adaptación y mitigación al cambio climático que la comunidad internacional ya ha consensuado.

En el ámbito internacional, solo en los últimos treinta años nuestro país ha suscrito más de una decena de acuerdos internacionales, tanto vinculantes como de *soft law*, que abordan distintas obligaciones del Estado de Chile para con la comunidad internacional⁹. Estos han pasado desde la celebración de acuerdos marco de toda la comunidad internacional, la firma de acuerdos de cooperación entre Estados, a la integración de tratados regionales que reconocen derechos y principios específicos del derecho ambiental para Latinoamérica, como es el caso del Acuerdo de Escazú.

En el ámbito nacional, y en el mismo periodo de tiempo, pasamos de la aplicación indistinta de distintas normativas sectoriales aplicables a la dictación de la Ley N° 19.300, que ha servido de base para el desarrollo de

8 MONFRINOTTI (2020), pp. 91-92.

9 PROGRAMA EN DERECHO, AMBIENTE Y CAMBIO CLIMÁTICO (DACC), (2021), *passim*.

instrumentos de gestión ambiental en Chile y la integración de las distintas normativas a un sistema general de protección ambiental. A partir de ahí, la discusión social, política y jurídica ha ido en un incremento notorio, dando cuenta de una proliferación al alza de conflictos socioambientales cada vez más notorios. Esto se condice con la creación de una institucionalidad para conducir estos conflictos, para entregar vías de solución de conflictos institucionales. Sin perjuicio de ello, la vigencia de la Constitución de 1980 sigue manteniendo una matriz jurídica antropocéntrica, en donde el objeto de protección que se encuentra en la cúspide del sistema normativo sigue una lógica exclusivamente antropocéntrica, sin otorgar cabida a valores autónomos de la naturaleza¹⁰.

Si bien la propuesta de una nueva constitución que fue rechazada en el plebiscito de salida contenía algunas propuestas y contenidos relevantes para esta discusión, no podemos olvidar que los conflictos socioambientales por la dignidad, la vida y el reconocimiento de los derechos de la naturaleza siguen vivos. Aun cuando las zonas de sacrificio han tenido un reconocimiento jurisprudencial, las vías institucionales no han sido capaces de conducir una respuesta adecuada para las comunidades y territorios que siguen en una situación de vulneración de derechos elementales, en tanto ello se opondría al orden público económico que la Constitución de 1980 resguarda. O bien, el reconocimiento y cabida que tiene la participación ciudadana, siendo reconocida explícitamente en la ley, no responde de manera correcta a la prevención de los conflictos ambientales. La perspectiva del Estado subsidiario sigue limitando el despliegue de las obligaciones de la Administración del Estado en la prevención y solución de dichos conflictos o en la profundización de mecanismos de economía circular que nos permitan generar un impacto significativo en las dinámicas de producción y sus consecuentes residuos.

Este nuevo número de la *Revista de Justicia Ambiental* rescata aquellos temas y elementos del debate actual que son insoslayables para el devenir de nuestra sociedad tanto en la arena institucional democrática como en la materialidad y equilibrio del entorno natural que compartimos como comunidad política.

En su primer artículo se analiza el derecho de propiedad en el derecho constitucional chileno, postulando que la actual configuración de tal

10 MORAGA *et al.* (2021), pp. 329 y ss.

derecho, desde un prisma liberal y absoluto, resulta incompatible con la función social de la propiedad, específicamente la arista de conservación ambiental de esta. A pesar de estar actualmente consagrada constitucionalmente, una interpretación bajo dicho prisma no ha permitido su aplicación práctica a la hora de querer regular o limitar el derecho. Esta reflexión invita a cuestionarnos de qué manera debería consagrarse en una nueva Constitución, dado el contexto de crisis climática y ecológica que nos desafía actualmente y la necesidad de contar con herramientas para hacerle frente.

Otro elemento analizado en esta versión de la *Revista de Justicia Ambiental* es la participación ciudadana. Se aborda su contenido e implicancias tanto como principio jurídico que ordena el actuar estatal como garantía del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y como condición de posibilidad para decisiones más justas, integrales y legítimas ante la ciudadanía. Se profundiza en las carencias de la participación ciudadana bajo los actuales estándares, y explora recomendaciones para hacer de ella una herramienta que efectivamente permita una integración real de los ciudadanos en la toma de decisiones en materia ambiental.

El tercer artículo analiza la evolución jurisprudencial en torno al rol de los municipios en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental para efectuar observaciones a los proyectos. Dicho rol ha transitado desde una visión más bien excluyente al relegar a los municipios un simple rol de colaborador en el proceso de evaluación, a una comprensión del interés legítimo de los municipios para actuar en representación del bienestar comunal. El análisis se basa en la competencia constitucional de satisfacer las necesidades locales, de la mano de la garantía institucional de la autonomía local, y enfatiza en la necesidad de afianzar a lo largo de toda la institucionalidad ambiental este concepto ampliado del rol de los municipios en función de una democracia y justicia ambiental más robustas.

Por su parte, el cuarto artículo se enfoca en explicar los sistemas de gestión de residuos que se establecen en la Ley de Responsabilidad Extendida del Productor, sus elementos, objetivos, requisitos y diferentes tipos, así como su relación con los actores como consumidores genéricos y consumidores calificados como industriales. El artículo se considera un aporte a la escasa bibliografía en la temática y un acercamiento necesario a una materia de alto nivel de especificidad y tecnicismos, además de plantear

elementos de mejora al actual sistema. La comprensión de esta temática se torna clave para mejorar su implementación y con ello aproximar los horizontes de la economía circular.

El presente número contiene un comentario de jurisprudencia que refiere a una de las mayores problemáticas medioambientales en el país: la salmoneicultura y los impactos en el medio marino. Al respecto, se analizan las causales que activan o no la potestad sancionatoria de la Superintendencia del Medio Ambiente ante condiciones de anaerobismo en el medio acuático, construyendo una crítica a la regulación relativa a la prescripción de la infracciones, lo que termina por limitar la capacidad de la ciudadanía para hacer valer ante la autoridad los incumplimientos a la normativa ambiental por parte de las empresas salmoneras.

Por último, se presentan tres trabajos de investigación de nuestra propia ONG FIMA, que abordan materias claves que profundizan la cuestión ambiental en el contexto constituyente abierto. El primero dice relación con el acceso a la justicia ambiental. Entendido como un derecho procedimental para asegurar el efectivo ejercicio del derecho al medio ambiente sano, busca la concreción de una cuestión elemental para los derechos humanos: la manifestación de la igualdad ante la ley en los conflictos socioambientales. Para esta temática, el trabajo presenta una sistematización de los elementos más discutidos en la doctrina, la dimensión institucional que permita asegurar el acceso a la justicia ambiental, los mecanismos de legitimación activa y el cumplimiento de las decisiones de autoridades administrativas y judiciales en materia ambiental.

Una segunda temática abordada en los informes dice relación con la dimensión del ordenamiento territorial en lo que fue la propuesta de nueva Constitución, abordando elementos que son necesarios visitar para el devenir del proceso constitucional. Se analiza en dicho documento la conformación de una unidad política en un territorio profundamente diverso; la dimensión ambiental que debe contemplar una definición de territorio como componente de la organización de un Estado; la división político-administrativa y la histórica necesidad de descentralización del poder; las repercusiones que las dimensiones anteriormente mencionadas tienen en la gestión pública de las aguas desde la perspectiva del manejo integrado de cuencas; la incorporación del maritorio en dicha discusión y la consagración de la dimensión urbana del territorio, vinculado al derecho a la ciudad.

Finalmente, abordaremos la inclusión constitucional de agencias reguladoras independientes. Se aborda, en primer lugar, un estudio teórico sobre las características de este tipo de organismos, para luego compararlas con las características que ha tenido el modelo de las superintendencias en Chile. A partir de ello, se propone incluir el modelo de agencias reguladoras independientes a nuestro ordenamiento ambiental, en tanto su carácter técnico garantiza una cierta objetividad en el trato de las temáticas ambientales, mientras mantiene un carácter político en la incorporación de la participación ciudadana como principio y derecho.

Agradecemos profundamente la participación y colaboración de todas y todos los autores, asistentes y profesionales que participaron de la elaboración de este nuevo número de la *Revista de Justicia Ambiental*, quienes nos ayudaron a difundir el conocimiento del derecho y la justicia, compartiendo conocimientos y reflexiones indispensables para nuestra historia. Asimismo, un especial saludo a quienes conforman y han conformado los distintos equipos humanos y profesionales de la ONG FIMA.

BIBLIOGRAFÍA

- BOYLE, Alan (2017): “Human rights and the environment: where next?”, en KAMMINGA, Menno (ed.), *Challenges in International Human Rights Law* (London: Routledge).
- BALZA, Isabel y GARRIDO, Francisco (2015): “Cuatro tesis sobre la asimetría de género en la percepción y actitudes ante los problemas ecológicos”, en PULEO, Alicia (ed.), *Ecología y género en diálogo interdisciplinar* (Madrid: Plaza y Valdés Editores).
- BARROS, Arturo de Jesús (2010): “Ética medioambiental: de la ética centrada en lo humano a una ética centrada en la vida: del antropocentrismo al biocentrismo”, en *Amauta*, vol. 8, N° 16.
- GRISWOLD, Eliza (2012): “How ‘Silent Spring’ ignited the environmental movement”, en *The New York Times*, vol. 21. Disponible en línea: <<https://www.nytimes.com/2012/09/23/magazine/how-silent-spring-ignited-the-environmental-movement.html>>.
- GUDYNAS, Eduardo (2010): “La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica”, en *Tabula Rasa* N° 13.

- KAILO, Kaarina (2015): “Del patriarcado como sistema alquímico a la alternativa: el imaginario del don”, en PULEO, Alicia (ed.), *Ecología y género en diálogo interdisciplinar* (Madrid: Plaza y Valdés Editores).
- MARTÍNEZ, Abel (2011): “Reflexiones en torno al sistema mundo de Immanuel Wallerstein”, en *Historia y memoria* N° 2.
- MARTINEZ-ALIER, Joan (2004): “Ecological distribution conflicts and indicators of sustainability”, en *International Journal of Political Economy*, vol. 34, N° 1.
- MONFRINOTTI, Vanessa (2020): “El Antropoceno/Capitaloceno y sus implicancias ontológico-políticas: escenario de la pandemia actual”, en *Revista Interdisciplinar em Cultura e Sociedade* N° 6, vol. 2.
- MORAGA, Pilar *et al.* (2021): “Perspectiva latinoamericana de la protección constitucional del medio ambiente”, en MORAGA, Pilar (coord.), *Protección constitucional del medio ambiente: Desafíos globales para la democracia en la nueva constitución* (Valencia: Tirant lo Blanch).
- PROGRAMA EN DERECHO, AMBIENTE Y CAMBIO CLIMÁTICO (DACC) (2021): *Tratados Internacionales sobre Medio Ambiente vigentes en Chile* (Concepción: Universidad de Concepción).
- STUTZIN, Godofredo (1984): “Un imperativo ecológico: reconocer los derechos de la naturaleza”, en *Ambiente y Desarrollo*, vol. 1, N° 1.
- WALLERSTEIN, Immanuel (2005): *Análisis de sistemas-mundo: una introducción* (Madrid: Siglo XXI de España Editores).
- ZAFFARONI, Eugenio (2011): *La Pachamama y el humano* (Buenos Aires: Ediciones Colihue).