



©Claudio Reyes / AFP

La nueva Constitución ante el desafío ambiental

No podemos cambiar el pasado, pero sí podemos dotarnos de una Constitución que oriente el desarrollo de Chile en las próximas décadas.

VALENTINA DURÁN MEDINA

Directora del Centro de Derecho Ambiental,
Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

El actual proceso constituyente chileno sería difícil de explicar prescindiendo de los conflictos socioambientales ocurridos durante las últimas décadas en el país. La proliferación de las llamadas «zonas de sacrificio», los episodios de intoxicaciones, la exposición a malos olores y la escasez y desigual distribución de agua son algunos de los antecedentes directos del malestar ciudadano que alentó las movilizaciones sociales de finales de 2019, y que decantaron en la apertura de un proceso constituyente inédito en el país.

Los convencionales electos tienen la trascendental misión de proponer a la ciudadanía en un plazo de nueve meses, ampliable a doce, un nuevo texto constitucional que establezca un marco institucional democrático y legítimo, que permita el desarrollo sostenible del país y la paz social en un contexto de degradación ambiental caracterizado por la sequía en gran parte del territorio nacional; la pérdida de biodiversidad; la contaminación atmosférica, oceánica, lacustre y fluvial y la emergencia climática recientemente actualizada por el Sexto Informe del Panel Intergubernamental del Cambio Climático (IPCC, por sus siglas en inglés).

La crisis ambiental que atraviesan hoy el país y el planeta es, a su vez, una crisis de Derechos Humanos. Lo anterior, es patente si pensamos las consecuencias para la vida humana de la degradación de los ecosistemas. La falta de agua en una determinada cuenca afecta no solo el paisaje y la biodiversidad, sino que también la provisión de agua para los cultivos, la fertilización de los valles y, por lo tanto, la seguridad alimentaria de las personas que dependen de los alimentos producidos con las aguas que anteriormente fluían por los cauces hoy secos, todo lo cual ya está provocando desplazamientos forzados.

La Constitución entonces debe hacerse cargo de desafíos que no son exclusivos de Chile, sino que, con sus respectivas variantes, se presentan en prácticamente todo el planeta de manera interdependiente. Un ejemplo: el aumento de temperaturas favorece la propagación de incendios forestales en el bosque amazónico, lo cual provoca emisión de gases de efecto invernadero a la atmósfera, lo que produce aumento de temperaturas, derretimiento de casquetes polares, aumento del nivel del mar y, por lo tanto, inundaciones de zonas costeras a miles de kilómetros del bosque amazónico, a la vez que acrecienta la sequía en la zona centro del territorio chileno. Los ecosistemas no reconocen las fronteras políticas. El perfil de los convencionales electos, y sus campañas, dieron cuenta de una alta adhesión a principios y contenidos de lo que se podría llamar una constitución ecológica. Por otra parte, la observación de las semanas de trabajo que ya lleva la Convención demuestra, aún en la fase de discusión procedimental, que existe una alta preocupación por alcanzar una constitución más verde o ecológica.

EL CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO

Las soluciones que otras comunidades políticas han ensayado para enfrentar sus problemas ambientales nos pueden servir de inspiración. No es casual que las últimas constituciones escritas tengan un fuerte compromiso ambiental, como es el caso del nuevo constitucionalismo latinoamericano.

Así tenemos el caso de la Constitución de Ecuador, de 2008, que pone en el centro de su protección a la naturaleza o Pacha Mama a partir desde su preámbulo, el cual indica que el pueblo ecuatoriano «celebrando a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que

es vital para nuestra existencia» decide construir «una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el Sumak Kawsay». Luego, la protección ambiental está presente a lo largo de todo su articulado, incluyendo los deberes primordiales del Estado de «promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir» y de «proteger el patrimonio natural y cultural del país». En su artículo 10 esta constitución establece que «La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución», incorporando así una de las más importantes novedades del nuevo constitucionalismo latinoamericano: la consagración de la naturaleza como sujeto de derechos.

A su vez, la Constitución de Bolivia, de 2009, también pone en el centro de su esfera de protección a la naturaleza, pero sin llegar a establecerla como sujeto de derechos, e incorpora una importante regulación respecto del aprovechamiento de los recursos naturales con respeto y protección del medioambiente y de los recursos hídricos.

Estas técnicas constitucionales presentes en el nuevo constitucionalismo latinoamericano han tenido eco en los primeros meses de funcionamiento de la Convención, en que han sido múltiples las palabras de los Convencionales que han manifestado la necesidad de que la nueva constitución incorpore los derechos de la naturaleza y el buen vivir en su articulado. Dentro de la Comisión provisoria de Derechos Humanos de la Convención se aprobó crear una Subcomisión sobre «Marco General de Derechos Humanos, Ambientales y de la Naturaleza», y al momento de escribir estas líneas la Subcomisión de Reglamento había aprobado la creación de siete Comisiones permanentes, entre ellas, la «Comisión sobre Medioambiente, Derechos de la Naturaleza, Bienes Comunes y Modelo Económico»¹.

Si los convencionales quieren proponer al pueblo chileno un texto constitucional capaz de enfrentar los desafíos que la crisis ambiental y climática suponen, deben estudiar con cuidado las experiencias resultantes del nuevo constitucionalismo latinoamericano. Estos textos, ricos en consagración de derechos e innovaciones jurídicas, han sido de algún modo estériles para frenar de manera decidida la degradación ambiental en los territorios andinos.

DERECHOS DE ACCESO

Una nueva constitución deberá, en mi opinión, integrar una nueva relación con la naturaleza y una protección firme del medio ambiente, de manera transversal, es decir tanto en el preámbulo como en el catálogo de garantías, en los mandatos o deberes del Estado, en los deberes de las personas, y en la regulación

No es casual que las últimas constituciones escritas tengan un fuerte compromiso ambiental, como es el caso del nuevo constitucionalismo latinoamericano.

de los recursos naturales, agua y bienes comunes, estableciendo lineamientos también en términos institucionales, y reconociendo e integrando ciertos principios fundamentales.

Estimo que una parte importante de la protección ambiental que la nueva constitución pueda proveer se juega en una consagración fuerte de los denominados «Derechos de acceso», a la información, la participación y la justicia en asuntos ambientales, que integran la noción de democracia ambiental.

El 22 de abril pasado entró en vigor internacional el «Acuerdo Regional sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales», conocido como Acuerdo de Escazú, lamentablemente sin la firma ni adhesión de Chile, país que había liderado sus negociaciones². Este primer tratado ambiental de la región latinoamericana y caribeña tiene por objetivo principal garantizar la implementación plena y efectiva en América Latina y el Caribe de los derechos de acceso a la información ambiental, participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales y acceso a la justicia en asuntos ambientales, en aplicación del Principio 10 de la Declaración de Río de 1992. También es el primer tratado internacional en el mundo que protege a los defensores(as) de derechos humanos en asuntos ambientales. Los derechos de acceso son derechos humanos en sí mismos y a la vez, son catalizadores de otros derechos humanos, como el derecho a un ambiente sano. Se ha entendido que son expresión, también, del Objetivo de Desarrollo Sostenible N°16 de la Agenda 2030 que busca consolidar el estado de derecho y promover sociedades justas, pacíficas e inclusivas.

Los derechos de acceso son una tríada interdependiente, en el sentido de que reconociendo como manda el Principio 10, que el mejor modo de abordar los problemas ambientales es con amplia participación de las personas involucradas, se entiende que esta participación no es posible sin transparencia ni acceso a la información, y que a la vez, se requiere de acceso a la justicia para poder asegurar el ejercicio de los derechos de acceso a la información y la partici-

¹ En detalle sobre estas discusiones, véase: Centro de Derecho Ambiental (CDA) (2021). «Reporte Ambiental Constitucional N° 2». Observatorio Constitucional Ambiental, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Disponible en: <http://constitucionambiental.uchile.cl/www/index.php/reporte-ambiental-constitucional/>

² Véase, de la autora de estas líneas, junto a Constance Nalegach, la publicación de 2020 «¿Por qué Chile debe adherir al Acuerdo de Escazú?», #PerspectivasCDA, noviembre, disponible en https://www.uchile.cl/documentos/perspectiva-cda-por-que-chile-debe-adherir-al-acuerdo-de-escazu_171704_o_2201.pdf

pación en asuntos ambientales, así como para lograr la intervención de la justicia ante daños ambientales.

A la luz de los programas de las y los candidatos presidenciales actualmente en juego, es muy posible que Chile adhiera al Acuerdo de Escazú superando su bochornoso retiro informado en septiembre de 2018. No obstante, y aun cuando esto suceda y Escazú se integre, finalmente, a nuestro ordenamiento jurídico, insisto: soy partidaria de que la Constitución chilena reconozca e integre estos derechos de acceso como elementos centrales y necesarios para asegurar una acción ambiental y climática tan ambiciosa y firme como la situación de emergencia requiere.

OTRAS CONSTITUCIONES

Otras constituciones, desde distintas latitudes, integran todo o parte de los derechos de acceso. Algunos ejemplos dignos de considerar: la de Argentina dispone: «Las autoridades proveerán a la protección del derecho a un medio ambiente sano y a la información ambiental».

La Constitución de Ecuador, establece: «Toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente deberá ser consultada a la comunidad, a la cual se informará amplia y oportunamente. El sujeto quien deberá brindar la información consultada será el Estado». Agrega también en materia de acceso a la justicia ambiental: «Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza» y que «para garantizar el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete a permitir a cualquier persona, colectividad o grupo humano, ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental», estableciendo la inversión de la carga de la prueba en materia ambiental.

La Constitución de Colombia, dispone: «Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo».

La de Uruguay se refiere específicamente a la participación de los usuarios y la sociedad civil en todas las instancias de planificación, gestión y control de recursos hídricos, al definir que la política de aguas y saneamiento deberá basarse en una «gestión sustentable, solidaria con las generaciones futuras, de los recursos hídricos y la preservación del ciclo hidrológico, que constituyen asuntos de interés general» y fijar la cuenca hidrográfica como unidad básica.

En Francia, la *Chartre de l'Environnement* de 2004, que integra la Constitución, dispone que toda persona tiene el derecho, en las condiciones y bajo los límites que defina la ley, de acceder a la información ambien-

La degradación ambiental y la crisis climática, como lo muestran la ciencia y lo advierte la economía, son profundas y tienen causas arraigadas en nuestro modelo de desarrollo político y económico.

tal que esté en manos de las autoridades públicas y a participar en la elaboración de las decisiones públicas que tengan incidencia ambiental.

En Noruega, junto con reconocer el derecho de las personas a disfrutar de un ambiente que asegure la salud y a un ambiente natural cuya capacidad productiva y diversidad sean preservadas, y establecer que los recursos naturales serán utilizados partiendo de consideraciones integrales y de largo plazo, que salvaguarden este derecho también para generaciones venideras, la Constitución dispone que para salvaguardar este derecho, los ciudadanos tienen derecho a recibir información sobre el estado del entorno natural y sobre los efectos de cualquier invasión a la naturaleza que se planea o que haya comenzado.

La degradación ambiental y la crisis climática, como lo muestran la ciencia y lo advierte la economía, son profundas y tienen causas arraigadas en nuestro modelo de desarrollo político y económico. No podemos cambiar el pasado, pero sí podemos dotarnos de una Constitución que oriente el desarrollo de Chile en las próximas décadas. ¿Quiénes asumirán los costos de las decisiones públicas y privadas de hoy? El acceso a la información, la divulgación y la transparencia, son poderosos instrumentos para la rendición de cuentas de las decisiones públicas y privadas, que debemos reforzar y ampliar progresivamente y sin retroceso. Necesitamos un abanico amplio de instrumentos jurídicos que nos permitan, a todos, actuar como guardianes y protectores de nuestros territorios y de los bienes comunes, y para esto, el acceso a información veraz que nos permita participar en la toma de decisiones es una herramienta necesaria para la justicia ambiental, entendida como la equitativa distribución de cargas y riesgos ambientales, y un mecanismo idóneo para el fortalecimiento de la democracia, el Estado de Derecho, el desarrollo sostenible y la paz social. **M**