

ESTADO DE DERECHO
Y
BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD
AMBIENTAL

RULE OF LAW
AND
CONSTITUTIONAL ENVIRONMENTAL BLOCK

PRIMERA PARTE

*Raúl F. Campusano Droguett**
*Ignacio Carvajal Gómez***

RESUMEN: El objetivo de este trabajo, es presentar algunas reflexiones sobre el Estado de derecho en virtud del ordenamiento jurídico vigente, el derecho ambiental internacional al cual está obligado conforme a los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, y cómo su contenido formaría un verdadero Bloque de Constitucionalidad Ambiental que debiera ser considerado y respetado, como punto de partida, marco y limitación en el área, para la actividad de la Convención Constitucional en la redacción de una futura Carta Fundamental. El escrito busca destacar la relevancia de las convenciones internacionales ambientales para el país, las que, habiendo sido incorporadas a su ordenamiento jurídico interno, establecen derechos y obligaciones determinadas en sus respectivas materias, y pueden acarrear la responsabilidad internacional del Estado de Chile ante el

NOTA: Por razones de espacio, este trabajo se ha dividido en dos partes. La primera parte se publica en este número y la segunda en el número siguiente de *Actualidad Jurídica*.

* Profesor titular de la Universidad del Desarrollo. Abogado de la Universidad de Chile. Master en Derecho, Universidad de Leiden, Países Bajos. Master of Arts en Estudios sobre la Paz Internacional, Universidad de Notre Dame, Estados Unidos. Director de posgrados Derecho UDD, Director académico Programa de Magister en Derecho Ambiental Universidad del Desarrollo. Correo electrónico: rcampusano@udd.cl

** Abogado de la Universidad Adolfo Ibáñez, Master in Business Law UAI, Magister en Derecho Ambiental, Universidad del Desarrollo. Correo electrónico: icarvajalg@udd.cl

incumplimiento de las mismas. Su texto, está dividido en *cuatro partes*. *Primero*, una introducción referida al concepto de Estado de derecho y a cómo este incluiría el derecho internacional al que se obliga voluntariamente el país. *Segundo*, una propuesta sobre la existencia de un Bloque de Constitucionalidad Ambiental en Chile, que comprendería el contenido de algunos de los principales tratados internacionales ambientales en vigor. *Tercero*, una muestra y análisis del mandato o valor normativo esencial de algunos de los tratados internacionales ambientales que formarían parte de dicho Bloque. Y *cuarto*, las reflexiones finales.

PALABRAS CLAVE: Constitución, tratados internacionales, Estado de derecho, derecho constitucional, derecho internacional y Bloque de Constitucionalidad Ambiental.

ABSTRACT: The objective of this work is to present some reflections on the rule of law under the current legal system, international environmental law, to which it is bound according to international treaties ratified by Chile and that are in force, and how its content would form a true Block of Environmental Constitutionality that should be considered and respected, as a starting point, framework and limitation of attributions by the Constitutional Convention in the process of drafting a Constitution. The document seeks to highlight the relevance of international environmental conventions for Chilean legal order, which, having been incorporated into its internal legal system, establishes rights and obligations, and may carry international State responsibility in the event of non-compliance. The text is divided into four parts. First, an Introduction, referring to the concept of the Rule of Law and how it would include the International Law to which the country voluntarily binds itself. Second, a proposal on the existence of an Environmental Constitutionality Block in Chile, which would include the content of some of the main international environmental treaties in force. Third, a sample and analysis of the mandate or essential normative value of some of the international environmental treaties that would be part of said Block. And fourth, final ideas.

KEYWORDS: Constitution, international treaties, Rule of Law, Constitutional Law, International Law, Environmental Constitutionality Block.

I. INTRODUCCIÓN

1. *Comentarios preliminares*

Los seres humanos son por naturaleza sociables y a lo largo del tiempo han ido buscando distintas maneras de organizarse y vivir junto con los de su misma especie, intentando generar las mejores condiciones para ello. En un principio, ocurrió en grupos familiares, bandas o clanes, para luego ir desarrollando organizaciones con distintos grados de complejidad social. Así, durante la historia de la humanidad, han surgido diversas figuras en miras a este objetivo, entre ellas las polis (por ejemplo: en la Grecia Antigua), los imperios (por ejemplo: en Roma con posterioridad al periodo de la República), los reinos (por ejemplo: en la Edad Media) y, finalmente, los Estados (a partir de la Época Moderna, pasando a la Contemporánea y hasta nuestros días)¹.

Este trabajo, tiene cuatro partes. *La primera*, se refiere a los Estados, en general, y al de Chile, en especial, analiza el concepto de Estado de derecho (según su significado teórico en la tradición europea continental), considera su consagración en el ámbito internacional y busca su conexión con la realidad del país (a través de las disposiciones constitucionales relacionadas) para determinar su contenido específico en el ordenamiento jurídico interno. *La segunda*, propone la existencia de un Bloque Convencional Ambiental en Chile, formado por el contenido de algunos de los principales tratados internacionales celebrados en la materia y que se encuentran en vigor. *La tercera*, contiene una muestra de estos y destaca sus mandatos o valores normativos esenciales para el Estado chileno. Por último, *la cuarta*, presenta reflexiones finales.

2. *Concepto de Estado y sus elementos*

Los *Estados*, constituyen un concepto político y jurídico vinculado a una forma de organización social, que cuenta con instituciones soberanas, y que regulan

¹ Un caso especial lo constituye la Unión Europea (UE), la que ha desarrollado un sistema jurídico y político (el comunitario europeo), único en el mundo, que se rige por mecanismos y procedimientos de funcionamiento interno complejos, que se han extendido y evolucionado a lo largo de su historia hasta conformar, en la actualidad, un sistema híbrido de gobierno transnacional difícilmente homologable que combina elementos próximos a la cooperación multilateral, si bien fuertemente estructurada e institucionalizada, con otros de vocación netamente supranacional, regidos ambos por una dinámica de integración regional muy acentuada. Está compuesta por veintisiete Estados europeos, fue establecida con la entrada en vigor del Tratado de la Unión Europea (TUE) –el de noviembre de 1993– y cuenta con personalidad jurídica única como sujeto de derecho internacional.

la vida de los individuos en una comunidad determinada y en el marco de un territorio nacional². Es posible encontrar diversas definiciones de este término, atribuibles a varios pensadores que vivieron en distintas épocas y lugares, y que ponen énfasis diferentes en el mismo. Algunas de ellas han derivado, por ejemplo, en clasificaciones de los Estados (Estado Unitario o Estado Federal) y en el análisis de cómo se ejerce dicha autoridad (forma de Estado y forma de gobierno). Sin perjuicio de lo anterior, existe consenso en la doctrina especializada de que la noción actual de Estado, como sujeto principal, normal y originario del derecho internacional, debe contar con cuatro elementos constitutivos:

- a) El territorio;
- b) La población;
- c) El gobierno y
- d) La soberanía o independencia³.

3.- *Noción de Estado de derecho*

A. Aspectos generales:

Evolución del concepto, tipos y contenido

El origen del concepto de Estado de derecho, es propio del derecho constitucional alemán y su denominación corresponde a Robert von Mohl. Si bien, no existe una correlación exacta en Francia ni en países anglosajones, sí ha tenido gran influencia en España y, desde ahí, en el derecho constitucional chileno contemporáneo.

Al hablar de *Estado de derecho*, se hace referencia a un concepto que es, en sí mismo, vago y ambiguo⁴. Se trata de un producto del raciocinio político y jurídico, que es resultado de una extensa evolución histórica, en virtud de la cual se fueron delineando y confirmando los contenidos que, hoy se entienden ser parte integrante de dicha noción, parte de la cual se revisará en la primera parte de este trabajo.

Si bien, el origen terminológico del concepto y una primera conceptualización del mismo, sugieren la posibilidad de entender al Estado de de-

² Andrés Bello, en su (obra) *Derecho Internacional*, definió al Estado independiente en los siguientes términos: "Toda nación... que se gobierna a sí misma, bajo cualquiera forma que sea, y tiene facultad de comunicar directamente a las otras, es a los ojos de éstas un Estado independiente y soberano". BENADAVA (2004), p. 102. Este concepto es definido, en similares términos, por diversos autores de la doctrina especializada y por la REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2020), véase 'estado'.

³ BENADAVA (2004), p. 103.

⁴ Al respecto, recomendamos revisar a: MARSHALL (2010), pp. 186-187.

recho como un tipo o modelo de Estado determinado, la desambiguación de esta noción, como un concepto normativo, se produce con más claridad a partir de su consagración positiva en los ordenamientos jurídicos de diversos países del mundo, lo que ha ocurrido expresamente, como en el caso de la Constitución española (artículo 1.1)⁵ o, bien, implícitamente, como en la Ley Fundamental de Bonn (artículos 20.3 y 28.1)⁶.

En cuanto a la configuración del Estado de derecho, como un modelo institucional, es preciso distinguir entre su *fundamento* y su *objetivo*.

Su *fundamento*, se vincula al carácter racional de la organización del Estado, en atención al pensamiento de los teóricos del derecho natural liberal (esto es, al derecho suprapositivo, permanente y universal que emana de la razón). Así, autores como Ernst Böckenförde, fijan la base de sus características originales:

- a. El Estado es una creación de la comunidad política y está a su servicio (sin provenir ni estar enfocado en una entidad superior o divina);
- b. Los objetivos del Estado están restringidos a la garantía de la libertad, la seguridad y la propiedad individual y
- c. La organización y regulación de la actividad estatal, debe desarrollarse conforme a principios racionales y, entre ellos:
 - i) Los derechos fundamentales de la ciudadanía (libertad, igualdad y propiedad);
 - ii) La representación popular;
 - iii) El dominio de la ley;
 - iv) La separación de poderes y
 - v) La responsabilidad del gobierno⁷.

⁵ Constitución Española (1978). Artículo 1.1.: “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”.

⁶ Constitución de Alemania (Ley Fundamental De Bonn (1949). Artículo 20.3: “El Poder Legislativo (die Gesetzgebung) estará vinculado al orden constitucional y el Poder Ejecutivo (die vollziehende Gewalt) y el Judicial (die Rechtsprechung) estarán sujetos a la ley y al derecho”.

Artículo 28.1: “El orden constitucional de los Länder (Estados Federados) deberá responder a los principios del Estado de Derecho republicano, democrático y social en el sentido de la presente Ley Fundamental. En los Länder, distritos y municipios, el pueblo deberá tener una representación surgida de elecciones generales, directas, libres, iguales y secretas. En los distritos y municipios, de acuerdo con el Derecho de la Comunidad Europea, el derecho de votar y de ser elegido lo tienen también las personas que posean la nacionalidad de un Estado miembro de la Comunidad Europea. En los municipios, en lugar de un cuerpo elegido podrá actuar la asamblea municipal. (Modificado 21/12/1992)”.

⁷ BOCKENFORDE (2002), p. 20.

La ley, también representa un papel central para afirmar y garantizar la prioridad del individuo frente al Estado, constituyendo un eje principal para el desarrollo del concepto en estudio⁸. De tal manera, el Estado de derecho puede ser entendido como una alternativa de organización y actuación estatal conforme a la filosofía política liberal racional, frente a otras como, por ejemplo, el despotismo absolutista. Así, su razón de ser se encuentra, pues, en la naturaleza del individuo y, por ende, en la libertad e igualdad de las personas que forman parte de una comunidad y que cuentan con autonomía moral, igualdad jurídica y posibilidad de lograr bienestar económico a través de la adquisición de la propiedad y el ejercicio libre de la empresa. En otras palabras, el dominio del Estado se legitima en la garantía de la libertad y la propiedad de los individuos (es decir, cuando no infiere en su ámbito o esfera privada)⁹.

En cuanto a su *objetivo*, cabe comentar que el Estado de derecho busca responder a la pregunta sobre cuál es el contenido de la actuación estatal. Para definir aquello, es necesario tener presente que, teóricamente, existen dos *tipos de Estado de derecho*, pudiendo distinguir entre el formal y el material.

La tendencia posterior a la conformación original del Estado de derecho en Alemania, fue su reducción a un concepto formal e, incluso, hoy se continúa hablando de un Estado de derecho formal. Este se caracteriza por:

- a) No estar relacionado a determinada filosofía política (por lo que se debe vaciar el contenido liberal del mismo);
- b) Exigir el imperio de las leyes (sumisión de las autoridades al derecho y en especial de la Administración a la ley) y
- c) Ordenar la protección judicial del individuo frente a la Administración.

Por su parte, la propuesta de los autores del Estado de derecho material, está enfocada, en particular, contra la concepción tradicional de los derechos fundamentales. Con ello, la idea de los derechos como una forma de protección de la libertad individual frente al Estado, orientando la organización y el funcionamiento de este a cautelar su no intervención, es reemplazada por la de bienes o valores cuya función ya no es solo la expresada, sino, también, dirigir dicha actuación estatal a la realización de determinados objetivos (siendo concebidos como parámetros de justicia material). Las decisiones del Estado, entonces, deben apuntar a la concreción de los derechos fundamentales, ya no concebidos como límites a la esfera de la acción estatal

⁸ BOCKENFORDE (2002), p. 23.

⁹ El más importante exponente de esta fundamentación fue Immanuel Kant, para quien la Constitución de un Estado conforme a los principios de la razón requiere de la concurrencia de ciertos postulados base: a) La libertad humana; b) La igualdad jurídica y c) La autolegislación pública. KANT (2004), p. 206.

sino como un “orden objetivo de valores” que este está obligado a realizar¹⁰.

Una concepción del Estado de derecho material equilibrada, implica que el poder estatal es considerado como vinculado sobre todo a determinados principios y valores jurídicos superiores. Por ende, para que estos logren imponerse el Estado de derecho material exige necesariamente la supremacía de la Constitución, pero dejando un margen suficiente de configuración al debate político, que permita tener en cuenta el cambio de circunstancias y de ideas, decidiendo entre ciertas alternativas¹¹. En una línea de pensamiento similar, Pablo Marshall señala que los valores irrenunciables aludidos, son los derechos y principios fundamentales consagrados en la Constitución, opinando que su vigencia jurídica e interpretación no pueden quedar encomendadas a un órgano político, sino que uno jurisdiccional. Solo así, el Estado de derecho no se entromete, de forma inaceptable, en la toma de las decisiones democráticas, ni tampoco se limita a establecer mecanismos institucionales que sean estériles frente a las exigencias de justicia material (catálogo de derechos fundamentales), tomando en cuenta tanto el objetivo principal del Estado de derecho como su rol en un régimen democrático. Esto último, no siempre es fácil de lograr en la práctica, genera tensiones en el sistema y ha motivado críticas¹².

Por último, con respecto al *contenido* del Estado de derecho, entendido como un principio constitucional, es posible mencionar dos subprincipios que se contemplan en todas las formulaciones sobre el tema:

- 1) El principio de distribución y
- 2) El principio de organización.

El principio de distribución tiene su más célebre reconocimiento en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, estableciendo que la libertad del individuo y la esfera que esta involucra son anteriores al Estado, siendo, en principio, ilimitada mientras que la facultad del Estado de invadirla resulta limitada. Su implementación, se manifiesta en la consagración de derechos fundamentales de libertad, entendidos como una barrera infranqueable para el poder del Estado.

Por otra parte, según Carl Schmidt, el principio de organización busca dar aplicación práctica al principio de distribución, al fijar que el poder del Estado, en principio limitado, se divide (separación de poderes) y se enmarca en un sistema de competencias circunscritas (distribución de competencias entre esos poderes). De todas formas, la organización del Estado, con la finalidad de garantizar lo expuesto, puede entenderse de manera más comprensiva, ha-

¹⁰ BOCKENFORDE (2002), pp. 40-41.

¹¹ BENDA, MAIHOFER, VOGEL, HESSE y HEYDE (1996), pp. 490-491.

¹² MARSHALL (2010), pp. 194-195.

biendo desarrollado otras fórmulas de control del poder que también forman parte del principio de organización¹³. Así, al igual como el concepto de Estado de derecho fue evolucionando históricamente, las instituciones, principios y requisitos que lo componen también han ido variando a través de las décadas.

En el punto I.3.C de este trabajo, se profundizará sobre estos principios.

B. Estado de Derecho y su consagración en el ámbito internacional

En el ámbito internacional, según Kofi Annan, exsecretario general de la Organización de Naciones Unidas (ONU), el Estado de derecho puede definirse como:

“Un principio de gobernanza en el que todas las personas, instituciones y entidades, públicas y privadas, incluido el propio Estado, *están sometidas a leyes que se promulgan públicamente*, se hacen cumplir por igual y se aplican con independencia, además de ser compatibles con las normas y los principios internacionales de derechos humanos. Asimismo, exige que se adopten medidas para garantizar el respeto de los principios de primacía de la ley, igualdad ante la ley, separación de poderes, participación en la adopción de decisiones, legalidad, no arbitrariedad, y transparencia procesal y legal”¹⁴.

Por su parte, la Carta de las Naciones Unidas (1945), en su Preámbulo, afirma que uno de los objetivos de la organización es:

“Crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de *los tratados y de otras fuentes del derecho internacional*”¹⁵.

Y agrega que otro propósito fundamental de la ONU es:

“Lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz”.

En similar tenor, la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), así como otras declaraciones y convenciones internacionales posteriores, brinda al Estado de derecho un lugar central al afirmar que:

¹³ SCHMIDT (1983), pp. 138-142.

¹⁴ ONU (2004a).

¹⁵ ONU (1945).

“Es esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión...”¹⁶.

Por otro lado, la Asamblea General de la ONU, reconociendo el lugar fundamental que ocupa el Estado de derecho para los Estados del mundo y la comunidad internacional, desarrolló, con fecha 24 de septiembre de 2012, en su 67° periodo de sesiones, una reunión de alto nivel sobre el tema. Esta representó una inigualable oportunidad para que los Estados miembros, las Organizaciones No Gubernamentales (ONG) y la sociedad civil, se comprometieran a fortalecer este concepto, concluyendo con la aprobación, por consenso, de una declaración en la que reafirmaron su compromiso en la materia y detallaron las medidas necesarias para aquello. En su contenido, reconoce:

“El estado de derecho se aplica a todos los Estados por igual y a las organizaciones internacionales, incluidas las Naciones Unidas y sus órganos principales, y que el respeto y la promoción del estado de derecho y la justicia deben guiar todas sus actividades y conferir previsibilidad y legitimidad a sus acciones”.

Además, sostiene:

“todas las personas, instituciones y entidades, públicas y privadas, incluido el propio Estado, están obligadas a acatar leyes justas, imparciales y equitativas, y tienen derecho a igual protección de la ley, sin discriminación”.

Más aún, con la citada Declaración queda de manifiesto el carácter intersectorial del Estado de derecho, que vincula los tres pilares de la ONU (la paz y la seguridad, los derechos humanos y el desarrollo), relación que se explica con aún mayor detalle en la adición del Informe de 2004, del secretario general de la organización, sobre el fortalecimiento y la coordinación de las actividades de la ONU orientadas a la promoción del Estado de derecho¹⁷.

C. Consagración y contenido del Estado de derecho en la CPR (Chile)

Si bien, hoy existe un nuevo proceso constituyente en marcha en Chile, la norma jurídica vigente de mayor jerarquía en el ordenamiento jurídico interno es la *Constitución Política de la República* (desde ahora, también la CPR)¹⁸.

¹⁶ ONU (1948).

¹⁷ ONU (2012a).

¹⁸ La *Constitución Política de la República de Chile*, promulgada en 1980 y que ha sido reformada, parcialmente, en 1989, 1991, 1994, 1996, 1997, 1999, 2000, 2000, 2001, 2003, 2005, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2017, 2018 y 2019.

El artículo 5, inciso 1º, de la *CPR*, prescribe:

“La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio”.

Y, el inciso 2º, agrega:

“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

De la citada disposición, y de su relación con otras normas constitucionales, *es posible destacar algunos asuntos relevantes para el objeto de estudio de este trabajo* y que se indican a continuación.

a) La consagración del principio de distribución en la *CPR*

La afirmación de que el Estado, en el ejercicio de la soberanía, tiene el deber de respetar los derechos fundamentales, constituye uno de los contenidos principales del Estado de derecho y conlleva la implementación del principio de distribución entre lo que está permitido y lo que no lo está para este. De esta manera, la *CPR* establece la primacía de la libertad del individuo respecto de la potestad estatal, pudiendo solo limitarlos mediante normas jurídicas determinadas y debidamente establecidas al efecto¹⁹.

b) El deber de promoción y el Estado de derecho material en la *CPR*

El deber de distribución implica la obligación del Estado de abstenerse de toda acción que pueda afectar a los derechos fundamentales, pero, además, debido a la garantía del deber de promoción involucrado, debe realizar acciones positivas que contribuyan a la realización de dichos derechos. Por ende, se produce lo que se denomina el Estado de Derecho Material (tratado en el punto I.3.A de este trabajo).

¹⁹ La forma en la cual el resultado exigido por principio de distribución se lleva a cabo, permite distintas implementaciones. Primero, está la decisión de concretar el principio mediante un catálogo taxativo de derechos fundamentales, que es la tendencia en el Derecho contemporáneo. Segundo, la decisión sobre cuál va a ser el rol de dicho catálogo. En la concepción del Estado de derecho formal, el catálogo de derechos no puede tener un papel más allá del simbolismo político. MARSHALL (2010), p. 200.

c) Los derechos fundamentales en la *CPR*

El principio de distribución, consagrado en el artículo 5 inciso 2° de la *CPR*, es complementado mediante una regulación detallada de los derechos fundamentales en la forma establecida por el artículo 19 de la Carta Fundamental. Dicha disposición garantiza los principales derechos que son reconocidos en el surgimiento y la evolución de la noción de Estado de derecho. Así, el poder constituyente soberano “reconoce” en tales derechos un contenido esencial que debe ser respetado, promovido y garantizado por quien represente a la nación en el ejercicio de las funciones públicas. El Estado solo se verá obligado por dichos derechos humanos que están consagrados en la *CPR* y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

d) El principio de la organización y la protección del Estado de derecho

No obstante, lo expuesto en las letras a) a c) anteriores, se considera necesario el principio de organización, para una cabal protección de los derechos fundamentales a los que se refiere el artículo 5 inciso 2° de la *CPR*. Este último, implica un sistema de controles de constitucionalidad material que establece la Carta Fundamental, para la limitación del poder del Estado frente a la posible afectación de los derechos fundamentales. En este sentido, del contenido de los artículos 6 y 7 de la *CPR* es posible desprender algunos principios constitucionales que permiten darle forma y protección al Estado de derecho en Chile; esto es:

- i. La supremacía constitucional (artículo 6 inciso 1°);
- ii. La legalidad en sentido amplio (artículos 6 inciso 1° y 7 inciso 1°);
- iii. La garantía del orden institucional (artículo 6 inciso 1°);
- iv. La fuerza normativa de la *CPR* (artículo 6 inciso 2°);
- v. La responsabilidad (artículos 6 inciso 3° y 7 inciso 3°);
- vi. La distribución de competencias (artículos 7 incisos 1° y 2°) y
- vii. La legalidad en sentido estricto (artículo 7 inciso 1°)²⁰.

²⁰ CONGRESO NACIONAL (1980). El artículo 6 de la *CPR*: (inciso 1°) “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República (inciso 2°) Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda otra persona, institución o grupo (inciso 3°) La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

Artículo 7 de la *CPR*: (inciso 1°) “Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley (inciso 2°) Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los

Finalmente, no debe perderse de vista que la protección de los derechos fundamentales antes expuesta y, por ende, del Estado de derecho material, está concebida sobre la base de la existencia no solo de tribunales de justicia competentes, sino que, además, de la acción del Tribunal Constitucional y de la Contraloría General de la República²¹. Si bien hay quienes sostienen la idea de que su adición busca implementar mecanismos directos de control de la constitucionalidad, en miras a suplir deficiencias organizativas del Estado de derecho (para la consecución de su objetivo)²², lo cierto es que no hay que desconocer la relevante función que estos han cumplido, y que siguen cumpliendo a la fecha, en orden a proteger las bases del Estado de derecho material, tal como fue diseñado en la CPR. Lo anterior, es sin perjuicio de la conveniencia de una posible revisión del tema en la redacción de una nueva Constitución.

II. DOCTRINA DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD AMBIENTAL EN CHILE: UNA PROPUESTA

1. *Introducción a la propuesta*

Si se considera al Estado de derecho como una de las bases fundamentales de la democracia moderna, aquello significa que, en teoría, la Constitución Política del Estado democrático de que se trate, recoge este principio, expresa o implícitamente; y, con ello, exigirá leyes, decretos, reglamentos y resoluciones, de parte de los distintos órganos del Estado, con sujeción a su marco normativo constitucional. En el caso del país, el artículo 4 de la CPR establece que Chile es, precisamente, una república democrática, lo que se

que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes. (inciso 3º) Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale”.

²¹ En Chile, hasta el año 1970, la protección del principio de distribución (esto es, de los derechos fundamentales) se llevaba a cabo mediante la organización estatal propia del Estado de derecho (por ejemplo: la separación de poderes, la legislación democrática, la independencia judicial y la legalidad de la Administración). Luego, con la Constitución de 1925 se consagró un catálogo de derechos fundamentales que expresaban la idea de la distribución, pero su garantía no quedaba entregada directamente a un juez o tribunal. Fue, entonces, con la CPR que se incorpora un mecanismo directo de control de constitucionalidad.

²² MARSHALL (2010), p. 203. El autor hace un llamado a poner en relieve los problemas democráticos asociados a las decisiones político-morales del Tribunal Constitucional, en contraste con las decisiones políticas tomadas por órganos que tienen una mayor legitimidad democrática; todo esto, en el contexto de la protección del Estado de derecho.

relaciona de manera directa con la noción de Estado de derecho contenida en los artículos 6 y 7 de la CPR (estudiados en el punto I.3.C de este texto)²³. Sin embargo, en la práctica, esta tarea resulta nada simple, no solo debido a la vaguedad y multivocidad de los enunciados jurídicos del derecho actual (que contrastan con la pretensión de codificación y univocidad de las normas de siglos pasados), sino que, además, porque las reglas jurídicas buscan alcanzar el Estado de derecho, es decir, la sumisión del Estado al derecho, debiendo imponerse éste a un poder que lo crea y lo sanciona²⁴.

A su vez, debido al paradigma de la especialización y la creación de diferentes ramas del conocimiento (esto es, la fragmentación del mismo), el objeto de estudio va quedando también más aislado, lo que puede dificultar la consideración, en su conjunto, de las diversas variables relevantes para decidir sobre un tema. Esto último, es especialmente importante en el estudio de las ciencias modernas y, en concreto, de los fenómenos y problemas ambientales, que tienen varias aristas multidisciplinarias que deben ser incorporadas al análisis para resolver de forma adecuada las complejas causas de algunos de los mayores desafíos del siglo XXI (por ejemplo: crisis-cambio climático y pérdida de Biodiversidad-6°extinción masiva).

Conforme a lo anterior, y entendiendo que el panorama descrito puede constituir una oportunidad positiva para Chile (desde el punto de vista del derecho), parece razonable que, al interpretar las actuales disposiciones constitucionales, se busque aclarar y/o determinar el sentido y alcance de normas relevantes en materia ambiental, dándoles un mayor contenido, fuerza e integración con otras, por medio de la aplicación de principios y doctrinas jurídicas determinadas, como las que se proponen en los puntos II y III de este trabajo. Adicionalmente, creemos recomendable aprovechar el actual proceso constituyente para que, tomando en cuenta dichos postulados, se realice una revisión de los temas que se plantean en los puntos aludidos (principalmente deberes del Estado y derechos de las personas en distintos temas ambientales), de manera que puedan ser contemplados en la redacción de los artículos de una futura nueva Constitución para el país.

Pues bien, nuestro planteamiento, junto con recoger algunas de las contribuciones de otros autores y jurisprudencia, busca aportar una doctrina

²³ En la doctrina nacional, Enrique Evans se refiere al Estado de derecho “[...] cuando las potestades públicas ejercen su acción dentro del ámbito que les señala el ordenamiento constitucional sin que ninguna de ellas interfiera o entorpezca ilegítimamente en las funciones de las otras, y cuando los derechos de las personas tienen asegurado su ejercicio y cautela de su vigencia real por un Poder Judicial dotado de autonomía para resolver y hacer cumplir lo sentenciado [...]”. EVANS DE LA CUADRA (1999), p. 441.

²⁴ HAURIU (2003), p. 312.

que permita visualizar y comprender mejor la relevancia de los tratados internacionales (en adelante TI)²⁵ celebrados por Chile en materia ambiental, así como de su contenido, aclarar ciertas dudas sobre su valor y sus efectos, así como también fortalecer la aplicación de sus normas, especialmente las referidas a los deberes del Estado chileno y a la protección de los derechos fundamentales de la población nacional, que, directa o indirectamente, resultan afectados por ellas.

2. La Propuesta

Establecer una doctrina del Bloque de Constitucionalidad Ambiental en Chile, implica precisar sus antecedentes, conceptualización, contenido, fuentes, fundamentos, fuerza normativa y efectos en relación con el ordenamiento jurídico chileno. Este es, en parte, el desafío que se tiene en mente a través del presente texto, dentro del ámbito de la doctrina constitucional y ambiental chilena, aunque con un carácter más bien sintético y expositivo, considerando su contexto; esto es, un artículo publicado en revista jurídica.

A) Antecedentes:

Doctrina del Bloque Constitucional de Derechos

Desde hace ya algunos años, la doctrina conocida como Bloque Constitucional de Derechos²⁶, que sirve de base principal al planteamiento doctrinal que hacemos en este trabajo, viene siendo considerada en el país, generando un impacto en el sistema de fuentes, modificando el ordenamiento jurídico interno (específicamente la CPR) y configurando, de esta manera, una vía distinta de producción de normas jurídicas a partir de la propia realidad internacional²⁷. Esta noción, está estrechamente relacionada a la idea de solidez y unidad de los derechos fundamentales y, por tanto, de su irrevocabilidad, con independencia de si ellos se encuentran asegurados en el texto formal de la Constitución o por fuentes del derecho internacional o principios de *ius cogens* obligatorios para el Estado de Chile²⁸. La idea de un bloque con tales

²⁵ Según el artículo 2, inciso primero, letra a), de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, un TI es: "Un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular". Algunos de estos tratados tienen por objetivo establecer organizaciones internacionales de carácter intergubernamentales enfocadas en asuntos globales o regionales, como ocurre con la ONU y la Organización de Estados Americanos (OEA), respectivamente.

²⁶ Al respecto, recomendamos leer a NOGUEIRA (2015a), pp. 301.350.

²⁷ ROJO (2021).

²⁸ NOGUEIRA (2015b), pp. 111.

características, constituye una nueva fuente del derecho constitucional²⁹ y además una excepción al ejercicio del poder constituyente derivado³⁰.

¿De dónde surge esta idea y cuáles son los antecedentes históricos y jurídicos de su evolución?

Francia

Durante la década de 1970, las cortes francesas crearon y construyeron una idea o concepto para referirse a una serie de principios, valores, leyes y TI, a las cuales se les daba el rango de “constitucional”, no obstante, ninguna de ellas era realmente parte del texto de la Constitución francesa, propiamente tal³¹. Es a partir de esa noción, y su evolución en el tiempo, que comenzó a sostenerse, por cierta fracción de la doctrina y jurisprudencia, que lo que existía en realidad era un “Bloque de Constitucionalidad” (“Bloc de constitutionnalité”) en el ordenamiento jurídico francés, entendiendo que todo aquello constituía lo que se denominaba “lo constitucional”. Tras su evolución histórica, actualmente este se refiere a la Constitución de 1958, la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, al preámbulo de la Constitución francesa de 1946 y a las leyes fundamentales de la República portadoras de principios y derechos³².

²⁹ ROJO (2021).

³⁰ Poder Constituyente Derivado: “[...] Aquel que posibilita adecuaciones de la Constitución manteniendo la continuidad e identidad de la misma y de sus principios fundamentales, poder de reforma constitucional que radica en órganos constituidos representativos de la voluntad popular, de referéndum o plebiscito o procedimientos combinados de democracia representativa y democracia directa”. NOGUEIRA (2009), pp. 229-262, pp. 238.

³¹ El autor Louis Favoreu, utilizó la expresión *bloque de constitucionalidad* para explicar la decisión DC 71-44 del 16 de julio de 1971 del Consejo Constitucional francés. Se refiere a esta, como “una decisión innovadora del Consejo Constitucional Francés, con la cual declaró la inconstitucionalidad de una ley que modificaba una disposición legislativa de 1901, limitando el régimen de las asociaciones. Para declarar su inconstitucionalidad, dicho Consejo consideró que la ley cuestionada debía ser analizada no solo a partir de la Constitución Francesa de 1958, sino que también tomando en cuenta la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789”. FAVOREAU (1975), pp. 33-48. La referencia al bloque de constitucionalidad, es citada por CARPIO-MARCOS (2005), pp. 79-114. Así, con el objetivo de justificar esa ampliación del parámetro de constitucionalidad con una norma diversa a la Constitución, el Consejo Constitucional sostuvo que, si bien formalmente la Declaración de 1789, constituía un documento distinto a la Constitución de 1958, esta era aludida directamente por su preámbulo. El hecho de que el Consejo Constitucional tomara como base de control previo de constitucionalidad un documento diferente de la Constitución no tenía cómo explicarse jurídicamente, careciendo de una denominación concreta; y, por ello, Louis Favoreu utilizó una figura proveniente del derecho administrativo: el bloque de legalidad, para idear el concepto del bloque de constitucionalidad.

³² Junto con integrar normas que no eran parte de la Constitución (por la referencia del preámbulo de 1958), en las primeras decisiones sobre el tema, el Consejo Constitucional

Esta doctrina, continuó desarrollándose en otros lugares del mundo, con particularidades y diferencias propias de cada uno de sus ordenamientos jurídicos y realidades, que llevaron a adaptar la idea e interpretar diversas normas vinculadas, por tribunales y autores, dándole contenidos específicos en cada caso.

España

En este país, existe un ordenamiento jurídico complejo, caracterizado por un conflicto histórico territorial³³, tanto antes como después de la formación de

francés en las décadas 1960 y 1970 utilizó de modo amplio la expresión *principios fundamentales* reconocidos por las leyes de la República, lo que constituyó “un medio útil para designar todo lo que tiene *valor constitucional* sin estar verdaderamente inscrito en la Declaración de Derechos y en el Preámbulo de 1946”. De esa manera, en dos decisiones de 1979, el Consejo Constitucional consagró dos principios de rango constitucional: la separación de poderes y la continuidad de los servicios públicos. Esta denominación de principios con rango constitucional fue muy criticada por la doctrina, entre ellos, la jurista Danièle Lochak, quien señaló que se trataba de “principios ilocalizables y de geometría variable”, lo que aumentaba el poder del Consejo Constitucional. Luego, tras la llegada del decano Georges Vedel al Consejo Constitucional (1980-1989), dicha corporación asumió una postura bastante más mesurada en las decisiones sobre fuentes de carácter constitucional. Por ello, a partir de la década 1980, comienza una restricción de las decisiones en cuanto a qué constituye o no un parámetro de control formalmente constitucional, considerando que el bloque, en estricto rigor, se compone solo de *textos con nivel constitucional*: esto es, la Constitución de 1958, el Preámbulo de la Constitución de 1946, la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789 y las leyes de la República cuando “sean portadoras de principios fundamentales”. En cambio, no serían parte del bloque constitucional: los reglamentos de las asambleas, las normas internacionales y los principios generales del derecho. En cuanto a las leyes orgánicas, el Consejo Constitucional ha anulado la violación de las mismas por razones de competencia, es decir, el legislador ordinario debe respetar los límites que le son impuestos por las leyes orgánicas por su contenido material, así como los límites procedimentales; su violación implicaría la transgresión de la ley orgánica, pero no de la Constitución. FAVOREU & RUBIO-LLORENTE (1995).

³³ En la península Ibérica, hubo una configuración casi federal entre los siglos XV y XVII, que luego dio lugar a un proceso de centralización, que eliminó progresivamente los elementos federales y que prevaleció hasta el siglo XIX. El proyecto centralizador de Castilla no logró borrar el pasado de los fueros locales y la libertad para gobernarse, y, por ende, los rasgos federales que estas estructuras presentaban. Así, algunas de las estructuras de gobierno local permanecieron hasta el siglo XIX. Esta situación y el nacimiento de los nacionalismos en ese mismo siglo, realzaron la presencia de comunidades históricas que preceden la formación estatal e impiden la conformación del proyecto nacional español. Esta situación ha sido llamada el *contencioso histórico territorial*; es decir, la confrontación entre los nacionalismos periféricos con el proyecto nacional central de caracteres unitarios. Después la dictadura franquista (Francisco Franco, 1939-1975), uno de los objetivos de la Constitución de 1978 fue resolver el problema de la organización territorial del Estado: esa era una de las condiciones para lograr la democracia. Por lo tanto, se resolvió reconocer la autonomía de las comunidades autónomas y, para ello,

lo que hoy se conoce como España, que en el siglo XX dio vida a un sentido bastante particular del bloque de constitucionalidad en el marco de la Constitución de 1978. Esta, estableció un diseño de reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas (CCAA), que solo se perfecciona con los denominados Estatutos de Autonomía³⁴. El carácter complementario de estas leyes orgánicas ha determinado su reconocimiento como “auténticas normas materialmente constitucionales”, ya que

“el sistema de distribución territorial del poder no es resultado único de la Constitución, sino del juego conjunto de esa norma suprema y de los Estatutos de Autonomía”.

Estos documentos, concretan el cuadro competencial y ponen en marcha el proceso de autonomía dispuesto por la Carta Fundamental, guardan una especial rigidez (que impide su modificación de forma unilateral por el Estado) y se constituyen en las normas superiores de cada Comunidad Autónoma. Por ello, sin estas normas no es posible comprender la organización territorial de ese país, que resulta del conjunto normativo integrado por la Constitución de 1978 y las diecisiete normas de carácter constitucional derivado o cuasiconstitucionales que configuran la organización territorial del Estado español³⁵. Es esta integración, la que se denomina bloque de constitucionalidad y la que brinda una gran flexibilidad al sistema español, puesto que los conflictos competenciales pueden ajustarse fácilmente teniendo en cuenta la diversidad de normas que, como se indicó, integran el parámetro de constitucionalidad. Este bloque constitucional español, no solo tiene una expresión frente a las normas que configuran la autonomía regional, sino que se ha extendido incluso a la configuración de la autonomía local³⁶.

Italia

En el caso del bloque de constitucionalidad italiano (*blocco di costituzionalità*), este se ha desarrollado de la mano del concepto de “norma interpuesta”. Este, permite una conformación del parámetro de constitucionalidad por normas formalmente constitucionales, que son complementadas con otras

se aprobó una ley orgánica que desarrolló las competencias dispuestas en la Constitución. Pasadas las leyes orgánicas, tres comunidades obtuvieron el más alto nivel de autonomía (País Vasco, Galicia y Cataluña) y el resto una autonomía limitada, competencias que se igualaron en 1992. SUELT-COCK (2016).

³⁴ BUSTOS (2004), pp. 69-87; TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1983), fundamento jurídico 2. Citados en SUELT-COCK (2016).

³⁵ LÓPEZ-GARRIDO, MASSÓ-GARROTE y PERGORARO (2000), capítulo decimotercero, pp. 565-672.

³⁶ SUELT-COCK (2016).

normativas de diversos órdenes a las cuales, por medio de reenvíos, se les otorga protección o cobertura de carácter constitucional, lo cual se ha ido ampliando, principalmente, a partir de la reforma constitucional realizada durante el año 2001, que modificó el artículo 117 de la Constitución italiana. A partir de esta, se entiende que las normas de la Convención Europea de Derechos Humanos conforman parte del parámetro constitucional de validez de las normas legales italianas, sin que para ello estas adquieran fuerza normativa constitucional. Consecuencia de lo anterior, la violación de la Constitución italiana se produciría no solo por la infracción de los enunciados normativos que son parte del texto de esa Carta Fundamental, sino que, a su vez, por la vulneración de normas que aun no estando incluidas, formalmente, en la Constitución, esta protege³⁷.

¿Y qué ocurre en América Latina y en nuestro país, en relación con este tema?³⁸

Por circunstancias históricas, características propias y el enfoque dado al tema por sus respectivas Doctrina y jurisprudencia, el bloque de constitucionalidad de América Latina, no es equivalente al desarrollado en Europa (Francia, España e Italia). A continuación, se revisarán aspectos relevantes de los casos de Colombia, México y Chile.

Colombia

Entre 1949 y 1991, este país vivió más de treinta años bajo estado de sitio. El hecho de que la excepcionalidad se convirtiera en la regla durante ese periodo, tuvo impactos profundos y muy negativos sobre la justicia, el Estado de derecho y la democracia. Luego, a fines de esa década y a principios de la de 1980, la aparición del narcotráfico da origen a una verdadera guerra contra las drogas, que trae como consecuencia una escalada de la violencia y del conflicto armado en ese país.

³⁷ ZAGREBELSKY e MARCENÓ (2012), p. 237.

³⁸ En esta región del mundo, el discurso de los derechos humanos comienza a influenciar las constituciones a partir de la década de 1970, en parte, por la presión política del presidente de Estados Unidos, Jimmy Carter (1977-1981), quien reconociendo los excesos de la Guerra Fría, y con el apoyo de dictaduras en la América Latina, inicia un movimiento para la firma de la Convención Americana de Derechos Humanos, promulgada en San José de Costa Rica en el año 1969, y asignó recursos para el funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, frente la existencia de gobiernos con un gran poder central e importantes niveles de represión, denunciándose la comisión de torturas y desapariciones por parte de agentes oficiales y la realización de juicios a civiles por parte de militares que vulneraban el derecho al debido proceso, se genera una crisis en la situación de derechos fundamentales. SUELT-COCK (2016).

En este adverso escenario, la Constitución de 1991 buscó una renovación de las prácticas políticas y la posibilidad de sentar las bases para la búsqueda de la paz social. Especialmente, la nueva Corte Constitucional, creada con esa Constitución, se hizo cargo de la necesidad de interpretar el texto constitucional para proteger y salvaguardar los derechos fundamentales en el país. En relación con su labor, se destaca el desarrollo de la figura del *bloque de constitucionalidad* en Colombia, como herramienta interpretativa mediante la cual dicha Corte Constitucional ha ampliado el parámetro de control para garantizar la coherencia del ordenamiento jurídico interno con los TI, así como la tutela de los derechos fundamentales. Dicho bloque, permite una comprensión ampliada de estos últimos, al incluir también los consagrados en TI ratificados por Colombia, representando un cambio de perspectiva del Estado para su respeto y protección³⁹.

Este término, comenzó a ser utilizado por la Corte Constitucional colombiana solo a partir de 1995, sin embargo, el concepto se venía aplicando desde años anteriores al considerar los valores y principios referidos en el texto constitucional para asegurar la permanencia y obligatoriedad del contenido material del mismo. Concretamente, la figura se habría adoptado a partir de una sentencia que resolvió un problema de interpretación entre el principio de supremacía constitucional, prescrito en el artículo 4 de la Constitución, y el de prevalencia de ciertos TI de derechos humanos ratificados por el país, consagrado en el artículo 93⁴⁰. En ella, la Corte Constitucional se preguntó sobre cómo armonizar estos dos artículos, imponiendo el respeto de dichos acuerdos internacionales frente a las normas de menor jerarquía. Para ello, sostuvo que, en miras a dar preponderancia a los TI de derechos humanos y de derecho internacional humanitario contemplados en el artículo 93 y 214 numeral 2, debe entenderse que

³⁹ SUELT-COCK (2016).

⁴⁰ En esta sentencia, la Corte revisó la constitucionalidad del protocolo adicional a los convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II) hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977, y de la Ley 171 del 16 de diciembre de 1994, por medio de la cual se aprueba dicho Protocolo. CORTE INTERNACIONAL (1995). Sin perjuicio del pronunciamiento expreso que hace la Corte Constitucional del concepto de bloque de constitucionalidad en esta sentencia, autores como Rodrigo Urimny-Yepes sostienen que la idea fue contemplada en las primeras sentencias de la Corte Constitucional, entre ellas, la sentencia T-426-92. Sostiene lo anterior, porque la Corte Constitucional tuvo en cuenta la Declaración de Derechos Humanos y el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales para reconocer, como fundamental, el derecho al mínimo vital, que no aparecía de manera expresa en la Constitución. Con ello, se habría admitido la existencia de derechos y principios de valor constitucional y supraconstitucional. URIMNY-YEPES (2005); CORTE CONSTITUCIONAL (1992).

“estos forman, con el resto del texto constitucional, un bloque de constitucionalidad cuyo respeto se impone a la ley. De tal forma, se lograría una armonía entre el principio de supremacía de la Constitución, con el de prevalencia de los TI ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción constitucional”⁴¹.

Además, señaló que la Constitución permite la interpretación que da vida al bloque de constitucionalidad, por la importancia que brinda a ciertos acuerdos internacionales, como se establece en los artículos 53, 93, 94 y 214, dejando en claro la relevancia y preeminencia de los TI⁴². Estas remisiones normativas permitirían la interpretación de la existencia del concepto aludido, lo que conduce a la invalidez de la norma que contradice sus contenidos⁴³.

Por ende, dicho bloque, definido jurisprudencialmente (y, por tanto, variable), estaría compuesto no solo por las normas constitucionales, sino que, también, por

“aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetro del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución por diversas vías y por mandato de la propia Constitución”⁴⁴.

Desde el año 1995 en adelante, la Corte Constitucional ha ido moldeando su jurisprudencia para legitimar el valor de ciertas normas y principios supranacionales que se encontrarían incorporados en la Constitución y que, por lo tanto, se entenderían ser parámetros del control de constitucionalidad, así como parámetros vinculantes de interpretación de los derechos y deberes protegidos por la Carta Fundamental⁴⁵. Al respecto, es posible apreciar que hasta el año 2000, el tribunal amplía el parámetro de control de constitucionalidad para proteger derechos, pero luego lo limita aclarando que determinados

⁴¹ En sentencia anterior, sentencia C-295-93, la Corte había señalado cuándo se presentaba la prevalencia así: “para que tenga lugar la prevalencia o superioridad de los tratados y convenios internacionales en el orden interno, es necesario que se den los dos supuestos a la vez, de una parte, el reconocimiento de un derecho humano, y de la otra que sea de aquellos cuya limitación se prohíba durante los estados de excepción”. CORTE CONSTITUCIONAL (1993).

⁴² CORTE CONSTITUCIONAL (1995).

⁴³ Así, en la sentencia C-578-95, la Corte señala: “es importante precisar que siempre que se habla de bloque de constitucionalidad, se hace porque en la Constitución una norma suya así lo ordena y exige su integración, de suerte que la violación de cualquier norma que lo conforma se resuelve en últimas en una violación del Estatuto Superior”. CORTE CONSTITUCIONAL (1995).

⁴⁴ CORTE CONSTITUCIONAL (1995), fundamento jurídico 12.

⁴⁵ ARANGO (2004).

instrumentos y jurisprudencia no comprenderán el bloque, sino que podrían ser fuente auxiliar para el intérprete constitucional⁴⁶. Así, en el transcurso de los años, se han observado ciertas contradicciones jurisprudenciales de la Corte Constitucional al determinar qué instrumentos componen y cuáles no el bloque en cuestión⁴⁷.

México

En este país, el concepto en cuestión se conoce como “bloque de regularidad constitucional”. Si bien, su desarrollo es mayormente académico, comienza a aplicarse en forma sistemática por los tribunales de justicia y, en especial por la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México a partir del año 2011, con posterioridad a la reforma constitucional del mismo año al artículo 1 de la Constitución mexicana (motivada luego de la condena en diversos casos en materia de derechos humanos por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)⁴⁸. Con ello, la Constitución de México, a diferencia de la de Carta Fundamental de Colombia, expresa con toda claridad que las personas gozan de los derechos humanos reconocidos por la Constitución formal como por los TI de los que el Estado mexicano es parte, sin que sea necesario que estos sean estrictamente de derechos humanos. De esta forma, todos los derechos fundamentales consagrados, tanto por la Constitución como por los TI, tienen fuerza normativa constitucional, lo cual requiere de una interpretación armónica y adecuada. La reforma constitucional también otorga seguridad jurídica en relación con que los órganos estatales deben interpretar y aplicar la Constitución y los TI, de conformidad al principio *pro homine* o favor persona, esto es privilegiando aquella hermenéutica que sea más beneficiosa para las personas, maximizando el goce y ejercicio efectivo de los derechos fundamentales. Por tanto, ante la necesidad de resolver criterios

⁴⁶ CORTE CONSTITUCIONAL (2006).

⁴⁷ SUELT-COCK (2016).

⁴⁸ Artículo 1 de la Constitución mexicana (después de reforma del año 2011): “En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de *los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección*, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos *humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia*. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley”.

normativos en el ámbito de derechos no se aplicaría el principio de jerarquía normativa, sino el principio favor persona⁴⁹.

A través de su jurisprudencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México ha ido determinando el sentido y alcance de la citada disposición constitucional. Así, por ejemplo, ha establecido que conforman parte del bloque de constitucionalidad todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal con fundamento en sus artículos 1º y 133, todos los derechos humanos contenidos en TI en que el Estado mexicano sea parte y los criterios vinculados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en las sentencias en los que el Estado mexicano haya sido parte, y como criterios orientados de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte cuando el Estado mexicano no haya sido parte⁵⁰. Además, ha sostenido que las normas de la Constitución y la de los TI ratificados que aseguren derechos humanos poseen rango constitucional⁵¹. Más aún, ha considerado que los TI constituyen fuente de reconocimiento de normas de derechos humanos, con independencia de la materia a que se aboquen formalmente y que, cuando ello ocurre, dichas normas se integran con el propósito de “ampliar el catálogo constitucional de derechos humanos”⁵².

Chile

Tal como señala Humberto Nogueira, la concepción del bloque constitucional que ha ido desarrollando la doctrina chilena –con él como su mayor exponente y defensor– y recogiendo la jurisprudencia nacional, se refiere a derechos fundamentales y no a normas jurídicas (fuentes formales del derecho). Pensar lo contrario, constituiría un error en el cual, en su opinión, incurrirían algunos autores nacionales⁵³. Esta idea, traída y adaptada a la realidad de Chile, a partir de la década 1990, surge –como se verá luego con mayor detalle– de la interpretación que este autor realizó de la reforma constitucional del año 1989, y concretamente de la inclusión del inciso 2 del artículo 5 de la *CPR*, que se refiere a los límites de la soberanía, y que establece, como tal, los dere-

⁴⁹ CARMONA (2011), p. 46. Citado en NOGUEIRA (2015a), p. 333.

⁵⁰ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DE MÉXICO (2011a).

⁵¹ “Las normas provenientes de ambas fuentes gozan de rango constitucional y, por tanto, son normas supremas del ordenamiento jurídico mexicano. Esto implica que los valores, principios y derechos que ellos materializan deben formar en todo el orden jurídico, obligando a todas las autoridades a su aplicación y, en aquellos casos en que sea procedente, a su interpretación” SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DE MÉXICO (2011b).

⁵² SUPREMA CORTE NACIONAL DE MÉXICO (2013). Al respecto, recomendamos ver ORTEGA (2014).

⁵³ Francisco Zúñiga Urbina y Marisol Peña Torres, en su análisis crítico del bloque de constitucionalidad de derechos fundamentales incurriría en este error. NOGUEIRA (2015a), p. 311.

chos esenciales que emanan de la naturaleza humana garantizados en la *CPR* y en los TI ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. De acuerdo con su raciocinio, con el texto de la reforma indicada, el constituyente estaría reconociendo la existencia de TI que tendrían una jerarquía igual o superior a la Constitución, conformando, junto con esta, lo que se conoce como *bloque constitucional de derechos fundamentales*.

Este conjunto constituye, pues, una unidad indisoluble de naturaleza (al estar formado de atributos y garantías que concretan derechos) y de fundamento común (en torno a la dignidad humana), tal como lo establece tanto el propio texto de la *CPR* (artículo 5 inciso 2) como las fuentes del derecho internacional, entre ellas, principalmente, los TI (por ejemplo: Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas y la Convención Americana sobre Derechos Humanos). El bloque material o sustantivo en análisis, tendría una fuerza normativa superior, reconocida por la Carta Fundamental, que va más allá de los derechos asegurados en su texto (derechos subjetivos) y que constituye un límite para el ejercicio de la soberanía y de las competencias de los órganos del poder público estatal, en los términos ya estudiados, como un componente objetivo del orden constitucional.

En este sentido, es posible entender que el bloque constitucional de derechos fundamentales en Chile, está constituido por los atributos y garantías de los derechos esenciales o fundamentales, asegurados de forma directa por la Constitución y por las normas de reenvío expresa y directamente establecidas por ella, incluyendo el derecho internacional al que se remite a dichos efectos⁵⁴. La *CPR*, a diferencia de la Constitución colombiana, no limita la integración de los derechos humanos a la Constitución material en una perspectiva de bloque de constitucionalidad en sentido estricto (o *estricto sensu*) a aquellos derechos que no son sujetos de limitación en los estados de excepción constitucional, dejando abierta la puerta, en principio, a todo TI en la materia.

Esta noción doctrinaria, ha evidenciado avances durante los últimos años, con los pronunciamientos de la Corte Suprema de Chile, en relación

⁵⁴ Además, el bloque constitucional de derechos en Chile, estaría integrado por el conjunto de atributos y garantías de los derechos asegurados: a) Directamente por la Constitución; b) Por el derecho convencional internacional ratificado y vigente; c) Por el derecho consuetudinario internacional; d) Por los principios de *ius cogens* y e) Por vía jurisprudencial que asegura derechos implícitos o no enumerados. NOGUEIRA (2015a), p. 315. Según este autor, es necesario avanzar en una mayor precisión y seguridad jurídica del derecho aplicable en la materia, mediante una reforma constitucional del artículo 5 de la *CPR*, de manera de poder determinar en forma explícita e indubitada las fuentes del bloque constitucional de derechos asumidos por vía jurisprudencial, como son los derechos implícitos o no enumerados, los principios de *ius cogens*, los TI ratificados y vigentes, y el derecho internacional consuetudinario, *op. cit.*, p. 342.

con el reconocimiento y la aplicación del bloque constitucional de derechos⁵⁵, lo que también ha sido apoyado en forma incipiente por el Tribunal Constitucional del país, en ciertas sentencias del 2014⁵⁶. Además, es posible afirmar que, en la jurisprudencia de ambos tribunales, se observa una aplicación del principio “*pro homine* (o favor persona)”, como postulado de interpretación en miras a resolver conflictos normativos de carácter sustantivo o material, lo que no implica necesariamente una aplicación generalizada del mismo o seguridad jurídica de que éstos se resolverán en atención a dicho criterio⁵⁷.

B) Conceptualización y contenido del Bloque de Constitucionalidad Ambiental

B.1. Conceptualización del Bloque de Constitucionalidad Ambiental

El Bloque de Constitucionalidad Ambiental en Chile, y que postulamos a través de este trabajo, estaría constituido por un conjunto de derechos esenciales o fundamentales ambientales, asegurados directamente por la Constitución y por las normas de reenvío expresa y directamente establecidas por ella, incluyendo las de derecho internacional. Dentro de ello, tienen especial relevancia, como fuente de dichos derechos ambientales, los TI Ambientales

⁵⁵ Esta situación, haría recomendable que este principio sea consagrado expresamente en la Constitución, de manera de brindarle seguridad jurídica en el ámbito constitucional, siguiendo una cierta tendencia en los países latinoamericanos. Actualmente, aquello podría realizarse incluyendo en el artículo 5 de la *CPR*, estableciendo el principio favor persona como postulado de interpretación y aplicación en materia de derechos fundamentales, considerando el sentido y alcance que más favorezca el disfrute efectivo de los derechos fundamentales, junto con velar que las regulaciones limitativas del ejercicio de tales derechos tenga una aplicación excepcional y de derecho estricto para no afectar los estándares mínimos que el Estado se ha comprometido a respetar y garantizar a través de TI sobre derechos fundamentales. Dicha consagración del principio referido, debería realizarse, por un lado, en su vertiente normativa, exigiendo la aplicación de la disposición interna o internacional que mejor proteja los derechos (dentro del marco de los estándares mínimos que exige el derecho internacional vigente) y, por otro, se requeriría de un avance jurisprudencial que concrete la diferenciación entre bloque constitucional de derechos fundamentales y parámetro de control de constitucionalidad como concepto este último más específico y con dimensiones procesales, no consideradas en el primer concepto mencionado que tiene un carácter más general y abstracto. NOGUEIRA (2015a), pp. 342 y 343.

⁵⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2014), considerandos 17 y 20. En el considerando 17, el Tribunal asume que se han establecido: “[...] nuevos estándares en materia de justicia militar a partir de la obligación impuesta al Estado de Chile, incluyendo a esta jurisdicción constitucional, en orden *al deber de respetar y promover los derechos garantizados por esta Constitución y por los tratados internacionales, ratificados y vigentes en Chile*”.

⁵⁷ NOGUEIRA (2015a), p. 342.

ratificados por el país y que se encuentran vigentes⁵⁸. Así, al ser incorporados al ordenamiento jurídico nacional, se entienden formar parte del mismo, al igual que su contenido, con todo lo que ello significa para el Estado chileno y su población. A ellos, nos enfocaremos en esta sección del punto II y el punto III del texto, debido a la gran importancia que tienen para el presente y futuro de Chile.

Actualmente, existe un extenso y diverso listado de TI celebrados por el país en el área⁵⁹. Algunos, tienen por objetivo principal la regulación de

⁵⁸ A partir de la década de 1990, y frente a los grandes desafíos nacionales e internacionales de este complejo siglo XXI, Chile ha decidido ser protagonista de los procesos de globalización e integración que vive el mundo, iniciando una importante profundización de sus vínculos internacionales y celebrando varios TI en diversas materias, entre ellas, el ambiente.

⁵⁹ Entre ellos, es posible mencionar los siguientes: 1) La Convención para la Protección de la flora, la fauna y las bellezas escénicas naturales de América, firmado el año 1940, promulgado y publicado en Chile en 1967; 2) Convenio Internacional para la regulación de la caza de la ballena, firmado en el año 1946, y promulgado y publicado en Chile en 1979; 3) Tratado Antártico, firmado en el año 1959, y promulgado y publicado en Chile en 1961; 4) Convenio sobre zonas húmedas de Importancia Internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas (RAMSAR), firmado en el año 1971, y promulgado y publicado en Chile en 1981; 5) Convención sobre Conservación de Focas Antárticas, firmado en el año 1972, y promulgado y publicado en Chile en 1980; 6) Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES), firmado en el año 1973, y promulgado y publicado en Chile en 1975; 7) Convenio sobre la conservación de especies migratorias de la fauna salvaje, firmado en el año de 1979, y promulgado y publicado en Chile en 1981; 8) Convención para la Conservación de los Recursos Vivos Marinos Antárticos, firmado en el año 1980, y promulgado y publicado en Chile en 1981; 9) Convenio para la protección del medio ambiente y la zona costera del Pacífico Sudeste, firmado en el año 1981, y promulgado y publicado en Chile en 1986; 10) Acuerdo sobre la cooperación regional para el combate contra la contaminación del Pacífico Sudeste por hidrocarburos y otras sustancias nocivas en caso de emergencia, firmado en el año 1981, y promulgado y publicado en Chile en 1986; 11) Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, firmado en el año 1982, y promulgado y publicado en Chile en 1997; 12) Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono, firmado en el año 1985, y promulgado y publicado en Chile en 1990; 13) Protocolo de Montreal relativo a las sustancias agotadoras de la capa de ozono, firmado en el año 1987, y promulgado y publicado en Chile en 1990; 14) Convenio de Basilea para el Control de los Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación, firmado en el año 1989, y promulgado y publicado en Chile en 1992; 15) Tratado entre la República de Chile y la República Argentina sobre Medio Ambiente, firmado en el año 1991, y promulgado y publicado en Chile en 1993; 16) Protocolo al Tratado Antártico sobre Protección del Medio Ambiente, firmado en el año 1991, y promulgado y publicado en Chile en 1998; 17) Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático, firmada en el año 1992, y promulgado y publicado en Chile en 1995; 18) Convenio sobre la Diversidad Biológica, firmado en el año 1992, y promulgado y publicado en Chile en 1994 y 1995, respectivamente; 19) Convención de las Naciones Unidas de lucha contra la desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación, en particular África, firmado en el año

temas vinculados al ambiente (por ejemplo: Acuerdo de París sobre Cambio Climático, Convenio de Diversidad Biológica, etc.), mientras que otros solo cuentan con ciertos capítulos o cláusulas determinadas referidas a la materia (por ejemplo: el Tratado de Libre Comercio de Chile con Estados Unidos que tiene un capítulo 19 sobre ambiente y un anexo 19.3 sobre cooperación ambiental). Sin desmerecer ni cuestionar la relevancia y el aporte de cada uno de estos acuerdos al país, para efectos del planteamiento de esta doctrina solo nos avocaremos al análisis de aquellos que forman parte del primer grupo y, específicamente, a los TI que establecen o consagran derechos fundamentales ambientales y los deberes estatales correlativos.

A su vez, para lograr una mejor sistematización, visualización y comprensión de estos, proponemos agruparlos en distintos sub-bloques, según la materia que tratan (por ejemplo: Sub-bloques de Cambio Climático, de Diversidad Biológica, Antártico, etcétera).

B.2 Contenido del Bloque de Constitucionalidad Ambiental

Su contenido específico, estaría compuesto por los atributos y las garantías de los derechos esenciales o fundamentales consagrados y asegurados en los

1994, y promulgada y publicada en Chile en 1997 y 1998, respectivamente; 20) Acuerdo de Cooperación Ambiental Chile-Canadá, firmado en el año 1997, y promulgado y publicado en Chile en 1997; 21) Protocolo de Kioto, firmado en el año 1997, habiendo Chile suscrito el convenio en el año 1998 y habiéndolo promulgado en el año 2004 y publicado el 2005; 22) Convenio de Rotterdam sobre el Procedimiento de Consentimiento Fundado Previo aplicable a ciertos Plaguicidas y Productos Químicos Peligrosos objeto de comercio internacional, firmado en el año 1998, y habiendo Chile suscrito el convenio en el mismo año; 23) Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología, firmado en el año 2000, y habiendo Chile suscrito el convenio en el mismo año; 24) Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes, firmado en el año 2001, habiendo Chile suscrito el convenio en el mismo año; 25) Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura, firmado en el año 2001, promulgado y publicado en Chile en 2016; 26) Convenio de Minamata sobre el Mercurio, firmado en el año 2013, y promulgado y publicado por Chile en el año 2018; 27) Acuerdo de París sobre Cambio Climático, firmado en el año 2015, habiendo Chile suscrito el convenio ese mismo año, y promulgado y publicado en 2017. El Estado de Chile, adicionalmente, ha firmado otros instrumentos ambientales internacionales, como lo son: la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano; la Declaración de la Conferencia Mundial del Clima; la Convención de Creación del Sistema de Protección de Flora y Fauna Latinoamericana; la Declaración de Santa Cruz de la Sierra para el Desarrollo sostenible en las Américas; la Declaración de Río; la Agenda 21; y Los Objetivos de Desarrollo Sostenible y la Agenda 2030, que también incluyen el tema. Al respecto, se recomienda revisar: <https://sinia.mma.gob.cl/temas-ambientales/compromisos-internacionales/>; www.chiledesarrollosustentable.cl/desarrollo-sostenible/ministerio-de-medio-ambiente/informacion-asociada/acuerdos-internacionales/; https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26957/1/Tratados_medioambiente_Chile_1980_2018.pdf.

TI Ambientales indicados. Dicho fondo material o sustantivo, conlleva determinados mandatos y valores normativos esenciales, que son propios de cada uno de estos acuerdos internacionales, constituye el principal objeto de esta doctrina, y establece derechos fundamentales ambientales para las personas que habitan el territorio del Estado de Chile.

C) Fuentes y fundamentación del Bloque de Constitucionalidad Ambiental

C.1. Fuentes del Bloque de Constitucionalidad Ambiental

En cuanto a sus fuentes, según los capítulos I y III de la CPR (sobre las “Bases de la Institucionalidad” y “De los Derechos y Deberes Constitucionales”, respectivamente), sobre todo en sus artículos 1, 5, 6, 7 y 19, entre ellas el Estado de derecho (recogido en los términos indicados en el punto I.3.C de este texto), sostenemos que los órganos estatales tendrían la obligación de:

- a) Respetar y promover los derechos humanos ambientales garantizados por la Constitución, como es el caso del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, *así como otros relacionados y establecidos en los TI en materia ambiental, ratificados por Chile y que se encuentren vigentes* y
- b) Velar que los derechos antes aludidos no sean afectados y tutelar la preservación de la naturaleza, pudiendo incluso, por medio de la ley, establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el ambiente.

En otras palabras, se podría afirmar que la sumisión del Estado al derecho conlleva el cumplimiento del Estado de Chile no solo de las normas ambientales expresamente establecidas en la Carta Fundamental o dictadas conforme a esta, sino que, también, a aquellas contenidas en otras fuentes del derecho a las que esta hace remisión expresa, como los TI ambientales.

Esta idea, se encuadra en el concepto de Estado de derecho aceptado, en general, por la doctrina nacional, esto es “[...] cuando las potestades públicas ejercen su acción dentro del ámbito que les señala el ordenamiento constitucional” (véase punto II.1 del trabajo). Además, coincide con la noción aceptada en el ámbito internacional, en la que se le vincula con el sometimiento de las personas, incluyendo al propio Estado “[...] a las leyes que se promulgan públicamente”; y, a su vez, con los objetivos internacionales de la ONU, organización a la que Chile forma parte, y que, en su documento fundacional, contempla el

“crear las condiciones necesarias para mantener la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de *los tratados y de otras fuentes del derecho internacional*” (véase punto I.3.B de este texto).

A su vez, existen autores chilenos que, tomando como base una doctrina del derecho comparado y adaptándola a la realidad del país, proponen la existencia de un Estado de derecho ambiental en Chile, buscando construir con ella un fundamento ético-jurídico que permita exigir al Estado el deber de protección del ambiente en todas sus actuaciones y decisiones, para contribuir a superar la actual compleja realidad ambiental del país⁶⁰. Más aún, en el año 2016 se celebró la “Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN)⁶¹ acerca del Estado de derecho en materia ambiental” –cercana en sus postulados a la propuesta de la Constitución Ecológica que se discute por estos días en Chile–, con el objetivo de promover esta figura como una base legal para la justicia ambiental, estableciendo mecanismos de implementación y, junto con ello, los siguientes principios:

- i) Obligación de protección de la naturaleza para el Estado;
- ii) Derecho al ambiente;
- iii) Derechos a la naturaleza y de la naturaleza;
- iv) Sostenibilidad ecológica y resiliencia;
- v) *In dubio Pro Natura*;
- vi) Función ecológica de la propiedad;
- vii) Equidad intrageneracional;
- viii) Equidad Intergeneracional;
- ix) Igualdad de género;

⁶⁰ Se trata de una elaboración teórica, que no cuenta con texto expreso base y que, por ende, constituye un esfuerzo doctrinal para adecuar la actuación del Estado a un desafío del siglo XXI para el que, *a priori*, no fue ideado para solucionar, en razón de su inspiración normativa en un pensamiento decimonónico y simplificador. Sin embargo, aun tratándose de una abstracción teórica, el tratamiento y dirección que la Constitución confiere al ambiente puede aproximar o alejar a su Estado de los avances que propone una doctrina como la acá expuesta y que puede ser clave para controlar y superar la actual crisis ambiental. Corresponde, además, a una visión progresiva de cómo la ley rige la labor del Estado conforme a los cambios sociales van aconteciendo (por ejemplo: Primero, en una concepción del Estado liberal del derecho se resguardaba derechos fundamentales de primera generación o libertades clásicas, luego al concebir un Estado social de derecho se incluyen derechos de segunda generación o derechos económicos y sociales, y la idea de un Estado de derecho ambiental propone enfocar su atención en el derecho de tercera generación a vivir en un ambiente adecuado). ARANDA (2013), pp. 23-38.

⁶¹ La Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN, por su sigla en inglés), está compuesta por organizaciones gubernamentales y de la sociedad civil, y constituye una autoridad mundial sobre el estado del mundo natural y las medidas necesarias para salvaguardarlo. Chile ha tenido una activa participación en la UICN, tanto a escala pública como privada, llegando, incluso, a ser sede de congresos como el desarrollado en el año 2017; esto es, el “2^{do} Congreso Interamericano de Estado de Derecho Ambiental”), realizado en la ciudad de Santiago, entre el 4 y el 6 de septiembre de 2017. Disponible en www.iucn.org/es/node/29229 [fecha de consulta: 28 de abril de 2021]

- x) Participación de grupos minoritarios y vulnerables;
- xi) Pueblos indígenas y tribales;
- xii) No regresión y
- xiii) Progresión⁶².

Con todo, siguiendo el raciocinio anterior, en cuanto a la incorporación⁶³ de los TI al ordenamiento jurídico interno, es posible señalar que éstos se entienden válidamente celebrados e incluidos en el orden jurídico nacional una vez que han sido:

- 1) Negociados y firmados por el Presidente de la República (artículo 32 n.º 15);
- 2) Aprobados por el Congreso Nacional, según el quórum que corresponda en cada Cámara, conforme al artículo 66, sometiéndolo para ello “en lo pertinente” al trámite formal de las leyes (artículo 54 n.º 1) y
- 3) Ratificados por el Presidente de la República (artículo 32 n.º 15), superando el control de constitucionalidad del Tribunal Constitucional (artículo 93), promulgados y publicados en el *Diario Oficial* (de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia)⁶⁴.

Por lo tanto, si se cumplen de forma exitosa todas las etapas señaladas, se estaría en presencia de un TI que ha sido voluntaria y válidamente celebrado, y que forma parte del derecho chileno, siendo exigible tanto en el plano nacional como internacional. Este debe ser cumplido en virtud del mandato constitucional estudiado y de conformidad a los principios de *ius cogens* “*pacta sunt servanda*” (lo pactado obliga) y “*bonna fide*” (buena fe) contenidos en los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados

⁶² Conforme a esta Declaración: a) El fortalecimiento del Estado de derecho es fundamental para proteger los valores ambientales, sociales y culturales y para alcanzar un desarrollo ecológicamente sostenible; b) La inexistencia del Estado de derecho en materia ambiental y la falta de cumplimiento de los derechos y las obligaciones de índole legal, podrían tornar arbitrarias, subjetivas e impredecibles la buena gobernanza, la conservación y la protección ambiental; c) El Estado de derecho en materia ambiental y la existencia de instituciones sólidas constituyen requisitos esenciales para responder a las crecientes presiones ambientales que amenazan a la integridad ecológica de la Tierra, y de forma tal que se respeten los derechos y los principios fundamentales de justicia y equidad; d) El Estado de derecho en materia ambiental debe servir de fundamento jurídico para promover la ética y lograr la justicia ambiental, la integridad ecológica de la Tierra y un futuro sostenible para todos, incluidas las generaciones futuras, tanto en el ámbito local como nacional, subnacional, regional e internacional. UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA CONSERVACIÓN DE LA NATURALEZA (UICN) (2016).

⁶³ Definiciones: “Incorporación: Acción y efecto de incorporar o incorporarse”. “Incorporar: Unir una persona o una cosa a otra u otras para que haga un todo con ellas”. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2020), véase ‘[incorporar](#)’.

⁶⁴ NOGUEIRA (1997) p. 11.

(TI del cual Chile también es parte)⁶⁵, y cuyas disposiciones solo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en el propio TI, o por el derecho internacional (artículo 54 n.º 1 de la *CPR*, concordado con el artículo 54 y siguientes de la citada Convención de Viena)⁶⁶. Todo lo ya expresado, resultaría plenamente aplicable, a los TI ambientales, ratificados por Chile y que se encuentren vigentes y, dentro de ellos, aquellos cuyo contenido integraría el referido Bloque de Constitucionalidad Ambiental.

C.2 Fundamentación del Bloque de Constitucionalidad Ambiental

Tratándose de una doctrina que deriva de la idea de bloque constitucional de derechos fundamentales (véase punto II.2.A. referido a los antecedentes de la misma), profundizándola en una materia especial, y cuyo objeto principal son los valores o mandatos normativos esenciales de ciertos TI ambientales (derechos fundamentales ambientales y deberes estatales ambientales correlativos), resulta relevante determinar los fundamentos que justificarían su consideración y aplicación en Chile.

C.2.1. TI ambientales, contenido y rango jerárquico al ser incorporados en Chile.

Dentro de los principales problemas derivados de la redacción de las normas originales de la *CPR*, en materia de TI, se encuentra el rango jerárquico o posición de los mismos al incorporarse al ordenamiento jurídico nacional⁶⁷. Este asunto tomó mayor fuerza, a partir de la reforma constitucional de 1989⁶⁸, materializada a través de la Ley n.º 18825, y específicamente con la modificación al artículo 5 de la *CPR*, que agregó a esta norma un inciso segundo, estableciendo, como límite al ejercicio de la soberanía, los derechos esencia-

⁶⁵ Junto con lo anterior, Humberto Nogueira opina –y estamos de acuerdo con él en este punto– que tratándose de normas imperativas de derecho internacional, estas deben ser respetadas por los Estados-partes; y que, además, siendo un TI ratificado por el país y que se encuentra vigente, establece derecho convencional internacional que tiene primacía sobre el derecho interno, no pudiendo el Estado de Chile invocar ninguna razón legítima para atropellar el cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas, ni aún a pretexto de disposiciones nacionales en contrario. NOGUEIRA (2002), pp. 563- 581.

⁶⁶ ONU (1969a).

⁶⁷ Si bien, existen ciertas referencias, en las discusiones de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República de Chile (también conocida como Comisión Ortuzar, CENC), sobre la jerarquía o posición de los TI en nuestro derecho interno, ello no quedaría plasmado en el texto aprobado de la Carta Fundamental de 1980.

⁶⁸ Se trata, históricamente, de una de las más importantes reformas constitucionales realizadas a las *CPR*, y que, debido a su contexto histórico político ha sido referida, por algunos autores, como la Reforma de la Transición, aun cuando no todos comparten esa denominación.

les que emanan de la naturaleza humana, garantizados por la *CPR* y los *TI ratificados por Chile* y que se encuentren vigentes, debiendo ser respetados y promovidos por los órganos del Estado. De ello, surgieron, a lo menos, tres interpretaciones doctrinarias distintas en la materia:

- a) Aquellos que sostenían que dicha reforma consagró el rango constitucional de estos tratados, estableciendo, al mismo tiempo, un procedimiento secundario de reforma de la *CPR*⁶⁹;
- b) Quienes planteaban que estos *TI* tenían un rango intermedio entre la ley común y la *CPR*, encontrándose siempre sometidos a esta última⁷⁰ y
- c) Los que creían que tales tratados tenían un rango simplemente legal, aunque distinguiendo los derechos contenidos y consagrados en ellos que sí tenían rango constitucional⁷¹.

La discusión mencionada fue objeto de pronunciamiento del Tribunal Constitucional en la causa rol n.º 346, de 8 de abril de 2002⁷², relativa a la aprobación del Estatuto de Roma (*TI* en virtud del cual se creó la Corte Penal Internacional) Al manifestarse sobre la jerarquía de los *TI*, y, si bien no logró zanjar las discrepancias interpretativas sobre la materia, el Tribunal pareció adoptar la tesis mencionada en la letra b) anterior, en cuanto a que se encontrarían en una posición intermedia, sobre la ley y bajo la *CPR*⁷³. También, existen fallos en los que, en reiteradas oportunidades, este tribunal sostiene que el *TI* y la ley son fuentes de derecho diferentes entre sí⁷⁴.

⁶⁹ NOGUEIRA (2003) y MEDINA (1994) proponen modificar el art. 5 de la *CPR* para evitar dudas en la interpretación de esta norma. Véase PÉREZ (2018), p. 22 y ss.

⁷⁰ BELTERSEN (1996), p. 211-222. Véase también PÉREZ (2018).

⁷¹ TRONCOSO y VIAL (1993), pp. 695-704; FERNÁNDEZ (1989), pp. 809-825 y ALDUNATE (2010). Véase también PÉREZ (2018).

⁷² TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2002).

⁷³ Según Marisol Peña Flores, en esta sentencia el tribunal habría hecho suya la opinión de Alejandro Silva Bascañán, según la cual los *TI* prevalecerían sobre la ley cuando se refieren a los derechos de los gobernados o al “estatuto de la libertad”, pero, en todo caso, “constituyen una jerarquía de normas que están por debajo de la Constitución”. PEÑA TORRES (2005), p. 7.

⁷⁴ Al respecto, por ejemplo, recomendamos revisar la sentencia del Tribunal Constitucional en causa rol n.º 288 de 1999, que, específicamente en sus considerandos 6 y 7, con referencia a artículos de la *CPR* vigentes en esa época, señala: Considerando 6º: “Que, cabe puntualizar, en primer término, que el tratado y la ley son fuentes de derecho diferentes. En tal sentido, y sin entrar a profundizar el tema, puede mencionarse algunos preceptos que decantan la distinción anotada: el artículo 5º alude a Constitución y tratados internacionales; el artículo 50 habla de someter la aprobación de los tratados a los trámites de la ley y el artículo 82, N° 2, en estudio, distingue entre la tramitación de los proyectos de ley y la tramitación de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso;”. Considerando 7º: “Que, por otra parte, la promulgación y publicación de los tratados no está descrita en texto expreso de la Constitución, sino que obedece a una práctica impuesta por la doctrina, la costumbre y la jurisprudencia, a diferencia de lo que ocurre con la ley según lo prevé expresamente el artículo 72 de la Carta Fundamental”. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1999).

Esta controversia siguió adelante y, especialmente, Humberto Nogueira continuó defendiendo la postura de que aquellos TI relativos a derechos humanos tendrían una jerarquía mayor a la ley⁷⁵. Parte de la doctrina, incluso sostuvo que, tratándose de TI sobre derechos humanos que recogían derecho internacional imperativo del tipo *ius cogens*⁷⁶, se encontrarían por sobre el ordenamiento constitucional nacional⁷⁷.

Todo lo anterior, generó un debate sobre la posición que ocupan, en Chile, los TI *en general*, y que tiene especial relevancia para determinar qué fuente del derecho se aplica a un caso concreto (por ejemplo: el TI o la ley común interna) cuando contienen normas jurídicas distintas u opuestas en una materia específica. Algunos autores han postulado que las normas nacionales deben primar, al menos aquellas de rango constitucional, ya que la Constitución Política es la base del acuerdo jurídico y político de un Estado con su pueblo; y, de otra forma, se podría modificar la Carta Fundamental a través de la incorporación de TI. Otros autores han sostenido que lo que prima es el TI, ya que existe una obligación internacional de cumplirlo, que fue libre y soberanamente adquirida por quien tiene a su cargo la política exterior del país, que fue revisada y aprobada por el órgano legislativo del Estado, y que puede acarrear la responsabilidad internacional de este ante su inobservancia⁷⁸.

⁷⁵ NOGUEIRA (2003), pp. 403-466. Citado en ALDUNATE (2010), p. 189.

⁷⁶ En la doctrina internacional, los autores asimilan al *ius cogens* con el derecho natural, el orden público internacional, o el “derecho constitucional” del derecho internacional. Mientras que la jurisprudencia internacional ha reconocido expresamente que en la actualidad el *ius cogens* ha alcanzado el derecho internacional general y los propios fundamentos del orden jurídico internacional, lo cual revela el gradual emerger de un derecho internacional universal que asegura los intereses y valores más fundamentales de la comunidad internacional como un todo. Además, se desarrolla y aplica especialmente en ciertos sectores del derecho internacional, tales como el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y el derecho internacional penal. También destaca la manifestación que ha tenido en el ámbito de la responsabilidad de los Estados, pues en esta área se revela su real, amplia y profunda dimensión: el *ius cogens* no depende del consentimiento de los Estados, por tanto, no se puede acudir a artificios para violar este tipo de normas y su transgresión acarrea como consecuencia una responsabilidad internacional agravada. DÍAZ TOLOSA (2014), p. 556.

⁷⁷ A esta última tesis, defendida por diversos autores, se opondría la posición crítica de Fernando Saenger y Lautaro Ríos. ALDUNATE (2010), p. 188). Al respecto, recomendamos revisar también: SAENGER (1993), pp. 647-667 y RÍOS (1998), pp. 7-14.

⁷⁸ Entre los argumentos esgrimidos en favor de esta posición, cabe considerar lo prescrito por el ya citado artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados, que prohíbe invocar las disposiciones de derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado, lo que vendría a fortalecer la posición de primacía del TI en el ordenamiento jurídico interno del Estado, como una de las Partes del mismo. Sobre el particular, Eduardo Aldunate Lizana opina que dicha norma solo tiene por finalidad excluir una argumentación de esta naturaleza sobre la base del ordenamiento jurídico interno para desconocer sus acuerdos

En nuestra opinión, esta controversia habría quedado superada con la reforma del año 2005, que agrega un párrafo quinto al artículo 54 n.º 1 de la *CPR* y que establece:

“Las disposiciones de un tratado sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo a las normas generales de derecho internacional”⁷⁹.

Afirmamos lo anterior, al interpretar esta norma junto con lo dispuesto por los artículos 26, 27 y 54 y siguientes de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, todas disposiciones obligatorias para el Estado de Chile. De todas maneras, parece recomendable aprovechar el actual proceso constituyente, para establecer una norma constitucional que resuelva claramente el asunto, siguiendo así cierta tendencia del derecho comparado⁸⁰.

Adicionalmente, frente a la discusión planteada e independiente de la jerarquía normativa que se asigne finalmente al TI (tema que se reconoce discutible), debe recordarse que, al incorporarse debidamente al derecho interno, por decisión del propio Estado en el ejercicio de su soberanía, este conlleva determinadas obligaciones estatales y puede generar responsabilidad internacional para este en caso de incumplimientos.

Ahora bien, si existen normas que estando fuera de la Constitución se rigen, por decisión del constituyente, a un nivel o jerarquía constitucional o supraconstitucional, esto lleva necesariamente a plantear la doctrina del bloque constitucional de derechos fundamentales. Lo anterior significa que, por imperio de la propia Constitución, esas normas ajenas a su articulado, comparten su misma fuerza normativa, porque la propia Carta Fundamental –como fuente suprema del ordenamiento jurídico– así lo ha querido o per-

vigentes en el orden internacional, aplicando de esta forma el principio según el cual nadie puede alegar su propio dolo o culpa para liberarse del cumplimiento de una obligación (el TI), pero no es razón suficiente para establecer que existe una primacía de los TI sobre otras normas jurídicas del ordenamiento jurídico interno.

⁷⁹ *CPR*. Texto actual del artículo 54 n.º 1, inciso quinto. Disponible en www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302 [fecha de consulta: 21 de septiembre de 2020].

⁸⁰ En Sudamérica, por ejemplo, la Constitución de Bolivia, en su artículo 407, dispone que la jerarquía de los tratados y las leyes es la misma y ambos se encuentran por debajo de la Constitución. Ahora bien, la Constitución establece una regla especial en relación con los tratados internacionales de derechos humanos; a saber, si estos tratados contienen normas más favorables que aquellas establecidas en la Constitución, se aplicarán de manera preferente a la disposición constitucional correspondiente. Nos parece una regla interesante y, cualquiera sea nuestra postura frente a ella, resuelve de una forma determinada un tema que siempre ha generado dudas en Chile. CAMPUSANO (2012), p. 15.

mitido⁸¹. De esta forma, dicho bloque se refiere al conjunto normativo que contiene disposiciones, principios o valores materialmente constitucionales, entre otros⁸². En la práctica, ello implica que un TI incorporado válidamente al ordenamiento jurídico interno, establece un ámbito de contenido normativo de rango constitucional (constitución material, no formal), fijando una equivalencia de rango normativo, especialmente en los TI sobre derechos humanos, tal como lo establece la Constitución en su artículo 5 inciso 2.

Por lo tanto, en este punto cabe preguntarse: *¿Son los TI ambientales indicados, de aquellos a los que se refiere el artículo 5 inciso 2 de la CPR? ¿Es posible aplicar, en relación a su contenido, la idea de bloque constitucional de los derechos fundamentales aludida? ¿Se justificaría reconocer y aplicar la doctrina del Bloque de Constitucionalidad Ambiental?*

Sostenemos que algunos de los TI ambientales ratificados por Chile y en vigor, podrían considerarse como parte de los denominados “tratados internacionales” que garantizan “derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”, ya que se referirían a lo que se conoce como derechos ambientales o de protección del ambiente (por ejemplo: el derecho a un ambiente sano, el derecho al desarrollo sostenible, etc.) y que formarían parte de los derechos humanos de tercera generación⁸³.

⁸¹ BIDART (1995), p. 263.

⁸² FAVOREAU (1990) y RUBIO-LLORENTE, FRANCISCO (1989).

⁸³ *¿Qué son estos derechos humanos de tercera generación?*

Según los tratadistas, si la coyuntura socio-política del mundo, conflictos internacionales, economía de posguerra y el principal objetivo de sentar las bases para la evolución de los derechos humanos, fue lo que motivó la protección inicial de los derechos civiles y políticos (primera generación), así como los derechos económicos, sociales y culturales (segunda generación), el surgimiento o aparición de este tercer grupo o generación de derechos humanos se fundamenta en la necesidad de cooperación entre grupos y naciones para afrontar problemas globales y corregir las grandes injusticias que ha sufrido la humanidad a fines del siglo XX y principios del XXI. Dotados de características particulares, ya no es posible ubicarlos en las anteriores categorías.

Se trata, pues, de derechos colectivos de las personas o de la sociedad, ya que los beneficios que derivan de ellos cubren a la colectividad y no solo al individuo considerado en forma particular. Así, la doctrina, en general, los ha llamado Derechos de los Pueblos o de la Solidaridad, al estar concebidos para los pueblos, grupos sociales e individuos que viven en comunidad. Otros, han preferido llamarles Derechos de la Humanidad por tener por objetivo bienes jurídicos que pertenecen al género humano, a la humanidad toda como tal. Según la teoría de los derechos humanos, los de tercera generación están dentro de la categoría de derechos de síntesis, pues para que se hagan efectivos es preciso que, en ellos, se sinteticen los de primera y de segunda generación, en una interconexión necesaria; y, así, por ejemplo, únicamente se puede tener acceso al medio ambiente sano, cuando el hombre es libre, se respeta su vida, el Estado garantiza su educación, su salud, etcétera.

Si bien el listado de derechos humanos de tercera generación no es absoluto (encontrándose en constante evolución y actualización), dentro de ellos es posible mencionar el *derecho a la*

En atención a lo anterior, creemos que sí es posible considerar, en dichos casos, la noción de bloque constitucional de derechos fundamentales y aplicar nuestra doctrina en forma complementaria.

En este sentido, el reconocimiento del *Bloque de Constitucionalidad Ambiental* que se plantea, pretende ser un aporte doctrinario en, por lo menos, los siguientes aspectos. En primer lugar, brindando una mayor visibilidad, sistematización y comprensión de estos específicos TI ambientales, así como de su importante contenido. Y, en segundo lugar, contribuyendo a una interpretación más armónica e integradora entre los aludidos acuerdos internacionales ambientales, y su fondo, frente a la Carta Fundamental, y sus disposiciones constitucionales relacionadas, buscando explicar, de manera más clara, la jerarquía o posición de estos dentro del ordenamiento jurídico nacional y resolver dudas sobre su fuerza normativa y efectos. Nos referiremos con mayor detalle a estos, en el punto II.D.

Ahora bien, según se revisó anteriormente, la aplicación en Chile de la idea de bloque constitucional de derechos fundamentales, implica reconocer a los TI sobre derechos humanos, ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, un rango normativo al menos constitucional. Estimamos que, aun cuando existieren dudas sobre el rango normativo de estos TI ambientales, debido a su importancia para el país y lo expuesto en el contexto de esta doctrina, estos podrían integrar el ordenamiento jurídico nacional como mandatos o valores normativos esenciales “del más alto nivel jerárquico del país”. Con ello, se buscaría proteger su relevante contenido en el mayor nivel jerárquico posible, velando por su cumplimiento y evitando que este fuera reformado a través de normativas internas. Lo señalado, puede resultar especialmente relevante en lo que se refiere a los deberes del Estado chileno y a los derechos fundamentales de su población, tanto en la actual CPR como también en miras a una futura nueva Constitución chilena (como se verá más adelante).

Esta idea, planteada en este trabajo, no se presenta como una verdad revelada, sino más bien como una hipótesis o propuesta para la exploración y un mayor desarrollo en el futuro.

protección del ambiente, el derecho al desarrollo, el derecho a la paz, libre determinación de los pueblos, patrimonio común de la humanidad, derecho a la comunicación y, por último, *el humano al desarrollo sostenible, conformado tanto por el derecho al ambiente como por el derecho al desarrollo*.

Por su parte, el *derecho a la protección del ambiente*, contiene una serie de principios que inundan la totalidad del sistema jurídico, razón por la cual se habla de su transversalidad. Tiene por objetivo la tutela de la vida, la salud y el equilibrio ecológico. Este, vela por la conservación de los recursos naturales, el paisaje y los bienes culturales. *Diario Constitucional* (2021); (UNHCR-ACNUR (2017); SANTOS DE AGUIRRE (2010).

C.2.2. Conceptos y principios relevantes, y su relación con los derechos fundamentales

A nuestro entender, en el ordenamiento jurídico chileno, existen algunos conceptos y principios importantes, como la dignidad humana, el ambiente, el Estado de derecho y el desarrollo sustentable, que tienen una estrecha relación con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad física y psíquica, y a vivir en un ambiente libre de contaminación⁸⁴ y que también deberían ser considerados como parte de la fundamentación de esta doctrina en Chile.

a) Dignidad humana

Al hablar de dignidad humana, se alude a una la cualidad intrínseca, irrenunciable e inalienable de todo y cualquier ser humano, constituyendo un elemento que cualifica al individuo en cuanto tal, siendo esta dignidad un dato antropológico y ontológico asumido y garantizado como integrante de la condición humana. Esta idea, ha sido recogida en diversos instrumentos de la historia del derecho internacional, como también por el derecho nacional. En Chile, expresamente en la *CPR*, en sus artículos 1 y 5 inciso segundo, e implícitamente en las normas dictadas de conformidad a ésta. La dignidad humana, es asegurada en sus atributos por los derechos fundamentales y debe ser respetada, garantizada y promovida por las autoridades que ejercen el poder estatal, sin que pueda ser retirada a alguna persona, constituyendo un mínimo invulnerable del ser humano, y el valor supremo y principio jurídico que representa la columna vertebral de todo ordenamiento jurídico constitucional, incluyendo obviamente el chileno⁸⁵. En este mismo sentido, Ingo Wolfgang Sarlet sostiene que esta hace merecedor, a todo individuo, del mismo respeto y consideración por parte del Estado y de la comunidad, trayendo aparejada un complejo de derechos y deberes fundamentales que aseguran a la persona contra actos degradantes o deshumanizados, y velan por garantizar las condiciones existenciales mínimas para una vida saludable, propiciar y promover su participación activa y corresponsable en los destinos de la propia existencia y de la vida en comunidad con los demás seres humanos, mediante el respeto a los demás seres que integran la red de la vida⁸⁶.

⁸⁴ Sobre el contenido de este derecho fundamental, garantizado por la *CPR*, y sus críticas (frente a una noción de derecho a vivir en un medio ambiente sano, adecuado, armónico o equilibrado), recomendamos revisar: GALDAMEZ (2017), pp. 113-144 y AGUILAR (2016), pp. 365-416.

⁸⁵ NOGUEIRA (2015a), pp. 302-303.

⁸⁶ SARLET (2009), p. 67. Citado en NOGUEIRA (2015a)

b) Ambiente.

Según la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Humano en Estocolmo de 1972, en la que Chile participó, se estableció que:

“Medio ambiente es el conjunto de componentes físicos, químicos, biológicos y sociales capaces de causar efectos directos o indirectos, en un plazo corto o largo, sobre los seres vivos y las actividades humanas”⁸⁷.

En el país, si bien la Constitución no define en su texto lo que debe entenderse como “medio ambiente”, sí establece derechos y garantías constitucionales ambientales para todas las personas que forman parte de la población del Estado de Chile (artículo 19 n.º 8: “Derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación”⁸⁸; y artículo 20 inciso segundo: “Recurso de Protección especial en materia ambiental), además de deberes estatales en la materia! (artículo 19 n.º 8). Es a partir de esas bases de la institucionalidad del derecho ambiental chileno, que se va desarrollando en el tiempo una legislación propiamente ambiental, cuyo hito más relevante es la Ley km 19.300 del año 1994, sobre Bases Generales del Medio Ambiente (LBGMA), y que en su artículo 2 establece un concepto de “medio ambiente” en general, y en términos bastante amplios, y de “medio ambiente libre de contaminación”, en particular⁸⁹. También define otros términos asociados de relevancia, entre ellos, “biodiversidad o diversidad biológica”, “cambio cli-

⁸⁷ ONU (1972).

⁸⁸ Constitución Política de la República de Chile (CPR 1980) consagra el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación. Las Constituciones de Costa Rica (1949) y Ecuador (2008) establecen el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. La Constitución de México (1917) garantiza a toda persona un derecho a un ambiente sano para su desarrollo y bienestar. La Constitución de Noruega (1814) garantiza un derecho a un ambiente que asegure la salud y de una naturaleza cuya capacidad productiva y diversidad sean preservadas. La Constitución de Sudáfrica establece el derecho a un ambiente que no es perjudicial para su salud o bienestar y a tener un ambiente protegido, para el beneficio de las generaciones presentes y futuras. Por último, la de Venezuela consagra el derecho individual y colectivo a disfrutar de una vida y de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado. WORLD WIDE FUND CHILE (2020), pp. 2-29.

⁸⁹ Artículo 2 de la LBGMA: “Para todos los efectos legales, se entenderá por:

ll) Medio Ambiente: El sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones;

m) Medio Ambiente Libre de Contaminación: Aquél en el que los contaminantes se encuentran en concentraciones y períodos inferiores a aquéllos 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”. MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (1994).

mático”, “conservación del patrimonio ambiental”, “contaminación”, “contaminante”, “daño ambiental”. “desarrollo sustentable”, “impacto ambiental”, “preservación de la naturaleza”, “protección del medio ambiente”, “recursos naturales” y “reparación”, contenidos en las letras a), a ter), b), c), d), e), g), k), m) p), q) y r) de la misma disposición, respectivamente.

Por último, el artículo 69 de la LBGMA se refiere al Ministerio del Medio Ambiente, como la Secretaría de Estado encargada de colaborar con el Presidente de la República –autoridad encargada de la política exterior del Estado, de negociar y ratificar TI, y de presentarlos al Congreso Nacional para su aprobación o rechazo–, en el diseño y aplicación de políticas, planes y programas en materia ambiental, así como en la protección y conservación de la diversidad biológica y de los recursos naturales e hídricos, promoviendo el desarrollo sustentable, la integridad de la política ambiental y su regulación normativa. Agregando, el artículo 70 b) de la LBGMA, que, entre sus funciones, le corresponderá:

“Velar por el cumplimiento de las convenciones internacionales, en que Chile sea parte en materia ambiental, y ejercer la calidad de contraparte administrativa, científica o técnica de tales convenciones, sin perjuicio de las facultades del Ministerio de Relaciones Exteriores”

y que

“Cuando las convenciones señaladas contengan además de las materias ambientales, otras de competencia sectorial, el Ministerio del Medio Ambiente deberá integrar a dichos sectores dentro de la contraparte administrativa, científica o técnica de las mismas”⁹⁰.

c) Estado de derecho

En este punto, se hace una remisión al contenido que ya ha sido desarrollado en el trabajo sobre el tema (véanse los puntos I.3 y II.2.B del texto).

d) Desarrollo sustentable

En el ámbito internacional, y tomando como base el trabajo de la Comisión Brundtland (1983)⁹¹, el denominado principio de desarrollo sostenible fue posicionándose progresivamente en todo el mundo. Este se refiere a la posibilidad de satisfacer las necesidades actuales de la población sin mermar o comprometer los recursos para las generaciones venideras, de modo que estas últimas también puedan satisfacer sus necesidades.

⁹⁰ MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (1994).

⁹¹ ONU (1987).

En Chile, nuestra *CPR* no recoge expresamente este concepto, sin embargo –como ya se señaló– sienta las bases institucionales que, junto a los TI ratificados en materia ambiental, permitieron también la dictación de la *LBGMA*, la que sí lo define en su artículo 2 letra g) como:

“el proceso de mejoramiento sostenido y equitativo de la calidad de vida de las personas, fundado en medidas apropiadas de conservación y protección del medio ambiente, de manera de no comprometer las expectativas de las generaciones futuras”⁹².

e) Relación con la protección
de ciertos derechos fundamentales

Dentro de los principales derechos humanos consagrados en la *CPR* y TI, y que, por tanto, obligan a las autoridades públicas del país, se encuentran el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona (artículo 19 n.º 1 de la *CPR*) y el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación (artículo 19 n.º 8 de la *CPR*). Todos estos, se encuentran estrechamente vinculados con los conceptos y principios base de esta doctrina; esto es, la dignidad humana, el ambiente, el Estado de derecho, y el desarrollo sustentable. De tal forma que, de no considerarse o cumplirse con alguno de los últimos, en la forma consagrada en el ordenamiento jurídico, se afectaría, directa o indirectamente, y en mayor o menor medida según la situación, a los derechos y garantías constitucionales mencionadas.

D) Fuerza normativa y efectos
del Bloque de Constitucionalidad Ambiental
en relación con el actual ordenamiento jurídico chileno
y al proceso constituyente para una nueva Constitución

En primer lugar, según se indicó previamente, como el *Bloque de Constitucionalidad Ambiental* estaría compuesto por derechos esenciales o fundamentales consagrados en varios y distintos TI, ratificados por Chile y que se encuentran en vigor, tanto en el ámbito internacional como nacional, estos obligarían al Estado al cumplimiento de sus mandatos o valores normativos esenciales (asunto al que nos referiremos más en el punto III de este trabajo). Lo anterior, significa que, por un lado, el o los otros sujetos de derecho internacional con los que se celebraron podrían exigir a Chile lo pactado en dichos acuerdos y, por otro, que las personas que viven en su territorio podrían hacer valer sus disposiciones en lo que resulten aplicables a sus derechos y a las obliga-

⁹² MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (1994).

ciones estatales asociadas. Esto, porque su contenido pasaría a formar parte de la Constitución material del país, adquiriendo plena vigencia, validez y eficiencia jurídica, no pudiendo ningún órgano del Estado desconocerlos, pero, además, debiendo respetarlos, promoverlos y protegerlos a través del conjunto de garantías constitucionales destinadas al efecto. Así, la vulneración de tales mandatos o valores normativos esenciales, introducidos por vía del TI, constituye una transgresión tanto de la CPR como del tratado, con las consecuencias y responsabilidades jurídicas correspondientes, tanto dentro como fuera del país. De tal forma, una vez incorporado el TI y su contenido al orden interno, los mandatos o valores normativos esenciales asociados a este, adquieren aplicación inmediata en Chile, sin ser necesaria una reforma constitucional específica para ello. Finalmente, pensamos que una reforma constitucional solo podría modificar el *Bloque de Constitucionalidad Ambiental*, en la medida que implique una mayor protección y garantía de sus contenidos, sin poder desmejorar su situación jurídica⁹³.

En segundo lugar, otro efecto que se podría lograr, al considerar este grupo de TI ambientales y a su contenido, como una unidad en el área – con características propias y únicas frente a otras materias del derecho –, es ayudar a darles una mayor visibilidad general y a crear consciencia sobre la trascendencia de su contenido para el país, lo que resultaría especialmente relevante en el contexto de la compleja situación sanitaria, ambiental y climática que atraviesa Chile, y que representa uno de los grandes desafíos que se proyectan en el territorio para las próximas décadas. Todavía más, al proponer la agrupación o categorización de estos, mediante Sub-bloques, en atención a los temas o materias sobre las que versan, creemos que se aportaría a su sistematización y orden, haciendo posible una mejor comprensión de su contenido normativo (muchas veces técnico y/o poco accesible a las personas), así como a promover y fortalecer su aplicación en el país.

En tercer lugar, la doctrina del *Bloque de Constitucionalidad Ambiental* también podría resultar útil e interesante, como postulado doctrinal, frente al actual proceso constituyente en el que se encuentra Chile. Entonces, cabe preguntarse *¿Debería la Convención Constituyente respetar el contenido de los TI Ambientales que comprenden el Bloque de Constitucionalidad Ambiental? ¿Sería aplicable, pues, la Doctrina propuesta en este contexto?*

De conformidad al artículo 135 inciso cuarto de la CPR, ubicado en su capítulo XV (“Reforma de la Constitución y del procedimiento para elaborar una nueva Constitución de la República”), que corresponde a una

⁹³ Al respecto, tomamos como base el principio de intangibilidad de los tratados sobre derechos humanos, contemplado por el constituyente en la historia fidedigna de la Constitución y desarrollado por la doctrina nacional. NOGUEIRA (1997), pp. 24.27.

reciente modificación de la Carta Fundamental⁹⁴ y que dio paso al actual proceso constituyente:

“El texto de Nueva Constitución que se someta a plebiscito deberá respetar el carácter de República del Estado de Chile, su régimen democrático, las sentencias judiciales firmes y ejecutoriadas y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”⁹⁵.

El sentido y alcance de esta disposición, no ha estado exento de polémica.

Una parte de la doctrina, cree que esta norma jurídica deja en claro que la redacción del nuevo texto constitucional del país, que luego será sometido a plebiscito, no se iniciaría desde una idea de “hoja en blanco”, debiendo la Convención Constituyente considerar y respetar, necesariamente, al momento de redactar un nuevo texto constitucional, lo establecido por los convenios internacionales bilaterales y multilaterales celebrados por Chile y que estén vigentes.

En este sentido, Arturo Fermandois, integrante de la Comisión Técnica que elaboró el borrador de reforma constitucional aludida, explica al hablar de la citada disposición –a la que también denomina la “Cláusula de Límites”–, que se trata de un intento de inyectar una certeza jurídica básica para el tránsito normativo entre dos Cartas Fundamentales, mediante límites a los que se refiere como “los 4 puntos jurídicos cardinales fundantes del mundo civilizado”. Esta disposición no solo operaría como un marco esencial que debe ser respetado al momento de redactar el nuevo texto constitucional, sino que, también, como una guía frente a las diversas discusiones que seguramente surgirán durante el proceso constituyente. Y, en relación con este punto, él mismo plantea lo siguiente:

“¿Quién duda hoy del inmenso valor del derecho internacional público vigente para ilustrar la redacción de una nueva Constitución que se propone llevar a Chile a mejores destinos que los actuales? Son muchísimos los temas a tratar y el tiempo es acotado. En cada uno de ellos (los TI) hay experiencias comparadas, hay Cartas fundamentales, hay acuerdos bilaterales o multilaterales. Los tratados que se han suscrito a lo largo de nuestra trayectoria independiente son depositarios de una experiencia jurídica valiosísima. Según cifras de la Cancillería, Chile tiene un gran número de tratados internacionales vigentes, en toda clase de materias. Todos estos operarán como un marco guía para la Convención, y no

⁹⁴ Esta reforma se encuentra vigente desde el mes de diciembre de 2019.

⁹⁵ Con fecha 24 de diciembre de 2019, se publicó en el *Diario Oficial* la Ley n.º 21200, que “Modifica el Capítulo XV de la Constitución Política de la República”, con el fin de establecer un procedimiento para elaborar una nueva Constitución de la República.

sólo los de derechos humanos. Así se hizo presente en la discusión de la Comisión Técnica y así quedó en el texto, sin exclusiones”⁹⁶.

Y agrega:

“Por último, la cláusula de límites es derecho, exigible y vinculante para la Convención, no una prosa lírica lanzada al viento. [...] Es cierto que la Corte Suprema sólo fue dotada de competencia para conocer reclamos por infracciones a procedimientos por parte de la Convención. Pero si el mismo poder constituyente que aspira a crear derecho llegare a ultrajar las normas sustantivas que lo enmarcan, de seguro el Estado de Derecho tendrá vías idóneas para reparar ese que sería un indeleble vicio de origen de la Nueva Constitución”⁹⁷.

Por el contrario, y frente a esta posición doctrinaria, existen otros autores, como Pablo Contreras, Domingo Lovera y Constanza Salgado, que sostienen que los TI no constituirían un límite para los preceptos de una nueva Constitución de Chile. Así, en su opinión, el efecto jurídico de la norma sería:

[...] establecer competencias claras para la Convención Constitucional, así como para los órganos constituidos que seguirán operando en el intertanto. Se respeta así la naturaleza híbrida del proceso, institucionalizado y normado, pero que no deja de ser constituyente. Respecto de los tratados internacionales, esto quiere decir que la Convención no puede firmar, aprobar, ratificar o denunciar tales instrumentos. Estas son atribuciones que se mantendrán en manos de la presidencia y el Congreso Nacional durante el desarrollo del proceso. Por lo mismo, los tratados no imponen límites sustantivos al trabajo de la Convención. La Convención deberá fijar el texto de la nueva Constitución y ello podrá o no ser compatible con las obligaciones de los tratados [...]”.

⁹⁶ Según Jorge Contesse Singh, en la sesión de la Comisión Técnica de 27 de noviembre de 2019, Arturo Fermandois propuso una cláusula que no está en el Acuerdo por la Paz Social y la Nueva Constitución, alcanzado el 15 de noviembre de 2019 y que fue suscrito por diversas fuerzas políticas del país (aquella a la que Arturo Fermandois se refiere como “Cláusula de Límites”). Señala Jorge Contesse, que esta se habría planteado solo a modo programático y no con el objetivo de limitar a la Convención Mixta Constitucional, por lo que se logró su aprobación en dicha oportunidad; sin embargo, posteriormente, Arturo Fermandois habría sostenido, en publicaciones nacionales, que esta sí debía entenderse como política y jurídicamente vinculante. Lo anterior, ha sido desmentido categóricamente por este último autor, quien señala ser coherente y consecuente con su punto de vista. CONTESSE (2021).

⁹⁷ FERMANDOIS (2021).

Y continúan:

“Esta comprensión del artículo 135 inciso final parece ser la única compatible con el sistema de control al que estará sujeta la Convención, toda vez que lo que Fermandois llama cláusula de límites no tiene un mecanismo jurídico para ser exigido”.

Y, refiriéndose al artículo 136 de la CPR, agregan:

“La reforma constitucional negó explícitamente toda posibilidad de control jurisdiccional sobre los contenidos que acuerde la Convención, porque ella es soberana en cuanto a los contenidos. Esto se ve triplemente reforzado por la reforma constitucional, la que señala que ninguna autoridad, ni tribunal podrá conocer acciones, reclamos o recursos vinculados con las tareas que la Constitución le asigna a la Convención”⁹⁸.

Así, según ellos:

“Que el derecho internacional sirva como directriz y no como límite sustantivo es una invitación a una deliberación constituyente racional que tenga en cuenta las obligaciones de los tratados”⁹⁹.

En nuestra opinión, los TI ratificados por Chile y que se encuentren vigentes sí limitan a la Convención Constitucional, ya que esta no puede derogar expresa o tácitamente el contenido de dichos acuerdos internacionales. Esto se desprende no solo de lo dispuesto por el propio texto constitucional (artículo 54 n.º 1 de la CPR citado anteriormente), sino que, también, por lo prescrito por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (artículos 26 y 27 también revisados previamente), que es precisamente uno de los TI ratificados por el país, en vigor y que, además, contiene normas de *ius cogens* que no se pueden desconocer, contrariar ni incumplir a pretexto de disposiciones de derecho interno (por ejemplo: la CPR, la futura nueva Constitución o las leyes). Sobre este asunto, Claudio Troncoso explica que del artículo 26 de la Convención de Viena se derivarían obligaciones para los poderes del Estado, entre ellos los con capacidad normativa (por ejemplo: la Convención Constitucional), debiendo adoptar medidas que permitan ejecutar las obligaciones y ejercer los derechos emanados de los TI, así como abstenerse de dictar normas que contravengan las obligaciones internacionales asumidas en virtud de estos. Aquello, concordado con el artículo 27 del mismo TI, prohíbe al Estado justificar el incumplimiento de sus obligaciones internacionales invocando normas nacionales distintas o contradictorias. Al

⁹⁸ CONTRERAS, LOVERA, SALGADO (2021).

⁹⁹ *Ibid.*

tratarse de un órgano del Estado de Chile, la Convención Constitucional podría hacerlo incurrir, con su trabajo, en responsabilidad internacional ante un posible incumplimiento de sus compromisos con otros sujetos de derecho internacional¹⁰⁰. Ahora bien, lo que sí podría ocurrir, y en esto coincidimos con Luis Eugenio García-Huidobro, es que, en el caso hipotético de colisionar el contenido de estos TI con el futuro texto constitucional y antes de su entrada en vigor, Chile buscara retirarse o denunciar el respectivo TI, perdiendo este último su efecto vinculante para el país¹⁰¹.

Por otro lado, también coincidimos con Claudio Troncoso en su entendimiento del artículo 135 inciso final de la *CPR*, en cuanto a que:

- a) La expresión “tratados internacionales”, comprendería a todo tipo de TI sin aplicarse sólo a aquellos que regulen materias específicas;
- b) Al referirse a los “tratados ratificados por Chile”, se trataría de aquellos respecto de los cuales el país ha manifestado su consentimiento de obligarse, en un sentido amplio (comprendiendo los instrumentos de ratificación, adhesión, etc.), siempre que hayan sido sometidos a la aprobación del Congreso Nacional y
- c) Al especificar el significado de “tratados que se encuentren vigentes” aludiría a la certeza de que el TI esté en vigor para Chile.

De tal manera, los TI –al igual que los demás límites establecidos por el artículo 135 inciso final de la *CPR*– tendrían un valor de marco competencial y sustantivo para la Convención Constitucional (no de declaración lírica o superflua), y siendo que el propio inciso 3 del artículo 135 le prohíbe asumir otras atribuciones que las que expresamente le reconoce la Constitución, habría que aplicar el principio en virtud del cual debe preferirse la interpretación que permita a la norma desplegar todos sus efectos a aquella que no produzca efecto alguno¹⁰². En este mismo sentido, también se pronuncia Hernán Corral al observar que si fueran solo límites formales, habría bastado con el inciso 1 de la disposición en cuestión:

“La Convención no podrá intervenir ni ejercer ninguna función o atribución de otros órganos o autoridades establecidas en esta Constitución o en las leyes”

(por ejemplo: no pudiendo aprobar ni desahuciar TI), pero al agregar el inciso final su contenido debería ser interpretado como limitaciones de fondo o sustanciales a su trabajo para que tuviera un sentido¹⁰³.

¹⁰⁰ LÓPEZ (2021).

¹⁰¹ GARCÍA-HUIDOBRO (2021).

¹⁰² TRONCOSO (2021).

¹⁰³ CORRAL (2021).

Conforme a lo antes expuesto, y en el mismo contexto descrito, postulamos que el *Bloque de Constitucionalidad Ambiental*, debiera ser considerado y respetado, como punto de partida, marco y limitación en materia ambiental, para la actividad de la Convención Constitucional en la redacción de una futura Carta Fundamental.

Por último, ¿qué ocurriría si se llegara a detectar una contradicción directa y frontal entre el contenido de una disposición de la Nueva Constitución, cuyo proceso constituyente está en marcha, y el de los TI ratificados por Chile y que se encuentren vigentes? ¿Cuál sería el órgano encargado de efectuar ese examen de compatibilidad? Y ¿qué efecto se produciría al respecto?

Si bien, de acuerdo con el artículo 136 de la CPR (sobre “la reclamación”), existe claridad de que las infracciones a las reglas del procedimiento aplicables a la Convención deben ser conocidas por la Corte Suprema, en la forma establecida en esta misma disposición, y cuya sentencia solo podría anular el acto en cuestión, no existe esa misma certeza tratándose de contradicciones de fondo entre las normas sustantivas del texto de una nueva Constitución y el contenido de un TI determinado. Para esta hipótesis, la doctrina ha emitido diversas opiniones.

Una posición, es la de Claudio Troncoso que sostiene que, del análisis del mismo artículo referido, sería la propia Convención Constitucional la que debería realizar dicho examen de compatibilidad y no así el Tribunal Constitucional, la Corte Suprema u otro órgano del Estado de Chile¹⁰⁴. Por ello, si esta comprueba una incompatibilidad debería, en principio, proceder a modificar dicho texto constitucional ajustándolo al compromiso asumido en el TI, pues de lo contrario podría generar responsabilidad internacional para el país. Otra posición, es la de Hernán Corral quien plantea que, si se aprobaran normas que no respeten los límites fijados en el artículo 135 inciso final, serían aplicables los artículos 6 y 7 de la CPR –que consagran importantes principios vinculados al Estado de derecho– para obtener la nulidad de pleno derecho de estas, originando las responsabilidades y sanciones que fueran procedentes o, bien, al tratarse de una reforma constitucional, podría requerirse al Tribunal Constitucional, ya que conforme al artículo 135 inciso 2 de la CPR este mantendría sus atribuciones actuales¹⁰⁵.

Por último, cabe considerar que si los límites mencionados no obligaran en el fondo a la Convención Constitucional, su plena libertad de acción frente a la redacción del texto de nueva Constitución, podrían llevarla, como indica Hernán Corral¹⁰⁶, a autoproclamarse como Asamblea Constituyente

¹⁰⁴ TRONCOSO (2021).

¹⁰⁵ CORRAL (2021).

¹⁰⁶ *Ibid.*

soberana y sin restricciones, pudiendo derivar en conclusiones contrarias al tenor del artículo indicado y que pueden ser peligrosas para la legitimidad del proceso (por ejemplo: configurar un estado monárquico o una democracia protegida, vulnerar la cosa juzgada, establecer normas contrarias a los TI sobre derechos humanos, etcétera)¹⁰⁷.

Este análisis y conclusión, también sería extensible a los TI ambientales aludidos y a su contenido; y ahí radica, entonces, la importancia del respeto y cumplimiento, por parte del Estado de Chile (en este caso de la Convención Constitucional), de los mandatos normativos o valores esenciales que surgen *del Bloque de Constitucionalidad Ambiental* propuesto.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR CAVALLO, Gonzalo (2016). "Las deficiencias de la fórmula "Derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación en la Constitución chilena y algunas propuestas para su revisión". *Revista Estudios Constitucionales*, año 14, n.º 2. Talca.
- ALDUNATE LIZANA, Eduardo (2010). "La posición de los tratados internacionales en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico chileno a la luz del Derecho Positivo". *Ius et Praxis*, año 16, n.º 2. Talca. También disponible en <https://scielo.conicyt.cl/pdf/iusetp/v16n2/art07.pdf> [fecha de consulta: 24 de agosto de 2020].
- ARANDA ORTEGA, Jorge (2013). "El Estado de derecho ambiental: Concepto y perspectivas de desarrollo en Chile". *Justicia Ambiental*, año 5, n.º 5. Santiago. También disponible en <https://fima.cl/site/wp-content/uploads/2014/06/Justicia-Ambienta-n%C2%B0-5.pdf> [fecha de consulta: 8 de abril de 2021].
- ARANGO OLAYA, Mónica (2004). "El Bloque de Constitucionalidad en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana". Disponible en www.icesi.edu.co/contenido/pdfs/C1C-marango-bloque.pdf [fecha de consulta: 29 de abril de 2021].
- BELTERSEN REPETTO, Raúl (1996). "Rango jurídico de los tratados internacionales en el derecho chileno". *Revista Chilena de Derecho*, vol. 23, n.º 2 y 3, tomo I. Santiago.
- BENADAVA, Santiago (2004). *Derecho internacional público*. 8ª ed. Santiago LexisNexis.
- BENDA, Ernesto, Werner MAIHOFER, H. VOGEL, Konrad HESSE y Wolfgang HEYDE (1996). *Manual de derecho constitucional*. Madrid: Marcial Pons.
- BIDART CAMPOS, Germán (1995). *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires: Ed. Ediar.

¹⁰⁷ El artículo 135 inciso 2 de la CPR establece: "Mientras no entre en vigencia la Nueva Constitución en la forma establecida en este epígrafe, esta Constitución seguirá plenamente vigente, sin que pueda la Convención negarle autoridad o modificarla". CONGRESO NACIONAL (1980).

- BOCKENFORDE, Ernst Wolfgang (2002). *Estudios sobre Estado de Derecho y la democracia*. Madrid: Trotta.
- BUSTOS GISBERT, Rafael (2004). “Las tensiones del Estado autonómico ante el proceso de reforma estatutaria”. *Revista Jurídica de Castilla y León*, número extraordinario: “La Reforma de los Estatutos de Autonomía”, 73.
- CAMPUSANO DROGUETT, Raúl F. (2012). “El derecho internacional en la nueva Constitución de Bolivia”. *XLII Jornadas de Derecho Público. Universidad Católica de Valparaíso*. Valparaíso.
- CARMONA TINOCO, Jorge Ulises (2011). “Las obligaciones del Estado en el artículo 1º de la Constitución mexicana”.
- CARPIO-MARCOS, Édgar (2005). “Bloque de constitucionalidad y proceso de inconstitucionalidad de las leyes”. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, n.º 4.
- CONTESSÉ SINGH, Jorge (2021). “Cláusula de límites”, en Debate sobre los límites de la Convención Constitucional. Disponible en www.pcontreras.net/blog/category/art-135 [fecha de consulta: 23 de abril de 2021].
- CONTRERAS, Pablo, Domingo LOVERA, Constanza SALGADO (2021). “¿Cláusula de límites?”, en Debate sobre límites de la Convención Constitucional. Disponible en www.pcontreras.net/blog/category/art-135 [fecha de consulta: 23 de abril de 2021].
- CORRAL TALCIANI, Hernán (2021). “TPP11 y límites a la Convención”. Disponible en www.elmercurio.com/blogs/2021/01/20/85181/TPP11-y-limites-a-la-Convencion.aspx [fecha de consulta: 23 de abril de 2021].
- Diario Constitucional* (2021). “Derechos de primera, segunda y tercera generación”. Disponible en www.diarioconstitucional.cl/temas-civicos/derechos-de-primera-segunda-y-tercera-generacion/#:~:text=Los%20Derechos%20de%20tercera%20generaci%C3%B3n,segunda%20mitad%20del%20siglo%20XX.&text=La%20aparici%C3%B3n%20de%20estos%20derechos,naciones%20para%20afrontar%20problemas%20globales [fecha de consulta: 29 de abril de 2021].
- DÍAZ TOLOSA, Regina Ingrid (2014). “El reconocimiento del Ius Cogens en el ordenamiento jurídico chileno”. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 41, n.º 2. Santiago. También disponible en <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rchilder/v41n2/art07.pdf> [fecha de consulta: 13 de setiembre de 2020].
- EVANS DE LA CUADRA, Enrique (1999). *Los derechos constitucionales*. 2ª ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, tomo III.
- FAVOREAU, Louis (1975). “Le principe de constitutionnalité: essai de définition d’après la jurisprudence du Conseil constitutionnel”, in Marcel WALINE. *Recueil d’études en hommage à Charles Eisenmann, Mélanges*, Paris: Éditions Cujas.
- FAVOREAU, Louis (1990). “El bloque de constitucionalidad”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.º 5. Madrid.
- FAVOREU, Louis & FRANCISCO RUBIO-LLORENTE (1995). “Bloque de constitucionalidad (Derecho Constitucional)”, en *Enciclopedia Jurídica Básica*. Civitas: Madrid, tomo 1.

- FERMANDOIS, Arturo (2021). "La cláusula de límites: Marco y orientación". Disponible en www.pcontreras.net/blog/category/art-135 [fecha de consulta: 23 de abril de 2021].
- FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Miguel Ángel (1989). "La reforma al artículo 5 de la Constitución". *Revista Chilena de Derecho*, vol. 16, n.º 3. Santiago.
- GARCÍA-HUIDOBRO, Luis Eugenio (2021). "Cláusula de límites I", en Debate sobre límites de la Convención Constitucional. Disponible en www.pcontreras.net/blog/category/art-135 [fecha de consulta: 23 de abril de 2021].
- GALDAMEZ ZELADA, Liliana (2017). "Medio Ambiente, Constitución y tratados en Chile". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, vol. 50, n.º 148. México. También disponible en www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332017000100113 [fecha de consulta: 10 de abril de 2021].
- HAURIOU, Maurice (2003). *Principios de derecho público y constitucional*. Comares.
- KANT, Immanuel (2004). *Teoría y, práctica*. Madrid: Alianza.
- LÓPEZ-GARRIDO, Diego, Marcos Francisco MASSÓ-GARROTE y Lucio PERGORARO (2000). "El Estado Autonomático como variante del Estado compuesto". *Nuevo derecho constitucional comparado*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- LÓPEZ E., Sebastián (2021). "¿Cláusula de límites?", en Debate sobre límites de la Convención Constitucional. Disponible en www.pcontreras.net/blog/category/art-135 [fecha de consulta: 23 de abril de 2021].
- MARSHALL BARBERÁN, Pablo (2010). El Estado de derecho como principio y su consagración en la Constitución Política. *Revista de Derecho*, año 17, n.º 2. Coquimbo.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (1997). "Los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico chileno". *Revista Chilena de Derecho*. Vol. 23 n.º 2 y 3, tomo 1. Santiago. También disponible en www.redalyc.org/pdf/197/19720203.pdf [fecha de Consulta: 27 de abril de 2021].
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (2002). "Consideraciones sobre el fallo del Tribunal Constitucional respecto del Tratado de Roma que establece la Corte Penal Internacional". *Ius Et Praxis*, vol. 8, n.º 1. Talca. Disponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122002000100032 [fecha de consulta: 26 de abril de 2021].
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (2003). "Los derechos esenciales o humanos contenidos en los tratados internacionales y su ubicación en el ordenamiento jurídico nacional: Doctrina y jurisprudencia". *Ius et Praxis*, año 9, n.º 1. Talca. También disponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122003000100020&lng=es&nrm=iso&tlng=es [fecha de consulta: 20 de agosto de 2020].
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (2009). "Consideraciones sobre poder Constituyente y reforma de la Constitución en la teoría y práctica Constitucional". *Ius et Praxis*, año 15, n.º 1. Talca.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (2015a). "El Bloque Constitucional de Derechos en Chile, el parámetro de control y consideraciones comparativas con Colombia y Mé-

- xico: Doctrina y Jurisprudencia”. Revista *Estudios Constitucionales*, año 13, n.º 2, Talca. También disponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002015000200011 [fecha de consulta: 9 de abril de 2021].
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (2015b). “Reflexiones jurídicas en torno al inciso 2º del artículo 5 de la Constitución: su sentido y alcance y su posible perfeccionamiento por reforma constitucional”, en Humberto NOGUEIRA ALCALÁ (coord.). *Las bases de la institucionalidad: Realidad y desafíos*. Santiago: Editorial Librotecnia.
- ORTEGA GARCÍA, Ramón (2014). “La jerarquía de los tratados internacionales sobre derechos humanos a la luz de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011”. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. 15. Ciudad de México. También disponible en www.redalyc.org/pdf/4027/402741202013.pdf [fecha de consulta: 24 de abril de 2021].
- PEÑA TORRES, Marisol (2005). “La reforma constitucional de 2005 en materia de tratados internacionales”. *Revista de Estudios Internacionales*, vol. 38, n.º 151. Santiago. También disponible en <https://revistaei.uchile.cl/index.php/REI/article/view/14390> [fecha de consulta: 29 de agosto de 2020].
- PÉREZ HERRERA, Elisa (2018). *Valor jurídico y jerarquía en el derecho chileno de los derechos humanos contenidos en tratados internacionales*. Tesis de grado. Santiago: Universidad de Chile, Facultad de Derecho.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2020). *Diccionario de la lengua española*. Disponible en <https://dle.rae.es>
- RÍOS ÁLVAREZ, Lautaro (1998). “Jerarquía normativa de los tratados internacionales sobre derechos humanos”. *Gaceta Jurídica*, n.º 215. Santiago.
- ROJO, Ignacio (2021). “Bloque de constitucionalidad de derechos, ¿Nueva fuente del derecho constitucional? *Diario Constitucional*, sábado 10 de abril de 2021. Disponible en www.diarioconstitucional.cl/articulos/bloque-de-constitucionalidad-de-derechos-nueva-fuente-del-derecho-constitucional/ [fecha de consulta: 10 de abril de 2021].
- RUBIO-LLORENTE, Francisco (1989). “El bloque de constitucionalidad”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 27. Madrid.
- SAENGER GIANONI, Fernando (1993). “Consideraciones para estimar que los tratados en materia de derechos humanos no forman parte de la Constitución”. *Revista Chilena de Derecho*, n.º 20, vol. 2-3. Concepción.
- SANTOS DE AGUIRRE, María del Rosario (2010). “Los derechos humanos de tercera generación”. Disponible en <https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/8056/Los%20derechos%20humanos%20de%20tercera%20generaci%C3%B3n.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [fecha de consulta: 29 de abril de 2021].
- SCHMIDT, Carl (1983). *Teoría de la Constitución*. Madrid: Alianza.
- SUELT-COCK, Valeria (2016). “El Bloque de Constitucionalidad como mecanismo de interpretación constitucional: Aproximación a los contenidos del bloque en de-

- rechos en Colombia”. *Universitas*, n.º 133. Bogotá. También disponible en www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-90602016000200301 [fecha de consulta: 25 de abril de 2021].
- TRONCOSO REPETTO, Claudio y Tomás VIAL SOLAR (1993). “Sobre los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales y en la Constitución”. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 20, n.º 2 y 3, tomo II. Santiago.
- TRONCOSO REPETTO, Claudio (2021). “Nueva Constitución y Tratados Internacionales”, en Debate sobre límites de la Convención Constitucional. Disponible en www.pcontreras.net/blog/category/art-135 [fecha de consulta: 23 de abril de 2021].
- UNHCR-ACNUR (2017). “¿Cuáles son los derechos humanos de tercera categoría?”. Disponible en https://eacnur.org/blog/derechos-humanos-tercera-generacion-tc_alt45664n_o_pstn_o_pst/ [fecha de consulta: 29 de abril de 2021].
- UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA CONSERVACIÓN DE LA NATURALEZA (UICN) (2016). “Declaración mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza acerca del Estado de Derecho en materia ambiental”. Disponible en www.iucn.org/sites/dev/files/content/documents/spanish_declaracion_mundial_de_la_uicn_acerca_del_estado_de_derecho_en_materia_ambiental_final.pdf [fecha de consulta: 11 de abril de 2021].
- URIMNY-YEPES, Rodrigo (2005). “El bloque de constitucionalidad en Colombia. Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal, Curso de formación de promotores/ as en derechos humanos, libertad sindical y trabajo decente” Bogotá: Universidad Nacional, Escuela Nacional Sindical, ENS, Bogotá.
- ZAGREBELSKY, Gustavo e Valeria MARCENÓ (2012). *Giustizia costituzionale*. Bologna: Ed. Il Mulino.
- WORLD WIDE FUND CHILE (2020). “Medio Ambiente y protección de la biodiversidad en las Constituciones del Mundo”. Disponible en wwflac.awsassets.panda.org/downloads/wwfchile_analisisconstituciones.pdf.

Normas

- CONGRESO NACIONAL (1980). *Constitución Política de la República*. Disponible en www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302 [fecha de consulta: 5 de abril de 2021].
- Constitución de Alemania, Ley Fundamental de Bonn (1949). Disponible en <https://personal.us.es/juanbonilla/contenido/FAYUE/MATERIALES/LEY%20FUNDAMENTAL%20DE%20BONN.pdf> [fecha de consulta: 5 de abril de 2021].
- Constitución española (1978). Disponible en www.interior.gob.es/web/servicios-al-ciudadano/normativa/constitucion-espanola-de-1978 [fecha de consulta: 4 de abril de 2021].
- MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (1994). “Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente”. Disponible en www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=30667 [fecha de consulta: 10 de abril de 2021].

- ONU (1945). “Carta de las Naciones Unidas”, San Francisco, Estados Unidos. Disponible en www.un.org/es/about-us/un-charter [fecha de consulta: 3 de abril de 2021].
- ONU (1948). “Declaración Universal de los Derechos Humanos”. París. Disponible en www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf [fecha de consulta: 3 de abril de 2021].
- ONU (1969a). Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, Viena. Disponible en www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=12889 [fecha de consulta: 18 de abril de 2021].
- ONU (1972). Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Humano. Disponible en www.repository.fedesarrollo.org.co/bitstream/handle/11445/2848/Co_Eco_Diciembre_1972_Declaracion%20sobre%20el%20medio%20humano.pdf?sequence=2&isAllowed=y [fecha de consulta: 10 de abril de 2021].
- ONU (1987). Informe de la Comisión Brundtland “Nuestro Futuro Común”. Disponible en www.ecominga.uqam.ca/PDF/BIBLIOGRAPHIE/GUIDE_LECTURE_1/CMMD-Informe-Comision-Brundtland-sobre-Medio-Ambiente-Desarrollo.pdf [fecha de consulta: 28 de abril de 2020].
- ONU (2004a). “Informe del Secretario General al Consejo de Seguridad sobre el Estado de Derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos (S/2004/616)”. Disponible en www.un.org/ruleoflaw/es/key-documents/ [fecha de consulta: 6 de abril de 2021].
- ONU (2012a). “Histórica Reunión de Alto Nivel sobre Estado de Derecho celebrada en las Naciones Unidas”. Disponible en www.un.org/es/ga/67/meetings/ruleoflaw_sept24.shtml [fecha consulta: 3 de abril de 2021].

Jurisprudencia citada

- CORTE CONSTITUCIONAL (1992). Sentencia T-426-92, 24 de junio de 1992, magistrado ponente Eduardo Cifuentes-Muñoz. Colombia. Disponible en www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-426-92.htm#:~:text=T%2D426%2D92%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=Aunque%20la%20Constituci%C3%B3n%20no%20consagra,de%20elementos%20materiales%20para%20subsistir [fecha de consulta: 25 de abril de 2021].
- CORTE CONSTITUCIONAL (1993). Sentencia C-295-93, 29 de julio de 1993, magistrado ponente Carlos Gaviria-Díaz. Disponible en <http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/c-295-93.htm>.
- CORTE CONSTITUCIONAL (1995). Sentencia C-578-95, 4 de diciembre de 1995, magistrado ponente Eduardo Cifuentes-Muñoz. Colombia. Disponible en www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-578-95.htm [fecha de consulta: 29 de abril de 2021].
- CORTE CONSTITUCIONAL (2006). Sentencia C-187-06, 15 de marzo de 2006, magistrada ponente Clara Inés Vargas-Hernández. Colombia.

- CORTE CONSTITUCIONAL (1995). Sentencia C-225-95, 18 de mayo de 1995, magistrado ponente Alejandro Martínez-Caballero. Colombia. Disponible en www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-225-95.htm [fecha de consulta: 28 d abril de 2021].
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1983). Pleno, sentencia 76/1983, STC 76/1983, 5 de agosto de 1983, 197. *Boletín Oficial del Estado (BOE)*, Madrid, 18 de agosto de 1983.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1999): Sentencia rol n.º 288, de 24 de junio de 1999, Chile. Disponible en www.tribunalconstitucional.cl/expediente [fecha de consulta: 20 de septiembre de 2020].
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2002). Sentencia rol n.º 346, de 8 de abril de 2002, Chile. Disponible en www.tribunalconstitucional.cl/wp/ver.php?id=274 [fecha de consulta: 25 de agosto de 2020].
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2014). Sentencia rol n.º 2492-13 de 17 de junio de 2014. Chile. Disponible en www.tribunalconstitucional.cl/expediente [fecha de consulta: 27 de abril de 2021].
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DE MÉXICO (2011a). Primera sentencia de pleno, "Expediente varios 912/2010, en el engrose de 20 de septiembre de 2011, México. Disponible en www.scjn.gob.mx/sites/default/files/estrado_electronico_notificaciones/documento/2018-08/SENTENCIA-EXP-VARIOS-912-2010-PLENO.pdf [fecha de consulta: 29 de abril de 2021].
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DE MÉXICO (2011b). En sentencia 28/2010 de 23 de noviembre de 2011. México. Al respecto, se recomienda revisar: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3584/5.pdf>.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA NACIONAL DE MÉXICO (2013). Sentencia S.C. 293/2011, de 3 de septiembre de 2013. México.