

Geografías legales de los humedales en Chile: aproximaciones desde tres casos de estudio

Wetlands' legal geographies in Chile: approaches from three case studies

Guerra-Schleef, Felipe¹ ; Lara-Sutulov, Montserrat² 

RESUMEN

En Chile existe una creciente valoración social de los ambientes húmedos llamados hoy “humedales”, expresada en conflictos y movimientos locales para la protección de estos ecosistemas. En el centro de estos conflictos socioambientales ha estado la interpretación de la definición de “humedal” y su aplicación a contextos geográficos particulares, para determinar si resulta necesario, o son exigibles, medidas para su protección. Utilizamos una aproximación desde la geografía legal, para presentar un estudio de casos que busca dar luces de cómo se ha usado la definición de “humedal” de la Convención Ramsar en tres de las principales instancias jurisdiccionales de resolución de controversias medioambientales en Chile: el recurso constitucional de protección, los Tribunales Ambientales y la Contraloría General de la República. Encontramos que, mientras la Corte Suprema ha mostrado una interpretación amplia requiriendo que un ecosistema solo cumpla con la definición de humedal de la Convención Ramsar para ser objeto de protección –independiente de que haya sido puesto bajo protección oficial– otras instancias como los Tribunales Ambientales y la Contraloría General de la República han tenido interpretaciones más restrictivas exigiendo su protección oficial para regular actividades que puedan afectar los humedales. Lo anterior tiene consecuencias prácticas para las opciones y estrategias legales que utilicen quienes buscan promover o limitar la protección de humedales.

Palabras Claves: humedales, Convención Ramsar, recurso de protección, Contraloría General de la República, tribunales ambientales

¹ Profesor adjunto, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile; Becario ANID, Programa de Doctorado en Derecho y Constitucionalismo, Mención en Constitucionalismo y Derecho, Universidad Austral de Chile. Centro Transdisciplinario de Estudios Ambientales y Desarrollo Humano Sostenible, Universidad Austral de Chile. felipe.guerra.schleef@gmail.com

² Centro Transdisciplinario de Estudios Ambientales y Desarrollo Humano Sostenible, Universidad Austral de Chile. Fundación Centro de los Bosques Nativos Forecos, Valdivia. montselara@gmail.com

ABSTRACT

In Chile there is a growing social appreciation of wetlands, expressed in conflicts and local movements that seek the protection of these ecosystems. The interpretation of a “wetland” definition and its application to different geographical contexts, to determine whether measures for their protection are necessary, has been at the center of these socio-environmental conflicts. We use a legal geography approach based on case studies to shed light on how the Ramsar Convention definition of “wetlands” has been used in three of the main jurisdictional instances for environmental dispute resolution in Chile: application for amparo, the Environmental Courts and the Office of the Comptroller General of Chile. We find that, while the Supreme Court has used a broad interpretation requiring only that an ecosystem meets the Ramsar Convention wetland definition to be protected –regardless of its official protection status– other instances such as the Environmental Courts and the Comptroller General of the Republic have been more restrictive demanding wetland official protection to regulate activities that may affect these ecosystems. This has practical consequences for the legal options and strategies used by those seeking to promote or limit wetland protection.

Keywords: wetlands, Ramsar Convention, application for amparo, Comptroller General of Chile, environmental courts

Introducción

En Chile existe una creciente valoración social de los ambientes inundados temporal o permanentemente llamados hoy “humedales” (Tecklin *et al.*, 2015; Lara-Sutulov, 2017), los que han adquirido una notable agencia en los imaginarios y repertorios de los movimientos locales desplegados en torno a su defensa (Sepúlveda-Luque *et al.*, 2019). Este creciente interés se relaciona con los múltiples usos y significados que les otorgan las personas a estos ecosistemas (i.e. recreación, contemplación, educación, conexión personal y espiritual, entre otros) junto con los diversos beneficios y servicios ecosistémicos que prestan (i.e. control de inundaciones, depuración de las aguas, captura de carbono), lo cual se contrapone con el alto nivel de degradación y amenazas a los que están expuestos los humedales en Chile y el mundo. Asimismo, la valoración social por los humedales se ha expresado, entre otras cosas, en el uso que han comenzado a hacer los diversos movimientos ciudadanos de los escasos y dispersos instrumentos legales existentes en Chile, para reclamar la protección de los humedales frente a su degradación y destrucción. También se hace presente en las crecientes discusiones que buscan modificar los limitados marcos regulatorios actuales, para mejorar las posibilidades de defensa de estos amenazados ecosistemas en los diversos territorios.

En el centro de estos conflictos ha estado la interpretación de la definición de “humedal” contenida en la Convención Ramsar. En Chile, se ha utilizado la definición de la Convención en diversos instrumentos y políticas públicas, así como en la aplicación de normativa y judicialización de casos. A medida que la ciudadanía se ha movilizó para reclamar legalmente la protección de los humedales frente a su degradación ambiental, han comenzado a plantearse una serie de conflictos en torno a cómo interpretar y aplicar esta definición a casos particulares (contextos geográficos o espaciales concretos), para efectos de determinar si un ambiente corresponde efectivamente a un humedal y, en consecuencia, resulta necesario adoptar medidas para su protección.

Este problema interpretativo nos ha conducido a la siguiente interrogante: ¿Para que un determinado humedal sea objeto de medidas de protección y conservación, basta solamente con que cumpla con los criterios de la definición de la Convención Ramsar, o es necesario que además dicho ecosistema haya sido colocado bajo algún tipo de protección oficial (como es el caso de las áreas silvestres protegidas, sitios prioritarios para la conservación u otras)? Frente a esta problemática, las respuestas de los principales foros jurisdiccionales de resolución de disputas medioambientales chilenos han sido disímiles e inconsistentes, tal como da cuenta el estudio de casos que aquí se desarrolla.

Esta problemática no es trivial, ya que determina la posibilidad –o no– de proteger los 5,6 millones de hectáreas de humedales registrados a la fecha en Chile (Inventario Nacional de Humedales, MMA 2020) y que en su gran mayoría no cuentan con una figura de protección oficial. Por ejemplo, solo existen 16 sitios Ramsar (en Chile no se consideran áreas protegidas) que abarcan una superficie de apenas 363.927 hectáreas (6% del total de humedales) (Convención Ramsar, 2021), de los cuales solo alrededor de un 22% (80.200 hectáreas) está incluido en alguna de las categorías de áreas protegidas reconocidas en la legislación nacional (MMA, 2018). Por su parte, el Plan Nacional de Protección de Humedales 2018-2022 impulsado por el Ministerio del Medio Ambiente para dar protección oficial a 40 humedales priorizados, ha logrado proteger 231.000 hectáreas de humedales a la fecha (4% del total de humedales), principalmente a través de la figura de Santuario de la Naturaleza.

La discusión también se ha vuelto relevante en el contexto de la adopción de leyes específicas para la protección de humedales, como es el caso de la Ley N° 21.202 de 2020, conocida como Ley de humedales urbanos, donde se ha optado por la estrategia de establecer el reconocimiento oficial de los humedales urbanos a través de un acto administrativo del Ministerio del Medio Ambiente, para que estos ecosistemas puedan ser protegidos.

En este trabajo, utilizando una aproximación desde la geografía legal, examinamos tres casos de estudio recientes: humedal Llantén, humedal Parrasía-Encón y la Ordenanza municipal de protección de humedales de Valdivia, con el objetivo de evaluar cómo se ha usado la definición de “humedales” de la Convención Ramsar en tres de las principales instancias jurisdiccionales de resolución de controversias medioambientales en Chile: el recurso constitucional de protección, los Tribunales Ambientales y la Contraloría General de la República. Este análisis busca, desde una mirada interdisciplinaria que combina la disciplina jurídica, la geografía y la ecología, pensar y reflexionar críticamente sobre las diversas formas en que los contextos espaciales y ambientales específicos, y los marcos regulatorios y jurisdiccionales para la resolución de controversias medioambientales disponibles en Chile, han determinado las posibilidades de los movimientos y actores sociales para defender y proteger los humedales.

Los humedales y su definición

La necesidad de definir qué es un humedal, y por lo tanto cuáles son sus límites, se hizo relevante a nivel internacional a partir de la década de 1970, cuando se comenzó a tomar conciencia sobre el valor de estos ecosistemas y la necesidad de protegerlos, así como de los impactos que estas definiciones y delimitaciones generaban sobre el uso de la propiedad privada (Mitsch &

Gosselink, 2015). Los humedales son ecosistemas difíciles de definir, ya que representan la transición o interfase entre ecosistemas terrestres y acuáticos, por lo cual comparten características de ambos ambientes, al mismo tiempo que presentan características propias, únicas y emergentes (Keddy, 2010; Guerra & Lara-Sutulov, 2017). Por ello, sus características son altamente variables y ocurren a lo largo de amplios gradientes, dando como resultado ecosistemas muy diversos, que van desde una marisma salina o bosques pantanosos, hasta los salares altoandinos.

A pesar de las dificultades para su definición, desde un punto de vista ecológico un humedal es un ecosistema que se caracteriza por tres atributos clave: la presencia de agua, condiciones particulares del suelo (muchas veces saturado de agua) y una biota adaptada a condiciones de alta humedad (Mitsch & Gosselink, 2015; Cowardin *et al.*, 1979). El componente más relevante de un humedal es su hidrología, que determina las condiciones fisicoquímicas del sustrato y del agua, y ambas condicionan la biota que puede existir en estos ambientes (Mitsch & Gosselink, 2015). De acuerdo con Cowardin *et al.* (1979), una de las definiciones más ampliamente utilizadas, un humedal se reconoce por cumplir alguno de estos tres atributos: 1) presencia de vegetación predominantemente hidrófita al menos en algún periodo del año, 2) sustrato dominado por suelo hídrico (con mal drenaje o sin drenaje), y 3) sustrato saturado o cubierto con agua superficial en algún momento de la temporada de crecimiento vegetacional. Estos atributos generalmente son incluidos en las diversas definiciones de humedales que existen, aunque esto no siempre se cumple como veremos en la siguiente sección.

Lo anterior, ha dado como resultado el desarrollo de diversas definiciones, muchas veces inconsistentes, que se han tendido a separar en aquellas con fines científicos o de investigación, y aquellas con fines regulatorios y de manejo (Mitsch & Gosselink, 2015). Por ejemplo, en Estados Unidos y Canadá existen definiciones legales de los humedales que se utilizan para aplicar la normativa, y al mismo tiempo definiciones técnicas utilizadas por instituciones públicas con fines de manejo e investigación. En Chile, la definición más ampliamente utilizada es la de la Convención Ramsar, aunque existen otras definiciones legales vigentes como la contenida en el Reglamento de Suelos, Aguas y Humedales de la Ley N° 20.283, sobre protección del bosque nativo.

La Convención Ramsar y su definición de humedales

La Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas (más conocida como Convención Ramsar) es uno de los tratados intergubernamentales sobre protección del medio ambiente más antiguos y el primero y único que propone la conservación y manejo racional de un hábitat o ecosistema en particular (Matthews, 1993; Mitsch & Gosselink, 2015). Su objetivo es hacer frente a la progresiva pérdida y deterioro de los humedales en el mundo, proporcionando un marco básico para su conservación, “[] armonizando políticas nacionales previsoras con una acción internacional coordinada” (Convención Ramsar, 1979, Preámbulo). Se trata de un objetivo relevante, toda vez que los humedales están entre los ambientes más diversos y productivos del planeta, son claves para la conservación de la biodiversidad, suministran múltiples servicios ecosistémicos esenciales para la humanidad (Gardner *et al.*, 2015), y son ecosistemas fundamentales para la adaptación y mitigación del cambio climático por su capacidad para secuestrar y almacenar carbono (Erwin, 2009; Mitsch, 2013; IPCC, 2019).

Chile es parte de la Convención Ramsar desde 1981, año en que la dictadura cívico-militar de la época ratificó este tratado internacional y cumplió con la exigencia de incorporar un humedal protegido (Santuario de la Naturaleza Río Cruces y Chorocamayo) en la Lista de Humedales de Importancia Internacional (Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile, 1981).

Uno de los pilares sobre los que se asienta la Convención Ramsar, es el compromiso de los estados miembros de trabajar por un uso racional de todos los humedales de su territorio. Para esto, la Convención utiliza una definición amplia de “humedales”, que ha llegado a ser utilizada muy extensamente en el mundo, entendiendo por estos:

las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros (Convención Ramsar, 1971, art. 1.1).

Como se aprecia, para la Convención Ramsar la característica determinante de estos ecosistemas es la existencia de suelo cubierto o saturado de agua, sin importar su origen (natural o artificial), periodicidad (permanente o temporal), si es estancada o corriente, dulce o salobre. La definición solo considera la hidrología del humedal y es mucho más amplia e inclusiva que otras definiciones, ya que se originó con la finalidad de proteger todos los ambientes de humedal relevantes para las aves migratorias (Mitsch & Gosselink, 2015).

Material y métodos

Un conjunto creciente de estudios dentro del campo de la geografía legal proporciona una forma de considerar cómo la ley y el espacio se interrelacionan y son co-constitutivos (Braverman *et al.*, 2014; Blomley, 2003). Como Braverman *et al.* (2014) expresan, “la ley cobra vida cuando se aplica al espacio”³ (p. 414). De este modo, utilizamos la geografía legal para rastrear cómo las definiciones legales de los “humedales” se están articulando y aplicando en el contexto de conflictos socioambientales específicos.

Para lo anterior, este trabajo utiliza un enfoque de estudio de casos (Ragin & Becker, 1992). Los casos han sido seleccionados a través de la búsqueda de diversas interpretaciones de la definición de humedales contenida en la Convención Ramsar en las tres principales instancias de adjudicación de controversias medioambientales en Chile: el recurso constitucional de protección, los Tribunales Ambientales y la Contraloría General de la República. Los casos que se examinan en este trabajo han sido elegidos por dos razones. Primero, exponen los diversos resultados interpretativos de la aplicación de la definición de humedales de la Convención Ramsar y su relación con la posibilidad de proteger efectivamente estos ecosistemas. Segundo, los casos se relacionan con la gestión de humedales en respuesta a su degradación ambiental causada por el desarrollo de proyectos inmobiliarios o de infraestructura, su privatización y una planificación territorial deficitaria.

³ Traducido por los autores.

Así se escogieron tres casos de estudio que intentan representar una diversidad de situaciones en cinco ámbitos: 1) geográfico territorial, 2) tipo de ecosistema de humedal, 3) tipo de amenaza a la que está expuesta el humedal, 4) instancia de adjudicación de controversias medioambientales, 5) instrumentos de gestión y protección de humedales invocados. Por ello el análisis busca ilustrar sobre esta diversidad de situaciones y sus consecuencias para la protección de los humedales como se muestra en el Cuadro N° 1, sin aspirar a realizar una revisión sistemática de todas las situaciones presentes en el país. Ver Figura N° 1 para un mapa de ubicación y contexto de los casos de estudio.

Cuadro N°1

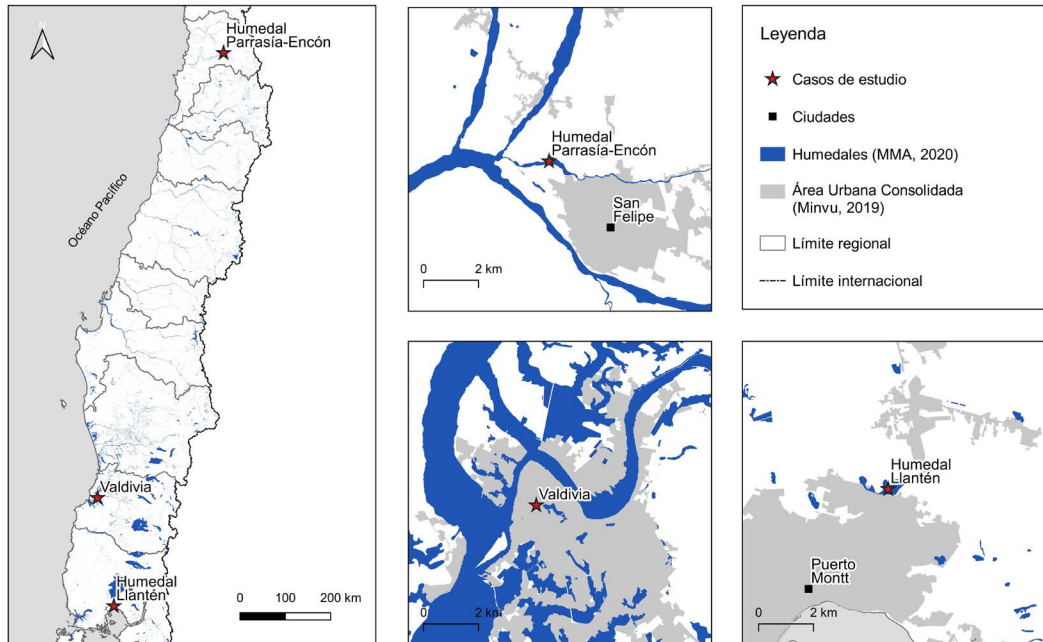
Diversidad de ámbitos que representan los casos de estudio analizados.

Caso	Ubicación	Tipo de humedal	Amenaza	Instancia de resolución de controversias	Instrumento gestión ambiental/ territorial
Llantén	Puerto Montt, Región de Los Lagos	Palustre de alimentación superficial y subterránea	Desarrollo inmobiliario	Recurso de protección de garantías constitucionales	Plan Maestro de Evacuación y Drenaje de Aguas Lluvias
Parrasía-Encón	Comuna de San Felipe, Región de Valparaíso,	Ribereño asociado al río Aconcagua	Proyecto fotovoltaico Encón Solar	Tribunal ambiental y Corte Suprema	Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental
Ordenanza humedales Valdivia	Valdivia, Región de Los Ríos	Red de humedales urbanos de Valdivia, principalmente palustres	Expansión urbana	Contraloría General de la República	Ordenanza municipal para la protección de humedales

Fuente: Elaboración propia.

Posteriormente, el análisis consistió en una revisión de la jurisprudencia y los principales antecedentes de cada caso y luego su sistematización en torno a tres ejes: 1) interpretación de la definición de humedales de la Convención Ramsar, 2) argumentos expuestos, 3) consecuencias para la protección de humedales. Así, la unidad de análisis corresponde a las diversas formas en que los órganos jurisdiccionales que intervienen en estos conflictos socioambientales han interpretado y aplicado la definición de humedales de la Convención Ramsar, así como a los contextos espaciales, institucionales y socio-ambientales específicos en los cuales se han producido estos conflictos sociolegales.

Figura N°1
Mapa de ubicación y contexto de los casos de estudio.



Fuente: Elaboración propia.

Resultados

Se presenta el análisis de tres estudios de caso que en conjunto ofrecen información valiosa sobre cómo se ha aplicado la definición de humedales de la Convención Ramsar en el ordenamiento jurídico Chileno. En el Cuadro N° 2 se resumen estos resultados.

El caso del humedal Llantén se refiere al desarrollo de un proyecto inmobiliario sobre un ecosistema de humedal altamente intervenido, pero de gran valor para la comunidad local, que llevó a las organizaciones locales a presentar un recursos de protección y llegar hasta la Corte Suprema para la protección de este humedal. El caso del humedal Parrasía-Encón se refiere –aunque no únicamente– a la definición de humedales en el contexto del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) (Ley N° 19.300), para efectos de determinar la obligación de la autoridad ambiental de valorar los impactos que los proyectos sometidos a dicho procedimiento de evaluación ambiental pueden generar sobre estos ecosistemas. Finalmente, en el caso de la Ordenanza de protección de humedales de Valdivia, la controversia se relaciona con las facultades regulatorias con que cuentan las administraciones locales (municipalidades) para dictar normas de aplicación general para la gestión y protección de los humedales urbanos y periurbanos, en un contexto de expansión urbana.

Cuadro N°2

Resumen análisis casos de estudio: Interpretación de la definición de humedal de la Convención Ramsar y su aplicación a la resolución de controversias medioambientales.

Caso	Instancia	Interpretación y argumentos	Consecuencias para la protección del humedal
Llantén	Corte suprema	<p>Protección del humedal es independiente de que haya sido puesto bajo protección oficial.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Garantía constitucional derecho a vivir en un medio ambiente sano. - El cuerpo de agua se adapta a la definición de humedal de la Convención Ramsar. - Valor intrínseco del humedal que merece protección. 	<ul style="list-style-type: none"> - Humedal se debe proteger independiente del régimen de propiedad de la tierra. - Coordinación de las diversas autoridades administrativas y actores privados para la protección.
Parrasía Encón	Segundo Tribunal Ambiental	Valida argumentación del titular y del Servicio de Evaluación Ambiental, entendiendo que al no estar el área que se identificaba como humedal bajo protección oficial, no debía ser considerado como humedal para efectos de la evaluación de los impactos del proyecto en el marco del SEIA.	Obligación de la autoridad ambiental de valorar los impactos significativos que un determinado proyecto sometido al SEIA pueda generar sobre un humedal y determinar la vía de ingreso a dicho instrumento de gestión ambiental.
	Corte Suprema	Son humedales todos los ecosistemas que cumplen con la definición de la Convención Ramsar.	
	Primer tribunal ambiental	Grado de degradación del humedal determina que no cumpla con la definición de humedal.	
Valdivia	Contraloría General de la República	Humedales que pueden ser objeto de protección por medio de una ordenanza municipal, son solo los sitios Ramsar y los sitios prioritarios de conservación.	Se restringe ampliamente la posibilidad de proteger los humedales a través de ordenanzas municipales. Esto se ha visto modificado por la promulgación de la Ley 21.202 de humedales urbanos.

Fuente: Elaboración propia.

Caso 1: El humedal Llantén

El humedal urbano conocido como "Llantén", se ubica en el sector Jardín Austral de la ciudad de Puerto Montt, Región de Los Lagos, en el límite norte de la ciudad (41°26' 34" S, 72°55' 49" W) justamente en el área de expansión urbana. Es un humedal palustre emergente, con una zona de laguna de alrededor de 70 hectáreas, que se encuentra en mal estado de conservación principalmente por la intervención con construcciones y obras de infraestructura. A pesar de ello, aún

cuenta con vegetación nativa y una riqueza y abundancia de fauna vertebrada relativamente alta, en comparación con otros humedales urbanos de Puerto Montt (EULA, 2018)⁴.

El entorno del humedal Llantén ha sido un área de expansión urbana de Puerto Montt desde el año 2000, construyéndose numerosas nuevas poblaciones a costa de la destrucción y drenaje del humedal. En los últimos años, se ha ido articulando un importante movimiento ciudadano que ha reivindicado la protección y conservación de este ecosistema, en respuesta a una valoración ecológica de este espacio y también a los problemas de inundación generados en las poblaciones aledañas. Este movimiento ha sido liderado por la junta de vecinos Jardín Oriente III del sector y la Agrupación Gayi, una organización medioambiental de base ciudadana. Desde el año 2015, estas organizaciones han realizado múltiples acciones de denuncia ante diversos organismos públicos, incluyendo la Contraloría General de la República, Dirección de Obras Hidráulicas, Dirección General de Aguas, Municipalidad de Puerto Montt, Servicio de Vivienda y Urbanismo y Servicio Agrícola y Ganadero, en busca de mecanismos para su protección sin haber obtenido un resultado satisfactorio.

Fue en este contexto que, en octubre de 2017, vecinos, organizaciones ciudadanas y una organización educacional optaron por la vía judicial e interpusieron un recurso de protección de garantías constitucionales⁵ en contra de dos empresas inmobiliarias (Inmobiliaria GPR Puerto Varas Ltda. e Inmobiliaria Socovesa del Sur S.A.) y el Servicio de Vivienda y Urbanismo (Serviu), por múltiples intervenciones del área remanente del humedal Llantén. Los recurrentes denunciaban que la Inmobiliaria GPR había empezado a intervenir parte de este humedal, que se encontraba parcialmente dentro de un terreno de su propiedad, con el propósito de habilitarlo para desarrollar un proyecto inmobiliario. Con ese objetivo, la empresa recurrida había abierto un canal de drenaje de 180 metros de largo por 2 metros de profundidad, el cual evacuaba las aguas del humedal con dirección noreste hacia los terrenos donde se encuentra ubicado el Colegio Da Vinci School Puerto Montt, cuyo sostenedor era uno de los recurrentes. Lo anterior se veía agravado por el hecho de que Socovesa, la otra inmobiliaria recurrida, mantenía al costado del Colegio Da Vinci dos piscinas que recibían las aguas lluvias de varios conjuntos habitacionales aledaños y que se estaban viendo sobrepasadas en su capacidad de retención como consecuencia de las intervenciones en el humedal. Esto generaba inundaciones hacia los terrenos colindantes y el establecimiento educacional en periodos de lluvias intensas, cuando estas piscinas no lograban contener las aguas.

Durante la tramitación de este proceso, la recurrida Inmobiliaria GPR negó que el área inundada, que los vecinos identificaban como el “humedal Llantén”, fuera efectivamente un ecosistema de humedal. Para esto, argumentaban que la acumulación de agua en ese sector sería de origen antrópico, producto de la obstrucción artificial del desagüe natural del terreno. Sin embargo, dos estudios realizados por EULA (2015, 2018) para la Ilustre Municipalidad de Puerto Montt, constatan que dicho ecosistema es efectivamente un humedal y en ninguna parte se menciona su condición de humedal antrópico o artificial. Adicionalmente Sernageomin (2017) emitió un informe donde

⁴ Incluso se ha registrado la presencia de anfibios, y en particular la rana grande chilena (*Calyptocephalella gayi*) especie endémica de Chile y clasificada como Vulnerable de acuerdo al Reglamento de Clasificación de Especies (MMA, 2008). También es un área de nidificación para múltiples especies de aves.

⁵ El artículo 20 de la Constitución chilena consagra el denominado recurso de protección, el cual corresponde al proceso de tutela de derechos constitucionales.

también constata la condición de humedal de Llantén, precisando las características hidrogeológicas del área que explican la formación de este humedal.

Al conocer del recurso en primera instancia, la Corte de Apelaciones de Puerto Montt (2017) decidió rechazarlo debido, principalmente, a que en el hecho denunciado estaban involucrados distintos actores con diversos grados de participación (Harris, 2019). En contra de dicha decisión, los recurrentes apelaron ante la Corte Suprema, la cual, acogió el recurso. En este contexto, la Corte opta por una interpretación garantista del derecho a vivir en un medio ambiente sano (Moraga & Schneider, 2018), lo que se observa en dos cuestiones que son centrales de esta jurisprudencia. En primer lugar, la Corte interpreta que la importancia de la protección de un humedal puede estar dada con independencia de que este ecosistema haya sido puesto bajo protección oficial por algún acto de una autoridad administrativa. De esta forma, si bien la Corte reconoce en su sentencia que el humedal Llantén no tiene la categoría de Sitio Ramsar (no forma parte de la Lista Ramsar) u otra categoría de protección oficial, eso no obsta a que dicho ambiente inundado sea efectivamente un humedal y exista respecto de él un deber de protección (Corte Suprema, 2018, considerando 8º). Esto por cuanto:

“[...] dicho cuerpo de aguas se adapta al concepto de humedal [de la Convención Ramsar] y, por consiguiente, tal como lo postulan los recurrentes emana la necesidad de su protección desde que estos sitios han sido considerados por la comunidad internacional, como pilares fundamentales para la mantención y protección de la biodiversidad, siendo un deber del Estado velar por su preservación” (Corte Suprema, 2018, considerando 9º).

De esta forma, aplicando la definición de humedal contenida en dicho tratado internacional, la Corte Suprema considera como irrelevante el eventual origen artificial de este ecosistema lo cual es concordante con la definición del tratado.

Por otra parte, la lectura favorable al recurso de protección ambiental se aprecia en la ponderación que realiza la Corte entre el deber de protección ambiental y la seguridad de las personas, por un lado, y otros valores de orden más bien económico (derecho de propiedad y existencia de autorizaciones administrativas), por el otro. Para la Corte, el Humedal Llantén tiene un valor intrínseco que merece protección por sí mismo, de tal forma que “[...] la recurrida Inmobiliaria GPR aun cuando sea dueña del terreno donde se emplaza el humedal, no se encuentra facultada para drenar sus aguas atendido el bien superior que ha de resguardarse, esto es, proteger el referido ecosistema” (Corte Suprema, 2018, considerando 10º).

Además, la Corte cuestiona la forma descoordinada en la que habían actuado la Municipalidad de Puerto Montt (a través de su Dirección de Obras Municipales) y el Serviu, al autorizar la construcción e intervención de un humedal que formaba parte del Plan Maestro de Evacuación y Drenaje de Aguas Lluvias de la ciudad de Puerto Montt, sin considerar dicha condición y ocasionando daños a los vecinos del sector (Corte Suprema, 2018, considerando 13º).

El énfasis puesto por la Corte en el deber de coordinación de las diversas autoridades administrativas y actores privados en este caso, resulta fundamental para avanzar en la superación de dos de los principales obstáculos que presenta la regulación chilena para la conservación y uso racional de los humedales: el abordaje fragmentario de la regulación sobre los recursos naturales;

y la dispersión normativa y de competencias públicas respecto a la gestión de estos ecosistemas (Guerra & Lara-Sutulov, 2017; Tecklin et al., 2015).

Las consecuencias territoriales y de protección efectiva del humedal Llantén como resultado de la sentencia de la Corte Suprema están aún por verse. A julio del 2021 muy pocas de las medidas establecidas en la sentencia han sido cumplidas y el humedal Llantén continúa amenazado e intervenido por las inmobiliarias. En octubre de 2018 la Secretaría Regional Ministerial del Medio Ambiente de Los Lagos convocó a diversos servicios públicos a una reunión de coordinación intersectorial para la implementación del fallo (Ord. 266 2019 Seremi MMA Los Lagos). Además, la empresa GPR se encuentra realizando un estudio del humedal, cuyos términos de referencia han sido revisados y comentados por dicha Secretaría Regional y cuyos resultados preliminares han sido cuestionados por las organizaciones defensoras del humedal.

Caso 2: El humedal Parrasía-Encón y el Proyecto Fotovoltaico Encón Solar

El humedal conocido como Parrasía-Encón se ubica en una zona ribereña al río Aconcagua, en su confluencia con el río Putaendo, comuna de San Felipe, Región de Valparaíso. El humedal está formado por un lecho móvil que se alimenta esporádicamente de las crecidas del río Aconcagua y también de fuentes de agua subterráneas, manteniendo vegetación que soporta condiciones de anegamiento, por lo menos durante algunas épocas del año. Este humedal ha sufrido un importante deterioro a través del tiempo, como consecuencia de su intervención con drenes y canales para su habilitación con fines agropecuarios, así como por la proliferación de microbasurales.

El conflicto en este caso –que ha seguido un largo derrotero institucional–, se generó en el contexto de la evaluación ambiental de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto fotovoltaico Encón Solar (RCA N° 383/2016), que se pretende construir sobre parte de este humedal, identificado como tal por la comunidad y el municipio local.

Durante la evaluación ambiental de este proyecto, el titular negó la existencia del humedal, así como cualquier impacto sobre él, apelando a un argumento formal: que no se encontraría protegido oficialmente. Pese a que la Municipalidad de San Felipe realizó múltiples observaciones durante el proceso de evaluación ambiental, que cuestionaban el criterio del titular para negar la existencia del humedal y daban cuenta de que dicho ecosistema estaba en proceso de ser reconocido como área verde en el Plan Regulador Metropolitano de Valparaíso, la argumentación del titular fue aceptada por la autoridad evaluadora, el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA), así como por la Dirección General de Aguas. Esto significó que se validara la DIA como instrumento de evaluación ambiental del proyecto, lo que se tradujo en que no se valoraran los impactos ambientales de la construcción de la planta solar sobre el humedal, ni se adoptaran medidas de mitigación, reparación y/o compensación apropiadas para hacerse cargo de dichos impactos.

De esta forma, en este caso, el problema radicaba en la conceptualización del término “humedal” para efectos de determinar la modalidad de ingreso y vía de evaluación de un proyecto sometido al SEIA. Para ello, se requería determinar si bastaba con que el humedal Parrasía-Encón se ajustara a los criterios que definen estos ecosistemas en la Convención Ramsar, o si era además necesario que el área hubiera sido colocada bajo protección oficial con fines de conservación,

para considerarlo como humedal para efectos de valorar los impactos adversos significativos del proyecto sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, agua y aire (art. 11 b) Ley N° 19.300/1994).

Dado que en este caso el conflicto se canalizó a través de los mecanismos administrativos especiales de impugnación en materia ambiental (Ley N° 19.300/1994 y Ley N° 20.600/2012), en particular a través de los reclamos reservados para aquellos ciudadanos que realizan observaciones ciudadanas en el proceso de evaluación ambiental, la principal controversia (tanto en sede administrativa como judicial) giró en torno a una cuestión de procesabilidad de la acción ambiental: la legitimación de las municipalidades para reclamar en contra de la autorización ambiental de un proyecto que afecta su territorio comunal. De esta forma, al conocer de la reclamación administrativa interpuesta por la Municipalidad de San Felipe, la Dirección Ejecutiva del SEA decidió declararla inadmisibles por considerar que la autoridad edilicia no podía reclamar.

En contra de dicha decisión, el municipio reclamó judicialmente ante el Segundo Tribunal Ambiental, quien confirmó el razonamiento del SEA, aduciendo que las municipalidades carecen de legitimación para interponer las reclamaciones administrativas y judiciales ambientales, al ser un organismo colaborador de los organismos técnicos en el marco del SEIA. Adicionalmente, el Tribunal Ambiental señaló que los impactos del proyecto sobre el humedal habrían sido abordados y descartados correctamente durante la evaluación del proyecto (Segundo Tribunal Ambiental, 2018, considerando 17°). Esto implicó validar la argumentación del titular y el SEA, entendiendo que al no estar el área que el municipio identificaba como humedal Parrasía-Encón bajo protección oficial, de acuerdo con la legislación ambiental, este no debía ser considerado como humedal para efectos de la evaluación de sus impactos en el marco del SEIA.

En contra de la decisión del Tribunal Ambiental, la Municipalidad de San Felipe dedujo recurso de casación ante la Corte Suprema. Al resolver dicho recurso, la Corte Suprema decidió acoger el recurso de casación intentado, revocando la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental, por considerar que el municipio sí se encontraba legitimado para reclamar y ordenó que un tribunal no inhabilitado se pronuncie acerca de las observaciones formuladas por la parte de la Municipalidad de San Felipe en su reclamación. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte se pronunció sobre el concepto de humedal para efectos de ponderar los impactos que los proyectos sometidos al SEIA puedan generar sobre estos ecosistemas.

Para la Corte, la legislación ambiental “[] no exige la declaración de pertenencia [de un determinado humedal] a la Convención de Ramsar [] para otorgarles protección” (Corte Suprema, 2019, considerando 9°). A juicio de la Corte, tanto la Ley N° 19.300 (artículo 11, letra b), así como el Reglamento del SEIA (artículo 6 del Decreto Supremo N° 40/2013, del Ministerio del Medio Ambiente), permiten:

“[] concluir que la obligación de proteger los humedales se encuentra establecida en la normativa general, [] de manera que no cabe considerar justificado este argumento adicional invocado por el tribunal para rechazar la consideración de la observación de la Municipalidad de San Felipe” (Corte Suprema, 2019b, considerando 9°).

Como se aprecia, al igual que en el caso del humedal Llantén, la Corte Suprema considera que son humedales para efectos del SEIA, todos aquellos ecosistemas hidrológicos que caben dentro de la definición amplia de la Convención Ramsar, con independencia de si han sido objeto de algún tipo de protección oficial previa. De esta forma, la autoridad ambiental no puede excusarse de ponderar la magnitud de los impactos de un proyecto sometido a evaluación ambiental sobre un humedal, utilizando como argumento que éste no se encuentra protegido por un acto de autoridad.

Sin embargo, luego del segundo proceso judicial, el Primer Tribunal Ambiental (órgano en el que quedó radicada la causa) decidió rechazar los argumentos de fondo del reclamo de la Municipalidad de San Felipe, por considerar, entre otras cosas, que el humedal, en su condición actual de degradación e intervención antrópica, no cumpliría “[] con las características técnico-científicas y legales respecto del concepto de humedal de importancia internacional, nacional o local” (Primer Tribunal Ambiental, 2019, considerando 57º). A esto se agrega el hecho de que, para el Primer Tribunal Ambiental, la disminución significativa de la superficie del humedal a través del tiempo se ha producido como consecuencia de un conjunto de acciones tendientes a la habilitación de su superficie para fines agropecuarios, que nada tienen que ver con el proyecto. Lo anterior, a juicio del Tribunal, permite llegar a la conclusión de que el proyecto no genera o presenta efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables (art. 11, letra b), Ley Nº 19.300). Sin perjuicio de lo anterior, en el fallo del Primer Tribunal Ambiental se dictan una serie de acciones para la protección del humedal, que deben ejecutar coordinadamente el Municipio, la empresa y los órganos del Estado con competencia ambiental.

Esta decisión del Primer Tribunal Ambiental fue confirmada por la Corte Suprema al conocer del recurso de casación presentado por la Municipalidad de San Felipe (Corte Suprema, 2021). Sin embargo, con independencia de la efectividad de la conclusión a la que llega este tribunal ambiental, descartando la generación de efectos adversos significativos sobre el humedal, lo que nos interesa destacar es cómo este órgano jurisdiccional especializado pareciera adicionar una nueva exigencia, relativa al estado de degradación ambiental del humedal Parrasía-Encón, para entender que estamos ante un ecosistema de humedal que, por su importancia internacional, nacional o local, amerita que se adopten medidas de mitigación, reparación y/o compensación en el marco del SEIA. El estado de degradación o conservación de un humedal no es un elemento exigido por la definición de la Convención Ramsar.

Caso 3: La Ordenanza de Protección de Humedales de Valdivia

Cabe notar que este caso se produjo previo a la Ley Nº 21.202/2020 de protección de humedales urbanos⁶. Con la dictación de esta ley, gran parte de la discusión con relación al caso de la

⁶ Esta iniciativa legislativa, promulgada en enero 2020, surge de la presión ejercida por diversos movimientos ciudadanos que comenzaron a articularse en las principales ciudades del país –entre ellas y una de las más emblemáticas Valdivia– frente a la degradación de los humedales urbanos (BCN, 2020); Vicepresidencia del Senado, 2019). Tal como se señala expresamente en su art. 1º, el objeto de esta nueva legislación es “[] proteger los humedales urbanos declarados por el Ministerio del Medio Ambiente, de oficio o a petición del municipio respectivo”. De esta forma, esta legislación se aplica exclusivamente respecto de humedales “[] que se encuentren total o parcialmente dentro del límite urbano”, excluyendo, por tanto, todos aquellos humedales emplazados exclusivamente en “áreas rurales”. Las razones que motivan a legislar específicamente respecto a los humedales urbanos, de acuerdo con uno de los autores de esta iniciativa parlamentaria, es que estos ecosistemas son los más vulnerables a la actividad humana, dada la gran presión inmobiliaria (BCN, 2020, p. 13). Este punto, fue uno de los que causó mayor rechazo desde las organizaciones ciudadanas al excluir las futuras zonas de expansión urbana y las áreas rurales.

ordenanza de protección de humedales de Valdivia ha sido, al menos en parte, superada por este nuevo marco regulatorio que, entre otras cosas, obliga a las municipalidades a establecer por medio de una ordenanza general, los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos ubicados dentro de los límites de su comuna.

Valdivia –conocida como la “ciudad humedal”⁷– está emplazada en un estuario donde confluyen tres grandes ríos: el Calle-Calle y el Cruces que juntos dan origen al río Valdivia, formando una amplia red de humedales de casi 3.000 hectáreas que abarcan alrededor del 40% de la superficie de la ciudad (MMA, 2016). Los humedales de Valdivia han sido considerados como “[...] elementos estructurantes de su paisaje urbano” (Rojas & Díez, 2012, p. 99), en la medida que han modelado el tejido urbano de la ciudad, condicionando su diseño y planificación (Skewes *et al.*, 2012) desde la colonia (Adán *et al.*, 2017). Los humedales han sido parte del territorio donde hoy se emplaza Valdivia desde antes de la colonia (Pérez, 2015; Adán *et al.*, 2017). Por otra parte, varios de los humedales que existen hoy en la ciudad son producto de la subsidencia (hundimiento) del terreno en 1,8 m durante el mega terremoto de 1960, en zonas que eran paleocauces de humedales (Rojas, 2004), ya existentes en el año 1700 (Adán *et al.*, 2017).

A pesar de que los humedales tuvieron un lugar y función en la historia de Valdivia⁸, a partir del siglo XIX pasaron a ser considerados como espacios marginales y devaluados (Jacques, 2012; Pérez, 2015). A partir de la década de 1980, la necesidad de expansión urbana de Valdivia sumado a la gran superficie que ocupan los humedales, la poca claridad respecto a su dominio y propiedad producto del terremoto de 1960, y el bajo costo de estas tierras, generaron un escenario perfecto para que comenzara un proceso sistemático de intervención, destrucción y relleno de los humedales urbanos y periurbanos con fines de desarrollo urbano (Osorio, 2009; Rojas & Díez, 2012)⁹. Estas prácticas han sido reconocidas como las mayores amenazas para los humedales urbanos de Valdivia (UACH, 2019), con impactos directos por cambio de uso del suelo (impactos sobre flora y fauna, transformación morfológica de los suelos por rellenos, nivelación y excavaciones, alteración del sistema hidrológico, disminución del caudal y calidad del agua) e impactos indirectos asociados a la proximidad de nuevos núcleos urbanos a los humedales de la ciudad (Osorio, 2009).

Frente a estas amenazas, la ciudadanía valdiviana se ha organizado y movilizó para exigir a diversas autoridades públicas que, en el ámbito de sus limitadas competencias, adopten medidas concretas para la protección y conservación de los humedales urbanos y periurbanos, consolidándose un movimiento de defensa y protección de estos ecosistemas que identifica a una parte importante de la población local (Lara-Sutulov, 2017; Sepúlveda-Luque *et al.*, 2019). En este escenario, el municipio se ha ido convirtiendo en un actor clave de estas demandas ciudadanas, en la medida en que este organismo es quien está a cargo del Plan Regulador Comunal (PRC), el

⁷ Término acuñado a partir del 2004 por el movimiento Acción por los Cisnes, en el marco de la defensa ciudadana del humedal del río Cruces frente al desastre ambiental causado por celulosa Arauco.

⁸ De esto dan cuenta los antecedentes sobre el asentamiento indígena que existió en el lugar donde actualmente se emplaza la ciudad de Valdivia y que reconocía a estos ambientes como óptimos para el cultivo. Posteriormente, durante la colonia, los humedales también cumplieron una función defensiva de la ciudad (Urbina & Adán, 2012; Pérez, 2015; Adán *et al.*, 2017).

⁹ Entre el año 2000 y 2019 Valdivia perdió una superficie de 500 hectáreas de humedales (tasa de 27 ha/año) a expensas de la expansión urbana, equivalente al 13% de la cobertura de humedales que existía el año 2000 en la ciudad (UACH, 2019). A partir del año 2010 esta tasa de pérdida de humedales se ha acelerado exponencialmente a 39 ha/año (UACH, 2019).

principal instrumento de planificación territorial de las áreas urbanas, y además es quien otorga las autorizaciones de urbanización y edificación.

La demanda ciudadana para la creación de una ordenanza municipal para la protección de los humedales en Valdivia se consolidó a partir del año 2014 (Lara-Sutulov, 2017), al ver que otras propuestas planteadas¹⁰ no eran viables política ni técnicamente. Así, la ciudadanía vio en la ordenanza una alternativa real para la protección local de los humedales de la comuna.

Si bien la creación de una ordenanza de humedales en Valdivia fue inicialmente rechazada por el alcalde de la época, las presiones y movilizaciones (cartas, audiencia pública y campaña por redes sociales) de la ciudadanía forzaron a la autoridad edilicia a replantear su posición y apoyar la iniciativa (Lara-Sutulov, 2017). Sin embargo, el posicionamiento favorable de la Municipalidad de Valdivia por ejercer este rol regulador se dio en un contexto de tensión y conflicto respecto al alcance de las competencias con las que cuentan las administraciones locales para adoptar medidas de protección de los humedales y restringir la propiedad privada (Lara-Sutulov, 2017).

Sin perjuicio de lo anterior, la ordenanza de humedales que fue finalmente aprobada por el Concejo Municipal en febrero de 2016, tenía cinco aspectos innovadores que la distinguían de otras ordenanzas de este tipo, lo que se explica en el amplio involucramiento ciudadano en este proceso (Lara-Sutulov, 2017):

- a) Utilización de la definición de “humedales” de la Convención Ramsar para los efectos de su aplicación, cubriendo todos los humedales de la comuna (áreas urbanas y rurales)
- b) Reconocimiento formal de la Mesa Técnica Comunal de Humedales, instancia que funcionaba de manera informal desde el año 2014, y que representa una pieza clave para la coordinación de diversos actores del ámbito público, privado y de la sociedad civil, en torno a la gestión de humedales a nivel comunal.
- c) Reconocimiento de los Comités de Protección de humedales, organizaciones de la sociedad civil cuyo objetivo era asegurar la participación ciudadana en la gestión de los humedales, entregándoles mayores atribuciones y estableciendo el compromiso del municipio de aportar con fondos para su funcionamiento.
- d) Elaboración de un catastro comunal de humedales, público y accesible a la ciudadanía, en el entendido de que muchas de las disputas entre diferentes actores sobre la protección de los humedales tenían su origen en la ausencia de un acuerdo sobre qué es un humedal, dónde están ubicados, y en qué condiciones se encuentran (Guerra y Lara-Sutulov, 2017).
- e) Regulación de actividades, usos y proyectos de edificación y urbanización en humedales y áreas aledañas.

¹⁰ Por ejemplo, el reconocimiento de humedales y bosques urbanos como áreas de protección de recursos de valor natural en la propuesta de modificación del PRC (vigente desde 1988). Es interesante notar que esta disposición fue incorporada en la Ley 21.202 de Humedales Urbanos en su artículo 4, donde indica que todo instrumento de planificación territorial deberá incluir los humedales urbanos en calidad de área de protección de valor natural.

- f) Establecimiento de un sistema de fiscalización y sanción, que regularizaba y unificaba el procedimiento de denuncias frente a intervenciones en humedales.

Cabe notar que la tensión entre la ciudadanía –que reclamaba una mayor protección de los humedales– y el Municipio –reticente a asumir mayores responsabilidades y temeroso de restringir la propiedad privada–, provocó que este último condicionara la entrada en vigencia de los títulos que contenían disposiciones más restrictivas (usos, actividades y edificaciones en humedales), a la existencia de un “[] pronunciamiento de la Contraloría Regional de Los Ríos, o según sea el caso de la Contraloría General de la República” (artículo primero transitorio). Esto, redujo considerablemente la capacidad de esta normativa de alcanzar sus objetivos y abrió el flanco para que los opositores de esta regulación acudieran al órgano contralor para cuestionar la legalidad y constitucionalidad de estas disposiciones.

Así, a raíz de una denuncia efectuada por un particular con intereses inmobiliarios sobre humedales de la ciudad, la Contraloría General de la República emitió su dictamen N° 276, de 7 de enero de 2019, el cual se pronunció de forma desfavorable sobre el contenido de la ordenanza y ordenó al municipio iniciar un proceso de revisión de su contenido.

Al acoger las alegaciones del denunciante, la Contraloría concluyó que el municipio se había extralimitado en sus competencias al dictar la ordenanza de humedales, ya que imponía restricciones y limitaciones que excedían aquellas previstas en las leyes y reglamentos correspondientes. Adicionalmente, este órgano va mucho más allá y entra a precisar qué se debe entender por “humedales” para efectos de su eventual regulación por medio de dichos instrumentos normativos comunales. Luego de citar la definición de “humedales” contenida en el artículo 1.1. de la Convención Ramsar, así como sus disposiciones relativas a los humedales que forman parte de la Lista Ramsar, la Contraloría se detiene en la regulación de protección de humedales desarrollada al alero de la Ley N° 20.283, sobre “Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal”. Esta legislación contiene una regulación específica para los humedales que hayan sido declarados Sitio Ramsar (que forman parte de la Lista Ramsar) o Sitios Prioritarios de Conservación. A partir de lo anterior, el órgano contralor restringe aquellos humedales que pueden ser objeto de medidas de protección por medio de una ordenanza municipal, solo a aquellos ecosistemas:

“[] que se les hubiere conferido la calidad de sitios prioritarios para la conservación [] o se trate de sitios Ramsar [], y siempre que sean bienes municipales o nacionales de uso público existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, su administración corresponda a otros organismos de la Administración del Estado [...]” (Contraloría General de la República, 2019).

El pronunciamiento de la Contraloría restringe la definición de humedales contenida en la Convención Ramsar, conforme a las normas de derecho interno que Chile ha dictado para la protección de estos ecosistemas, agregando exigencias adicionales que volvían prácticamente nulo el impacto que las ordenanzas municipales podían tener en la conservación y uso racional de los humedales. El efecto del dictamen de Contraloría fue la invalidación total de la Ordenanza de protección de humedales de Valdivia, situación que se mantiene hasta hoy día. El proceso de revisión y propuesta de nuevo contenido de la ordenanza, iniciado por la Municipalidad de Valdivia, no tuvo apoyo de la ciudadanía al considerar que el nuevo texto no generaba herramientas reales

para la protección de los humedales de la comuna. Así, la ciudadanía llamó a los concejales a votar en contra de la propuesta de nueva ordenanza presentada por el Alcalde, siendo finalmente rechazada por el Concejo Municipal. Actualmente, en el contexto de la implementación de la Ley N° 21.202 que mandata a las municipalidades a establecer en una ordenanza general, los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos (Artículo 2), la municipalidad de Valdivia se encuentra elaborando una nueva ordenanza.

Si bien la dictación de esta ley permite superar las discusiones expuestas en el caso 3 respecto a las facultades de las municipalidades para dictar ordenanzas generales para la protección de humedales, así como el valor de estos instrumentos regulatorios, también consolida un marco regulatorio en el contexto urbano que exige un acto de declaración oficial previo (en este caso del Ministerio del Medio Ambiente) o el inicio del procedimiento administrativo de declaratoria, para que estos ecosistemas sean objeto de medidas de protección. Con ello se impone una barrera administrativa para limitar qué humedales serán objeto de protección bajo esta ley. Sin embargo, el rol que la Ley de humedales urbanos le otorga a los municipios y la regulación de un procedimiento específico para concretar el reconocimiento de un humedal urbano, son elementos que clarifican y deslindan las responsabilidades institucionales en la protección de estos importantes ecosistemas (Vicepresidencia del Senado, 2019).

Discusión

Como hemos argumentado en este trabajo, en Chile se han venido dando divergencias en los criterios de interpretación y aplicación que se hace de la Convención Ramsar, dependiendo de la instancia de adjudicación de controversias medioambientales que se analice. Por una parte, en el contexto del denominado recurso de protección ambiental, la Corte Suprema se ha inclinado por una definición amplia de humedales, en los términos de la Convención Ramsar, y ha entendido como humedales, para efectos de adoptar medidas de resguardo, a todos aquellos ecosistemas que cumplen con los criterios establecidos en dicha definición, sin la necesidad de que hayan sido colocados bajo protección oficial por alguna autoridad.

Algo similar ha sucedido en el ámbito del SEIA y de las nuevas acciones judiciales ante los Tribunales Ambientales. Si bien en este contexto, al igual que en el ámbito del recurso de protección ambiental, la Corte Suprema ha entendido que no se requiere que un determinado humedal haya sido protegido oficialmente para evaluar los impactos ambientales que un proyecto o actividad sometido al SEIA puede ocasionar, esta interpretación está siendo desafiada por el Primer Tribunal Ambiental, quien pareciera agregar una exigencia adicional (condición ambiental/estado de degradación ambiental del humedal) para los efectos de cumplir con lo que denomina como las "características técnico-científicas y legales" que determinarían la importancia de un determinado humedal para efectos de adoptar medidas de protección. Si bien esta sentencia fue recientemente confirmada por la Corte Suprema, la exigencia adicional que el Primer Tribunal Ambiental construye resulta absolutamente ajena a la definición de humedales contenida en la Convención Ramsar.

Además de los casos analizados, esta línea interpretativa de la Corte Suprema de amplia protección a los humedales, se da también en otros tres casos recientes y de características diversas, de acuerdo con Peña y Delaunoy (2019): ordenación de la clausura parcial de pozos de extracción

minera que producían el desecamiento de un humedal en la Región de Atacama (SCM Compañía Minera Maricunga con Superintendencia del Medio Ambiente. Casación Forma-Fondo Rol N° 42.004-2017), restricción a las actividades de esquí acuático en la laguna y humedal San Pedro de la Paz, Región del Biobío (Jaime Valenzuela Biscardi con Capitanía de Puerto de Talcahuano. Apelación Protección Rol N° 22.196-2018), y orden de cese de trabajos de remoción de tierra y alteración de cursos de agua en el humedal de la confluencia de los ríos Valdivia y Cruces (Denise Choloux Ríos y Otros con Cogua Corporation S.A. Apelación Protección, Rol N°5171-2018).

Por otra parte, la Contraloría General de la República ha mantenido una definición restringida de estos ecosistemas, asumiendo una posición de máxima deferencia administrativa. De esta forma, valiéndose de la conceptualización efectuada por la Ley N° 20.283, ha considerado como humedales sólo a aquellos ecosistemas que previamente hayan sido reconocidos como tales y protegidos por la autoridad por medio de su declaratoria como Sitio Prioritario para la Conservación o como Sitio Ramsar, que son figuras de protección oficial a pesar de no ser consideradas áreas protegidas en la legislación chilena. Además, para que estos humedales protegidos puedan ser regulados a través de una ordenanza por la autoridad municipal, este organismo ha exigido adicionalmente que deben ser bienes municipales o nacionales de uso público, y su administración no debe corresponder a otros servicios de la Administración del Estado.

Tras la dictación de la Ley N° 21.202 de humedales urbanos los alcances de este pronunciamiento de la Contraloría referidos a la ordenanza de protección de humedales urbanos de Valdivia deberán redefinirse. Si bien la ley utiliza la definición de humedales contenida en la Convención Ramsar para identificar el ámbito potencial de ecosistemas que se pueden proteger por este cuerpo legal, exige una declaratoria previa del Ministerio del Medio Ambiente –que puede ser iniciada de oficio por el propio Ministerio o a solicitud de un municipio– para considerar que un determinado ecosistema de humedal urbano es efectivamente un “humedal urbano” ante la ley. Así, este nuevo marco regulatorio aplicable únicamente a los humedales urbanos, viene a consolidar la idea de que un humedal, para ser tal ante la ley, requiere previamente de un acto de autoridad que así lo declare (en este caso el Ministerio del Medio Ambiente).

Conclusiones

Similar al análisis de Peña y Delaunoy (2019) concluimos que la Corte Suprema ha venido reafirmando en el último tiempo una línea jurisprudencial de amplia protección hacia los humedales, no requiriendo que estos se encuentren bajo protección oficial para restringir las actividades que pudieran afectarlos y dictaminando su protección por el solo hecho de reunir las características y condiciones que señala la definición de humedal contenida en la Convención Ramsar.

Por otra parte, la recientemente promulgada Ley N° 21.202 de humedales urbanos, consolida la aproximación que exige la declaración oficial de los humedales para que sean objetos de protección, no bastando su sola existencia y cumplimiento de las características contenidas en la definición de la Convención Ramsar para regular las actividades que amenazan a estos ecosistemas. Prevemos que esta tendencia limitará en el futuro la capacidad de los instrumentos regulatorios de proteger efectivamente los humedales, ya que impone una carga administrativa adicional y

espacio para la discrecionalidad al momento de declarar un ecosistema de humedal ubicado total o parcialmente dentro de los límites urbanos como “humedal urbano”.

Desde un punto de vista ecológico y de la conservación de humedales, no hace sentido que un humedal requiera ser declarado como tal por alguna autoridad, para que sea susceptible a la aplicación de regulación para su protección. Este enfoque es opuesto a lo propuesto por la Convención Ramsar, que a través de su definición amplia busca englobar bajo la definición de humedales un conjunto muy diverso de ecosistemas temporal o permanentemente inundados (naturales, artificiales, dulces, salobres, etc.), con el fin de relevarlos como ecosistemas de importancia para la conservación dados los múltiples servicios ecosistémicos que prestan para el bienestar humano.

Por otra parte, dado el ámbito de aplicación de la Ley N° 21.202, acotado a los humedales que se encuentren total o parcialmente dentro del límite urbano, consideramos que los debates en torno a la definición de humedales de la Convención Ramsar no han perdido vigencia en el contexto de aquellos humedales que se encuentran totalmente fuera del límite urbano, es decir aquellos ubicados en áreas rurales. En este contexto, cuál conceptualización prime en un determinado caso, dependerá en último término de las estrategias legales que los diversos actores interesados en la protección (o desprotección) de los humedales desplieguen ante los órganos de adjudicación. Sin perjuicio de lo anterior, consideramos que la forma en que la Corte Suprema ha aplicado la definición de humedales de la Convención Ramsar, resulta ser la más acorde con los compromisos internacionales asumidos por Chile como estado miembro de dicha Convención, así como con una interpretación favorable del derecho a vivir en un medio ambiente sano. Esto, por cuanto permite activar medidas de protección y conservación de estos ecosistemas, con independencia de si una determinada autoridad administrativa ha decidido previamente colocarlos bajo algún tipo de protección oficial.

Agradecimientos

Agradecemos a la Red Ciudadana de Humedales de Valdivia, a la cual pertenecemos ambos autores, por entregarnos un espacio de colaboración, discusión y aprendizaje en torno a la defensa de los humedales. También agradecemos a la Agrupación Gayi de Puerto Montt por su generosidad para aportar antecedentes que nos permitieron configurar el estudio de caso del humedal Llantén. A Enrique Cruz Tagle por su revisión de una versión preliminar del artículo que permitió mejorar la versión final. El primer autor ha contado con el financiamiento de la Beca de Doctorado Nacional N° 21190545, de la Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo (ANID) de Chile para desarrollar esta investigación.

Referencias bibliográficas

ADÁN, L.; URBINA, S. & ALVARADO, M. Asentamientos Humanos En Torno a Los Humedales De La Ciudad De Valdivia En Tiempos Prehispánicos E Históricos Coloniales. *Chungará (Arica)*, 2017, vol. 49, no. 3, pp. 359-377.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (BCN). *Historia de la Ley N° 21.202 Modifica diversos cuerpos legales con el objetivo de proteger los humedales urbanos*. 2020 <https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/7717/>

BLOMLEY, N. From 'What?' to 'So What?': Law and Geography in Retrospect. En; *Law and Geography*. Oxford University Press, 2003.

BRAVERMAN, I., BLOMLEY, N., DELANEY, D., KEDAR, A. *The Expanding Spaces of Law: A Timely Legal Geography*. Stanford University Press, Stanford, 2014.

COVER, R. The Uses of Jurisdictional Redundancy: Interest, Ideology, and Innovation. *William & Mery Law Review*, Vol. 22, Rev. 639, U.S.A., 1981.

COWARDIN, L.; CARTER, V.; GOLET, F. & LAROE, E. *Classification of wetlands and deepwater habitats of the United States*. U.S. Department of the Interior, Fish and Wildlife Service, 1979.

Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas, Ramsar, Irán, 2 febrero, 1971. Disponible en https://www.ramsar.org/sites/default/files/documents/library/current_convention_s.pdf

ERWIN, K. L. Wetlands and global climate change: the role of wetland restoration in a changing world. *Wetlands Ecol Manage*, 17: 71, 2009. <https://doi.org/10.1007/s11273-008-9119-1>

EULA. *Diagnóstico, caracterización, propuesta de conservación y plan de manejo de Humedales en la zona urbana de Puerto Montt*. Preparado para Municipalidad de Puerto Montt, Secretaría Comunal de Planificación, 2018.

EULA. *Estudio de riesgos y protección ambiental del área urbana de la comuna de Puerto Montt*. Informe elaborado para la Municipalidad de Puerto Montt, 2015.

GARDNER, R., et al. *State of the World's Wetlands and their Services to People: A Compilation of Recent Analyses*. Ramsar Briefing Note no. 7. Gland, Switzerland: Ramsar Convention Secretariat., 2015. Disponible en: https://www.ramsar.org/sites/default/files/documents/library/strp19_4_bn7_e.pdf

GUERRA, F. & LARA-SUTULOV, M. ¿Públicos O Privados?: Desafíos Para La Protección De Los Humedales Urbanos Y Periurbanos De Valdivia a Partir De La Regulación De Los Cauces Naturales. *Revista De Derecho Ambiental*, 2017, no. 8, pp. 184-206. <https://revistas.uchile.cl/index.php/RDA/article/view/47916>

HARRIS, P. *La protección de los humedales más allá de la Convención Ramsar: un análisis de la Sentencia de Corte Suprema, rol: 118 - 2018*. Biblioteca del Congreso Nacional, N° SUP: 120086, 2019. <https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27177/1/Informe.pdf>

IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change). Informe especial del IPCC sobre tierras y cambio climático, 2019. <https://www.ipcc.ch/srccl/>

JACQUES C., A. *Reservas naturales urbanas: Diagnóstico de la percepción y la valoración socio-cultural sobre la vegetación urbana de la ciudad de Valdivia*. Memoria para optar al grado de geógrafo. Universidad de Chile, Santiago, 2012.

KEDDY, P. *Wetland Ecology: Principles and Conservation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.

LARA-SUTULOV, M. La Ordenanza de Protección de humedales de Valdivia: Una construcción ciudadana en respuesta a la desprotección de los humedales urbanos. *Planeo*, 2017, 54. http://revis-taplano.cl/wp-content/uploads/Art%C3%ADculo_Lara.pdf

MATTHEWS, G. V. T. *The Ramsar Convention on Wetlands: its History and Development*. Ramsar, 1993. <https://www.ramsar.org/sites/default/files/documents/pdf/lib/Matthews-history.pdf>

MINISTERIO DE EDUCACIÓN DE CHILE. Decreto Supremo N° 2.734/1981, Declara Santuario de la Naturaleza la Zona Húmeda de los alrededores de la ciudad de Valdivia , 1981. <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=265358&idParte=&idVersion=>

MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE (MMA). *Levantamiento de Información Bibliográfica y Cartográfica de los Humedales Urbanos de la ciudad de Valdivia*. Informe final. Elaborado por Montserrat Lara Sutulov y Julio Gerding. Valdivia: Ministerio del Medio Ambiente, 2016. Disponible en: http://catalogador.mma.gob.cl:8080/geonetwork/srv/spa/resources.get?uid=e842f9f3-96e4-43b2-9de3-9539295fb8cd&fname=Informe%20humedales%20urbanos_Final.pdf&access=public

MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE (MMA) Plan Nacional de Protección de Humedales 2018-2022, 2018. Disponible en: https://mma.gob.cl/wp-content/uploads/2018/11/Plan_humedales_Baja_confrase_VERSION-DEFINITIVA.pdf

MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE (MMA). Inventario Nacional de Humedales, 2020. Disponible en <https://humedaleschile.mma.gob.cl/inventario-humadales/catastro/>

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE CHILE. Decreto Supremo N° 771/1981, “Promulga la Convención sobre zonas húmedas de importancia internacional especialmente como hábitat de las aves acuáticas, suscrito en Irán el 2 de febrero de 1971”, 1981. <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=15511>.

MITSCH, W. J., & GOSELINK, J. G. *Wetlands*. Hoboken, New Jersey, US, 2015.

MITSCH, W. J., BERNAL, B., NAHLIK, A. M., MANDER, Ü., ZHANG, L., ANDERSON, C. J., & BRIX, H. Wetlands, carbon, and climate change. *Landscape Ecology*, 2013, 28(4), 583-597.

MÖLLER, P. & MUÑOZ-PEDREROS, A. Legal protection assessment of different inland wetlands in Chile. *Revista Chilena De Historia Natural*, 2014, 87(1), 1. http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0716-078X2014000100020yscript=sci_abstract

MORAGA SARRIEGO, P. & DELGADO SCHNEIDER, V. Sentencia Corte Suprema de 27 de agosto de 2018: Protección De Humedales Artificiales. *Actualidad Jurídica Ambiental*, 20 diciembre, 2018. Disponible en: <https://www.actualidadjuridicaambiental.com/jurisprudencia-al-dia-iberoamerica-chile-humedales-artificiales/>

OSORIO, C. F. *Impacto del crecimiento urbano en el medio ambiente del humedal de Valdivia 1992 - 2007*. Tesis magíster en asentamientos humanos y medio ambiente. Pontificia Universidad Católica de Chile, Facultad de Arquitectura y Estudios Urbanos, Instituto de Estudios Urbanos y Territoriales, 2009.

PEÑA, C. & DELAUNOY, L. Protección De Los Humedales Por Vía Jurisprudencial. *Justicia Ambiental y Climática. Revista De Derecho Ambiental De La ONG FIMA.*, 2019, Año XI, no. 11, pp. 235-248. Disponible en <http://www.revistajusticiaambiental.cl/wp-content/uploads/2020/01/JA.-Comentario-1.pdf>.

PÉREZ, S. *Prácticas sociomateriales de relación con los humedales de la ciudad Valdivia, desde su fundación, en 1552, hasta el año 2014*. Tesis licenciado en antropología. Universidad Austral de Chile, 2015. <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2015/ffp438p/doc/ffp438p.pdf>

RAGIN, C., & BECKER, H., S. *What is a case?: exploring the foundations of social inquiry*. Cambridge University Press, Cambridge, UK, 1992.

RAMSAR. Sitios y países. Chile. Disponible en <https://www.ramsar.org/es/humedal/chile>. Revisado 1/7/2021.

ROJAS, C. & DÍEZ, S. La reducción de los humedales de Valdivia ¿inconsciencia o desconocimiento? *Anales De La Sociedad Chilena De Ciencias Geográficas*, 2012, 99.

ROJAS, C. El rol de los paleocauces y humedales en la evaluación de las amenazas naturales en la ciudad de Valdivia. *Revista Geográfica de Valparaíso*, 2004, 35, 243-251.

SEPÚLVEDA-LUQUE, C., LARA-SUTULOV, M., PÉREZ, S., GUERRA, F., RODRÍGUEZ, C., & PINO, A. De la invisibilidad a la multiplicidad: movilizaciones, ontologías e imaginarios urbanos en torno a la defensa de los humedales de Valdivia. *Revista Austral de Ciencias Sociales*, 2019, (35), 5-28. <http://revistas.uach.cl/index.php/racs/article/view/4192>

SERNAGEOMIN. *Situación Hidrogeológica y condición actual de peligro de remociones en masa de sector de Jardín Oriente I y II, cerro colindante y humedal Llantén*, Región de Los Lagos. INF-X-15.2017, 2017.

SKEWES, J., REHBEIN, R., & MANCILLA, C. Ciudadanía y sustentabilidad ambiental en la ciudad: La recuperación del humedal Angachilla y la organización local en la Villa Claro de Luna, Valdivia, Chile. *EURE*, Santiago, 2012, 38 (113): 127-145. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0250-71612012000100006

TECKLIN, D., SEPÚLVEDA-LUQUE, C., & LARA, M. *El espacio para las aves costeras: Análisis del contexto institucional para la protección de hábitat para las aves costeras en Chile, con énfasis en Chiloé*. Informe preparado para la David and Lucile Packard Foundation. Valdivia, 2015. https://www.academia.edu/23741643/El_es-pacio_para_las_aves_costeras_An%C3%A1lisis_del_contexto_institucional_para_la_protecci%C3%B3n_de_h%C3%A1bitat_para_las_aves_costeras_en_Chile_con_%C3%A9nfasis_en_Chilo%C3%A9

UACH (Universidad Austral de Chile). Catastro de Humedales Urbanos de Valdivia. Informe Final. Municipalidad de Valdivia, Valdivia, 2019.

URBINA, S. & ADÁN, L. *La ciudad de Valdivia y su jurisdicción: Elementos para una historia indígena en el período colonial temprano (Ca. 1544-1606)*. Ponencia presentada en el V Congreso Nacional de Arqueología Histórica, Buenos Aires, Argentina, 2012.

Vicepresidencia del Senado (2019). Humedales urbanos. Historia de una ley pionera y ciudadana de protección ambiental. Ediciones Centro de Extensión del Senado y Ediciones Universitarias de Valparaíso.

JURISPRUDENCIA CITADA

Contraloría General de la República (2019). Dictamen N° 276, de 7 de enero de 2019.

Corte de Apelaciones de Puerto Montt (2017). Sociedad Educacional Winkler Contreras Limitada/ Servicio de Vivienda y Urbanización Región de Los Lagos. 20 de diciembre de 2017, Rol N° 1485-2017.

Corte Suprema (2021). Municipalidad de San Felipe Con Servicio de Evaluación Ambiental (A). 10 de mayo de 2021, Rol N° 36227-2019.

Corte Suprema (2019a). Fisco de Chile con Achurra Larraín Servando y otra. 7 de agosto de 2019, Rol N° 1.239-2018 (sentencia de remplazo).

Corte Suprema (2019b). Municipalidad de San Felipe con Servicio de Evaluación Ambiental (A). 30 de mayo de 2019, Rol N° 12.802-2018.

Corte Suprema (2018). Sociedad Educacional Winkler Contreras Limitada/Servicio de Vivienda y Urbanismo Región de Los Lagos. 27 de agosto de 2018, Rol N° 118-2018.

Primer Tribunal Ambiental (2019). Municipalidad de San Felipe con Servicio de Evaluación Ambiental. 7 de octubre de 2019, Rol R-24-2019.

Segundo Tribunal Ambiental (2018). Municipalidad de San Felipe / Servicio de Evaluación Ambiental (Res. Ex. N° 0060/2017 de 18 de enero de 2017). 26 de abril de 2018, Rol R-148-2017.

