



UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE DERECHO



**EL PRINCIPIO “*QUIEN CONSERVA, COBRA*”
Y SU APORTE EN MATERIA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL**



**Memoria de Prueba para optar al grado de
Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales**

Esta memoria se enmarca dentro del PROYECTO CONICYT/FONDAP 15130015 (2013 – 2018) que creó el Centro de Recursos Hídricos para la Agricultura y la Minería (CRHIAM) en la Universidad de Concepción.

Josefa del Pilar Valdivia Cubillos

2 0 1 8

CAPÍTULO PRIMERO

EL PRINCIPIO “QUIEN CONSERVA, COBRA” Y SUS ANTECEDENTES HISTÓRICOS

I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS:

Los principios ambientales juegan un rol importantísimo en el desarrollo e interpretación del derecho ambiental. En la presente investigación planteamos la configuración de un nuevo principio del derecho ambiental que sea capaz de orientar la creación de políticas e instituciones ambientales a partir del reconocimiento del valor de los servicios ecosistémicos, el incentivo a su conservación y su capacidad para hacer efectiva la Justicia Ambiental.

“*Quien Conserva, Cobra*” es un principio ambiental incipiente; no ha sido reconocido en tratados internacionales y tiene un tratamiento doctrinario casi inexistente. Nace de otro principio ambiental que sí tiene un amplio desarrollo y que es el principio “*Quien Contamina, Paga*” o “*Contaminador-Pagador*”, reconocido en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano de 1972⁴ y en la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992⁵, la que establece al respecto:

“Principio 16: Las autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debería, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales.”

Este principio se hace cargo de las externalidades ambientales negativas, fundándose en una ética de responsabilidad; quien causa un daño al medio ambiente debe cargar con los costos de las externalidades negativas que genera⁶. ¿Qué pasa con las externalidades ambientales positivas? Mientras las externalidades negativas generan ingresos a partir de la externalización de costos, en las positivas la falta de rentabilidad puede llevar hasta la destrucción del bien generador⁷. Ésta es la problemática que aborda el principio “*Quien, Conserva Cobra*” y que viene a complementar el principio contaminador-pagador.

Un ejemplo en que queda claro este complemento es con los Sistemas de Depósito y Reembolso en que se gravan productos potencialmente dañinos para el medio ambiente y, a la vez, se otorga un pago cuando el residuo del producto es devuelto a un punto de recolección para su reciclaje o disposición ambientalmente apropiada. El depósito está representado generalmente por un impuesto y el reembolso se presenta en la forma de subsidio⁸.

Ambos principios se sustentan en reconocer un valor (monetario) al medio ambiente, que puede ser determinado cuantitativamente, y ello no ha sido sino fruto de un largo debate acerca de la (in)compatibilidad entre dos disciplinas medulares: la economía y la conservación ambiental.

⁴ Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (1972). Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano. <http://www.dipublico.org/conferencias/mediohumano/A-CONF.48-14-REV.1.pdf>. [Fecha de consulta: 29 de Mayo de 2017].

⁵ Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992). Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. http://www.mma.gob.cl/1304/articles-55240_DeclaracionRio_1992.pdf. [Fecha de consulta: 4 de Mayo de 2017].

⁶ GÓMEZ-BAGGETHUN, Erik, RUIZ-PÉREZ, Manuel. Economic valuation and the commodification of ecosystem services. *Progress in Physical Geography*. 2011, vol. 35, n. 5, pp. 613-628. [Fecha de consulta: 17 de Mayo de 2017]. ISSN: 0309-1333. Disponible en: <http://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0309133311421708>.

⁷ ROJAS BRIALES, Eduardo. Externalidades positivas. *Terra crítica*. 2006. [Fecha de consulta: 29 de Mayo de 2017]. Disponible en: http://www.terracritica.org/articles.php?idioma= c&article_id=346&1482893183#titol.

⁸ FIELD, Barry, FIELD, Martha. *Environmental Economics An Introduction*. 7^o ed. Nueva York: McGraw-Hill Education, 2016. ISBN: 978-0-07-802189-3.

En un comienzo la economía parecía ser inconciliable con la conservación del medio ambiente, como dos polos opuestos. Sin embargo, esta postura ha sido superada y hoy es claro que el desarrollo económico y los esfuerzos en materia de conservación requieren uno del otro para ser exitosos; ya no hablamos de la “*conservación versus el desarrollo*” sino de la “*conservación para el desarrollo*”⁹. Cuestión que ya hizo patente la Comisión para el Desarrollo Económico de América Latina y el Caribe (CEPAL) en 1991, al advertir que la existencia de un patrimonio natural que provee grandes beneficios a la sociedad impide pensar que el potencial económico marche siempre en dirección contraria a los objetivos de la conservación¹⁰.

Con razón NAREDO y GOMEZ-BAGGETHUN (2012) afirman: “*Desde la década de 1980, el renovado protagonismo adquirido por el mercado libre permeó progresivamente en la denominada «gobernanza ambiental», en lo que algunos autores han venido a llamar conservacionismo de mercado*”, lo que se materializó en los mercados de contaminación y los PSA. Los últimos son, en general, subsidios a conductas pro-ambientales.¹¹

De esta manera, con la intervención del mercado en materia ambiental se esbozaba un nuevo principio que venía a complementar al “*contaminador-pagador*”, constituyendo la base de los nacientes PSA; el principio “*Quien Conserva, Cobra*”. Éste postula que los beneficiarios de los servicios ecosistémicos deben compensar a quienes mantienen o protegen los servicios ecosistémicos de los que se benefician¹².

La primera mención del principio se remonta al año 1993 y la hace Domingo Gómez Orea en un artículo de la revista española “*Agricultura*”, en el que se refiere a la crisis del medio rural y a la necesidad de diversificar las actividades que allí se desarrollan, identificando una serie de “*nuevas funciones*” que puede brindar y en que destacan: ser sumidero de contaminaciones urbanas; la producción de paisaje de calidad, abierto y natural; y ser soporte de actividades recreacionales al aire libre. La forma en que estas funciones contribuyen al mantenimiento y desarrollo del mundo rural es a través de la generación de empleo y nuevas rentas, las que se obtendrían por medio del pago que la sociedad, como beneficiaria de las mismas, haga a quien las provea o asegure. Cabe precisar que estas “*nuevas funciones*” (o servicios) exigen una acción de conservación de los recursos ambientales, constituyéndose el medio rural en el “*guardián*” de los mismos y es en este contexto en que nace el principio “*Quien Conserva, Cobra*”. Esto es particularmente claro respecto del efecto sumidero: “*el medio rural es consumidor neto de uno de los principales gases de invernadero, el CO₂, mientras las ciudades son productores netos de tal gas. Parece lógico beneficiarse de este importante servicio*”.¹³

Por otra parte, destaca la publicación de Teresa Villarino Valdivielso, quien también en 1993 y en la misma revista aludida, se refiere al principio en el contexto de expresar su preocupación por la pérdida del bosque y, con ello, de sus innumerables beneficios, no solo los constituidos por las rentas directas que generan sino también bienes intangibles como son el confort climático, la limpieza de contaminaciones y la producción de agua. Al mantener el bosque se obtienen una serie de beneficios y entonces plantea “*si*

⁹ FOLKE, Carl. The economic perspective: Conservation against Development versus Conservation for Development. *Conservation Biology*. 2006, vol. 20, n. 3, pp. 686-688. [Fecha de consulta: 8 de Abril de 2017]. ISSN: 08888892. Disponible en: http://www.jstor.org/stable/3879231?seq=1#page_scan_tab_contents.

¹⁰ Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). *El desarrollo sustentable: transformación productiva, equidad y medio ambiente*. Santiago, Chile: CEPAL, 1991. ISBN: 92-1-321350-6.

¹¹ NAREDO, José Manuel, GÓMEZ-BAGGETHUN, Erik. Río+ 20 en perspectiva: Economía verde nueva reconciliación virtual entre ecología y economía. *La Situación del Mundo 2012: Hacia una prosperidad sostenible*. Barcelona: FUHEM Ecosocial e Icaria, 2012, pp. 347-370. ISBN: 978-84-9888-445-6.

¹² GÓMEZ-BAGGETHUN, Erik, RUIZ-PÉREZ, Manuel, ref. 6.

¹³ GÓMEZ OREA, Domingo. La problemática rural: Una perspectiva desde el medio ambiente. En: *Agricultura*. España: Editorial Agrícola Española, 1993, n. 733, pp. 696-701. [Fecha de consulta: 14 de Mayo de 2017]. ISSN: 0002-1334. Disponible en: http://www.mapama.gob.es/es/ministerio/servicios/publicaciones/art_datos.asp?articuloId=283&codrevista=Agri.