

La consolidación de la no regresión (y progresividad) como principios jurídicos generales del derecho ambiental chileno

The consolidation of non-regression (and progressivity) as general legal principles in Chilean environmental law

Verónica Delgado Schneider*

Directora
Revista Derecho, Ambiente y Cambio Climático

RESUMEN: La presente editorial destaca la evolución de la recepción del principio de no regresión (y de progresividad) en el derecho ambiental chileno, sosteniendo que hoy puede afirmarse su consolidación como principio jurídico general. A partir de un análisis sistemático de diversas fuentes doctrinales, normativas y jurisprudenciales, se revisan aspectos fundamentales del principio relativos a su caracterización, la identificación de medidas regresivas, sus límites y excepciones. En seguida, se analizan hitos recientes que permiten sustentar la consolidación del principio, como la ratificación del Acuerdo de Escazú en el año 2022, y la incorporación del mismo en la Ley Marco de Cambio Climático y la Ley de Biodiversidad, así como su recepción en un reciente fallo del Segundo Tribunal Ambiental.

Palabras clave: principio de no regresión, principio de progresividad, test de regresividad, ley marco de cambio climático, ley de biodiversidad.

* Doctora en derecho, Università degli Studi di Roma Tor Vergata (Italia). Magíster en derecho, Università degli Studi di Roma Tor Vergata. Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción. Profesora Titular de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Concepción. Concepción, Chile. vedelgado@udec.cl. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6415-5130>.



ABSTRACT: This editorial highlights the evolution of the reception of the principle of non-regression (and the principle of progressivity) in Chilean environmental law, arguing that it can now be regarded as consolidated as a general legal principle. Based on a systematic analysis of doctrinal, normative, and jurisprudential sources, it revisits key aspects of the principle, including its characterization, the identification of regressive measures, and its limits and exceptions. It then examines recent milestones supporting this consolidation, such as Chile's ratification of the Escazú Agreement in 2022, the incorporation of the principle into the Framework Law on Climate Change and the Biodiversity Law, and its recognition in a recent decision of the Second Environmental Court.

Keywords: principle of non-regression, principle of progressivity, regressivity test, Framework Law on Climate Change, Biodiversity Law.

Introducción

Tiempo atrás tuve la oportunidad de analizar y sostener de manera afirmativa la “recepción” en el derecho ambiental chileno del llamado principio de no regresión (Delgado, 2021) –también conocido como de irreversibilidad, de no retorno, de prohibición de retroceso, de *standstill*, cláusula de intangibilidad, de *no statu quo*, efecto trinquete, entre otras denominaciones que se le han dado–.

Esa publicación fue motivada por las reflexiones que hice con ocasión de la conferencia inaugural que realicé para las X Jornadas de Derecho Ambiental organizadas por el Centro de Derecho Ambiental de la Universidad de Chile en julio del año 2020, en plena pandemia, en las que luego trabajé hasta su publicación. Debo confesar que cuando recibí aquella invitación el tema elegido para exponer era otro, pero una serie de anuncios de la época proponiendo reformas al derecho ambiental vigente para reactivar la economía, que estimé regresivas, me motivaron a cambiar el tópico y sumergirme a investigar sobre este principio, de la mano de una valiosa doctrina –especialmente los profesores Prieur, Benjamin, Cafferatta, Peña Chacón– que, a esta altura, es citada en trabajos y sentencias de toda Iberoamérica.

Algo similar me motiva hoy. En el último tiempo son muchas las voces que, con la excusa de una urgente reactivación económica, han proclamado diversos cambios al derecho ambiental vigente, que estimo en su mayoría son regresivos. Estas propuestas legislativas no son de sorprender pues, como afirma Bermúdez (2014, pp. 57-60), es un fenómeno típico de las crisis

económicas el que se propongan leyes, reglas o interpretaciones más laxas en materia ambiental. Situación que, podemos agregar, se agrava aún más en contextos negacionistas.

Pues bien, a casi cinco años de mi primer trabajo, estimo que el principio de no regresión no sólo ha sido recepcionado por nuestro derecho interno, sino que se encuentra ya consolidado. Este proceso de consolidación afortunadamente también está ocurriendo a nivel internacional y comparado, según dan cuenta varias nuevas publicaciones. Así, Peña Chacón (2025) afirma que los principios de progresividad y no regresión ambiental fueron aplicados por primera vez en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en la sentencia de Los habitantes de la Oroya v/s Perú del año 2023, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), lo que se habría consolidado con la reciente Opinión Consultiva OC-32/25, sobre Emergencia Climática y Derechos Humanos. Coincide Paulo Amaral (2025) en la “consolidación normativa” de este principio general del derecho ambiental en instrumentos internacionales, normativa europea comunitaria y en ciertas Constituciones de países como Bután, Ecuador, Noruega, México y Túnez. El mismo proceso se identifica en España a partir de su reconocimiento implícito en varias leyes y, especialmente, en la jurisprudencia, hasta su reciente internalización por parte de la legislación estatal a través de la Ley 7/2021, de cambio climático y transición energética (Nuccio, 2021, p. 81), aunque no haya aún criterios uniformes del Tribunal Supremo español en la aplicación de este principio en materia de ordenamiento territorial y ambición climática (García Alvarez, 2024, pp. 467-482). También es muy interesante la consolidación del principio en acuerdos comerciales internacionales y los problemas advertidos en su aplicación práctica, especialmente en los últimos acuerdos entre la Unión Europea, Estados Unidos y China (Mitchell y Munro, 2023).

Se ha consolidado en nuestro derecho, afirmo, pues no sólo ha sido reconocido en el Acuerdo de Escazú ratificado por Chile al año 2022, sino que también ha sido consagrado e incluso definido (con algunas diferencias) en las nuevas leyes de cambio climático (Ley N°21.455 del 2022) y de biodiversidad (Ley N°21.600 del 2023) y se ha hecho de la mano del principio de progresividad, con el cual se vincula estrechamente, pues mientras el principio de no regresión impide los retrocesos, el de progresividad impone la necesidad de avanzar continuamente. Además, contamos con una reciente sentencia ejecutoriada del año 2025, del Segundo Tribunal Ambiental, que desarrolla varios puntos relevantes sobre ambos principios (2TA, 2025, rol R-522-2025). En las siguientes líneas, primero, recapitularé ciertos aspectos fundamentales de este principio, para luego

analizar estos y otros avances a nivel interno, que me permiten afirmar que el principio de no regresión se encuentra consolidado en nuestro derecho.

I. El principio de no regresión: algunos aspectos fundamentales

Anteriormente he señalado que el principio de no regresión es un principio poderoso, revolucionario y complejo, que desafía la tradicional y afianzada regla en virtud de la cual la ley nueva siempre deroga a la anterior, al hacer prevalecer la normativa antigua si esta otorga una mayor protección ambiental que la nueva (Delgado, 2021, p. 13). Este principio, sin embargo, no produce una “petrificación” del derecho, pues tiene ciertos límites. En este sentido, no todo cambio es calificable como regresivo, e incluso existiendo una regresión, esta puede estar cubierta por alguna excepción legítima, según explicamos más adelante.

Sea en situaciones normales o excepcionales, resolver si una decisión es regresiva no es fácil. Para facilitar este análisis, se ha propuesto que cada caso debería ser sometido a lo que conocemos como el “test de regresividad” o “los criterios de regresividad”. Así, por ejemplo, Ángela Amaya (2021) concibe un test de regresividad con tres etapas: primero, examinar en términos formales y sustantivos la medida vigente que fija el estándar de protección; segundo, analizar la nueva medida presuntamente regresiva y compararla con la anterior para verificar si existe un retroceso; y tercero, si se confirma la regresión, evaluar si está debidamente justificada, considerando su finalidad, necesidad y proporcionalidad. Este análisis debe quedar explícito en la decisión, especialmente en sus fundamentos y considerandos, donde debe acreditarse que la medida no debilita la protección ambiental.

A su vez, Peña Chacón (2015a, p. 215 y ss.) propone criterios de regresividad – que estimo no taxativos– planteándose sobre diversos supuestos, por ejemplo: tratándose de nueva normativa, cuando esta modifica la protección ambiental previa, establecida por la normativa interna o internacional, y no existiendo un sustento científico que lo respalde; en el caso de los actos administrativos, cuando estos carezcan de justificación y respaldo técnico-científico, o esta sea insuficiente, no existiendo certeza respecto de la no afectación del bien tutelado; también existiría regresividad cuando se reduce la protección por medio de nuevas interpretaciones de la normativa vigente, afectándose su “alcance, amplitud y efectividad”; o, lo que ocurre frecuentemente, cuando la norma no logra implementarse adecuadamente por falta de reglamentación, tornándola ineficaz; y cuando simplemente el incumplimiento, o la falta de aplicación de la normativa vigente, la vuelve también ineficaz.

En suma, para que exista una regresión en materia ambiental, se tendrá que acreditar no solo que un determinado nivel o norma de protección se ha flexibilizado formalmente, sino además que ello puede poner en peligro o dañar el medio ambiente (o derechos humanos relacionados) y que ella no está especialmente motivada o fundada científicamente. Se puede tratar de normas vigentes de todo tipo de jerarquía, pero también actos administrativos, omisiones, sentencias, etc.

El principio de no regresión no es absoluto y admite excepciones. Con todo, como señala Michel Prieur (2010, p. 117), si la regla es no retroceder, las hipótesis de regresión deben interpretarse de manera restrictiva y nunca puede reducirse la protección por debajo de un umbral mínimo, que implique vaciar el derecho de contenido. En esa línea, Mario Peña Chacón sostiene que una medida regresiva sólo podría justificarse de forma excepcional y temporal, tras evaluar todas las alternativas y escoger la menos perjudicial; además, debe ser no discriminatoria, adoptarse con participación de los grupos afectados y ponderar razonablemente los derechos en juego, entre otras condiciones. En este examen también deben considerarse otros principios ambientales –como la precaución– y, siempre, la idea de progresividad (Peña, 2015b, p. 107, 196 y 200).

En similar sentido, la Ley de Cambio Climático y Transición Energética de España (Ley N°7/2021), indica en su preámbulo que el principio de no regresión encuentra excepciones solo frente a “situaciones plenamente justificadas basadas en razones de interés público, y una vez realizado un juicio de ponderación entre los diferentes bienes jurídicos que pudieran entrar en contradicción con el ambiental”.

Me parece del todo razonable que la doctrina, y la normativa comparada, consideren estas excepciones, en las estrictas condiciones ya mencionadas. En particular, considero fundamental que las medidas regresivas sean excepcionalísimas y, por sobre todo, temporalmente acotadas. La temporalidad opera como una salvaguarda, obligando a reexaminar la medida, y contribuyendo a asegurar que se adopta como alternativa realmente menos lesiva entre las disponibles, en coherencia con el principio de progresividad.

Esbozadas estas ideas preliminares, a continuación analizamos los recientes avances en la recepción de este principio en Chile.

II. La consolidación del principio de no regresión en el derecho chileno

1. El reconocimiento del principio de no regresión (y de progresividad) en el Acuerdo de Escazú.

El Acuerdo Regional sobre Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe fue adoptado en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018. Es conocido como el “Acuerdo de Escazú” y es el primer tratado ambiental de la región y el único en el mundo que contiene disposiciones específicas destinadas a proteger a personas defensoras de los derechos humanos en asuntos ambientales. El Acuerdo entró en vigencia el 22 de abril de 2021 a nivel internacional, siendo nuestro país un Estado Parte del tratado desde el 11 de septiembre de 2022.

Se trata de normas que fijan los mejores estándares a la que las partes pueden aspirar en los derechos de acceso ya señalados y la protección de los defensores ambientales. Para su implementación, a veces sólo son necesarios cambios de gestión o reglamentarios y, en otros casos, implican desafíos legales e incluso constitucionales. Tratándose del principio de no regresión, su implementación no supone tales desafíos, pues exige todo lo contrario: que no existan cambios en la gestión o en la regulación reglamentaria, legal o constitucional, que sean regresivos.

El tratado establece en su artículo 3 un listado de principios para guiar su implementación, sin definirlos. Paulina Astroza y Constance Nalegach (2020, p. 10) informan que el Comité de Negociación especificó durante sus discusiones que estos principios cumplirían una triple función de aplicación, interpretación e inspiración. Coincidieron Alejandra Lozano y Lina Muñoz (2021, p. 177), en que haber considerado el principio de no regresión y el de progresividad juntos, permitirá evaluar la validez de medidas destinadas a aumentar el goce de los derechos constitucionales, así como aquellas que eventualmente constituyan un retroceso en esa aspiración, de manera tal que el Acuerdo representa la máxima expresión de un acto político con connotación legislativa e implicación jurídica para garantizar el bienestar de las generaciones presentes y futuras.

2. El reconocimiento del principio de no regresión en la nueva Ley de Biodiversidad.

Respecto al reconocimiento del principio de no regresión en la Ley N° 21.600 que crea el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas y el Sistema Nacional de Áreas Protegidas (2023), originalmente, el proyecto presentado al Congreso Nacional por la Presidenta Michelle Bachelet no lo consideraba. Sin embargo,

varios senadores argumentaron a favor de su inclusión y presentaron indicaciones para reconocerlo, destacando la senadora Allende y los senadores De Urresti, Navarro y Horvath.

Finalmente, el Ejecutivo cedió e incorporó el principio de no regresión en el listado del artículo 2 y el texto aprobado como ley de la República, es el siguiente:

“Artículo 2.- Principios. Las políticas, planes, programas, normas, acciones y actos administrativos que se dicten o ejecuten, en el marco de la presente ley, para la protección y conservación de la biodiversidad, se regirán por los siguientes principios: [...] c) Principio de no regresión: los actos administrativos no admitirán modificaciones que signifiquen una disminución en los niveles de protección de la biodiversidad alcanzados previamente”

De la redacción de la norma deriva que un “acto administrativo” no podría ser modificado, cuando ello signifique una “disminución” en los “niveles de protección” de la biodiversidad “alcanzados previamente”. Sin embargo, la misma primera parte de la norma permite aplicar este principio a políticas, planes, programas, normas y acciones concretas.

En cuanto a los niveles que se comparan, siguiendo una interpretación literal, se trataría de la versión que considero más limitada del principio. En efecto, a la luz del derecho y la doctrina comparada, el test de regresividad varía según se compare el nivel de protección “alcanzado” o “logrado” con el nivel “establecido” o comprometido, expresión esta última que sí utiliza, por ejemplo, la Ley Marco de Cambio Climático. Si bien el punto es sutil, y podrían estimarse expresiones sinónimas bajo una interpretación *pro natura*, se corre el riesgo que, en el futuro, quisiera preferirse el argumento literal.

Por ejemplo, si se ha comprometido la protección de 30 humedales en un determinado plazo y luego se decide cambiarlo a sólo 20, será fundamental determinar lo que ya se había logrado proteger. Si al momento del cambio ya se habían protegido 8 humedales, podría sostenerse –bajo el tenor literal de “logrado”– que no habría regresión si la nueva meta se mantiene en 8, pues 20 no sería inferior a lo efectivamente alcanzado. En cambio, si el estándar de comparación fuera lo establecido o comprometido (30), la reducción del objetivo sí configuraría, en principio, una medida regresiva. Finalmente, cabe recordar que no solo los cambios normativos pueden ser regresivos, también lo pueden ser ciertas interpretaciones, cuando restringen el alcance de la protección ambiental.

3. El reconocimiento del principio de no regresión (y progresividad) en la nueva Ley del Clima.

En cuanto al reconocimiento del principio de no regresión en la Ley N°21.455 Marco de Cambio Climático, del 2022, es importante recordar que esta ley es inédita en su forma de elaborarse y tramitarse en el Congreso Nacional por varias razones, entre ellas, el hecho que su anteproyecto fue sometido a consulta pública antes de ser presentado oficialmente al Congreso, proceso que permitió varios buenos cambios y que luego, durante su tramitación, hubo una asesoría experta permanente.

Pues bien, el anteproyecto no consideraba al principio de no regresión. Sin embargo, fue solicitada su incorporación durante su consulta pública, por varios, incluyéndome. Así, por ejemplo, la Mesa Ciudadana de Cambio Climático argumentó que, en virtud de este principio ni las normas, ni la jurisprudencia, ni las metas de ambición climática o compromisos de acción climática, pueden ser modificadas si ello implicare retroceder respecto a los niveles de ambición climática o protección ambiental alcanzados con anterioridad. Por ello, toda nueva norma, sentencia, meta o compromiso no debe ni puede empeorar la ambición climática o la situación del derecho ambiental preexistente en cuanto a su “alcance, amplitud y efectividad” (Ministerio del Medio Ambiente, 2019). Nótese la similitud con las expresiones usadas por el profesor Peña Chacón, lo que demuestra la gran circulación en la región, de las ideas de la doctrina latinoamericana.

El proyecto de ley fue presentado al Congreso Nacional considerando este principio, pero con una redacción muy distinta a la finalmente aprobada. El texto original fue el siguiente:

“e) No regresión: las medidas tendientes a enfrentar los efectos adversos del cambio climático, podrán ser modificadas cuando las condiciones tecnológicas, ambientales, económicas o sociales lo requieran, siempre que no se comprometan los objetivos de mitigación y/o adaptación establecidos.”

Durante la tramitación de este proyecto fueron invitadas a exponer varias académicas que se refirieron sobre este principio, con algunas ideas que fueron recepcionadas por ciertos parlamentarios y el Ejecutivo. Así, por ejemplo, la profesora Valentina Durán estimó necesario definir de una manera más clara el principio de no regresión y dar así al estado el Estado una herramienta que permita impulsar una recuperación resiliente de la economía y de hecho abogó para que tuviera reconocimiento constitucional y no sólo en esta ley específica

(BCN, 2023, pp. 112-160). Por mi parte, me concentré en cinco ideas: expliqué que convenía un reconocimiento legal expreso, pues los Tribunales Ambientales aplican de manera escasa los principios si ellos no están expresamente reconocidos. Aplaudí que, como todos los principios de la ley se aplicarían a todos los planes de mitigación y adaptación (en energía, minería, transporte, etc.), estos modernos principios ambientales, incluyendo el de no regresión, se irradiarían a cada uno de estos sectores. Finalmente critiqué la redacción propuesta en tres aspectos: i) que se aplicaba sólo a “medidas”; que la redacción era confusa señalando cuándo las medidas sí se podían modificar y en cambio, la regla debía ser la no modificación; y, finalmente, que se estaban usando estándares distintos en el proyecto de ley sobre biodiversidad pues allá se consideraba el “objetivo alcanzado” y acá, el “establecido” (BCN, 2023, pp. 136-138).

Las senadoras Allende y Órdenes coincidieron en que era necesario perfeccionar la redacción del principio, pero plantearon una ambición mayor: la redacción debía lograr su aplicación no sólo respecto al cambio climático, sino a toda la protección ambiental. Para mejorar la redacción de la norma, varios parlamentarios presentaron indicaciones, con bastantes matices y no mucho acuerdo sobre la amplitud que se quería dar al principio por las senadoras (BCN, 2023, pp. 192 y 906).

Cabe mencionar que previo al estudio pormenorizado de las indicaciones, la Comisión de Medio Ambiente, Cambio Climático y Bienes Nacionales acordó conformar un grupo de trabajo, integrado por los asesores parlamentarios y del Ejecutivo y por las representantes del Centro de Ciencia del Clima y la Resiliencia (CR2), señoritas Maisa Rojas, Pilar Moraga y Andrea Rudnick, el que estaría a cargo de analizar las indicaciones presentadas y de alcanzar una redacción de los diversos artículos del proyecto que recogiera las ideas planteadas por los legisladores en ellas. Fruto de este trabajo, se alcanzaron diversos acuerdos, permitiendo avanzar de manera más rápida en el estudio en particular de esta iniciativa legal. Estos acuerdos, en su mayoría motivaron la aprobación con enmiendas de muchas de las indicaciones (BCN, 2023, p. 394).

Pues bien, tras el trabajo de esta Mesa Técnica, la Comisión de Medio Ambiente se adentró al análisis de las indicaciones presentadas al proyecto, donde participó la Ministra Schmidt, quien destacó, tres ideas centrales: la primera, que la necesidad de incluir el principio de no regresión en el proyecto de ley es compartida; segunda, que también comparte la necesidad de perfeccionar su redacción como lo buscan las indicaciones presentadas (BCN, 2023, p. 404), pero que la redacción de la indicación número 37 (de Allende y Bianchi) era poco flexible.

La Senadora Allende celebró la disposición a mejorar la norma. Insistió en que el principio no podía quedar circunscrito a las “medidas” del Estado y que sólo fuera respecto al “cambio climático”. Era necesario consagrar este principio en términos amplios: i) para mantener los niveles de protección ambiental y distinguiendo las dos hipótesis ii) niveles alcanzados o establecidos (BCN, 2023, pp. 404-405).

La profesora Moraga explicó que la Mesa Técnica conformada para el estudio de esta iniciativa legal, en su propuesta de consenso, intentó recoger las diversas ideas planteadas en las indicaciones formuladas a la letra e) del artículo 2, con excepción de aquella sugerida en la indicación número 37. Sentenció que tal decisión no equivale a rechazar la incorporación del principio de no regresión en los términos planteados en nuestra legislación, sino en la pertinencia de hacerlo en este proyecto de ley. En efecto, consideró que aquello debía lograrse por medio de una modificación a la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente (BCN, 2023, p. 404). Resaltó que el principio es esencial para las políticas ambientales y para todas aquellas regulaciones que puedan influir en el cumplimiento de este texto normativo (BCN, 2023, p. 421) y que los tribunales de justicia, especialmente los ambientales, han ido reconociendo la existencia de este principio, pese a no estar reconocido expresamente en nuestra legislación (BCN, 2023, p. 421).

En la discusión del proyecto –ahora en la Sala del Senado–, la Ministra de Medio Ambiente Carolina Schmidt sostuvo que: “Es clave señalar que la meta de carbono neutralidad y resiliencia establecida en la iniciativa deberá ser alcanzada a más tardar el año 2050 y será evaluada cada diez años, sobre la base de los principios de justicia climática y no regresión, determinados en el mismo proyecto” (BCN, 2023, p. 915).

El texto finalmente aprobado logra la máxima amplitud si se consideran los extremos de la discusión en la tramitación del proyecto, aunque hay reparos desde la técnica legislativa, y que ya la profesora Moraga advertía. El texto vigente es el siguiente:

“Artículo 2- Principios. Las políticas, planes, programas, normas, acciones y demás instrumentos que se dicten o ejecuten en el marco de la presente ley, se inspirarán por los siguientes principios: [...] e) No regresión: la gestión del cambio climático no podrá ser modificada cuando se comprometan los objetivos de mitigación o adaptación establecidos, o cuando ello implice retroceder en los niveles de protección ambiental alcanzados o establecidos previamente”.

En base a la redacción de esta ley, el principio de no regresión se considerará transgredido en dos hipótesis: respecto a la gestión climática en particular y a la gestión ambiental en general.

Así, en primer lugar, el principio de no regresión estará siendo vulnerado, cuando una modificación en la gestión del cambio climático comprometa los “objetivos” de mitigación o adaptación “establecidos”. Se adopta acá la versión amplia del principio. Además, la norma vigente abandona el concepto limitado de aplicar el principio a las “medidas” tendientes a enfrentar los efectos adversos del cambio climático, y se centra en que no se podrán hacer cambios en la “gestión” del cambio climático, que incluye todos los instrumentos considerados en la ley (como la Contribución Determinada a Nivel Nacional, y planes sectoriales) y los instrumentos que luego puedan crearse, internacionales o nacionales.

En segundo lugar, el principio se aplicará, cuando se retroceda en los niveles de protección ambiental. De esta manera y, a pesar de que la redacción del artículo 2 se circunscribe a los efectos de esa precisa ley climática (como también lo hace la Ley de Biodiversidad) lo cierto es que la redacción final y la historia de la ley demuestran que el principio aplica “expresamente” a la protección ambiental en general. Además, se señala que el test de regresividad acá debe hacerse no al nivel de objetivos, como en la gestión climática, sino comparando los niveles de protección ambiental, como sugiere toda la doctrina especializada. Sagazmente, el retroceso no será posible respecto a un nivel “establecido” o “alcanzado” y con ello, se logra consagrar la versión más amplia del principio, si se revisan las opciones planteadas anteriormente (Delgado, 2021).

Además, y a la par, se mejora también el reconocimiento del principio de progresividad en la letra i) del mismo artículo 2 y se le vincula expresamente a la otra cara de la misma moneda, el principio de no regresión: “Los instrumentos y las medidas para la gestión del cambio climático deberán avanzar gradualmente con el fin de cumplir con el objeto esta ley, de acuerdo con el principio de no regresión. Asimismo, comprenderá aquellas medidas o actos administrativos que puedan tener un efecto adverso en el cambio climático”.

4. El reconocimiento del principio de no regresión (y de progresividad) en la reciente jurisprudencia nacional.

Además de estos tres avances legislativos, es importante tener presente que la jurisprudencia recientemente se ha pronunciado sobre este principio. Se trata de la sentencia (ejecutoriada) del Segundo Tribunal Ambiental (2025, Rol R-522-

2025) en que se resolvió respecto de la legalidad del Decreto Supremo N° 5, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado en el Diario Oficial el 5 de febrero del año 2025, que establece norma de emisión de radiación electromagnética asociada a equipos y redes de transmisión de servicios de telecomunicaciones. Fue la reclamante –una persona natural– la que, entre varias otras razones, solicita que dicho decreto sea dejado sin efecto por ser regresivo, si se comparan los límites aprobados *versus* los contenidos en el anteproyecto de la norma.

La sentencia constituye el fallo que de manera más profunda aborda el tratamiento de este principio en Chile. Ella hace una revisión del contenido, alcances y límites del principio, citando doctrina nacional y latinoamericana, demostrando la valiosa circulación de las ideas, que ya habíamos advertido. Precisa que el principio implica una “prohibición” de retroceder y que puede aplicarse de manera amplia, respecto no sólo a cambios en la normativa sino además en la interpretación y aplicación de ella mediante decisiones administrativas y judiciales (2TA, 2025, rol R-522-2025, cons. septuagésimo quinto).

Además, reconoce la estrecha relación del principio de no regresión con el de progresividad, respecto al cual hace una revisión detallada en el caso concreto, como se verá más adelante. No cabe duda que para el tribunal ambos principios existen en nuestro derecho, pero llama la atención que cuando decide que no hay regresión, señala que los nuevos límites “no conllevan una disminución del nivel de protección ambiental, ni una vulneración al artículo 3 letra c) del Acuerdo de Escazú” (2TA, 2025, rol R-522-2025, cons. nonagésimo), pudiendo haber citado también el artículo 2 de la Ley Marco de Cambio Climático, en la medida que coincidieran conmigo en que la consagración del principio de no regresión en esa ley, alcanza lo ambiental en general y no sólo es un imperativo para la gestión del cambio climático.

Me interesa especialmente destacar que es el primer fallo chileno en que se desarrolla en detalle, el primer criterio o caso de regresividad de aquellos que ha identificado Peña Chacón y, además, se hace un acucioso ejercicio de comparación y análisis, al estilo del test de regresividad de la profesora Ángela Amaya. En efecto, el Tribunal identifica que el caso que se le solicita analizar implica un cambio en el nivel de protección establecido en una norma, en este caso, una norma de emisión y si este cambio es regresivo o no, es decir, si implica una desmejora injustificada en la protección del ambiente natural o humano. Se trata quizás del caso más evidente o fácil de hacer, pues se trata de analizar cambios en los límites establecidos en una norma, a la luz de la evidencia científica.

Luego, el Tribunal aclara que para determinar si existe regresión, la comparación debe hacerse entre el nivel de protección nuevo, establecido en la nueva norma vigente cuestionada y el nivel de protección anterior, que corresponde al nivel de protección formalmente establecido en una norma anterior, que también en su época estuvo vigente. Es decir, no correspondería realizar el test de regresividad respecto de una propuesta de límites de un “anteproyecto” sometido a consulta pública. Hay aquí matices interesantes. Cuando más puede ser útil abogar por este principio es en la fase preventiva, es decir, cuando la decisión no se ha tomado. De esta manera, se podrá influir en la discusión del proceso de elaboración o actualización de una norma de emisión o calidad, de un plan de prevención o descontaminación, de un anteproyecto de reglamento, etc., para advertir que existiría una eventual regresión de aprobarse dicha norma. La autoridad puede coincidir con el análisis y corregir la situación o bien, poner especial atención en cómo motivar y fundar su decisión. Sin embargo, lo normal es que cuando se sostenga en Tribunales que una norma es regresiva y se solicite sea eliminada del ordenamiento jurídico, el test debe hacerse comparando el nuevo nivel vigente con aquel anterior formalmente establecido. Así se aclara expresamente por el Tribunal, coincidiendo con lo sostenido por la parte reclamada:

“(...) el texto del anteproyecto constituye solamente un borrador inicial o propuesta de una norma que aún no ha sido aprobada ni publicada oficialmente, por tanto, no ha nacido a la vida del derecho. Es decir, se trata de una versión preliminar que sirve como base para el desarrollo y discusión de la norma final, por lo que no constituye una norma reglamentaria vigente, jurídicamente exigible o que detente carácter vinculante. Lo anterior, permite concluir que las modificaciones a dicho anteproyecto no pueden ser utilizadas para sostener una infracción al principio de no regresión, puesto que dada su naturaleza de propuesta de norma, no constituye una fuente formal vigente, ni un estándar normativo aplicable que permita sustentar un menoscabo o empeoramiento del nivel de protección jurídico existente, de lo que se sigue que el texto contenido en la norma aprobada no implica incurrir en un nivel menor de protección ambiental, ni en una infracción a la prohibición de retroceso ambiental” (2TA, 2025, rol R-522-2025, cons. septuagésimo noveno).

El Tribunal concluye finalmente, que la nueva normativa implica “límites de emisión de radiación electromagnética que resultan ser más protectores que la regulación sectorial existente”, para lo cual elabora dos tablas; una para comparar la regulación de la Subsecretaría de Telecomunicaciones vigente y la

nueva norma (y así descartar la regresividad) y, una segunda tabla, que analiza la “progresividad” de la protección en las normas chilenas de los últimos 12 años (2TA, 2025, rol R-522-2025, cons. octogésimo sexto). Con ello, es evidente que el Tribunal reconoce la estrecha relación entre el principio de no regresión y de progresividad, con citas a autorizada doctrina como los profesores Peña Chacón y Bermúdez (2TA, 2025, rol R-522-2025, cons. septuagésimo quinto). Dejaremos –eso sí– para otra oportunidad analizar cómo el fallo se hace cargo de la progresividad y la gradualidad.

Tan importante como lo anterior es el esfuerzo del juzgador por profundizar en los fundamentos científicos de la decisión del Ministerio del Medio Ambiente, que sabemos es fundamental como límite a este principio. En este sentido, afirma que:

“el procedimiento de elaboración (...) no solo cumplió con que la regulación se ajuste a que los límites de densidad de potencia sean iguales o menores al promedio simple de los cinco estándares más rigurosos de los países que integran la OCDE, sino que además, a partir de la evidencia científica disponible, dio aplicación a los principios precautorio y preventivo, buscando asegurar la protección de la salud de las personas y el medio ambiente, lo que se encuentra respaldado en estudios técnicos y recomendaciones de organismos internacionales que gozan de reconocido prestigio y confianza técnica” (2TA, 2025, rol R-522-2025, cons. sexagésimo noveno).

La sentencia aquí hace una importante y acertada referencia, donde vincula la decisión que debe tomarse en base a la ciencia, con los principios preventivo (cuando el riesgo es cierto) y precautorio (cuando es incierto). Por otra parte, el Tribunal se preocupa especialmente de explicar que hubo un adecuado acceso a la información y participación, lo que estimo acertado desde que estos derechos están reconocidos justamente en el Acuerdo de Escazú que reconoce al principio de no regresión. De hecho, sostiene y detalla, que los cambios al anteproyecto fueron fruto de los aportes de las observaciones formuladas en el proceso de consulta (2TA, 2025, rol R-522-2025, cons. sexágésimo octavo).

Reflexiones finales

En pocos años, el principio de no regresión (y su otra cara, el principio de progresividad) se ha consolidado como un principio del derecho ambiental en Chile. Si antes sosteníamos que estaba reconocido de manera implícita o explícita en tratados ratificados por Chile, acuerdos de comercio, normas y actos administrativos, e inclusive en un fallo, hoy no cabe duda que esta

recepción se ha consolidado. Se ha consagrado como principio jurídico en el Acuerdo de Escazú ratificado por nuestro país, y en dos importantes leyes: la de biodiversidad y la de cambio climático, destacando la redacción de esta última norma, que permitiría que el principio se aplique con un alcance general, en toda temática ambiental.

Desde el punto de vista de la técnica legislativa, es reprochable que el legislador en breve tiempo haya considerado estándares diferentes para realizar el test de regresividad, no sólo en cuanto a lo que se debe comparar (“medidas”, “objetivos” o “niveles de protección” contenidos en políticas, planes, programas, instrumentos, actos administrativos, etc.) sino con qué contrastar el nuevo estándar con lo “alcanzado” o “establecido”. En este último punto, la cláusula para la aplicación de la prohibición de no retroceder en materia ambiental es más amplia que para la protección de la biodiversidad y de la gestión climática.

Es importante que la aplicación de este principio opere junto al principio de progresividad. Así lo hace el Acuerdo de Escazú, la ley del clima y el fallo comentado. En el actual contexto de crisis climática, de biodiversidad y de contaminación, no basta con solo evitar los retrocesos, sino que hace falta, y con urgencia, avanzar.

El principio de no regresión es un principio general del derecho ambiental chileno, integrante de nuestro sistema jurídico, con un contenido, límites y contornos cada vez más claros y que, como tal, podrá contribuir a una adecuada interpretación e integración de las normas que como sociedad nos debemos imponer para salvaguardar adecuadamente el mundo natural y humano, presente y futuro.

Bibliografía

a) Doctrina

- Amaya Arias, Á. (15 de enero de 2015). El principio de no regresión y los retos del derecho ambiental en la actualidad. Ponencia presentada en el Quinto Panel del IV Foro Internacional de Justicia Ambiental, organizado por el Segundo Tribunal Ambiental de Chile, Santiago de Chile. 1:58.39, <https://bit.ly/3t0VH9d>.
- Amaral Motta, P. (2025). El derecho al medio ambiente y la prohibición del retroceso en el ámbito normativo internacional. *Anuario De Derechos Humanos*, 21(2), 139–166. <https://doi.org/10.5354/0718-2279.2025.78303>
- Astroza Suárez, P. y Nalegach Romero, C. (2020). La necesidad de una democracia ambiental en América Latina: el Acuerdo de Escazú. *Documentos de Trabajo*, nº 40/2020 (2ª época), 1-30.
- Bermúdez Soto, Jorge (2014). *Fundamentos de derecho ambiental*. Ediciones Universitarias de Valparaíso.
- Biblioteca del Congreso Nacional (2023). Historia de la Ley N° 21.455 Marco de Cambio Climático.
- Costa Cordella, Ezio (2015). Mejora regulatoria, legitimación y principio de no regresión: el fallo de la Corte Suprema en el caso MP10. *Revista Justicia Ambiental*, N°7, 203-223.
- Delgado Schneider, V. (2021). El principio de no regresión en el derecho ambiental chileno: Reconocimiento, contenido, alcances, versiones y límites. *Revista De Derecho Ambiental*, 2(16), 1-42. <https://doi.org/10.5354/0719-4633.2021.61826>
- De Nuccio, Alice (2021). El principio de no regresión ambiental en el Ordenamiento español. *Rivista Quadrimestrale di Diritto dell'ambiente*, N°2, 80-102.
- García-Alvarez Gerardo (2024). El principio de no regresión ambiental en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. *Anuario. Observatorio de Políticas Ambientales*, I, 459-491.
- Muñoz Ávila, L. y Lozano Amaya, M. A (2021). La democracia ambiental y el Acuerdo de Escazú en Colombia a partir de la Constitución Ecológica de 1991. *Revista Derecho del Estado*, N° 50, 165-200, <https://doi.org/10.18601/01229893.n50.07>
- Mitchell, A. y Munro, J. (2023). An international law principle of non-regression from environmental protections. *International and Comparative Law Quarterly*. 72(1), 35-71. [10.1017/S0020589322000483](https://doi.org/10.1017/S0020589322000483)
- Peña Chacón, M. (2025). “Consolidación de los principios de progresividad y no regresión ambiental en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, *Actualidad Ambiental* <https://aidca.org/actualidad-ambiental-peña-chacon-consolidacion-de-los-principios-de-progresividad-y-no-regresion-ambiental-en-el-sistema-interamericano-de-derechos-humanos/>

Peña Chacón, M. (2013). El principio de no regresión ambiental en la legislación y jurisprudencia costarricense En M. Peña Chacón (Ed.), *El principio de no regresión ambiental en el derecho comparado latinoamericano* (pp. 11-173). Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

Peña Chacón, M. (2015a). “El test de regresividad ambiental”. En M. Peña Chacón (Ed.), *El principio de no regresión ambiental en Iberoamérica* (pp. 212-234). Gland: UICN.

Peña Chacón, M. (2015b). Gobernanza territorial y principio de no regresión del derecho ambiental. Centro de Investigación en Estudios Políticos de la Universidad de Costa Rica.

Prieur, M. (2010). El nuevo principio de no regresión en derecho ambiental. En *Acto de investidura del grado de Doctor Honoris Causa*, Manuel Losada Villasante, Michel Prieur y Frank. T. Avignone (pp. 59-121). Prensas Universitarias de Zaragoza. <https://bit.ly/32fuWWF>.

b) Normativa

Ley N°21.455 Ley Marco de Cambio Climático. (2022, 13 de junio).

Ley N° 21.600 Ley que crea el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas y el Sistema Nacional de Áreas Protegidas (2023, 6 de septiembre).

Ley N°7/2021, de Cambio Climático y Transición Energética (España). (2021, 20 de mayo).

c) Jurisprudencia

Segundo Tribunal Ambiental (2025). Sentencia en causa rol R-522-2025.

d) Otras fuentes

Ministerio del Medio Ambiente (2019). Ficha Consulta Ciudadana “Anteproyecto Ley Marco de Cambio Climático”. <https://consultasciudadanas.mma.gob.cl/portal/consulta/50>

Ministerio del Medio Ambiente, Ficha Consulta Ciudadana “Anteproyecto Ley Marco de Cambio Climático”. 31 de julio de 2019, <https://consultasciudadanas.mma.gob.cl/portal/consulta/50>