

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede - Ecuador

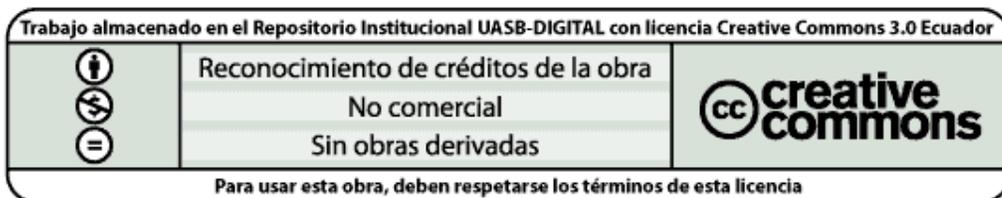
Área de Derecho

Maestría en Derecho
Mención Derecho Constitucional

Los Derechos de la Naturaleza y los Mecanismos Jurisdiccionales
de Tutela en la Constitución de Ecuador del 2008

María Isabel Ayora Jara

2014



Yo, María Isabel Ayora Jara, autor/a de la tesis “Los Derechos de la Naturaleza y los Mecanismos Jurisdiccionales de tutela en la Constitución de 2008” mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magister en Derecho Constitucional.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación por parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda la responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Quito, 14 de marzo de 2014

María Isabel Ayora Jara

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede - Ecuador

Área de Derecho

Maestría en Derecho
Mención Derecho Constitucional

Los Derechos de la Naturaleza y los Mecanismos
Jurisdiccionales de Tutela en la Constitución del Ecuador del 2008

María Isabel Ayora Jara

Tutor

Ramiro Ávila Santamaría

Tesis realizada en Quito

2014

RESUMEN

El presente trabajo académico realiza un estudio acerca del reconocimiento constitucional de los derechos de la naturaleza y los mecanismos jurisdiccionales para la exigibilidad y tutela de sus derechos.

A partir de estos postulados esta investigación se centra en el análisis de los resultados prácticos que ha tenido el reconocimiento de los derechos de la naturaleza desde la vigencia de la Constitución del 2008.

Para abordar el tema de estudio la presente investigación se ha enfocado en dos partes, la primera, a modo de antecedente realiza un estudio de los principales fundamentos que llevaron al reconocimiento de estos derechos.

La segunda parte se enfoca en el contenido de los derechos de la naturaleza y los mecanismos jurisdiccionales para su protección, lo que nos conducirá a un análisis del articulado de la Constitución y las garantías jurisdiccionales para hacer efectivo su cumplimiento, para posteriormente en el tercer capítulo pasar a analizar casos prácticos que han sido sustanciados ante los tribunales de justicia con el objeto de determinar en cada caso los resultados prácticos que ha tendido el reconocimiento de los Derechos de la Naturaleza a partir de la interposición de garantías jurisdiccionales.

DEDICATORIA

A Dios mi fortaleza, la luz de mis ojos cada mañana.

A mi padre y a mi madre por su motivación constante para continuar con este proyecto, quienes a pesar de las adversidades han sabido apoyarme durante todo el camino.

A todos mis seres queridos que han sabido esperar y comprender mis ausencias y aislamientos voluntarios para terminar este trabajo.

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I.-

FUNDAMENTOS DEL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

1.- Los Nuevos Derechos	11
2.- Los Derechos de la Naturaleza	15
2.1.- Filosofía Andina	16
2.2.- Biocentrismo	18
2.3.- Antropocentrismo	21

CAPITULO II:

MECANISMOS JURISDICCIONALES DE TUTELA DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

1.- Los Derechos de la Naturaleza en la Constitución	24
2.- Mecanismos jurisdiccionales de tutela	34
2.1.- Garantías normativas	35
2.2.- Políticas públicas, servicios públicos y participación ciudadana	36
2.3.- Las Garantías Jurisdiccionales	36

CAPÍTULO III

LA JUDICIALIZACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA EN EL ECUADOR

1.- El titular de los derechos de la Naturaleza	39
2.- El sujeto obligado	47
3.- Las Sentencias de Garantías Jurisdiccionales en Derechos de la Naturaleza. Principales argumentos de los jueces, mecanismos de reparación y su eficacia	58

CONCLUSIONES	78
---------------------	----

BIBLIOGRAFIA	93
---------------------	----

*“La naturaleza vencida, es la auto destrucción
del hombre”*

Edgar Morín.

INTRODUCCIÓN.-

La Constitución ecuatoriana vigente desde el año 2008 es considerada una de las más garantistas a nivel de los países latinoamericanos y reconoce al Ecuador como un Estado constitucional en donde los derechos ocupan un lugar privilegiado y la justicia representa su materialización. En este marco se reconoce la plurinacionalidad y la interculturalidad de los pueblos y con ello una cosmovisión que se ve plasmada transversalmente en la Constitución a partir de un pensamiento que encuentra su fundamento en la filosofía de los pueblos ancestrales. De esta manera, el Estado fija como objetivo fundamental un nuevo modelo de desarrollo que de acuerdo con la Constitución se sustenta en el buen vivir y la convivencia armónica con la naturaleza.

En esta línea, la Constitución desde el preámbulo proclama una nueva forma de convivencia, celebra a la naturaleza -madre tierra- y la reconoce como sujeto con derechos propios, instituyéndose un precedente trascendental en el ámbito jurídico al convertirse en la primera carta fundamental en el mundo en reconocer los Derechos de la Naturaleza.

Este reconocimiento constituye la transición de un modelo antropocéntrico a una visión biocéntrica influenciada por la cosmovisión de los pueblos indígenas y representa el resultado de grandes esfuerzos de movimientos ecologistas interesados en preservar el patrimonio natural. Sin embargo, su declaratoria constitucional aun sigue siendo motivo de discusión, de esta manera, persiste por parte de distintos sectores tradicionales una serie de interrogantes en cuanto a sus resultados prácticos. La cuestión está entonces en dilucidar en esta investigación, cuál ha sido el sentido práctico-jurídico

del reconocimiento de los derechos de la naturaleza y, sí este reconocimiento realmente constituye un reforzamiento a la protección de la naturaleza.

En este contexto, la presente investigación no pretende cuestionar los fundamentos o las razones que llevaron a su reconocimiento, sino los efectos prácticos. Por tanto, el análisis investigativo se centrará en la representatividad, la legitimación pasiva y los mecanismos de protección para garantizar sus derechos con la finalidad de determinar si el reconocimiento de los derechos de la naturaleza ha tenido resultados prácticos desde su declaratoria en la Constitución del 2008.

De esta manera, el texto se encuentra dividido en tres capítulos, el primero que comprende un desarrollo conceptual, que a manera de antecedente parte de una reflexión acerca de la aparición de los “nuevos derechos” para posteriormente pasar a los fundamentos de los derechos de la Naturaleza que condujeron a su declaratoria constitucional.

El segundo capítulo realiza un análisis del articulado de la Constitución a fin de comprender el alcance y contenido de los derechos de la naturaleza, los principios aplicables y los mecanismos jurisdiccionales para la exigibilidad de sus derechos, lo cual nos proveerá de elementos técnicos para proceder al análisis del siguiente apartado.

El tercer capítulo aterriza en un análisis casuístico en función a los procesos sustanciados ante los tribunales de justicia, para este fin se seleccionaron tres casos que fueron accionados en distintas partes del país: el primero, presentado en Loja, considerado emblemático al haberse emitido la primera sentencia sobre Derechos de la Naturaleza; el segundo caso, presentado en la Provincia de Galápagos, con la particularidad de ser considerada esta zona como un régimen especial de conservación, dadas sus extraordinarias riquezas naturales y; el tercero, en la Provincia de Zamora perteneciente a la Región Amazónica, zona caracterizada por su alta biodiversidad y

abundantes recursos naturales no renovables. La selección de casos de diferentes lugares se consideró necesaria a fin de que los resultados de la investigación respondan a distintas perspectivas para garantizar resultados más efectivos.

El proceso de obtención de los expedientes para el análisis investigativo fue de gran dificultad, la búsqueda comenzó con la identificación de los primeros casos accionados a nivel nacional para lo cual se solicitó el asesoramiento de varias organizaciones ecologistas, posteriormente se seleccionaron los casos de acuerdo con el universo disponible y la ubicación geográfica, sin embargo, la mayor dificultad se presentó en la obtención y el traslado de los expedientes con numerosos cuerpos desde la Región Insular de Galápagos y Loja, mismos que fueron remitidos con el apoyo de colegas residentes en la localidad, posteriormente el reto estuvo en la extracción de la información más relevante de cada uno de los casos con la mayor objetividad posible tratando de no perder la perspectiva de la investigación.

Se debe destacar que para la presente investigación se realizó una entrevista al Econ. Alberto Acosta, ex Presidente de la Asamblea Nacional Constituyente con el objeto de conocer cuál habría sido la voluntad del constituyente al momento de plasmar estas disposiciones en la actual Constitución y al haber sido una de las principales figuras políticas que abanderó el reconocimiento constitucional de los Derechos de la Naturaleza.

Respecto a las limitaciones para la realización de este trabajo, las principales dificultades estuvieron en conocer si las medidas de reparación dispuestas en sentencia fueron acatadas por los sujetos obligados y en este sentido si tuvo lugar la reparación de la naturaleza conforme los presupuestos señalados en la Constitución.

Finalmente, el capítulo concluye con reflexiones puntuales sobre los casos analizados respondiendo las interrogantes acerca de los efectos prácticos del

reconocimiento de los derechos de la naturaleza desde su vigencia. En este contexto, se propone a criterio de la autora parámetros que deben considerarse al momento de accionar los casos, siendo fundamental la identificación adecuada del titular del derecho o beneficiario directo de la acción, que implica una adecuada diferenciación entre el derecho humano al medio ambiente y los derechos de la naturaleza, así como también se destaca la relevancia de una argumentación jurídica sustentada en el nexo entre los fundamentos de hecho y el contenido del articulado de la Constitución.

LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA Y LOS MECANISMOS JURISDICCIONALES DE TUTELA EN LA CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR

CAPÍTULO I

FUNDAMENTOS DEL RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

1.- Los Nuevos Derechos.-

En las últimas décadas el mundo ha evolucionado a una velocidad vertiginosa, estos cambios han traído consigo la necesidad de nuevas estructuras políticas, sociales y jurídicas y con ello el advenimiento de nuevos derechos producto de necesidades generalizadas cuyos fines no devienen de intereses individuales o subjetivos sino de intereses universales o colectivos¹. Así, este universalismo viene a ser el resultado de consensos no solamente de carácter político, como consecuencia de un pacto de convivencia, sino del reconocimiento socialmente aceptado de la existencia de nuevos derechos a ser tutelados.

Cabe preguntarnos entonces ¿Cuáles son estos nuevos derechos a ser tutelados?
¿Tienen los mismos sujetos o titulares?

Precisamente el reconocimiento de nuevos derechos surge a partir de varios fenómenos sociales, como la globalización, la manipulación genética, el advenimiento de la tecnología, etc.

Antonio Pérez Luño señala que *la ampliación de las formas de titularidad* de los derechos constituye el signo más evidente de las transformaciones de los derechos humanos en cada una de las generaciones, puesto que, tanto los fines como la titularidad

¹ María Eugenia Palop, *La nueva generación de los derechos humanos, origen y justificación*, Madrid, 2da edición, Instituto de Derechos Humanos, Bartolomé de las Casas, Colección de Derechos Humanos y Filosofía del Derecho, Dykinson, 2007. p.350.

de los derechos que en un principio fueron exclusivos, paulatinamente fueron cambiando de titulares para dar paso a nuevos sujetos de derechos.²

Pérez Luño a través de su tesis sobre el paradigma generacional de los derechos, reconoce que es la evolución de la sociedad la que incide en el concepto de la titularidad de los derechos.³

Por su parte, Norberto Bobbio en su obra, “Los derechos del hombre y la sociedad” nos dice que la multiplicación de los derechos surge principalmente por tres razones: “a) porque ha ido aumentando la cantidad de bienes considerados merecedores de ser tutelados; b) porque ha sido ampliada la titularidad de los derechos a sujetos distintos del hombre y; c) porque al “hombre” se le ha dejado de considerar como un ser genérico y se ha visto la necesidad de considerar su especificidad.”⁴

Respecto al segundo punto, que es el que nos interesa, el autor señala que los nuevos derechos provienen de: “*la ampliación de la titularidad de algunos típicos derechos a sujetos distintos del hombre.*” Es decir, que se produce una transición del ser humano como único titular de derechos a otros sujetos que también tienen derechos.

En este sentido, Bobbio manifiesta que en el ámbito de tutela de los nuevos derechos está emergiendo la concepción de los llamados “derechos de la naturaleza” que se traduce en el derecho que tiene la naturaleza a ser “*respetada y no explotada*”, expresiones que en un principio fueron utilizadas para el reconocimiento y justificación de los derechos humanos.⁵ A partir de estas formulaciones, se plantea un fundamento común tanto para el ser humano como para la naturaleza.

² Antonio, Pérez Luño, “Diez tesis sobre la titularidad de los derechos humanos” en *Una discusión sobre los derechos colectivos*, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, Dykinson, 2001, p. 259-261.

³ Antonio, Pérez Luño, *Diez tesis sobre la titularidad de los derechos humanos...*p.261.

⁴ Norberto, Bobbio, “Derechos del hombre y la sociedad”, en *El tiempo de los derechos*, Madrid, Editorial Sistema, 1989, p.115.

⁵ Norberto, Bobbio, “Derechos del hombre y la sociedad”, en *El tiempo de los derechos...*p.115. Bobbio en sus escritos sobre “tiempo de los derechos” ya hacía referencia a los derechos de la naturaleza y señalaba que en los movimientos ecologistas está emergiendo un derecho de la naturaleza a ser respetada

Por su parte, Francisco Ansuátegui Roig al hablar sobre el advenimiento de los nuevos derechos, señala que existe una interrelación entre cohesión social, bienestar social y derechos humanos y, que es en nuestro tiempo, cuando se han producido los mayores avances en lo que se refiere a reconocimiento, protección y garantía de los derechos.⁶

Finalmente, el Profesor Francesco del Canto señala que los nuevos derechos responden a la evolución de la cultura y que al ser una nueva expectativa, requieren de un reconocimiento propio y una tutela.⁷ Para este autor los nuevos derechos responden a intereses universales, por tanto, es la universalización la que crea la ampliación de la tutela.

En este sentido queda claro que la aparición de los nuevos derechos tiene una relación circunstancial con la evolución de la sociedad y responden a las exigencias que ésta impone, pero además es el resultado de una consolidación de principios, valores y necesidades sociales.

El reconocimiento de estos nuevos derechos implica entonces, por una parte, la ampliación de la tutela a nuevos sujetos y, por otra, la necesidad de que estén adscritos a los ordenamientos jurídicos para hacer posible su protección a través de garantías concretas. Sin embargo, una vez reconocidos estos derechos, el problema que surge es: ¿Cómo hacer posible su exigibilidad? En este sentido, es imprescindible que a partir de su reconocimiento se establezcan garantías adecuadas y suficientes que permitan su pleno ejercicio, de lo contrario no pasarían de ser meras declaraciones, lo que

y no explotada, donde la palabra respeto y no explotación son exactamente las que fueron invocadas en la definición y en la justificación de los derechos humanos.

⁶ Francisco Javier, Ansuátegui Roig, et al, “El Desafío de la Declaración Universal de nuevo siglo: la universalidad de los Derechos” en *Cohesión social y derechos humanos*, Quito, Corporación Editora Nacional, 2009. p.41.

⁷ Francesco del Canto, “Los nuevos derechos”, conferencia dictada en el Curso de especialización en Justicia Constitucional y Derechos Humanos, Pisa, Universidad de Pisa, febrero 2012.

actualmente se conoce como “la retórica de los derechos” esto es, el contraste entre las declaraciones políticas y jurídicas en relación con los derechos y sus efectos prácticos.⁸

Al respecto, Bobbio señala que existe una diferencia entre los derechos *proclamados solemnemente* y *aquellos eficazmente protegidos* en un ordenamiento jurídico.⁹ Tómese en cuenta que el autor utiliza la palabra “eficazmente” esto implica que los derechos no solo deben estar declarados sino que además deben estar dotados de mecanismos de exigibilidad adecuados.

Sin embargo, este no es el único inconveniente que se presenta puesto que la aceptación social y la voluntad jurídico-política también son factores que influyen considerablemente en la tutela efectiva de estos derechos,¹⁰ lo cual implica por un lado, el cambio de arquetipos de la concepción del ser humano como único titular de derechos a la consideración de otros sujetos de derechos y, por otro lado, la voluntad política de hacer efectivos estos derechos.

Otra dificultad es el dilema entre el peso de los derechos ya existentes y los nuevos derechos reconocidos, esta disyuntiva se profundiza aún más cuando en algunas culturas tienen más importancia unos derechos que otros. Así por ejemplo, los derechos de libertad frente a los derechos económicos, sociales y culturales.

El Profesor del Canto plantea otros problemas en el reconocimiento de los nuevos derechos, tales como: la incerteza normativa, el rol de los jueces constitucionales y comunes; la utilización del criterio de equilibrio, el canon de razonabilidad y el aumento del riesgo de conflictos en la tutela de los mismos, entre otros.¹¹

⁸ Francisco Javier, Asuátegui Roig, *El Desafío de la Declaración Universal...* p.42.

⁹ Bobbio, Norberto, *Derechos del hombre y la sociedad...* p. 22.

¹⁰ Francisco Ansuátegui Roig, *Una discusión sobre derechos colectivos*, Madrid, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid, Dykinson, 2001, p.47.

¹¹ Francesco del Canto, “Los nuevos derechos”, conferencia dictada en el Curso de especialización en Justicia Constitucional y Derechos Humanos, Pisa, Universidad de Pisa, febrero 2012.

Finalmente, existe un elemento sustancial que no podemos dejar de mencionar, se trata de que el reconocimiento de los nuevos derechos está íntimamente relacionado con el contexto socio-cultural de la sociedad de donde emergen, así lo demuestran las actuales constituciones latinoamericanas, como es el caso de nuestro país que reconoce el *sumak kawsay* o buen vivir y los Derechos de la Naturaleza, cuyo fundamento proviene de un pensamiento sustentado en la sabiduría de los pueblos indígenas.

Emergiendo así, una iusteoría del derecho netamente de origen Andino, convirtiéndose nuestro país en un verdadero sitio de producción de nuevas figuras jurídicas, con un fuerte valor y contenido filosófico y jurídico capaz de contribuir con genuinos aportes hermeneúticos sobre un tema de trascendental importancia.¹²

2.- Los Derechos de la Naturaleza.-

2.1.- Filosofía Andina.-

El reconocimiento de la interculturalidad y plurinacionalidad de los pueblos andinos constituye el primer paso hacia el reconocimiento de una cosmovisión originaria que surge de la historia y realidad de los pueblos ancestrales, filosofía que actualmente define la base fundamental de las legislaciones de la región andina, constituyéndose en una iusteoría del derecho originaria, que responde a la necesidad de contar con un sistema jurídico que se adapte a la dinámica socio cultural de los pueblos.

Partiendo de esta reflexión, la Constitución ecuatoriana entra en vigencia el 20 de octubre de 2008 como una de las más avanzadas en materia de derechos y garantías en América Latina, tiene como eje transversal figuras jurídicas como el *-sumak kawsay-* definido por la misma carta suprema como una forma de convivencia en armonía con la naturaleza, producto de ésta reflexión la Constitución ecuatoriana reconoce de manera

¹² Isabel Ayora Jara, *El Buen Vivir como alternativa. Ensayo de Sistemas Jurídicos Comparados*, Quito, Maestría en Derecho, mención Constitucional, Universidad Andina Simón Bolívar, 2009. p.4.

expresa los *-derechos de la naturaleza-* para cuyo efecto le otorga la titularidad de derechos específicos¹³.

¿Qué es la Cosmovisión Andina?

Explicar resumidamente el contenido y alcance de una filosofía resulta complejo, sin embargo, intentaré sintetizar en estos párrafos lo que esta cosmovisión representa:

Una reflexión sobre “Los derechos de la naturaleza” nos conduce hasta la raíz del ser y del deber ser de la naturaleza y del hombre, partiendo de una filosofía que se explicita como racionalidad y relacionalidad en presencia mutua: hombre-naturaleza.

El resurgimiento de esta cosmovisión se ha plasmado en forma expresa en las formulaciones constitucionales del Ecuador y es tan importante que toda la Constitución tiene como eje transversal el buen vivir o *Sumak Kawsay* que, en su esencia, representa un pensamiento colectivo que considera al ser humano como parte de un todo: “el Universo es permanente, siempre ha existido y existirá, nace y muere dentro de sí mismo y solo el tiempo lo cambia, de ahí que hacer daño a la naturaleza es hacernos daño a nosotros mismos.”¹⁴ Esta relación crea una necesidad de una interacción responsable entre el hombre y la naturaleza.

Desde esta perspectiva la comunicación con la naturaleza es horizontal y en permanente comunión con las fuerzas vitales, haciendo improbable su utilización instrumental.¹⁵

Josef Estermann señala que ésta cosmovisión constituye el resultado de la experiencia sistemática vivencial del “hombre andino” para quien el encuentro con el

¹³ Constitución de la República del Ecuador Art. 10“(…)La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución”.

¹⁴ Plan Nacional Para el Buen Vivir 2009 a 2013, Construyendo un Estado Plurinacional e Intercultural, República del Ecuador, SENPLADES, 2009. p.32.

¹⁵ Antonio Peña, *Racionalidad occidental y racionalidad andina: una comparación, en búsqueda de la filosofía en el mundo de hoy*, Cuzco, Bartolomé de las Casas, 1992, p. 139- 157, citado por Josef Estermann . *Filosofía Andina: estudio intercultural de sabiduría autóctona andina*, Quito, Ed Abya Yala, 1998. p.62.

“otro” siempre se efectúa a partir de uno mismo. En la filosofía occidental la esencia de la existencia es separada entre distintos entes, esto es, el hombre como centro del universo y todo lo demás, mientras que para la cosmovisión andina, la esencia de la existencia es la relacionalidad del todo.¹⁶

Esta teoría resulta inconcebible desde la filosofía occidental ya que la misma, parte precisamente de la diferencia entre sujeto y objeto (hombre-naturaleza), resultando por tanto improbable sostener la idea de la naturaleza como sujeto de derechos. Desde los postulados antropocentristas de la filosofía occidental, el hombre es el centro del Universo, mientras que la naturaleza está supeditada a sus intereses y necesidades.

La Filosofía Andina comprende cuatro principios fundamentales (Esterman, 1998: p. 114); a) el principio *de relacionalidad* cuya entidad básica es – *la relación*-. Desde esta perspectiva todos los entes adquieren una significación a partir de la relacionalidad, formando universo, un todo inseparable; b) La *correspondencia* indica que los dos aspectos de una misma realidad se corresponden armónicamente. Representa la inclusión de los opuestos que se complementan en un mismo universo; c) Por su parte la *complementariedad* significa que ninguna acción existe de manera individual sino en coexistencia con su complemento y; finalmente, la *reciprocidad*, representa “diferentes actos que se condicionan mutuamente,” es decir, se sustenta en un sistema equilibrado de relaciones.¹⁷

La Filosofía Andina desde mi perspectiva, propone considerar a la naturaleza lo que se conoce como el “alter ego” viene del latín y significa el otro “Yo relacional”, así

¹⁶ Josef Estermann, *Filosofía Andina: estudio intercultural de sabiduría autóctona andina*, Quito, Ed Abya Yala, 1998, p.63.

¹⁷ Josef Estermann, *Filosofía Andina: estudio intercultural...* p.132
Raul Llasag Fernandez, “Derechos de la naturaleza: una mirada desde la filosofía indígena y la Constitución” en *Los Derechos de la Naturaleza y la Naturaleza de sus Derechos*, Quito, Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, Edic.1,2011, p.80.

planteado, la naturaleza constituye parte de uno mismo, cada ente se pertenece al otro en una relación indivisible.

De acuerdo con el principio de complementariedad “ningún ente y ninguna acción existen monódicamente, sino siempre en co-existencia con su complemento específico” a partir de lo cual, la relacionalidad del todo viene a representar “la fuerza vital de todo lo que existe”.¹⁸

A partir de estos postulados abordaremos la corriente biocentrista, al ser otro de los fundamentos que llevó a reconocer a la Naturaleza como sujeto de derechos, para posteriormente a manera de comparación pasar a analizar la concepción antropocentrista.

2.2.- Biocentrismo.-

El biocentrismo postula la tesis según la cual todos los seres vivos tienen una valoración intrínseca y propone una relación de respeto hacia todas las formas de vida.¹⁹

La postura biocéntrica reconoce entonces que los seres vivos y su soporte ambiental tienen valores propios, por lo tanto, este reconocimiento generaría derechos y obligaciones para con la naturaleza²⁰. Es necesario puntualizar que, este reconocimiento no implica otorgar un mismo valor a todos los seres vivos, sino reconocer que todos los seres vivos tienen un valor propio,²¹ por otra parte, tampoco implica que la naturaleza deba permanecer intacta o intocable, para Gudynas la protección de la naturaleza no representa renunciar al desarrollo, por el contrario “se reconoce y defiende la necesidad de intervenir en el entorno para aprovechar los recursos necesarios para satisfacer las

¹⁸ Josef Estermann, *Filosofía Andina: estudio intercultural...* p. 98.

De acuerdo con los postulados de Estermann, el individuo no es nada, si no se halla dentro de una red de múltiples relaciones.

¹⁹ Ricardo Rozzi, “Hacia una superación de la dicotomía biocentrismo-antropocentrismo” en *Revista Ambiente y Desarrollo*, Vol.XIII-Nº3, Chile, 1997, p.83.

²⁰ Eduardo Gudynas, “Los derechos de la Naturaleza y la Construcción de una Justicia Ambiental y Ecológica en Ecuador” en *Los Derechos de la Naturaleza y la Naturaleza de sus Derechos*, Ecuador, Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011, p.100.

²¹ Eduardo Gudynas, *Los derechos de la Naturaleza...p.100 y 101.*

‘necesidades vitales’ pero sirviendo a la calidad de vida (...).”²² Desde esta perspectiva, la intervención en la naturaleza está relacionada con una visión austera y respetuosa, entendiendo que su conservación es una condición necesaria para el desarrollo.²³

El biocentrismo es también compatible con la filosofía andina y aunque constituyen pensamientos de orígenes filosóficamente distintos, ambas concepciones coinciden en reconocer a la naturaleza como una entidad con una valoración propia que debe ser respetada, a partir de lo cual estos dos postulados vienen a constituirse en los fundamentos que llevaron a reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos en la Constitución ecuatoriana.

En una entrevista realizada dentro de esta investigación al Econ. Alberto Acosta, ex presidente de la Asamblea Constituyente, quien habría participado en la construcción de la Constitución ecuatoriana de 2008, señaló:

“Pregunta: ¿A partir del reconocimiento de los derechos de la naturaleza en la Constitución ecuatoriana, teniendo como fuente el biocentrismo y la filosofía andina, puede señalar cuál es la diferencia entre la posición biocéntrica y la filosofía andina?”

Alberto Acosta: La filosofía andina es una visión biocéntrica, sociobiocéntrica, porque el ser humano forma parte de la naturaleza, es integrante vital de la naturaleza, filosóficamente no debería haber ninguna diferencia entre estas dos posiciones. El biocentrismo es una interpretación desde la lógica occidental, en la lógica indígena la vida en armonía entre el ser humano y la naturaleza es algo implícito en la vida de las comunidades.

La Constitución se nutre de la filosofía andina pero está también influenciada de otras visiones, en las comunidades indígenas andino-amazónicas no habría necesidad de reconocer los derechos de la naturaleza porque ya está integrado en las comunidades, desde nuestra lógica occidental, necesitamos darle derechos a la naturaleza.

²² Eduardo Gudynas, *Los derechos de la Naturaleza...* p.4.

²³ Eduardo Gudynas, *Los derechos de la Naturaleza...* p.5.

La esencia de los derechos de la naturaleza es la visión biológica-filosófica del mundo indígena que se entiende como parte de la naturaleza, no es al margen de la naturaleza, esta es una de las cosas más profundas de las comunidades indígenas. Las comunidades occidentales desde hace muchos años, nos colocamos al margen de la naturaleza y vemos a la naturaleza como un objeto a ser explotado, apropiado, privatizado y a la postre destruido, no le hemos tratado nunca como un sujeto, entonces el darle derechos a la naturaleza es un gran salto civilizatorio, es una suerte de búsqueda de caminos para reencontrarnos con la naturaleza.”

“Pregunta 2: *Desde este punto de vista, el fundamento de los derechos de la Naturaleza es la filosofía de los pueblos indígenas?*

Alberto Acosta: *Sin lugar a duda, lo es, el sumak kawsay es el fundamento, la Asamblea Constituyente, después de aprobada la Constitución recibió otra información que no la tuvo oportunamente sobre las potencialidades de esta discusión en otras partes del planeta. Cabe anotar que en el debate de la Asamblea Constituyente tuvieron información sobre los derechos de la naturaleza a nivel de algunos Condados en los Estados Unidos, sin embargo, el meollo del asunto surge desde el mundo indígena, esto es, sumak kawsay, luego encontraron una veta de aportes enormes, como por ejemplo la hipótesis de Gaia, de Lovelock, Leonardo Boff que habla de una nueva República que le da derechos a la naturaleza. Stutzin también hablaba de los derechos de la Naturaleza.*

Está claro que influyeron otras vertientes en la Constitución, como fue Gudynas por ejemplo, quien habría escrito sobre “El Mandato Ecológico”, pero el fundamento constitucional para el reconocimiento de los derechos de la naturaleza fue la filosofía indígena.”²⁴

De esta manera podemos concluir que el fundamento del reconocimiento constitucional de los derechos de la naturaleza radica principalmente en la filosofía de los pueblos indígenas aunque como vemos también influyó la corriente biocentrista.

Estas corrientes vienen a representar el rompimiento de la postura antropocéntrica, por tal razón, una real comprensión sobre el alcance de estos postulados requiere de un contraste con su opuesto que pasaremos a analizar a continuación.

²⁴ Alberto, Acosta. Entrevista realizada el 23 de septiembre de 2013 en la Ciudad de Quito. Isabel Ayora Jara.

2.3.- Antropocentrismo.-

La visión antropocéntrica refiere a una forma utilitaria y funcional de la valoración de la diversidad de procesos y entidades biológicas,²⁵ en donde los intereses del hombre están por sobre los intereses de la naturaleza, desde esta postura, el valor de los seres vivos o especies está supeditado a la utilidad que estos le representan al ser humano.

Antropocentrismo significa centrado en el hombre, bajo esta concepción el ser humano es concebido como un fin mientras que la naturaleza es un medio, se refiere a la idea que los seres humanos son el centro del universo y que el ambiente debe ser protegido por su valor en el mantenimiento o la mejora de la calidad de vida humana, bajo esta óptica: *“la vida humana es la más importante y otras formas de vida lo serán solo en la medida que impacten o que puedan ser útiles a los seres humanos”*.²⁶

La expresión medio ambiente, es una definición netamente antropocéntrica puesto que hace referencia al entorno o ambiente que rodea al ser humano, históricamente el derecho al medio ambiente surge ante la necesidad de garantizar al ser humano una vida sana y con ello la necesidad de regular el aprovechamiento de los recursos naturales, posteriormente la regulación se va encuadrando por categorías o recursos naturales específicos, para más tarde regular también los ecosistemas²⁷, no obstante su visión siempre es a partir del ser humano como beneficiario directo.

Con el paso de los años los seres humanos han adquirido cierta consciencia respecto a los efectos que su actividad produce en la naturaleza y que a su vez esta modificación le provoca una afectación directa, lo cual ha llevado a establecer

²⁵ Ricardo Rozzi, *Hacia una superación de la dicotomía biocentrismo-antropocentrismo...* p.80.

²⁶ Claudia Eugenia, Toca Torres, “Las versiones del desarrollo sostenible”, en *Red de revistas de América Latina, el Caribe, España y Portugal, Sistema de Información Científica*, vol.14, N° 1, Brasil, 2011, p. 201.

²⁷ La historia del Derecho Ambiental, Buenos Aires, Universidad Autónoma de Buenos Aires, s.f, 22 de febrero de 2014 en <http://federacionuniversitaria71.blogspot.com/2008/09/historia-del-derecho-ambiental.html>, p.1.

mecanismos para sostener la vida en el planeta, esta necesidad de supervivencia representa el fundamento antropocéntrico para proteger la biodiversidad en todos los niveles.²⁸

Actualmente tanto la mayoría de constituciones como los instrumentos internacionales de derechos humanos, reconocen el derecho al medio ambiente, cuyo fin principal es garantizar “al ser humano” una vida sana y libre de contaminación. Este derecho se encuentra encasillado dentro de los derechos económicos, sociales y culturales a partir de lo cual, representa el derecho a disfrutar de un entorno ambientalmente seguro para el desarrollo de la persona.²⁹ Desde esta visión, la naturaleza es protegida a fin de garantizar una buena calidad de vida para el ser humano.

En contraste con la posición biocentrista, el antropocentrismo al considerar al ser humano como centro y el ser con mayor valoración, no otorga ni derecho ni valor a la naturaleza, lo cual significa que los intereses del ser humano siempre estarán por encima de todo,³⁰ esto nos lleva a la conclusión de que a partir de esta visión cualquier intento de proteger a la naturaleza tendrá como fin asegurar o sostener la vida humana a diferencia de la posición biocentrista que proclaman la protección de todos los seres vivos o de la filosofía andina que alude la protección de la naturaleza en su integralidad, sobre la base de la indivisibilidad de la relación entre el hombre y la naturaleza, al ser dos elementos que se complementan armónicamente.

Frente a estos planteamientos, la tesis que planteo parte de una doble perspectiva: (origen y relación), desde esta dualidad el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos se fundamenta por una parte, en su valoración intrínseca al

²⁸ Ricardo Rozzi, *Hacia una superación de la dicotomía biocentrismo-antropocentrismo...* p.86.

²⁹ Derecho al Medio Ambiente, Barcelona, Observatorio de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 22 febrero 2014.s.f, en <http://www.observatoridesc.org/es>.

³⁰ Claudia Eugenia, Toca Torres, *Las versiones del desarrollo sostenible...* p. 202.

reconocerla como fuente de vida y, por otra, en la relación originaria, indivisible y de complementariedad recíproca entre el hombre y la naturaleza.³¹

La complejidad de estos planteamientos ha dificultado su aceptación por parte de sectores conservadores y tradicionales, quienes se resisten aún a que la naturaleza tenga derechos, pero la historia nos ha demostrado cómo progresivamente se han superado dogmas tradicionales que con el paso del tiempo han dado lugar al reconocimiento de derechos.

Estas dificultades se presentaron también al interior de la Asamblea Nacional Constituyente de 2008, que luego de muchos debates de diversos sectores sociales, finalmente se logró consagrar a la naturaleza como sujeto de derechos en la Constitución ecuatoriana.

Así también, su reconocimiento dio lugar a otorgarle mecanismos de exigibilidad, constituyéndose de esta manera en un avance en la teoría y en la praxis de la relación entre el hombre y la naturaleza, como resultado de una exigencia histórica-social.³²

En ese contexto, el siguiente capítulo pretende abordar brevemente el reconocimiento constitucional de los derechos de la naturaleza, para posteriormente pasar a los mecanismos jurisdiccionales de tutela establecidos en la Constitución y con ello a la revisión de casos concretos sustanciados ante los tribunales de justicia, en los que se analizará el titular del derecho en cada caso, el sujeto obligado, las obligaciones del Estado, las sentencias, principales argumentos de los jueces y los mecanismos de reparación.

³¹ Josef Estermann, *Filosofía Andina: estudio intercultural...* p. 98.

³² Isabel Ayora Jara, *La Naturaleza como sujeto de derechos. Ensayo de Argumentación Jurídica*, Quito, Maestría en Derecho mención Constitucional, Universidad Andina Simón Bolívar, 2009. p.4.

CAPITULO II

MECANISMOS JURISDICCIONALES DE TUTELA DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

1.- Los Derechos de la Naturaleza en la Constitución.-

En los últimos años las constituciones latinoamericanas han presentado grandes transformaciones jurídicas producto de un neo-constitucionalismo adaptado a nuestra realidad social con características propias que en gran parte refleja el contexto sociocultural de los países latinoamericanos y, en nuestro caso, con una gran influencia de la ideología y sabiduría de los pueblos ancestrales.

El preámbulo de la Constitución ecuatoriana es explícito en señalar las razones ideológicas que llevaron a construir la Constitución vigente:

*“Reconociendo las raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos, celebrando la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, apelando a la sabiduría de todas las culturas (...) decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir y el sumak kawsay (...)”*³³

La nueva forma de convivencia que señala el Preámbulo, estuvo presente desde la antigüedad en la cultura de nuestros pueblos, y no es sino a partir de la Constitución vigente que se retoma esta cosmovisión para plasmarla transversalmente en todo el articulado, como una expresión de retorno y reconocimiento de nuestros orígenes.

La Constitución vigente expresa la transición del Estado de derecho al Estado de *derechos y justicia, intercultural y plurinacional*, en la cual, los derechos constituyen su eje fundamental y la justicia viene a representar la consecución de esos derechos,³⁴ todo

³³ Constitución de la República, Preámbulo.

³⁴ Ramiro Avila, Santamaría, *Ecuador Estado Constitucional de Derechos y Justicia en la Constitución del 2008 en el Contexto Andino*, Quito, Serie Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y Sociedad, Ministerio de Justicia Derechos Humanos y Cultos, 2008.p.23.

esto en el marco de una convivencia armónica en comunidad y con la naturaleza, pensamiento que se expresa en la conceptualización de lo que se conoce como el *buen vivir o sumak kawsay*.

El Estado intercultural representa el diálogo que nace del encuentro de varias culturas, mientras que la plurinacionalidad representa un Estado democrático construido por la coexistencia de varias naciones dentro de un mismo Estado y con ello deviene el reconocimiento de los pueblos y sus autoridades elegidas de acuerdo a sus usos y costumbres.³⁵

El buen vivir o *sumak kawsay* no es un pensamiento que se pueda definir en una sola frase, es una cosmovisión que se expresa desde la convivencia en comunidad y con la naturaleza, a partir de esta perspectiva no existe la individualidad, pero tampoco el individuo puede ser entendido como la suma de un todo colectivo, la totalidad se expresa en cada ser y cada ser en la totalidad, es un complemento recíproco.³⁶

El concepto de *sumak kawsay*, establece también una relación entre el mercado, la sociedad y la naturaleza, desde esta triangulación, se supera el concepto tradicional de desarrollo para pasar a concebirlo en un marco en que la sociedad y la naturaleza cumplen un papel fundamental, lo cual se traduce en lograr un nivel de progreso con un manejo responsable y adecuado de los recursos naturales, *-desarrollo sostenible y sustentable-*, a partir de lo cual, el objetivo último del Estado viene a ser la construcción de una sociedad justa, solidaria, incluyente, igualitaria y respetuosa de la naturaleza.³⁷

En este sentido, el artículo 275 de la Constitución señala que: “(...) *El buen vivir requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos, y ejerzan responsabilidades en el marco de la*

³⁵ Plan Nacional para el Buen Vivir, 2009 a 2013, Construyendo un Estado Plurinacional e Intercultural, Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, SENPLADES, Quito, 2009, p.32.

³⁶ *Plan Nacional para el Buen Vivir, 2009 a 2013, Construyendo un Estado...* p.37.

³⁷ *Plan Nacional para el Buen Vivir, 2009 a 2013, Construyendo un Estado...* p.37.

interculturalidad, del respeto a sus diversidades, y de la convivencia armónica con la naturaleza.”³⁸

Esta visión no solamente garantiza a todas las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades el efectivo goce de sus derechos sino también establece responsabilidades que deben ser ejercidas en el marco de la igualdad, interculturalidad y el respeto a la diversidad.

La convivencia armónica representa una relación de respeto a la naturaleza como fuente de vida, promoviendo el desarrollo sostenible y sustentable de los recursos naturales, que incluye los derechos de las generaciones presentes y futuras. En este contexto, no se trata de mantener intocable a la Naturaleza sino de un manejo medido y responsable en base a los derechos y principios que la amparan.

La trayectoria histórica del reconocimiento constitucional de los derechos de la Naturaleza trajo consigo una serie de debates entre movimientos ecologistas, juristas, sociólogos y opositores radicales quienes se negaban a aceptar que la Naturaleza pueda ser sujeto de derechos, tachando de extravagante y absurdo este reconocimiento. Finalmente las controversias políticas y jurídicas fueron superadas en medio de varios debates en la Asamblea Nacional Constituyente de 2008; su incorporación al texto constitucional fue un triunfo para los ecologistas y activistas sociales. El texto fue aprobado, destacando principalmente la responsabilidad social, la obligación de restauración, la justiciabilidad de los derechos y la necesidad de la protección y preservación de la Naturaleza.³⁹

Actualmente, la Naturaleza goza de reconocimiento constitucional y es uno de los objetivos estratégicos del Estado en el Plan Nacional de Desarrollo, llamado también del Buen Vivir, a partir de lo cual el Estado asume responsabilidades en el

³⁸ Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 275.

³⁹ Asamblea Nacional Constituyente, Sesión 19 de marzo de 2008, Acta N° 28.

ámbito normativo, político y jurisdiccional para su protección. De tal manera, consta como Objetivo Nacional 2013-2017: “Objetivo 7: Garantizar los derechos de la naturaleza y promover la sostenibilidad ambiental territorial y global.”⁴⁰

El artículo 10 de la Constitución de la República señala que la naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución. Así, el Título II de la Constitución de la República (Arts.71 al 74) reserva un lugar exclusivo, en el que se declaran los derechos de los que la Naturaleza es sujeto:

“Art. 71.- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda.

El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.”⁴¹

Esta formulación jurídica define por una parte el perfil de identidad existencial de la naturaleza y por otra, el ámbito de protección de la Naturaleza que se circunscribe al lugar donde se reproduce y se realiza la vida. Además describe un ámbito de tutela específico de la Naturaleza al establecer: “*el derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos*”.⁴²

A continuación veremos cada uno de los elementos invocados, para comprender de mejor manera el contenido y alcance de esta disposición:

⁴⁰ Plan Nacional para el Buen Vivir, 2009 a 2013, Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, SENPLADES, Quito, 2009, p.37.

⁴¹ Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 71.

⁴² Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 71.

La obligación de respeto hacia la naturaleza implica responsabilidades y actuaciones concretas. De acuerdo con la doctrina, las obligaciones del Estado para con los derechos se traducen en: actuaciones positivas o negativas de intervención o de abstención, en este caso, el deber de *respeto* implica la obligación del Estado de no intervenir para el pleno ejercicio del derecho; por ejemplo que el Estado se abstenga de la explotación de los recursos naturales de una zona declarada como protegida o intangible en donde las especies se encuentren en peligro de extinción. El deber de respeto también se traduce en la prohibición de abuso de poder por parte del Estado, de tal manera que, se viola la obligación de respeto cuando una entidad o persona prevalida del poder público actúa, autoriza o participa con actos u omisiones que repercuten en el goce del derecho.⁴³

Pero la obligación de respeto, no solo se circunscribe al Estado como tal, el artículo 83 numeral 6 de la Constitución señala entre los deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y ecuatorianos: “*Respetar los derechos de la naturaleza, preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible.*”⁴⁴

Ahora bien, el respeto *integral* a su existencia, se sustenta precisamente en el concepto de la naturaleza en su conjunto, es decir, que su protección no se circunscribe solamente a los seres vivos sino también a los ecosistemas

El Artículo 71 de la Constitución de la República, también refiere al respeto al mantenimiento y regeneración de su estructura, funciones, ciclos vitales y proceso evolutivos.

⁴³ Tara Melish, *La Protección de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Manual para la Presentación de Casos*, Quito, Centro de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2003, p.176.

⁴⁴ Constitución de la República, 2008, Art. 83 numeral 6.

La *estructura* se relaciona con el orden natural, mientras que las *funciones* tienen que ver en cómo este orden trabaja y el resultado de este trabajo se refleja en los *ciclos vitales biológicos* y los *procesos evolutivos*.⁴⁵

Para ilustrarlo de otra manera, *la estructura* se relaciona con la forma de organización desde lo más microscópico como las moléculas, células, hasta los seres vivos organizados en poblaciones, las comunidades biológicas y los ecosistemas que los acogen, consecuentemente, las *funciones* refieren al funcionamiento o interacción de los componentes que forman parte de dicha organización.⁴⁶ La función de un ecosistema sólo puede ser considerada como un todo, no de manera fragmentaria, cada parte del ecosistema tiene un efecto funcional en otro,⁴⁷ dicho funcionamiento puede representarse a través de ciclos, -estos constituyen una serie de eventos o procesos que se repiten con frecuencia en un período de tiempo determinado-, mientras que a través de los *procesos evolutivos* a largo plazo pueden surgir especies o nuevos ciclos biológicos.⁴⁸

De esta manera, si se produce una perturbación⁴⁹ o una intervención humana inadecuada, la estructura de la naturaleza puede verse afectada, consecuentemente la interacción de los componentes que la conforman puede variar afectando su funcionamiento, al igual que la interrupción abrupta de un ciclo puede alterar severamente un ecosistema.

Este análisis nos conduce a la conclusión de que, en los casos en que se invoque los derechos de la naturaleza, deberá medirse o argumentarse si el grado de afectación a la naturaleza altera a su estructura, funcionamiento, ciclos vitales o procesos evolutivos.

⁴⁵ Elizabeth Bravo, *Del Big Bang al Antropoceno. El andar de una naturaleza con derechos*, Quito, Abya Yala, 2013, p.9.

⁴⁶ Elizabeth Bravo, *Del Big Bang al Antropoceno...*p.9.

⁴⁷ German Argent, "Características y estructuras funcionales de los ecosistemas" en Revista How en español, 22 de febrero de 2014, <http://www.ehow.espanol.com/educacion-y-ciencia/>

⁴⁸ German Argent, *Características y estructuras funcionales de los ecosistemas...*p.9.

⁴⁹ Arturo Elosegui y Sergi Sabater, edit, *Conceptos y técnicas de ecología fluvial*, Bilbao, Fundación BBVA, Edic.3, 2009, p.423.

Continuando con el articulado, esta disposición determina quienes pueden ejercer la legitimación activa para representarla, esto es, toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad, -este tema lo analizaremos más adelante con detalle-. Esta disposición establece también *medidas de prevención*, dentro de las cuales encontramos mecanismos de promoción e incentivos a personas naturales y jurídicas para su protección. Así como la obligación del Estado para adoptar acciones para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas.

La Constitución establece también el derecho a la **restauración** de la naturaleza (Art. 72 C.R.)⁵⁰, visto como una medida de reparación, que consiste en las acciones o mecanismos tendientes a recuperar o volver a la naturaleza a su estado anterior, aunque en la práctica sería difícil por no decir imposible pretender recuperar un ecosistema a su estado original debido a la dinámica de sus procesos vitales.

Esta restauración, de acuerdo con la norma constitucional, será independiente de las obligaciones del Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos o colectivos que dependen de los sistemas naturales afectados.

En este sentido, la norma prevé también una medida de reparación que consiste en la indemnización o la compensación económica que tendría lugar a favor de individuos o colectivos que por conexidad se vean afectados con los daños a la naturaleza.

El siguiente párrafo del artículo 72 de la Constitución, a mi criterio circunscribe el ámbito de la obligación del Estado para la restauración de la naturaleza, al señalar que: en los casos de impacto ambiental *grave o permanente*, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración de la naturaleza, y adoptará las

⁵⁰ Constitución de la República: “Art. 72.- La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependen de los sistemas naturales afectados(...)”

medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas. Aquí se presenta a mi modo de ver, la dificultad de probar cuando un impacto a la naturaleza se considera grave o permanente. Estos parámetros a su vez, tendrían relación con el siguiente artículo, en donde se señalan los casos en los cuales se deben establecer medidas para proteger a la naturaleza, así el Art. 73 de la Constitución de la República señala que: *“El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de las especies, la destrucción de los ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales”*.⁵¹

Las medidas de precaución y restricción se relacionan directamente con los principios constitucionales establecidos en los artículos 395 y 396 de la Constitución, que veremos más adelante. El artículo 73 de la Constitución antes citado, pretende reforzar el artículo 71 ibídem al establecer el imperativo de que las medidas de precaución y restricción se orienten a evitar la extinción de las especies, la destrucción de los ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales. Nótese además que este artículo refiere a la alteración “permanente” de los ciclos vitales, es decir, no se trata solamente de prevenir una afectación a los ciclos, sino una alteración de tal magnitud que pueda perturbar en forma determinante a un ciclo vital. Por tanto, lo que se busca es proteger mediante medidas restrictivas o de precaución que se provoquen daños irreparables a la naturaleza que pudieren incluso atentar a la supervivencia de especies o al mantenimiento de un ecosistema.

Siguiendo con el análisis, el artículo 74 de la Constitución en concordancia con el artículo 275 ibídem proclama el concepto de buen vivir y hace especial énfasis en el derecho de las personas, pueblos y nacionalidades a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales, así como también al ejercicio de los derechos de forma responsable,

⁵¹ Constitución de la República, 2008, Art. 72.

en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades y de la convivencia armónica con la naturaleza.⁵²

Esta disposición señala además que: “*los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado*”. Los servicios ambientales refieren a la utilidad o servidumbre que podría tener la naturaleza para una actividad humana concreta, sin tomar en cuenta su valor ontológico.⁵³ Incomprensiblemente esta disposición retoma nuevamente la concepción antropocéntrica al hablar de “servicios” o utilidad de la naturaleza, cuyo “uso y aprovechamiento” será regulado por el Estado. En concordancia con este artículo, la Constitución del 2008 al regular los sectores estratégicos - *recursos naturales no renovables y la biodiversidad*-, señala que en forma excepcional el Estado podrá delegar la participación de los sectores estratégicos a la iniciativa privada.

Por otra parte, la Constitución establece un capítulo exclusivo para los principios en materia de “Naturaleza y Ambiente” (Art. 395 y 396 C.R), así constan:

a) El principio de *precaución*, instituido tradicionalmente en materia ambiental y que actualmente se extiende a los derechos de la Naturaleza. El Art. 396 de la Constitución prescribe este principio en el siguiente texto:

*“Art. 396.- El Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño. En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica de daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas (...)”*⁵⁴

b) El principio de *participación* de las personas, pueblos y nacionalidades afectadas, en la planificación, ejecución y control de toda actividad que genere impactos

⁵² Constitución de la República: Art. 74.-“Las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir. Los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado.(...)”

⁵³ Elizabeth Bravo, *Del Big Bang al Antropoceno. El andar de una naturaleza con derechos*, Quito, Abya Yala, 2013,p.5.

⁵⁴ Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 396.

ambientales(Art. 395.3 C.R.); c) El principio *intergeneracional* que garantiza un modelo sustentable de desarrollo, ambientalmente equilibrado y respetuoso de la diversidad cultural, que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas y que asegure la satisfacción de las generaciones presentes y futuras (395.1 C.R.); d) Principio *pro natura*, según el cual, en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza.(395.4 C.R.)

De esta manera, el constituyente estableció una serie de principios aplicables a los derechos de la naturaleza y al derecho de los seres humanos al medio ambiente sano, en la práctica lo cambia es el sujeto titular del derecho que unos casos será la naturaleza y en otros los seres humanos. En este punto resulta oportuno puntualizar la importancia de saber diferenciar entre el derecho al medio ambiente y los derechos de la naturaleza, en el primer caso, el titular es el ser humano, desde esta postura se protege a la naturaleza para garantizar al ser humano una vida sana y libre de contaminación, en el segundo caso, el titular o beneficiario directo es la naturaleza directamente.

Sin embargo, no se puede dejar de reconocer que cuando se produce una vulneración a los derechos de la Naturaleza se afecta también a los derechos de los seres humanos al medio ambiente sano, por lo tanto, cuando se protege a la Naturaleza en consecuencia se garantiza también los derechos de las personas a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, lo cual es coherente con el principio filosófico de *complementariedad* entre ser humano y la naturaleza.

Es importante citar también los principios de aplicación de los derechos establecidos en el artículo 11 de la Constitución, aplicables a todos los derechos incluyendo los de la naturaleza, entre los que consta: la aplicación directa e inmediata

de la Constitución, la justiciabilidad de los derechos y, el principio de progresividad y no regresión de los derechos, entre otros.

Los principios, al ser mandatos de optimización son de vital importancia para resolver las causas, de tal manera que los jueces constitucionales al momento de interpretar y aplicar el derecho deberán orientarse hacia el cumplimiento de estos principios y a la interpretación integral de la Constitución.⁵⁵

2.- Mecanismos jurisdiccionales de tutela.-

Para referirnos a los mecanismos de tutela de los Derechos de la Naturaleza necesariamente debemos remitirnos a la norma suprema. Los principios de aplicación de los derechos proclaman que estos son plenamente justiciables, en tal sentido, ha de entenderse que los mecanismos de exigibilidad son aplicables a todos los derechos, incluyendo los derechos de la Naturaleza.

Las garantías han sido definidas como instrumentos que permiten hacer efectivo el ejercicio de los derechos a través de la prevención, cesación o enmienda de la violación de un derecho.⁵⁶ Al respecto, Bobbio señaló la relación estrecha que existe entre estos dos conceptos, indicando que “la garantía es al derecho al punto que sin una garantía adecuada para su tutela, este no pasa de ser una mera declaración”,⁵⁷ es imprescindible por tanto, que la garantía sea idónea y efectiva para lograr el fin propuesto, esto es, la protección del derecho.

Augusto Morello señala que las garantías al igual que los derechos durante su existencia van adquiriendo sucesivos momentos de realización, los derechos comienzan

⁵⁵ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, Art.2 numeral 2.

⁵⁶ Ramiro, Avila Santamaría, “Las garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la Constitución del 2008” en *Desafíos constitucionales. La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 89.

⁵⁷ Bobbio, Norberto, *Derechos del hombre y la sociedad...* p. 22.

Francisco Ansuátegui Roig, *Una discusión sobre derechos colectivos...*p.42.

siendo expectativas y luego con su reconocimiento normativo se convierten en derechos adquiridos y a partir de su efectivo cumplimiento se convierten en derechos realizados que se consuman en la esfera jurídica de su titular.⁵⁸

En la Constitución, las garantías constitucionales se encuentran establecidas en un título independiente de los derechos, así, se prevé tres tipos de garantías: garantías normativas; políticas públicas, servicios públicos y participación ciudadana y, garantías jurisdiccionales.

2.1.- Garantías normativas son aquellas otorgadas a todo órgano con potestad normativa, se trata de la obligación de adecuar formal o materialmente todas las normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución de acuerdo con el principio de supremacía constitucional. Estas garantías tienen por objeto la adecuación de las normas infra constitucionales a los derechos garantizados en la norma suprema y además, que dichas normas sean respetadas y aplicadas por las autoridades competentes, de acuerdo con el principio de seguridad jurídica. (Art. 82, 84 y 424 CR.)⁵⁹.

De la mano con el principio de supremacía constitucional se presenta el principio de progresividad de los derechos, según el cual, ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

Las garantías normativas se caracterizan además por ser preventivas, ya que al estar establecidas en la legislación, prescriben obligaciones y derechos con anterioridad a las acciones u omisiones.⁶⁰

⁵⁸ Augusto M. Morello, “Momentos y Madurez de los Derechos y Garantías” en *Constitución y Proceso. La Nueva Edad de las Garantías Jurisdiccionales*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 1998, p.154.

⁵⁹ Constitución de la República, Art. 82 “*El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas, previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.*”

⁶⁰ Ramiro Avila, Santamaría, *Las garantías normativas...* p. 156.

2.2.- Políticas públicas, servicios públicos y participación ciudadana, implica que toda política y servicio público deberá estar encaminada a hacer efectivo el buen vivir, sustentándose en la distribución equitativa del presupuesto bajo el principio de solidaridad en el marco de un Estado social, tal como lo proclama el artículo primero de la Constitución, garantizando además la participación de todas las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades en asuntos de interés general.

En efecto, las políticas públicas y los servicios públicos son una verdadera garantía, especialmente en aquellos derechos en los que se requiere de una actuación positiva del Estado para hacerlos efectivos, ya sea a través de políticas públicas incluyentes y equitativas, erogaciones presupuestarias o prestación de servicios, un ejemplo de estos son los derechos sociales cuya realización depende en gran parte del establecimiento de políticas encaminadas a la satisfacción de estos derechos.

Juan Montaña agrega también las llamadas garantías institucionales, al considerarlas mecanismos de protección de derechos, destacando la figura de la Defensoría del Pueblo, al ser la entidad nacional que ejerce la protección y promoción de los Derechos Humanos y de la Naturaleza, teniendo entre sus funciones el patrocinio de garantías jurisdiccionales, así como la investigación y resolución sobre acciones u omisiones de personas naturales o jurídicas que presten servicios públicos.⁶¹

2.3.- Las garantías jurisdiccionales constituyen un conjunto de instrumentos procesales que cumplen la función de la tutela directa de los derechos constitucionales.⁶² De acuerdo con la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Art.6), las garantías tienen como finalidad, la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos

⁶¹ Juan Montaña, Pinto, "Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales" en *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Cuadernos de Trabajo*, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2001, p.32.

⁶² Juan Montaña, Pinto, *Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales...* p.30.

internacionales de derechos humanos y, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación, siempre que no exista otra vía o que la vía existente no fuere adecuada ni eficaz. Nótese que el legislador puso especial énfasis en la “protección adecuada y eficaz” puesto que el objeto de una garantía debe ser precisamente una tutela que haga efectiva la realización del derecho.

Por otra parte, la tutela no se limita únicamente a los derechos establecidos en la Constitución sino también a aquellos proclamados en los instrumentos internacionales que contengan derechos más favorables que la Constitución.

El artículo 86 de la Constitución señala quienes pueden proponer las acciones, el procedimiento y describe cada una de las acciones jurisdiccionales que pueden proponerse, esto es; acción de protección, hábeas corpus, acción de acceso a la información pública, hábeas data, acción por incumplimiento y acción extraordinaria de protección y las medidas cautelares que por su naturaleza pueden interponerse de forma conjunta o independiente de las acciones constitucionales de protección de derechos y que tiene por objeto evitar o hacer cesar la amenaza o violación de un derecho.⁶³

A más de estas, se distinguen también otro tipo de garantías que son de otra naturaleza, como son las del debido proceso (Art.76 C.R) y, el acceso a la justicia y la tutela efectiva (Art. 75 C.R). La primera, garantiza el cumplimiento de los derechos procesales de las partes sobre la base de los principios del debido proceso y, la segunda, se refiere a la gratuidad y accesibilidad de la justicia y a una tutela expedita e imparcial de los derechos bajo los principios de celeridad e intermediación.

⁶³ Constitución de la República, 2008, Art. 86-94.

CAPÍTULO III
LA JUDICIALIZACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA
EN EL ECUADOR

Una vez que se ha realizado una revisión sobre los fundamentos de los Derechos de la Naturaleza, su reconocimiento constitucional y las garantías jurisdiccionales, procederemos a realizar un análisis casuístico en función a las demandas que han sido conocidas y resueltas por los jueces constitucionales hasta la actualidad, lo cual nos permitirá determinar en la práctica los resultados de las acciones jurisdiccionales interpuestas en defensa de los derechos de la Naturaleza.

Mucho se ha cuestionado si era necesario el reconocimiento constitucional de los derechos de la Naturaleza, si este reconocimiento constituiría un reforzamiento a su protección y si en la práctica era posible la exigibilidad de sus derechos ante los órganos de justicia, por lo que, se considera que sólo un análisis casuístico permitiría despejar estas interrogantes. Para el fin propuesto, se analizarán tres casos seleccionados de distintas partes del país, mismos que han sido interpuestos ante distintos jueces e instancias judiciales, para lo cual se desarrollará un resumen de cada uno de los casos, a fin de proporcionar al lector una adecuada comprensión de los mismos en contraste con los siguientes puntos:

- 1) El titular de los derechos de la naturaleza. ¿Quién ejerció su representación en cada caso?;
- 2) El sujeto obligado. ¿La entidad o persona requerida fue adecuadamente identificada?;
- 3) La acción jurisdiccional interpuesta. Idoneidad, principales argumentos de los jueces, mecanismos de reparación y su eficacia.

El desarrollo de estos puntos se abordará a partir de una descripción conceptual de cada temática en relación a cada uno de los casos. Cabe destacar que la selección de los procesos se realizó en función al universo de casos disponibles a nivel nacional y en atención al lugar (geográficamente hablando) en donde fueron interpuestos. Este método nos permitirá estudiar los casos desde múltiples perspectivas y no solo desde la influencia de una sola variable.

1.- El titular de los Derechos de la Naturaleza.-

La titularidad hace referencia a la legitimación activa para interponer una acción a fin de que se proteja un derecho. La norma constitucional es abierta al señalar que cualquier persona, grupo de personas, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución. (Art.86 C.R.) De igual manera, los principios de aplicación de los derechos señalan que los mismos se podrán exigir en forma individual o colectiva ante las autoridades competentes, quienes deberán garantizar su cumplimiento (Art. 11 numeral 1. C.R.).

En relación a los derechos de la Naturaleza y acorde a estas disposiciones, el artículo 71 de la Constitución señala que: *“Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza (...)”*.⁶⁴

La expresión “podrá exigir” no es una permisividad, sino más bien representa un interés individual o colectivo, una responsabilidad de todos y todas que conlleva una conminación de exigibilidad de los Derechos de la Naturaleza, bajo la premisa de que sus derechos e intereses conciernen a todas las personas.

De tal manera que, las acciones jurisdiccionales pueden ser interpuestas por cualquier persona o grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad, “sin necesidad de ser directamente afectadas.” La Constitución de 1998 prescribía que para

⁶⁴ Constitución de la República, 2008, Art. 71

interponer una acción debía hacerlo la persona directamente afectada, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, es decir que debía acreditar la vulneración directa a un derecho subjetivo o demostrar que actúa en representación de una colectividad. Según la Corte Constitucional, esta norma en la práctica daba lugar a una serie de exclusiones que impedían la exigibilidad de los derechos por carecer de estos requisitos, razón por la cual, dicha norma fue reformada y en la actualidad la legitimación para interponer una acción se ha ampliado a todas las personas.⁶⁵

Al respecto, la Corte Constitucional ecuatoriana se ha pronunciado indicando que éste avance responde a que tanto al Estado como a la comunidad les interesa que se corrijan las actuaciones atentatorias a los derechos:

“En cuanto a la legitimación activa, es claro que se trata de un elemento que trae consigo que las garantías jurisdiccionales se conviertan en auténticos mecanismos adecuados y eficaces para la protección de cualquier tipo de vulneración de derechos constitucionales, que por determinadas circunstancias resultarían imposibles de proteger si se acudiera a la teoría del derecho subjetivo.”⁶⁶

En conclusión, las acciones jurisdiccionales pueden ser interpuestas por cualquier persona, grupo de personas, pueblo o nacionalidad, aun cuando no sean directamente afectadas y por otra parte, al ser todos los derechos plenamente justiciables,⁶⁷ las acciones jurisdiccionales pueden interponerse por cualquier derecho, incluyendo los derechos de la Naturaleza.

Es necesario reiterar la diferencia entre la legitimidad activa para actuar en representación de los Derechos de la Naturaleza y la legitimidad activa para la

⁶⁵ Corte Constitucional del Ecuador, *Sentencia 031-09-SEP-CC*, Registro Oficial N° 351, 29 de diciembre de 2010.

⁶⁶ Corte Constitucional del Ecuador, *Sentencia 031-09-SEP-CC*, Registro Oficial N° 351, 29 de diciembre de 2010.

⁶⁷ Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 11 numeral 3.

exigibilidad de los Derechos Medio Ambientales, cuando me refiero a éste último, hago relación a los derechos que le corresponden al *ser humano* a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, en el cual el *ser humano* es el titular o sujeto del derecho mientras que cuando hablamos de los derechos de la *naturaleza* el titular o sujeto es la *naturaleza*.

Ahora bien, con la finalidad de verificar en la práctica como se han venido presentando las acciones jurisdiccionales a favor de la naturaleza y la legitimación activa para representarla, se han tomado tres casos que fueron llevados a las Cortes de Justicia, mismos que a continuación se describen:

Legitimación activa.-

El primer caso, es considerado como emblemático dentro de la jurisprudencia, al haberse emitido la primera Sentencia por un “caso de Derechos de la Naturaleza”.

Con fecha siete de diciembre de 2010 comparecen Richard Frederick Wheeler y Eleanor Geer Huddle estadounidenses residentes en la provincia de Loja, quienes presentan una ***acción de protección*** ante el Juzgado Tercero de lo Civil de Loja en contra del Gobierno Provincial de Loja, debido a que producto de la construcción de la vía Vilcabamba-Quinara se habría causado daños al ***Río Vilcabamba*** al haber depositado piedras y materiales de construcción en el río, causando además daños a los terrenos colindantes, entre ellos uno de su propiedad, situación que se vio agravada con las intensas lluvias, llevándose aproximadamente una hectárea y media de los terrenos que poseen los accionantes en ese sector, todo esto, sin un estudio de impacto ambiental.

Los accionantes fundamentan la demanda citando erróneamente el “principio de jurisdicción universal” confundiendo éste principio con la legitimación activa

establecida en la Constitución, que faculta a cualquier persona interponer una acción jurisdiccional, además pese a que interponen la demanda por los derechos de la naturaleza comparecen invocando el artículo 397 numeral 1 de la Constitución de la República, que se refiere a la facultad de todo individuo o colectividad para acudir ante los órganos jurisdiccionales o administrativos a fin de obtener una tutela efectiva sobre “el derecho humano a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado”. (Confundiendo ambas figuras jurídicas, derecho humano al medio ambiente y derechos de la naturaleza) No obstante, en su demanda indican que presentan la acción de protección a fin de que se garanticen los derechos de la Naturaleza, particularmente del Río Vilcabamba, la Pachamama y los árboles.

Los accionantes sustentan su legitimación activa en “la exigencia ética que los llama a actuar ante el inminente daño que estaría arrebatando a la Naturaleza su derecho a la vida, a la regeneración de sus ciclos vitales, a su estructura, funciones y procesos evolutivos” y, que el daño causado a la Naturaleza estaría afectando también su propiedad de manera inmediata. En su demanda concretamente solicitan:

“(...) 1) Deje inmediatamente de arrojar escombros en Río Vilcabamba, específicamente en el sector del Barrio Santorun; 2) Que se restaure el cauce natural del Río; 3) Que se retire inmediatamente los desechos, piedras, tierra, grava y vegetación depositados en el Río Vilcabamba, a un lugar sano, apropiado y legal donde no causen daños. El cese de botar escombros debe ser dispuesto en la primera providencia, como medida cautelar.(...)”⁶⁸

El segundo caso, es presentado ante el Juzgado Segundo de lo Civil en Santa Cruz, Provincia de Galápagos, comparece un grupo de 18 personas por sus propios derechos y presentan una acción de medida cautelar debido a que el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz habría iniciado el proceso de licitación para la **construcción y**

⁶⁸ Juzgado Tercero de lo Civil de Loja, Juicio N° 768-2010.

regeneración de la Avenida Charles Darwin sin contar con el estudio de impacto ambiental.

Su *legitimación activa* la fundamentan en el artículo 71 de la Constitución, señalando que, cualquier persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad judicial el cumplimiento de los derechos de la Naturaleza. Los demandantes señalan que existe una afectación directa a estos derechos y que el proyecto para la construcción y regeneración de la Avenida Charles Darwin no cuenta con estudios de impacto ambiental para asegurar *el derecho de las personas a vivir en un medio ambiente sano*, por lo que, solicitan como **medida cautelar**, la suspensión provisional del proceso de licitación para la construcción y regeneración de la Avenida Charles Darwin.

Los accionantes citan además los principios de precaución, pro natura y las disposiciones legales según las cuales toda actividad que se realice en la jurisdicción de Galápagos debe contar con un proceso de evaluación de impacto ambiental.

Cabe resaltar que los accionantes pese a invocar los derechos de la naturaleza fundamentan la interposición de la acción de *medida cautelar*, al igual que el caso anterior, en el artículo 397 numeral 1 de la Constitución que refiere a la facultad de acudir ante los órganos de justicia para obtener una tutela efectiva que garantice el derecho de las personas o colectividades a *vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado*.⁶⁹ Es decir, los accionantes comparecen en representación de la naturaleza pero invocan al mismo tiempo otras disposiciones relativas al *derecho humano al medio ambiente sano*, confundiendo ambos conceptos. Este tema lo trataremos más adelante con detenimiento.

⁶⁹ Asamblea Nacional Constituyente, Sesión del 29 de abril de 2008, Acta N° 040, p.26.

El tercer caso, se refiere a la *construcción del Proyecto Minero Mirador*, comparecen en representación de los derechos de la naturaleza un grupo de personas naturales, organizaciones sociales de nacionalidades indígenas y de derechos humanos: CEDU, CONAIE, ECUARUNARI, CONFENAIE, INREDH, Fundación Pachamama, CEDENMA, Comisión Ecuémica de Derechos Humanos y Acción Ecológica. Interponen una *acción de protección y medida cautelar* y fundamentan su legitimación activa en el cumplimiento de deberes y responsabilidades que asumen como ecuatorianos/as, como es el respeto a los derechos humanos y de la naturaleza y el deber de preservar el medio ambiente conforme al ideal político del buen vivir y en la facultad que tiene cualquier persona para interponer las garantías jurisdiccionales.

Demandan que el Proyecto Minero Mirador está ubicado en la Provincia de Zamora Chinchipe, en la Cordillera del Cóndor donde se encuentran ecosistemas de alta biodiversidad; que existen especies de anfibios y reptiles con una fuerte tendencia a la extinción; que la zona del Proyecto fue declarada como “área de bosque y vegetación protectores”; que las pendientes de la Cordillera son territorio de pueblos ancestrales tanto de Perú como de Ecuador (Awajun, Wampis y Shuar) y que el Proyecto Minero está ubicado específicamente en las micocuencas del Río Tundayme y Wawayme; que existe violación al derecho al agua y a una vida digna, ya que debido a la actividad minera se podría contaminar el agua y que dicha actividad podría estar afectando aproximadamente a 560 hogares por la inserción de tóxicos contaminantes.⁷⁰

Por último, indican que el “estudio de impacto ambiental para la fase de beneficio” no ha sido sometido a conocimiento del Ministerio del Ambiente y no consta

⁷⁰ Los accionantes fundamentan la acción en los siguientes artículos: El principio de progresividad (Art. 11.8 C.R.), principio de eficacia jurídica (Art. 424 C.R); principio pro natura (Art. 395. 4 C.R.) y los principios ambientales reconocidos a la naturaleza en la Constitución, entre ellos el principio de precaución (Art. 396 C.R). Adicionalmente señalan la obligación del Estado de adoptar medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos cuando exista certidumbre de daño y, la prohibición de ejecutar actividades extractivas en áreas protegidas (Art. 407 C.R).

dentro de la aprobación de la licencia ambiental para el proyecto Minero Mirador; agregan además que, el Ministerio de Recursos No Renovables suscribió un contrato de explotación minera con Ecuacorriente -en adelante ECSA- a pesar de que esta solo cuenta con una licencia ambiental para la fase de explotación. Los accionantes, afirman que el Estado tiene la obligación de adoptar medidas oportunas que eviten impactos ambientales negativos cuando exista certidumbre de daño, de tal manera que la Constitución prohíbe la extracción de recursos no renovables en áreas protegidas o intangibles.⁷¹

Citan la Resolución de la Corte Constitucional, que hace referencia al respeto y protección de los derechos de la Naturaleza:

“(…) la garantía de protección a la Naturaleza goza del principio de autonomía, es decir, la Naturaleza debe ser considerada en su integralidad de manera holística como un fin (activo) y no como un medio o cosa (pasivo), a la que irremediamente se le respete su propio comportamiento, caso contrario se omitiría la vigencia de sus derechos y su tutela efectiva; para dicho fin, determina la Corte que se invoca el principio in dubio pro natura que entraña tanto la prevención como la precaución y la recuperación integral respecto de los efectos causados por una actividad humana.”⁷²

Los accionantes argumentan el deber de respeto definido como un deber de naturaleza negativa que corresponde a un “no hacer” y la obligación del Estado de prevenir o evitar riesgos, recordando la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Sarayaku, en la que se había señalado que se viola el deber de respetar cuando un Estado a través de sus órganos, participa o autoriza con actos u omisiones que repercuten en el goce de los derechos protegidos y señalan expresamente que:

“(…) 108. Estos actos positivos por parte del Estado ecuatoriano, y el derecho a ejecutar el Proyecto Minero Mirador por parte de Ecuacorriente S.A., irrespetan el respeto integral y efectivo de la existencia de la Naturaleza, cuando el Estado debe

⁷¹ Constitución de la República, Art. 397 numeral 4.- “Asegurar la intangibilidad de las áreas naturales protegidas, de tal forma que se garantice la conservación de la biodiversidad y el mantenimiento de las funciones ecológicas de los ecosistemas. El manejo y administración de las áreas naturales protegidas estará a cargo del Estado.”

⁷² Corte Constitucional para el Período de Transición, Resolución N° 0567-08-RA, 16 de julio de 2009.

*salvaguardar cada uno de sus sistemas, procesos y elementos naturales, considerándolos como parte de un todo, siendo un imperativo precautelar el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos./Así, es incuestionable que el Estado ecuatoriano está vulnerando los Derechos de la Naturaleza como es reconocido en el artículo 71 de la Constitución(...)"*⁷³

En síntesis, los accionantes demandan concretamente: los actos jurídicos emanados por el Estado que atentan contra los derechos de la Naturaleza, esto es: la concesión minera y la licencia ambiental y como consecuencia la violación de los derechos de la naturaleza, el derecho humano al agua y a una vida digna.

Con estas consideraciones, solicitan dentro de la acción de protección que:

*“Se declare al Proyecto Minero Mirador como tal, como acto violatorio de los Derechos de la Naturaleza, incluyendo la concesión, el Contrato de Explotación Minera que firma el Ministerio de Recursos No Renovables con ECSA y la Licencia Ambiental emitida por el Ministerio del Ambiente, pues son actos estatales que provocarían daños graves y vulneración a los derechos de la Naturaleza (...).”*⁷⁴

Mientras que como medidas cautelares solicitan: a) Se ordene a Ecuacorriente S.A. la suspensión del proyecto y, b) Se disponga la realización de un Estudio de Impacto Ambiental alterno que amplíe la información sobre los impactos de drenaje ácido en el ecosistema de la Cordillera del Cóndor y en las personas respecto a los usos actuales que tienen los Ríos Tundayme, Wawayme y Quimi y que dicho estudio sea supervisado por la Fiscalía General del Estado.

Es importante destacar la gran cantidad de *amicus curiae* que se adhirieron a la demanda, personas naturales y organizaciones ecologistas a nivel nacional e internacional con un profundo interés en la causa, principalmente con el objeto de sentar un precedente importante que fortalezca el reconocimiento de los derechos de la

⁷³ Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil y Mercantil de Pichincha, Juicio N° 0038-2013.

⁷⁴ Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil y Mercantil de Pichincha, Juicio N° 0038-2013.

naturaleza. Así, uno de los *amicus curiae* presentado por Patricia A. Siemen, Directora Ejecutiva del Centro de Jurisprudencia de la Tierra, expresa lo siguiente:

“(...) Las acciones de Ecuador serán examinadas de cerca por la comunidad internacional, en especial dentro de la ONU, al buscar adherirse al visionario y sin precedentes reconocimiento de los derechos que Ecuador hace para la naturaleza./Un proyecto que demuestra que destruirá ecosistemas, extinguirá especies importantes, incluyendo la contaminación a largo plazo de aguas subterráneas, viola directamente el reconocimiento constitucional de Ecuador del derecho de la naturaleza a existir, mantenerse y regenerarse(...)”⁷⁵

En conclusión, la legitimación activa de quienes presentan la acción de protección es concurrente, puesto que comparecen personas naturales, organizaciones sociales de defensa de derechos humanos, naturaleza y ambiente, así como representantes de los pueblos y nacionalidades indígenas, cumpliendo así cada uno de los supuestos establecidos en el artículo 86 de la Constitución.⁷⁶ A diferencia de los dos primeros casos, la argumentación en este caso parece centrarse más en los derechos de la Naturaleza propiamente.

A continuación se desarrollará una breve descripción del concepto de sujeto obligado, para posteriormente pasar a analizar si estos fueron adecuadamente identificados en cada uno de los casos.

2.- El Sujeto Obligado.-

El sujeto obligado es aquel contra quien está destinada la acción administrativa, judicial o jurisdiccional. De acuerdo con la Constitución, las acciones jurisdiccionales pueden interponerse en contra de la autoridad pública ya sea por acción u omisión.

⁷⁵ Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil y Mercantil de Pichincha, Juicio N° 0038-2013.

⁷⁶ Constitución de la República del Ecuador, Art. 86.- “Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: 1.- Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución (...)”

El Estado es el primero en ser llamado a garantizar el pleno ejercicio de los derechos, así, en la Constitución se ha previsto una serie de principios de la aplicación de los derechos, entre los cuales se destaca por su importancia, la obligación del Estado de respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución como su más alto mandato.⁷⁷

Al respecto, se propone una clasificación de las obligaciones del Estado a la luz del tema de estudio de esta investigación que se resume en cinco puntos: a) La obligación de *respetar* constituye un deber de naturaleza negativa ya que corresponde a un “no hacer”, lo que da lugar a una prohibición al abuso del poder⁷⁸ y exige al Estado adecuar el sistema jurídico y todas sus actuaciones para no obstaculizar el ejercicio de los derechos.⁷⁹ Se viola el deber de respetar cuando un órgano, funcionario o entidad pública revestida de poder participa, autoriza o actúa con actos u omisiones que repercuten en el derecho protegido;⁸⁰ b) La obligación de *garantizar* implica una actuación positiva del Estado para que se adopten medidas afirmativas de índole judicial, legislativa y ejecutiva que aseguren el libre y pleno ejercicio del derecho;⁸¹ c) La obligación de *prevenir* que incluye todas las medidas o acciones de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promueva la salvaguarda del derecho para evitar una posible vulneración al mismo⁸²; d) La obligación de *proteger* implica la protección del ejercicio del derecho frente a actos u omisiones perpetrados no solamente por agentes estatales sino también por particulares;⁸³ e) La obligación de ***progresividad***

⁷⁷ Constitución de la República, 2008, Art. 11 numeral 9.

⁷⁸ Tara Melish, *La Protección de los Derechos Económicos, Sociales...*p.178.

⁷⁹ Gerardo Pisarello, *Los Derechos Sociales como Derechos Justiciables: Potencialidades y Límites*, Albacete, Edit. Bormazo, 2002, p. 27.

⁸⁰ Tara Melish, *La Protección de los Derechos Económicos, Sociales...*p.176.

⁸¹ Tara Melish, Op.cit, p.177.

⁸² Tara Melish, Op.cit, p.178.

⁸³ Tara Melish, Op cit, p.174.

implica la adopción de medidas de cualquier índole, no regresivas, para lograr gradualmente la plena efectividad de los derechos protegidos.⁸⁴

En este sentido y respecto al tema que nos ocupa analizar, corresponde al Estado la obligación de respetar, garantizar, prevenir, proteger y desarrollar progresivamente los derechos de la naturaleza: a) La obligación de *respetar* exige que el Estado se abstenga de intervenir o tomar medidas que pudieren atentar contra los derechos de la naturaleza en los términos previstos en la Constitución, específicamente en relación al respeto a su existencia integral, la regeneración y mantenimiento de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Por ejemplo, abstenerse de explotar una zona declarada “protegida” sea por el alto contenido de biodiversidad o por el nivel de vulnerabilidad o fragilidad del ecosistema que pueda poner en riesgo la existencia de las especies; b) El deber de *garantizar* se traduce en la obligación del Estado de proporcionar los medios para la plena realización del derecho, como consecuencia, corresponde al Estado adoptar medidas que permitan el ejercicio del derecho y que los mecanismos de protección sea adecuados para su exigibilidad⁸⁵ a fin de que se garantice la conservación, preservación, mantenimiento y regeneración de la naturaleza, pudiendo para el efecto investigar, sancionar y reparar⁸⁶, este último a través del establecimiento de los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración de la naturaleza; c) La obligación de *prevenir* incluye todas aquellas acciones que el Estado debe adoptar para evitar los daños a la naturaleza bajo los principios de responsabilidad, solidaridad intergeneracional, precaución y pro natura; d) La obligación de *proteger* requiere que el Estado adopte medidas para que evitar que los actos u omisiones de

⁸⁴ Tara Melish, Op cit. p.190.

⁸⁵ Saura Jaume, *La exigibilidad jurídica de los derechos humanos: especial referencia a los derechos económicos, sociales y culturales*, Barcelona, Instituto de Derechos Humanos de Cataluña, Universidad de Barcelona, 20 diciembre 2013 en http://www.observatoridesc.org/sites/default/files/saura_exigibilidad_DESC.pdf

⁸⁶ Tara Melish, *La Protección de los Derechos Económicos, Sociales...* p.177.

terceros, esto es, personas naturales o jurídicas, agentes estatales o privados puedan atentar contra los derechos de la naturaleza y; e) La obligación de *progresividad y no regresión* impone al Estado el establecimiento de medidas para el logro progresivo de los derechos de la naturaleza a través de normas, jurisprudencia o políticas públicas para su pleno reconocimiento y ejercicio.⁸⁷

Cabe aclarar que estas obligaciones desde mi punto de vista se circunscriben al contenido de los Derechos de la Naturaleza declarados en la Constitución, esto en concordancia a lo prescrito en el Art. 10 de la norma suprema⁸⁸, según el cual, la Naturaleza será sujeto de aquellos derechos que la Constitución le otorgue, por tanto, no toda afectación a la naturaleza será susceptible de exigibilidad si no se cumple con los parámetros exigidos en los artículos 71 a 74 de la Constitución, no obstante, ello no implica dejar de invocar los principios de aplicación de los derechos, los principios específicos en materia de Naturaleza y el principio de interpretación integral de la Constitución, que exige una interpretación sistémica, invocando además el artículo 71 ibídem según el cual, para aplicar e interpretar estos derechos se observará los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda.

Por último, es importante mencionar la importancia de una adecuada identificación del sujeto obligado, ya que de ello dependerá en gran parte la efectividad de la acción interpuesta y el objetivo fundamental de la acción que consiste en la tutela del derecho.

A continuación y siguiendo la misma metodología se procederá a identificar al sujeto obligado en cada uno de los casos antes descritos:

En el primer caso, *-Río Vilcabamba-* constan en la demanda como sujetos obligados: a) El Prefecto Provincial de Loja, b) La Procuraduría General de Estado sede

⁸⁷ Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 11 numeral 8.

⁸⁸ Constitución de la República, 2008, Art. 10.

en Loja; c) El Jefe Zonal de la Secretaría Nacional del Agua y, d) El Director Provincial del Ministerio del Ambiente, quienes presentan su defensa fundamentándose principalmente en los siguientes puntos:

a) Que no existe daño a la Naturaleza y que los accionantes tratan de salvaguardar su propiedad y que no se puede sacrificar la justicia de un interés general como es la vía para miles de personas que habitan en el sector, por una propiedad privada; b) Argumentan que los accionantes ya presentaron su denuncia ante la autoridad ambiental previo a la presentación de la acción de protección y que esta acción no procede cuando el acto administrativo puede ser impugnado ante la vía judicial y, d) Señalan que debía citarse también al Procurador Síndico del Gobierno Provincial de Loja, conforme lo dispone el Art. 50 Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización.⁸⁹

Adjuntan como prueba la documentación relativa a dos informes periciales realizados dentro de un proceso sumario de inspección judicial ante el Juzgado Primero de lo Civil de Loja, iniciado el primero de octubre de 2010 y la denuncia interpuesta ante el Ministerio del Ambiente con fecha 17 de mayo de 2012.⁹⁰

El juez de primera instancia resuelve el caso y rechaza la acción interpuesta debido la falta de legitimación pasiva, fundamentándose en que debía citarse también al Procurador Síndico, ante lo cual los accionantes interponen el recurso de apelación ante la Corte Provincial de Justicia de Loja a fin de que sea resuelto en esta instancia, tal como lo veremos más adelante.

⁸⁹ Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, Art. 50.

⁹⁰ Juzgado Tercero de lo Civil de Loja, Juicio N° 768-2010.

En el segundo caso, el Juez I de lo Civil de Galápagos en el auto inicial de conocimiento, sustentándose en los principios *fomus bonis iuris* o apariencia de buen derecho; *peliculum in mora* o peligro de demora; el *principio pro natura* y de conservación del patrimonio natural del Estado y el buen vivir, admitió a trámite la acción, aceptando en el auto inicial la medida cautelar, para lo cual dispuso la suspensión provisional del proceso de licitación hasta que el proyecto sea debidamente socializado y aprobado por la autoridad ambiental, indicó además que el estudio ambiental deberá determinar técnicamente el tratamiento de aguas residuales y su destino que no podrá afectar a las aguas de la Bahía Academia y de la Reserva Marina de Galápagos.

En la misma providencia el Juez convocó a Audiencia Pública a la que acuden como *sujetos obligados* el Alcalde y Procurador Síndico, representantes legales del Municipio de Santa Cruz, quienes invocaron en su defensa el “*principio de autonomía de los Gobiernos Autónomos Descentralizados y la no interferencia de otras autoridades*” y los beneficios de la obra para la comunidad. Manifestaron que la autoridad ambiental estableció una categorización de los proyectos y que el proyecto en mención entraría en la categoría A, es decir que no produciría impactos ambientales, para lo cual era suficiente una “ficha ambiental” misma que fue solicitada al Parque Nacional Galápagos, sin que haya sido emitida la Resolución hasta la fecha de la Audiencia.

Por otra parte, los sujetos obligados aceptaron tácitamente que iniciaron el proceso de licitación sin contar con la categorización de la obra en la zona, ni la licencia ambiental otorgada por la autoridad ambiental, misma que según indicaron se encontraba en trámite, pese a que del expediente consta (fs.121) el oficio de las autoridades del Parque Nacional Galápagos recomendando la realización del “estudio de

impacto ambiental,” contrario a lo señalado por los accionantes quienes argumentaban era suficiente en una “ficha ambiental”, cuestión que no fue probada durante el proceso.

Finalmente, las partes deciden suscribir un acta de acuerdo voluntario en la que cada una se comprometía a acciones específicas, entre las cuales se destacan principalmente: a) La entrega de documentos que demuestren el cumplimiento de los requisitos legales ambientales; b) La socialización de la obra y, que la construcción y regeneración de la obra se inicie en septiembre para garantizar a los accionantes y usuarios que no se afecte la temporada alta de turismo que inicia en julio y termina en agosto.

En función del Acta en mención, las partes solicitaron al Juez que se apruebe el acuerdo conciliatorio y se modifique la medida cautelar en los términos antes mencionados, que trataremos más adelante con detalle.

En el tercer caso, los *sujetos obligados* son los representantes del Ministerio de Recursos Naturales No Renovables, el Ministerio del Ambiente y la Compañía Ecuacorriente S.A. (Ecuacorriente S.A es la filial ecuatoriana de Corriente Resources Inc. Empresa Canadiense que se dedica a la explotación de yacimientos de cobre y oro). Al proceso compareció también la Procuraduría General del Estado, a continuación veremos los principales argumentos de cada uno de los sujetos obligados:

Uno de los sujetos obligados es la Compañía Ecuacorriente, en adelante ECSA, en su escrito de contestación a la demanda señaló principalmente que: a) La acción interpuesta era improcedente ya que no existe relación causal entre los actos enunciados y sus efectos violatorios de derechos, b) La falta de precisión geográfica ya que las afectaciones no han sido identificadas por el accionante para analizar si se vulnera o no los Derechos de la Naturaleza; c) La existencia de imprecisiones técnicas ya que la explotación no es de Oro sino Cobre y que, por tanto, el fundamento de la

contaminación por el mercurio no tiene lugar, ya que el cobre tiene un proceso distinto y; d) Que el Proyecto Mirador no se desarrollará en la zona Yantzaza y que el problema de contaminación por el drenaje ácido proviene en especial de la minería artesanal y no de la minería a cielo abierto, que en este caso no existe.

Al respecto, considero interesante transcribir lo que a decir de la Compañía Minera ECSA constituyen los derechos de la Naturaleza, quienes haciendo una especie de ejercicio de interpretación integral de la norma suprema, señalan que, el artículo 71 de la Constitución se refiere al ideal de que la Naturaleza no sea intervenida y que siendo intervenida por necesidades públicas o por el bien común, la Naturaleza tiene derecho a ser restaurada:

“(...)bajo el concepto de desarrollo sustentable deben ser entendidos los Derechos de la Naturaleza y la realización de las actividades extractivas; para que permitan el cumplimiento y la optimización de los principios constitucionales y la conciliación de la Naturaleza y el beneficio y aprovechamiento de los recursos naturales a favor del ser humano(...)”⁹¹

Con estas consideraciones los demandados señalaron que la no intervención humana sobre la Naturaleza no es una regla absoluta y que aplicando la regla de la proporcionalidad, a su criterio: *“el aprovechamiento sustentable de los recursos es la opción jurídica que en mayor medida permite la ejecución plena de un derecho, sin menoscabo o detrimento grave de otros de aquellos ciudadanos de la zona (...)”*⁹²

Por su parte, el Ministerio de Recursos No Renovables expuso que, de acuerdo con la Constitución el Estado se reserva el derecho de administrar, gestionar, regular y controlar los recursos estratégicos y que además tiene la soberanía sobre la biodiversidad con responsabilidad generacional (Arts. 313 y 400 C.R.), con este fundamento explica que el Proyecto Minero Mirador busca alcanzar el buen vivir, ya que beneficiaría a todas y todos los ciudadanos ecuatorianos.

⁹¹ Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil y Mercantil de Pichincha, Juicio N° 0038-2013.

⁹² Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil y Mercantil de Pichincha, Juicio N° 0038-2013.

Obsérvese que ésta aseveración, la realizan durante todo el proceso tanto la Compañía Ecuacorriente como el Ministerio de Recursos No Renovables, asegurando que el proyecto beneficiaría a todos/as, sin especificar cuáles serían los beneficios y de qué forma se alcanzaría el buen vivir.

Finalmente, el Ministerio del Ambiente señaló que al tratarse de actos estatales, de legalidad, debía agotarse primero la instancia administrativa y que entre las responsabilidades de los ecuatorianos/as se encuentra *“Promover el bien común y anteponer el interés general al particular, conforme al buen vivir”* (Art.83.7 C.R.). Por otra parte, indicaron que el Proyecto “no intersecta” con el bosque protector Cordillera del Cóndor, ni con ningún sistema de áreas protegidas ya que se ubica en el cantón Panguí y no Yatzanza, fuera del bosque protector de la Cordillera del Cóndor y fuera del área El Zarza.

El Ministerio señaló que el estudio de impacto ambiental fue aprobado con Resolución 259 del 24 de febrero de 2012, para la fase de explotación de minerales metálicos.

Cabe analizar que, si bien el Ministerio del Ambiente señala haber aprobado el estudio de impacto ambiental, la Compañía ECSA en su defensa indicó que “pese a que el Contrato suscrito no le obliga” ECSA, de “buena fe” se encuentra tramitando la licencia para la “fase de beneficio.” Es decir que el Estado, en este caso representado por el Ministerio de Recursos No Renovables habría suscrito un contrato, en el que se le permitía al contratista ejecutar las fases de prospección, exploración, explotación entre otros, aunque solo cuente con la licencia para la fase de explotación, así el Contrato señala que:

“El Contrato de Explotación Minera confiere a Ecuacorriente, el derecho exclusivo a prospectar, explorar, explotar, beneficiar, fundir, refinar, comercializar y enajenar

*todas las sustancias minerales que puedan existir y obtenerse en el área de Concesión, pese a que solo cuenta con la Licencia Ambiental para la explotación.*⁹³

Finalmente, debemos resaltar que durante el proceso, intervino también la Procuraduría General del Estado, apoyando la defensa del Ministerio de Recursos Naturales No Renovables y del Ministerio del Ambiente, mencionando que los accionantes debieron interponer la llamada “acción popular” que consta el artículo 91 de la Ley de Minería.⁹⁴

En conclusión, en los tres casos se analizó si los sujetos obligados fueron adecuadamente identificados y se determinó lo siguiente:

En el primer caso, *-Río Vilcabamba-* los accionantes no realizaron una adecuada identificación de los sujetos obligados ya que entre las instituciones públicas citadas, se había solicitado la intervención de la Secretaría Nacional del Agua, institución que no tenía relación con el caso, de acuerdo con la Constitución, -esta cartera de Estado, es la entidad encargada de la planificación, regulación y control de la gestión de agua-, competencias que nada tenían que ver con el asunto materia de controversia, puesto que el reclamo se había sustentado en la construcción de la carretera Vilcabamba-Quinara por parte del Gobierno Provincial de Loja. Por otra parte, omitieron citar al Procurador Síndico del Gobierno Provincial, sabiendo que toda demanda en contra de las Gobiernos Autónomos Descentralizadas siempre debe incluir al Procurador Síndico, al ser este funcionario quien ejerce el patrocinio y representación legal de la entidad en mención. No obstante, dicha omisión fue subsanada posteriormente por los mismos accionados. Al respecto, la Sala hizo un llamado de atención a la Jueza, quien debía citar al

⁹³ Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil de Pichincha, Caso N° 038-2013.

⁹⁴ Al respecto, debemos aclarar que la acción popular no se refiere a una acción exclusiva o propia de los derechos de la Naturaleza, sino más bien se trataría de una acción de carácter administrativo que se interpone ante la autoridad ambiental para denunciar las actividades que generen impactos sociales, culturales o ambientales. Dicha acción es técnica y jurídicamente diferente a la acción de protección prevista en la Constitución.

Procurador Síndico del Gobierno Provincial de Loja puesto que como jueza constitucional era su obligación subsanar los errores en que incurrieron los accionantes.

En el segundo caso, hubiere sido importante contar con la comparecencia de los representantes del Parque Nacional Galápagos como autoridad ambiental de la región insular, esto habría permitido tener mayor claridad respecto a la categorización y el tipo de estudio ambiental que se requería para ejecutar la obra. De tal manera, y con el mismo argumento del caso anterior, correspondía al juez constitucional -conocedor del derecho-, citar a las autoridades ambientales, subsanando la omisión de los accionantes en su demanda, más aun sabiendo que el problema principal materia del litigio era la categorización de la obra y la falta de licencia ambiental, situación que no quedó clara durante la sustanciación del proceso.

En el tercer caso, cada uno de los accionados fueron adecuadamente identificados, considerando que debía comparecer Ecuacorriente, al ser la empresa ejecutora del Proyecto; el Ministerio de Recursos No renovables al ser la entidad pública que suscribió el contrato de concesión; el Ministerio del Ambiente a quien le corresponde emitir la licencia ambiental y, la Procuraduría General del Estado que tiene como facultad la representación legal y patrocinio de las instituciones del Estado. Más adelante se analizará la procedencia de la acción interpuesta.

A continuación haremos un breve análisis conceptual sobre el papel de los jueces, las sentencias y sus mecanismos de reparación y, a partir de estos postulados analizaremos como se resolvieron cada uno de los casos.

3.- Las Sentencias de Garantías Jurisdiccionales en Derechos de la Naturaleza. Principales argumentos de los jueces constitucionales. Mecanismos de reparación y su eficacia.-

La eficacia de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia radica principalmente en la labor que deben desempeñar los administradores de justicia. Desde esta visión, la Corte Constitucional ha identificado tres puntos que son de vital importancia tomar en consideración para resolver las causas: a) El principio de aplicación directa e inmediata de la Constitución como norma vinculante; los valores, principios y reglas constitucionales; b) La existencia de garantías jurisdiccionales vinculantes, adecuadas y eficaces para la protección de los derechos constitucionales y, c) Lo más importante, la mutación de los jueces quienes a partir de este paradigma dejan de ser meros aplicadores de la ley, encadenados a principios lógicos de subsunción para convertirse en jueces garantes de derechos constitucionales.⁹⁵ Consecuentemente, las garantías jurisdiccionales adquieren también una nueva forma, dejando de ser instrumentos limitados a requisitos y formalidades, para convertirse en verdaderos instrumentos de tutela de los derechos constitucionales.

La Corte ha señalado que el juez cuando conoce una garantía jurisdiccional se aleja temporalmente de sus funciones para convertirse en un juez constitucional.⁹⁶ En este sentido, el juez asume una misión fundamental que consiste en hacer efectiva la protección eficaz e inmediata de derechos constitucionales que incluye la declaración de violación de uno o varios derechos y consecuentemente disponer la reparación integral de los daños causados por la violación de estos derechos. A esto debemos agregar también la obligación de emitir Sentencias motivadas que requiere del juez una real fundamentación jurídica, que a más de ser un deber inherente a sus funciones es una

⁹⁵ Corte Constitucional para el Período de Transición, Sentencia N° 001-10-PJO-CC, 29 de diciembre 2010.

⁹⁶ Corte Constitucional para el Período de Transición, Sentencia N° 001-10-PJO-CC, 29 de diciembre de 2010.

garantía del debido proceso. En materia de garantías jurisdiccionales las sentencias deberán contener además la determinación de los derechos y las normas constitucionales violadas y el daño causado. Pero el tema no queda solamente en la motivación de las sentencias sino en la efectividad o cumplimiento de su mandato a fin de tutelar los derechos vulnerados, garantizando además la seguridad jurídica y la tutela efectiva.⁹⁷

De acuerdo con la Ley de Garantías Jurisdiccionales las sentencias constitucionales son de inmediato cumplimiento para los sujetos obligados, correspondiendo al juez/a la ejecución de la sentencia que haya dictado, para lo cual deberá emplear todos los medios necesarios. Para este fin las autoridades judiciales tienen la facultad de delegar el seguimiento de cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio a instancias estatales de protección de derechos. Durante esta fase incluso se pueden expedir autos para ejecutar integralmente la sentencia e incluso evaluar el impacto de las medidas de reparación y, de ser necesario estas pueden ser modificadas.⁹⁸

La reparación refiere a los mecanismos que tienen por finalidad la restitución del derecho o hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas.⁹⁹ Debe tomar en cuenta el tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida.¹⁰⁰

De acuerdo con las directrices y principios de Naciones Unidas una reparación adecuada, efectiva y rápida debe promover la justicia a través de la remediación de las

⁹⁷ Constitución de la República, 2008, Art. 75 y 76.

Constitución de la República, 2008, Art. 82.

⁹⁸ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Art.21.

⁹⁹ Organización de las Naciones Unidas, *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*, Asamblea General del 16 de diciembre de 2005, p.5

¹⁰⁰ Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Art. 18.

violaciones a derechos, la cual deberá ser proporcional a la gravedad de las violaciones.¹⁰¹

En este sentido, dependiendo de la magnitud del daño y las circunstancias, la reparación integral de acuerdo con este Organismo comprende: la restitución, indemnización, rehabilitación y garantías de no repetición, que a continuación se describen: a) La Restitución se traduce en restablecimiento a la situación anterior a la violación, siempre que sea posible; b) La compensación económica o patrimonial que consiste en un resarcimiento o indemnización por el daño material e inmaterial y deberá ser proporcional a la violación de derechos y a las circunstancias del caso; c) La rehabilitación incluye la atención médica y psicológica por los daños físicos o psicológicos causados, así como los servicios jurídicos y sociales que se requiera; d) La *satisfacción* procede cuando el daño sufrido no pueda ser restituido o compensado en su totalidad;¹⁰² e) La garantía de no repetición, tal como lo indica su nombre implica que los hechos violatorios de derechos no vuelvan a ocurrir.¹⁰³

Así también, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales determina en forma expresa y detallada la reparación integral:

“Art. 18.- En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la

¹⁰¹ Organización de las Naciones Unidas, *Principios y directrices básicos...*p.5

¹⁰² De acuerdo con la Organización de las Naciones Unidas, la medida de “satisfacción” incluye además: a) Medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones; b) La verificación de los hechos y revelación pública y completa de la verdad siempre que proceda; c) Búsqueda de las personas desaparecidas o de sus identidades; d) Declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella; e) Disculpas públicas; f) Sanciones judiciales o administrativas; g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas y; h) La inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas.

¹⁰³ Organización de las Naciones Unidas, *Principios y directrices básicos...*p.6.

La garantía de no repetición, implica además: a) Control efectivo de seguridad; b) La garantía normativa; e) Fortalecimiento de la independencia del poder judicial; d) La protección de los profesionales del derecho, la salud y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos; e) La educación y capacitación en derechos humanos y del derecho internacional humanitario; f) La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales; g) La promoción de mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales; h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y; x) Acceso a información pertinente sobre violaciones y mecanismos de reparación.

*manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud(...).*¹⁰⁴

Las medidas de reparación como hemos visto están determinadas tanto en los instrumentos internacionales como en la legislación interna, sin embargo, el problema está en su aplicación en casos concretos, correspondiendo al juzgador actuar con mucha sapiencia al momento de determinar los mecanismos adecuados de reparación. La doctrina ha señalado que el diseño de la medida de reparación influye en forma determinante para su cumplimiento, siendo por tanto, indispensable que al momento de disponer las medidas de reparación se identifique adecuadamente el daño causado y se establezca con claridad y detalle cuándo, cómo, dónde y quién va a ejecutar las medidas de reparación.¹⁰⁵ De acuerdo con el artículo 86 numeral 3 de la Constitución, el Juez, una vez que declare la vulneración del derecho, debe ordenar la reparación integral, material o inmaterial y especificar e individualizar las obligaciones, positivas o negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias en que deban cumplirse.¹⁰⁶

Por otra parte, no se puede dejar de mencionar que ante la posibilidad que la sentencia o la medida de reparación no se cumplan, el legislador ha previsto la acción de incumplimiento ante el máximo órgano constitucional o la posibilidad de que el juez que dictó la sentencia establezca sanciones por el incumplimiento.¹⁰⁷ Recordando

¹⁰⁴ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Art. 18.

¹⁰⁵ María Fernanda Polo Cabezas, *Reparación Integral en la Justicia Constitucional*, en Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Aspectos Generales, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Corte Constitucional, 2001, p.73.

¹⁰⁶ Constitución de la República, 2008, Art. 86 numeral 3.

¹⁰⁷ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Art. 22.

además que la responsabilidad de hacer cumplir la Sentencia recae en el Juez que la dictó.

En relación al tema de estudio por obvias razones no se aplicarían todas las medidas de reparación sino únicamente aquellas que se ajusten al contenido de los derechos de la naturaleza. La Constitución declara expresamente en el Art. 72 la restauración como mecanismo de reparación de la naturaleza la cual, debe ser aplicada en forma independiente a la obligación que tiene el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependen de los sistemas naturales afectados. Sin embargo y, de acuerdo con el Art. 72 ibídem estas medidas serían aplicables únicamente cuando el daño sea grave o permanente, -aquí aparece la dificultad de determinar cuándo y en qué circunstancias se puede catalogar un daño grave y permanente a la Naturaleza-. Sin embargo, esto no quiere decir que la restauración sea la única medida de reparación aplicable a la naturaleza, así podría corresponder también las medidas que garanticen que el hecho no se repita o la remisión a la autoridad competente para que se investigue y se sancione.

Con estas consideraciones, pasaremos a analizar en cada uno de los casos antes citados, los principales argumentos invocados por la autoridad judicial, las medidas de reparación y su efectividad:

Argumentación de los jueces.-

Respecto al **primer caso**, la Jueza del de primera instancia emitió la Sentencia negando la acción de protección debido a que no se demandó al Procurador Síndico del Gobierno Provincial y, por ende no fue citado para comparecer en la causa, lo cual a criterio de la Jueza equivalía a haberle negado su derecho a la defensa y que no era procedente dictar sentencia por falta de legitimación pasiva. Ante esto, los accionantes apelaron el fallo de la Jueza de primera instancia ante la Corte Provincial de Loja.

La Sala de la Corte Provincial de Justicia de Loja con fecha 30 de marzo de 2011 revoca el fallo de la Jueza de primera instancia del Juzgado Tercero de lo Civil de Loja y resuelve a favor de los accionantes declarando la violación a los derechos de la Naturaleza al haberse ejecutado la obra de ensanchamiento de la carretera Vilcabamba-Quinara, sin contar con el correspondiente permiso ambiental.

Entre los *principales argumentos* la Sala hace un análisis sobre la importancia de la defensa de la naturaleza, con énfasis en el principio intergeneracional, señalando que: *“los daños a ella son “daños generacionales”, que consisten en aquellos que por su magnitud repercuten no sólo en la generación actual sino que sus efectos van a impactar en generaciones futuras”*, y además se hace un llamado de atención al incumplimiento de la obligación de proteger el medio ambiente por parte del Gobierno Provincial de Loja que ejecutó la obra sin iniciar el proceso de licenciamiento ambiental.

Respecto a la falta de legitimación pasiva, la Sala señaló que el aparente problema de falta de legitimación, quedó subsanado con la intervención del abogado del Gobierno Provincial quien participó en la Audiencia y que la jueza tenía la obligación subsidiaria de disponer de oficio que se cite al Procurador Síndico del Gobierno Provincial.

Por otro lado y en relación a la carga de la prueba, la Sala de la Corte Provincial de Justicia refirió a la obligación que tenía el Gobierno Provincial de Loja de probar que la construcción de la carretera no estaba causando daño ambiental, más aun frente al pronunciamiento del Ministerio del Ambiente, quien mediante Oficio de fecha 10 de mayo de 2010 había recomendado la realización de acciones específicas, entre estas la realización de un Plan de Remediación y Rehabilitación de la áreas afectadas.

Más adelante, la Sala manifestó que el caso no ameritaba un ejercicio de ponderación, puesto que no existía colisión de derechos, ya que en realidad el problema de fondo era la obligación que tenía el Gobierno Provincial de Loja de realizar la construcción de las obras respetando los derechos de la Naturaleza, nótese que la Sentencia de la Sala hace referencia tanto a los derechos de la naturaleza como al derecho al medio ambiente:

*“ (...)en este caso no hay que ponderar porque no se trata de que no se ensanche la carretera Vilcabamba-Quinara, sino de que se la haga respetando los derechos constitucionales de la Naturaleza. En todo caso, el interés de esas poblaciones en una carretera resulta minorado comparándolo con el interés a un medio ambiente sano que abarca un mayor número de personas (...) aun tratándose de un conflicto entre dos intereses colectivos, es el medio ambiente el de mayor importancia.(...)”*¹⁰⁸

Respecto a la procedencia de la acción, la Sala señaló que dada la importancia que tiene la naturaleza, teniendo en cuenta como hecho evidente su proceso de degradación, la acción de protección interpuesta por los accionantes resulta la única vía idónea y eficaz para poner fin y remediar de manera inmediata el daño ambiental focalizado, por lo que, administrando justicia la Sala declara la violación al derecho de la naturaleza a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos y dispone como medidas de reparación que, en el término de cinco días, se inicie el cumplimiento de las recomendaciones del Ministerio del Ambiente que se habrían dispuesto en el Oficio N° MAE-SCA-2010-1727,¹⁰⁹ antes señalado, caso contrario la Sala dispondría la suspensión de la obra, estas recomendaciones consistían en:

¹⁰⁸ Corte Provincial de Justicia de Loja, Sala Penal, Sentencia, 30 de marzo de 2011, Juicio N° 768-2010.

¹⁰⁹ Mediante Oficio N° MAE-SCA-2010-1727, de fecha 10 de mayo de 2010, el Ministerio del Ambiente, a través del Señor Juan Carlos Soria, Subsecretario de Calidad Ambiental, emitió un oficio recomendando la implementación de un Plan de Remediación y Rehabilitación y acciones concretas que debían ejecutarse por parte del Gobierno Provincial de Loja.

“ La presentación de un Plan de Remediación y Rehabilitación de áreas afectadas en el Río Vilcabamba en el plazo de 30 días; los permisos ambientales presentados al Ministerio del Ambiente y, la implementación de las siguientes acciones: a) Instalar cubetas de seguridad en los tanques para evitar derrames de combustible al suelo; b) Realizar la limpieza del suelo contaminado por el combustible derramado; c) Implementar un sistema de rotulación y señalización adecuada; d) Ubicar sitios de escombreras para el depósito y acumulación del material resultante por efectos de la construcción de la vía y evitar botes laterales(...)”¹¹⁰

Además, se delega el seguimiento de cumplimiento de Sentencia al Ministerio del Ambiente y Defensoría del Pueblo con sede en Loja y se ordena que la entidad demandada pida disculpas públicas por iniciar la construcción sin contar con la licencia ambiental.

Al respecto, se observa que **las medidas de reparación** fueron ambiguas al haberse dispuesto únicamente que se dé cumplimiento al informe emitido por el Ministerio del Ambiente cuando hubiese sido preferible que se detalle la forma y los plazos en que debían cumplirse cada una de ellas. A excepción del Plan de Remediación y Rehabilitación las demás medidas no tienen plazos concretos de cumplimiento, así como tampoco se circunscribe el lugar específico del Río Vilcabamba en donde debe realizarse la reparación de acciones concretas. No obstante, las disculpas públicas fueron cumplidas a través de la publicación en la prensa por parte de la Empresa Pública Vial adscrita al Gobierno Provincial de Loja justificando su actuación en los errores de administraciones anteriores:¹¹¹ *“(...) en cumplimiento a lo ordenado, esta administración sin tener culpa alguna por los errores cometidos por la administración anterior,*

¹¹⁰ Corte Provincial de Justicia de Loja, Sala Penal, Sentencia, 30 de marzo de 2011, Juicio N° 768-2010.

¹¹¹ Víctor Manuel, Ruiz, Gerente Vialsur EP, Empresa Pública de vialidad del Sur, Gobierno Provincial de Loja, “Disculpas Públicas” en *Crónica, El diario de Loja*, 20 de junio de 2010.

pide disculpas públicas por realizar los trabajos de rehabilitación de la vía Vilcabamba-Linderos-Moyococha-Quinara-Masanamaca, sin contar con estudios de impacto ambiental.”¹¹²

Respecto a la delegación de cumplimiento de Sentencia, se observa que los jueces de la Sala delegan a la Defensoría del Pueblo y al Ministerio del Ambiente sin especificar qué debe hacer cada entidad en el seguimiento de cumplimiento de la Sentencia.

Del análisis del expediente se puede determinar que el Gobierno Provincial de Loja luego de haber transcurrido aproximadamente un año de la emisión de la Sentencia, declaró haber dado cumplimiento a la misma salvo el permiso ambiental que aún se encontraba tramitando ante el Ministerio del Ambiente. (fs.252).¹¹³ Ante lo cual, los accionantes con fecha 29 de marzo de 2012 interpusieron ante la Corte Constitucional la acción de incumplimiento en contra del Gobierno Provincial de Loja, señalando que la reparación no podía ser ejecutada a discreción del sujeto que provocó el daño ambiental y sin contar con el visto bueno de la autoridad ambiental.¹¹⁴

Con fecha 11 de abril de 2012 posterior a la presentación de la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional, el Ministerio del Ambiente aprueba el “Plan de Remediación Ambiental” y dispone al Gobierno Provincial de Loja ejecutar cada una de las medidas de remediación contempladas en el documento conforme al cronograma dispuesto. Al respecto, es importante resaltar que el Gobierno Provincial de Loja, demoró aproximadamente siete meses en presentar al Ministerio del Ambiente el “Plan de Remediación Ambiental” para que éste sea aprobado, pese a que se había dispuesto en Sentencia que dicho Plan fuera entregado dentro del plazo de 30 días, cuyo

¹¹² Juzgado Tercero de lo Civil de Loja, Juicio N° 768-2010.

¹¹³ Juzgado Tercero de lo Civil de Loja, Juicio N° 768-2010.

¹¹⁴ Corte Constitucional del Ecuador, Caso N° 0032-12-IS, 28 mayo 2012.

proceso de aprobación duró aproximadamente cuatro meses más, ya que no cumplía con los requerimientos técnicos.

Por otro lado, se evidencia del proceso, específicamente de las inspecciones realizadas con posterioridad a la Sentencia, la falta de acuerdos entre las partes respecto al alcance de las medidas de reparación, debido a que la Sentencia no especificaba la forma en que estas debían cumplirse.

En lo que respecta a la licencia ambiental, ésta no había sido otorgada por el Ministerio del Ambiente hasta la fecha en que el expediente fue remitido a la Corte Constitucional, cuyo trámite aún se encontraba en proceso de aprobación.

Actualmente el caso se encuentra en conocimiento de la Corte Constitucional, sin que hasta el momento se haya emitido un pronunciamiento respecto a la acción por el incumplimiento de la Sentencia.

En el **segundo caso**, el Juez Segundo de lo Civil de Galápagos resuelve en Sentencia confirmar la medida cautelar dispuesta en el auto inicial, misma que suspendía la construcción de la obra en la Avenida Charles Darwin en Santa Cruz Provincia de Galápagos.

La autoridad judicial sustentó su fallo en: a) Los derechos de la Naturaleza, principio de precaución y el principio pro natura y la obligación del Estado de proteger el ecosistema de Galápagos de actividades realizadas por personas públicas o privadas, naturales o jurídicas, argumentando que la Constitución limita en la Región de Galápagos las actividades que puedan afectar el ambiente, limitación que es *erga omnes* y que no admite excepciones; señaló además que las Islas Galápagos constituyen un área protegida en su mayor extensión, y que los principios pro natura y de precaución son indiscutible sustento para suspender la obra; b) Cita entre sus fundamentos el rol de los jueces en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia y aplica el principio de

ponderación entre los Derechos de la Naturaleza y la autonomía de los Gobiernos Municipales, concluyendo que:

“(...)frente al principio de autonomía de los gobiernos descentralizados, prevalecen en Galápagos los derechos constitucionales de la naturaleza, teniendo en cuenta que doctrinariamente cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o afectación de un derecho o principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro, y sin que necesariamente ponderar implique la aplicación de la fórmula matemática de Alexy, en esta ponderación prevalecen los derechos de la naturaleza por antonomasia siendo Galápagos Patrimonio Natural de la Humanidad y un ecosistema único en el mundo de especial importancia por sus características naturales (...).”¹¹⁵

Al respecto es oportuno hacer un paréntesis para precisar que en este caso no cabía un ejercicio de ponderación de derechos, puesto que no existía colisión de derechos que obligue al juzgador a ponderar, en el presente caso, estaba en discusión los derechos de la naturaleza frente a la “autonomía de los Gobiernos Autónomos Descentralizados”, en tal sentido, es evidente que dicha autonomía no exime de las obligaciones que como ente estatal debe cumplir.

En esta línea de argumentación, el juez hace referencia a la primera Sentencia dictada a favor de los derechos de la Naturaleza (caso Río Vilcabamba) que justamente se instauró en contra de un Gobierno Autónomo Descentralizado (11121-2011-0010) y cita también la Sentencia en la que la Corte Constitucional se pronunció sobre la “procedencia de las medidas cautelares” (502-11-EP). Finalmente resuelve el caso, confirmando la medida cautelar dictada en el auto inicial con las modificaciones que veremos a continuación: En primer lugar, se conmina a los accionados a la realización de la categorización de la obra, misma que permitiría determinar el alcance del estudio de impacto ambiental para posteriormente obtener la licencia ambiental y además

¹¹⁵ Juzgado Segundo de lo Civil de Galápagos, Resolución 28 de junio de 2012, Juicio N° 269-2012.

agrega a la Sentencia, una modificación que incluye el acuerdo suscrito por las partes, según el cual, la obra no podrá ser iniciada antes de la temporada alta de turismo, así:

“(...)se ordena la suspensión provisional de ejecución de la obra de construcción y regeneración de la Avenida Charles Darwin, tramo comprendido entre las calles Charles Binford y Avenida Baltra, en esta ciudad Puerto Ayora, con fecha 4 de junio de 2012, llevado a cabo por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Cruz, hasta que sea debidamente socializado el proyecto y autorizada por la autoridad ambiental la correspondiente licencia ambiental que exige la legislación vigente, obra que no podrá ejecutarse sin este requisito legal, a lo que de ser necesario se procederá con el auxilio de la fuerza pública y respetando el tiempo de inicio acordado entre la accionada y los accionantes que no podrá ser antes del primero de septiembre del dos mil doce, para garantizar a los accionantes y usuarios que para su ejecución no se afectará la temporada alta de turismo que inicia en julio y termina en agosto de cada año, teniendo en cuenta los derechos de la naturaleza(...)”¹¹⁶

De lo expuesto, se deduce que existía un doble interés de los accionantes, por una parte que la obra no afecte la temporada alta de turismo y, por otra, que se garanticen los derechos de la Naturaleza.

La Sentencia fue emitida con fecha 28 de junio de 2012 sin que conste del expediente documentación alguna que permita determinar el cumplimiento o no de la misma.

En el **tercer caso**, el Juez Vigésimo Quinto de lo Civil de Pichincha emitió Sentencia partiendo de un análisis de las cláusulas del Contrato suscrito entre la Ecuacorriente y el Ministerio de Recursos No Renovables, (como si en el caso se tratase de dilucidar sobre la constitucionalidad y legalidad del Contrato, cuando lo indicado era hacer un análisis sobre la amenaza o vulneración de derechos constitucionales). Posteriormente, concluye que el Ministerio del Ambiente ha realizado todos los estudios correspondientes para otorgar la respectiva licencia

¹¹⁶ Juzgado Segundo de lo Civil de Galápagos, Resolución 28 de junio de 2012, Juicio N° 269-2012.

ambiental y que el Proyecto no se encuentra en un área protegida, conforme lo señala el certificado de “intersección” otorgado por el Ministerio del Ambiente.

Más adelante, el Juez de primera instancia pese a que el fondo del asunto trataba sobre posibles violaciones a derechos constitucionales, se sustenta en principios de *derecho administrativo* para fundamentar el alcance y contenido del concepto del buen vivir o *sumak kawsay*:

“(...)”En el proceso de transformación del Estado, reconvirtiendo el sector público de la economía, el principio de la función subsidiaria debe ser aplicado a la estructura de la organización administrativa y empresaria del Estado. La primera consecuencia de la función subsidiaria del Estado radica en el deber mismo, en procura del bien común...,” de tal manera que en nuestro sistema jurídico, se establece que el buen vivir o sumak kawsay está por sobre los intereses particulares, de tal suerte que el Estado debe procurar que la sociedad a quien representa, alcance el bien común, y para ello el Estado debe tener un desarrollo económico sustentable, para el cumplimiento de sus fines sociales (...)”¹¹⁷

De tal manera, conceptualiza el buen vivir a partir de la estructura del Estado y la función “empresaria del Estado” asimilando el “buen vivir” con el “bienestar común”, dos conceptos desde mi punto de vista distintos. El bienestar común responde a un concepto de beneficio de las personas dentro de un sistema social mientras que el buen vivir es un pensamiento que se expresa en la convivencia del hombre con la naturaleza y que debe ser interpretado desde la Constitución y en su integralidad, ya que no es un concepto aislado sino integrador y que de acuerdo a cada caso adquirirá una connotación distinta en función a los derechos que se encuentren en juego.

Finalmente y previo a resolver, el Juez de primera instancia indicó que los accionantes no interpusieron la “acción popular” constante en el art. 91 de la Ley de Minería, a partir de lo cual rechaza la acción, concluyendo que no se avizora de manera

¹¹⁷ Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil de Pichincha, Sentencia 18 de marzo de 2013, Caso N° 038-2013.

certera y fehaciente la supuesta vulneración de derechos constitucionales y que el contrato y la licencia ambiental no son actos violatorios de los derechos de la Naturaleza.

Se debe puntualizar que la “acción popular” no es imperativa para los casos de daños ambientales o de la Naturaleza ya que los accionantes podían acudir a otras vías administrativas o judiciales sin que sea necesario interponer la acción popular antes citada.

Así las cosas, los accionantes no satisfechos con la Sentencia de primera instancia, apelan ante la Corte Provincial de Justicia de Pichincha manifestando sin mayores precisiones que no se han considerado las disposiciones constitucionales ni se ha valorado la prueba presentada.

La Primera Sala de la Corte Provincial de Pichincha a través del juez ponente Carlo Carranza con fecha 20 de junio de 2013 emite Sentencia confirmando el fallo de primera instancia con los siguientes argumentos:

*“(...) abordar el tema de la defensa de los derechos de la naturaleza a través de la gobernabilidad y el manejo sustentable frente a la explotación de los recursos no renovables en beneficio del desarrollo social y económico de la sociedad ecuatoriana, lo que sin lugar a dudas, obliga a una ponderación de derechos constitucionales.(...)Godofredo Strudzin hacia 1977 [“La Naturaleza como sujeto de derechos y los derechos de la Naturaleza”], plantea que sea considerada a la Naturaleza como sujeto de derechos y no como objeto de protección, así: “[...]La única manera de equilibrar la balanza y ponderar debidamente las necesidades de la biosfera frente a las pretensiones de la tecnosfera consiste en reconocer a la naturaleza como parte integral de los conflictos ambientales y permitirle asumir en nombre propio la defensa del mundo natural”(...)*¹¹⁸

¹¹⁸ Corte Provincial de Pichincha, Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, Sentencia, 20 de junio de 2013, Caso N° 038-2013.

Señala que dentro del debate ambiental existen varias posiciones, entre estas tenemos el antropocentrismo y ecocentrismo, mismas que han sido dimensionadas también en el debate de los derechos de la Naturaleza, de la siguiente forma:

“ (...) una que defiende los derechos de la naturaleza, porque así lo exige la propia Pacha Mama, dentro de la progresión y progresividad de derechos constitucionales [“no se trata de que el medio ambiente tiene algún derecho, sino que está reconociendo al ser humano un nuevo derecho”]; L Narváez, op cit. Pág.181]; y, otra, que simple y llanamente determina que “ quienes gozarán de los derechos de la naturaleza son los seres humanos mismos”; pues como lo indica el autor Sánchez Baquerizo: “Si el derecho humano, económico, social y cultural a vivir en un medio ambiente sano, vigente en nuestro país desde el 24 de enero de 1969, no tiene un mecanismo eficaz para ser garantizado, entonces lo que hay que cambiar es el mecanismo de exigibilidad y no el concepto de los derechos”. Como vemos, dentro de este nuevo paradigma indudablemente que el Derecho Ambiental, sobra decirlo, los instrumentos legales, reglamentarios, etc, o el marco de protección legal que nuestro país tiene sobre Derecho Ambiental, a pesar de contener principios incluidos en determinados Instrumentos Internacionales de los cuales Ecuador ha sido signatario; sin embargo de ello, es evidente, se halla rezagado de conformidad con la nueva óptica de la defensa ambiental; lo cual se exige desde la Carta Magna bajo los parámetros que se establecen en las normas respectivas. Dicho de otra manera, el modelo tutelar antropocéntrico “era suficiente para tutelar a la naturaleza, cada vez más amenazada por un modelo de crecimiento económico irracional”. Como se ha mencionado, nos hallamos frente a un debate amplio: por un lado, el Estado[entiéndase la Administración del Estado],convencida de implementar el desarrollo integral, y dentro de éste, es evidente y legítimo desde el punto de vista estrictamente político, el desarrollo de la minería con vista a su ulterior explotación; teniendo en consideración que se orienta hacia el progreso en todo el espectro[cambio de matriz productiva, desarrollo de áreas estratégicas etc.], todo lo cual sin lugar a dudas exige, dentro de otras, la implementación de políticas orientadas, reiteramos, hacia el extractivismo minero a gran escala; y, por otro lado, la visión biocéntrica, orientada a defender el ambiente en toda la línea.(...)”¹¹⁹

Con estas reflexiones, el Juez ponente de la Sala señala la aparente irreconciliabilidad entre dos visiones, la política del Estado orientada al extractivismo y la visión orientada hacia la defensa de los derechos de la naturaleza y ambiente. Cabe resaltar que en la Sentencia se hace una mención especial a los *amicus curiae* ejercidos en el proceso,

¹¹⁹ Corte Provincial de Pichincha, Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, Sentencia, 20 de junio de 2013, Caso N° 038-2013.

señalando que la defensa de los derechos de la Naturaleza constituye una tarea multisectorial en la que influye el rol del control ciudadano.

Respecto al tema de controversia de fondo de la causa, la Sala señaló que el contrato de explotación minera cumplió con todas las exigencias contractuales y legales y que aún no entra en la fase de explotación, por lo que a su criterio, aún es exigible que en dicha fase se requiera el cumplimiento de todos los parámetros para que el impacto sea mitigado; que la expectativa de daño ambiental no significa que se incumplirán las condiciones contractuales en cuanto a seguridad ambiental.¹²⁰

En este punto, considero pertinente destacar que si bien el Proyecto Minero hasta la fecha de la Sentencia aun no iniciaba la fase de explotación, de acuerdo con la propia Ley de Minería, en todas las fases de la actividad minera está implícita la obligación de reparación y remediación ambiental.¹²¹ Se entiende que el legislador estableció este imperativo en todas sus fases y no solamente en una de ellas (explotación), debido al nivel de riesgo de daño ambiental que existe en cada una de las fases de la actividad minera. Por tal razón y haciendo especial énfasis en el principio de precaución, era indispensable que la Compañía ECSA cuente con el estudio de impacto ambiental para la fase de beneficio.

Más adelante, el Juez ponente haciendo uso de una argumentación lógica, observa a su criterio que dentro del proceso se han incurrido en varias “falacias” entre ellas la aseveración de que el Proyecto Minero Mirador se encuentra dentro de un bosque protector, cuando existe un informe del Ministerio del Ambiente en el que se expresa que el Proyecto no “*intercepta*” el área o bosque protector y, finalmente haciendo una ponderación de derechos indica que, no se puede objetar cuanto proyecto

¹²⁰ Corte Provincial de Pichincha, Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, Sentencia, 20 de junio de 2013, Caso N° 038-2013.

¹²¹ Ley de Minería, Fases de la Actividad Minera, Art. 27. “(...)En todas las fases de la Actividad Minera, está implícita la obligación de reparación y remediación ambiental de conformidad con la Constitución de la República del Ecuador, la ley y sus reglamentos(...)”

minero sea emprendido por el ente estatal y que sin lugar a dudas toda actividad humana repercute en la naturaleza y en su hábitat, en tal sentido señala que:

“ (...)el ejercicio de la ponderación justamente se analiza desde el punto de vista del mejoramiento de las condiciones de vida de la sociedad en su conjunto frente al impacto ambiental que se podría provocar en una determinada área. Este pretendido mejoramiento de las condiciones de vida, recursos y desarrollo está por encima, ciertamente, del impacto de una determinada zona(...).”¹²²

En esta misma línea de argumentación el Juez concluye su fallo señalando que, no se puede pretender que el Juez tenga una posición en contra del ambiente o naturaleza o que por resolver asuntos de legalidad sea visto a favor de los contratos mineros y que, mientras el contrato cumpla con las exigencia legales, no es justo decir que el contrato incumple con los derechos de la Naturaleza y por ende tildar al Juez de hallarse en contra los derechos de la Naturaleza.

Con estas consideraciones declara improcedentes la acción constitucional y las medidas cautelares y rechaza el recurso de apelación interpuesto, argumentando que en el presente caso no se ha evidenciado que la actividad minera a realizarse por Ecuacorriente, ni los actos administrativos emanados por las instituciones públicas demandadas vulneren derechos o garantías constitucionales referentes a la Naturaleza como sujeto de derechos.

Al respecto corresponde hacer algunas precisiones: en primer lugar, y en relación a la procedencia de la acción, desde mi punto de vista en lugar de una acción de protección, lo procedente era solicitar únicamente una medida cautelar ya que a través de ésta se podía solicitar de forma inmediata la suspensión de las actividades mineras hasta que se cuente con los estudios completos de impacto ambiental, sin que ello implique un prejuzgamiento de la causa, sino una medida precautelatoria frente a la amenaza de vulneración de un derecho constitucional, en este caso, los derechos de la

¹²² Corte Provincial de Pichincha, Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, Sentencia 20 de junio de 2013, Caso N° 038-2013.

naturaleza, tal como sucedió en el caso de Galápagos. Sin embargo, la medida cautelar tampoco fue aceptada por la Sala. El error de los accionantes fue no haber identificado adecuadamente la zona de explotación, lo que llevó a proponer la demanda desde otro enfoque, lo cual repercutió en el análisis del Juez respecto a la inminencia y gravedad del caso para aceptar la acción de protección y las medidas cautelares, cuando lo procedente era impulsar únicamente una acción de medida cautelar¹²³ desde el enfoque de precaución o prevención de una zona de alta biodiversidad -aun cuando esta no fuere declarada como zona protegida o bosque protector-, hasta que se cuente con la aprobación de los estudios de impacto ambientales en todas las fases, reiterando que el proceso de medidas cautelares es de carácter precautelatorio y tienen por objeto la protección de derechos constitucionales,¹²⁴ toda vez que la posible actuación de una de las partes procesales puede generar una vulneración de un derecho fundamental y acarrear un daño irreparable.¹²⁵

Respecto al fondo de la Sentencia considero importante hacer las siguientes precisiones, la primera tiene que ver con la expectativa de daño. El Juez ponente de la Sala de la Corte Provincial, en la Sentencia manifestó que *“la expectativa de daño ambiental no significa que se “incumplirán” las condiciones contractuales en cuanto a seguridad ambiental”*. Sin embargo y con el mismo criterio esgrimido por el Juez diría que la expectativa de daño, al ser eso, una expectativa, tampoco quiere decir que sí se cumplirán las medidas de seguridad. En tal sentido, tanto la ley como la doctrina han sido claras al señalar que cuando existan dudas sobre la certeza del daño es

¹²³ Daniel Fernando Uribe, “Las medidas cautelares en la nueva Constitución del Ecuador” en *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Cuadernos de Trabajo*, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Corte Constitucional, 2011, p.97.

¹²⁴ Daniel Fernando Uribe, *Las medidas cautelares en la nueva Constitución...* p.97.

¹²⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú. Solicitud de medidas cautelares*, citado por Daniel Fernando Uribe, “Las medidas cautelares en la nueva Constitución del Ecuador” en *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Cuadernos de Trabajo*, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Corte Constitucional, 2011, p.89.

precisamente cuando se activa el principio de precaución,¹²⁶ mismo que lleva implícito la obligación del Estado de adoptar medidas eficaces y oportunas para evitar los daños a la naturaleza o ambiente.¹²⁷

Por otra parte, en líneas subsiguientes el Juez habría señalado que: “(...) *es evidente que existirá “impacto” sobre el ambiente, empero, este impacto tendrá que ver con el manejo sustentable del proyecto con el concurso del control ciudadano, de las Ong’s involucradas, etc.(...)”*¹²⁸

A mi entender el manejo sustentable del Proyecto corre por parte del ejecutor, en este caso el Estado y la concesionaria a través de medidas o mecanismos de prevención, control o mitigación de daños, que en términos técnicos se traduce en un estudio de impacto ambiental.¹²⁹

Del expediente se desprende que Ecuacorriente no contaba con el estudio de impacto ambiental para la “fase de beneficio” debido a que el Contrato le permitía ejecutar el proyecto aun cuando solo contare con la licencia ambiental para la fase de explotación.¹³⁰ En tal sentido y a fin de precautelar el manejo sustentable del Proyecto, (como lo señala el Juez) era indispensable que se cuente con un estudio de impacto ambiental para todas las fases. De acuerdo con el artículo 20 de la Ley de Gestión Ambiental toda actividad que suponga riesgo debe contar con una licencia ambiental, de

¹²⁶ Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, *Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, Principio 15. Principio de Precaución, Ambiental*, Río de Janeiro, 1992. La Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992, señaló: “Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”.

¹²⁷ Cabe analizar que, justamente el hecho de que un determinado evento sea previsible, obligaba aun más al Estado a tomar medidas de prevención en forma oportuna en cada una de las fases de ejecución de la actividad minera, no obstante, el Juez toma este mismo argumento para señalar que siendo previsible un evento “aun se está a tiempo para tomar acciones que permitan adoptar medidas para evitar daños.”

¹²⁸ Corte Provincial de Pichincha, Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, Sentencia 20 de junio de 2013, Caso N° 038-2013.

¹²⁹ Ley de Gestión Ambiental, Glosario de Términos. “Estudio de Impacto Ambiental.- Son estudios técnicos que proporcionan antecedentes para la predicción e identificación de los impactos ambientales. Además describen las medidas para prevenir, controlar, mitigar y compensar las alteraciones ambientales significativas.”

igual manera, el artículo 19 *ibídem* señala que toda obra o proyecto de inversión que pueda causar impactos ambientales debe *previamente a su ejecución* ser calificado bajo el principio de precaución. El artículo 27 de Ley de Minería señala que en todas las fases de la actividad minera, está implícita la obligación de reparación y remediación ambiental. Se entiende que el legislador estableció este imperativo en todas sus fases y no solamente en una de ellas, debido al nivel de riesgo de daño ambiental que existe en la actividad minera.

Por lo tanto, la Compañía ECSA debía obligatoriamente contar con la aprobación para la fase de beneficio incluso antes de la ejecución del Proyecto y, por otra parte, debe observarse al Estado que el Contrato de concesión no podía establecer cláusulas que permitan la ejecución del Proyecto sin contar con los estudios ambientales para todas sus fases.¹³¹

¹³¹Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil y Mercantil de Pichincha, Juicio N° 0038-2013. La Resolución N° 259 emitida el 24 de febrero de 2012 por el Ministerio del Ambiente aprueba el estudio presentado para la fase de explotación y declara sin efecto el Estudio de Impacto Ambiental y Plan de Manejo para las fases de explotación y beneficio de minerales metálicos aprobados con fecha 12 de junio de 2006. Como se puede observar, el primer estudio de impacto ambiental incluía también a la fase de beneficio, no queda claro por qué luego se aprueba y se otorga la licencia ambiental únicamente respecto a la fase de explotación, sin exigir el estudio ambiental para la fase de beneficio.

CONCLUSIONES.-

El análisis de los tres casos nos ha permitido conocer como se han venido interponiendo las acciones jurisdiccionales a favor de los Derechos de Naturaleza y el enfoque de los jueces constitucionales para abordar los casos, a partir de lo cual se han extraído algunas conclusiones que se resumen en seis puntos:

1. El Doctor Carlo Carranza Barona Juez ponente de la Sala de la Corte Provincial de Pichincha, en la Sentencia emitida dentro del caso Proyecto Minero Mirador, al exponer el debate actual que existe entre la posición biocéntrica y antropocéntrica, señaló que el modelo tutelar antropocéntrico (derecho humano al medio ambiente sano) era suficiente para proteger a la naturaleza:

*“(…)como indica el autor Luis Sanchez Baquerizo: “Si el derecho humano, económico, social y cultural a vivir en un medio ambiente sano, vigente en nuestro país desde 1969, no tiene un mecanismo eficaz para ser garantizado, entonces lo que hay que cambiar es el mecanismo de exigibilidad y no el concepto de derechos””.*¹³²

En esta misma línea Cortez Merlo publica en la Revista de Derecho Constitucional Novedades Jurídicas, un artículo titulado: *“La Naturaleza como sujeto de derechos en la Constitución: análisis de sus efecto práctico en Ecuador”* al respecto, señaló que para que cualquier persona pueda intentar acciones destinadas a la defensa de la Naturaleza bastaba que a las personas se les reconozca el derecho a la tutela del ambiente. En tal sentido, el autor refiriéndose a los tres casos analizados en esta investigación plantea que: *“los resultados de las decisiones judiciales habrían sido los mismos si los accionantes solicitaban la tutela por el derecho al medio ambiente sano”* concluyendo a su criterio, que no importa si la problemática se aborda desde la

¹³² Corte Provincial de Pichincha, Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, Sentencia 20 de junio de 2013, Caso N° 038-2013.

perspectiva biocéntrica o antropocéntrica, sino que se prevean normas claras respecto a la conservación del ambiente y que los mecanismos para la prevención y reparación sean efectivos.¹³³ Es decir, que para el autor lo que se protege es lo mismo, por tanto, no importa quién es el titular sino que las normas y mecanismos sean claros y efectivos. En otras palabras, señala que no era necesario el reconocimiento de los derechos de la naturaleza sino el establecimiento de mecanismos eficaces para exigir y proteger el derecho al medio ambiente que ya estaba reconocido.

En relación a lo expuesto y a fin de dar una respuesta motivada a la tesis planteada por Cortez Merlo considero importante hacer algunas precisiones: Los procesos analizados en esta investigación nos han permitido tener un criterio más formado respecto a cómo se están abordando los casos de derechos de la Naturaleza desde su declaratoria constitucional, lo cual nos permite contar con mayores elementos para dar respuesta a las interrogantes, esto es: ¿si los casos analizados hubieran tenido el mismo resultado si en lugar de solicitar la tutela de los derechos de la Naturaleza se solicitaba la tutela de su derecho al medio ambiente? y con ello: ¿Cuál ha sido el sentido práctico- jurídico del reconocimiento de los derechos de la naturaleza?

En primer lugar, es fundamental establecer la diferencia entre el derecho al medio ambiente sano y los derechos de la Naturaleza, en el primer caso, el titular es el ser humano y en el segundo la Naturaleza, la diferencia radica en el sujeto de derechos. De tal manera que, en el ejercicio de una acción de tutela por el derecho al medio ambiente sano, el beneficiario directo sería el ser humano y

¹³³ Sebastián Cortez Merlo, “La Naturaleza como sujeto de derechos en la Constitución: análisis de sus efectos prácticos en el Ecuador” en *Novedades Jurídicas* Número 84, año X, Quito, 2013, p.62.

en una acción de tutela por los derechos de la Naturaleza quien se beneficia en primera instancia es la Naturaleza propiamente. Este sería el criterio diferenciador para identificar cuándo interponer una acción tutelar en uno u otro caso.

Una vez hecha esta diferenciación, recordemos que en el primer caso, los accionantes argumentaron que se habían ocasionado *daños a su propiedad* como consecuencia de las afectaciones causadas al Río Vilcabamba. Adicionalmente consta del expediente que los actores presentaron previamente una denuncia por *daños ambientales* ante el Ministerio del Ambiente y una diligencia de inspección judicial en la que se solicitó la actuación judicial ante la necesidad de determinar los *daños a su propiedad* (fs57)¹³⁴. De acuerdo con lo expuesto, los accionantes presentaron las demandas ante el Ministerio del Ambiente y el Juzgado de lo Civil en calidad titulares del derecho al medio ambiente y del derecho a la propiedad a la que se habría causado daños y, no es sino hasta después que presentan la acción de protección enunciando los derechos de la Naturaleza. Lo que nos lleva a concluir que el interés de los accionados en un principio fue que se respete su derecho a la propiedad a la que se le habría causado daños por parte del Gobierno Provincial, lo cual les habría ocasionado un perjuicio económico y, posteriormente presentan la demanda por los derechos de la naturaleza, esto no quiere decir claro, que no hayan tenido también interés en que se respete los derechos de la naturaleza.

¹³⁴ Juzgado Tercero de lo Civil de Loja, Juicio N° 768-2010.

Los accionantes a través de su abogado patrocinador, señalaron en la demanda de diligencia previa de inspección judicial que: “*Es necesario determinar los daños ocasionados en la propiedad de los esposos Huddle-Wheeler y de los trabajos realizados y que aún se encuentra realizando el H. Consejo Provincial de Loja en la vía, para determinar que se sigue lanzando material pétreo al río Vilcabamba, con las consecuencias que esto ocasiona, es decir los daños ocasionados en los predios ribereños y el grave impacto ambiental.*”

En el segundo caso, los actores presentaron la acción de protección a fin de que se garantice los *derechos a la Naturaleza* y el derecho al *medio ambiente sano*, invocando de forma expresa ambos derechos, -sin diferenciar el titular del derecho- ; lo mismo hace el Juez cuando resolvió favorablemente la causa aceptando la medida cautelar, argumentando principalmente que la Constitución limita en la Región Insular de Galápagos las actividades que puedan afectar al *medio ambiente* -sin diferenciar el titular del derecho-.

Por otra parte, nótese que en los dos primeros casos, los accionantes (confundiendo nuevamente ambos derechos) si bien invocaron los derechos de la naturaleza, solicitaron la acción jurisdiccional sustentándose entre otras normas en el artículo 397 de la Constitución,¹³⁵ disposición creada por el constituyente exclusivamente para garantizar el derecho individual o colectivo al “medio ambiente sano” que incluye la posibilidad de solicitar medidas cautelares, esto es:

*“Constitución de la República: Art. 397 numeral 1: “(...) Para garantizar el derecho individual o colectivo a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete a: 1. Permitir a cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano ejercer las acciones legales o acudir ante los órganos jurisdiccionales y administrativos para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o daño ambiental (...)”*¹³⁶

Respecto a las medidas de reparación, recordemos que en el caso Vilcabamba el Juez ordenó el cumplimiento del informe de recomendaciones elaborado por el

¹³⁵ El artículo 397 fue invocado en los dos primeros casos, no así en el tercer caso, esto es “Proyecto Minero Mirador” en el que los accionantes comparecieron invocando la acción de protección y medida cautelar establecidas para la exigibilidad de cualquier derecho (Art. 87 y 88 de la Constitución de la República).

¹³⁶ Constitución de la República de Ecuador, 2008, Art. 397.

Ministerio del Ambiente, informe que dicha institución habría elaborado en función a una denuncia presentada por los mismos accionantes respecto a graves daños causados “al medio ambiente” (fs24). Es decir que las medidas de reparación dispuestas en la sentencia a favor de los “derechos de la naturaleza”, fueron las mismas que había dispuesto en el Ministerio del Ambiente por la denuncia presentada previamente a favor del derecho al “medio ambiente” de los accionantes. Esto nos lleva a preguntarnos, si hubiere sido pertinente presentar la acción por el derecho al medio ambiente en lugar de los derechos de la naturaleza? ¿Quién fue el beneficiario directo de la acción?

En el caso de Galápagos, las medidas cautelares ordenaron la suspensión de la obra para garantizar a los accionantes y usuarios que “la ejecución de la obra no afecte la temporada alta de turismo, teniendo en cuenta los derechos de la Naturaleza”. Nótese que el Juez al momento de resolver hizo especial énfasis en la no afectación a la temporada alta de turismo y, a continuación menciona que se tenga en cuenta los derechos de la Naturaleza.

Cabe preguntarnos en ambos casos, ¿quién fue el beneficiario directo? la respuesta está en identificar adecuadamente al titular del derecho, esta reflexión nos conduce a la importancia de que al momento de presentar una demanda se identifique claramente al titular, es decir al sujeto a protegerse. En otras palabras, identificar que el beneficiario directo de la acción sea realmente la Naturaleza, (dentro de los parámetros establecidos en los artículos 71 a 74 de la Constitución) pues de lo contrario lo indicado es presentar una demanda por el derecho al medio ambiente.

En conclusión y desde mi punto de vista, los dos primeros casos podían haber sido interpuestos por el derecho al medio ambiente sano, sin embargo

fueron solicitados y resueltos por la figura de los Derechos de la Naturaleza ya que a mi modo de ver tanto los accionantes como los jueces confundieron ambas figuras jurídicas.

Esto visibiliza la necesidad apremiante de desarrollar los parámetros que deben cumplirse cuando se trate de un caso de derechos de la Naturaleza, mismos que ya se encuentran tipificados en la Constitución (afectaciones al mantenimiento y regeneración la estructura, funciones, procesos evolutivos) pero que requieren de un mayor desarrollo técnico-conceptual, pues de lo contrario para cualquier afectación al ambiente (sin importar la gravedad o magnitud) se invocará los derechos de la Naturaleza desvirtuando así el real sentido de su reconocimiento al asimilarlo al derecho humano al medio ambiente (visión antropocéntrica). Nótese que ninguna de las sentencias hizo referencia específica a la afectación grave o permanente a la estructura, funcionamiento, ciclos vitales o procesos evolutivos, es decir, no se hizo un análisis argumentativo de los fundamentos de hecho en relación al contenido del articulado de la Constitución en los términos antes señalados.

En conclusión, se puede decir que, el asunto *no* se trata de que no fuera necesario el reconocimiento de los derechos de la naturaleza o que bastaba con reforzar los mecanismos de exigibilidad del derecho al medio ambiente, como lo señaló Cortez Merlo. El asunto está en la real comprensión del alcance y contenido de los derechos de la naturaleza y a partir de ello, cuando y como exigirlos y garantizarlos. En razón de lo expuesto, y aun a riesgo de sonar incendiario, a mi criterio no se trata de que los casos analizados habrían tenido el mismo resultado de la sentencia si se solicitaban las acciones jurisdiccionales por el derecho al medio ambiente sano, sino que, los casos analizados debido a

sus particularidades, correspondían y debían haber sido interpuestos por el derecho humano al medio ambiente sano y no por los Derechos de la Naturaleza, sin embargo, fueron resueltos como tales, debido a que no existe una verdadera comprensión de la diferencia que existe entre un derecho y otro.

De ahí la importancia de que los accionantes identifiquen en cada caso al titular del derecho, previo a interponer la acción y el deber de los jueces de resolver los casos con una adecuada identificación del titular o beneficiario directo de la acción aun cuando los accionantes no lo hubieren hecho.

Cabe acotar que en el caso del Proyecto Minero Mirador el titular sí era la Naturaleza debido a las particularidades del caso, a manera de ejemplo, si hipotéticamente la actividad minera se ejecutaba en una zona protegida, (como inicialmente pensaban los accionantes) la acción era perfectamente viable, puesto que se podía llegar a probar una afectación directa a la Naturaleza (estructura, funciones, ciclos etc) ya que las áreas protegidas se caracterizan por su alta biodiversidad y fragilidad de los ecosistemas, además de ello la Constitución protege las zonas protegidas o intangibles en los mismos términos señalados en los Arts. 71 y 73 de la Constitución: “*Art. 405. El sistema de áreas protegidas garantizará la conservación de la biodiversidad y el mantenimiento de las funciones ecológicas.(...)*”¹³⁷

Al respecto, considero oportuno citar la entrevista en la que Alberto Acosta señaló lo siguiente:

“Pregunta: Algunos autores consideran que el modelo tutelar antropocéntrico era suficiente para proteger los derechos de la naturaleza y que no era necesario el reconocimiento constitucional de estos derechos. Cuál es su opinión al respecto.

¹³⁷ Constitución de la República de Ecuador, 2008, Art. 405.

Alberto Acosta: No, porque son dos cosas diferentes, este reconocimiento le da derechos a la naturaleza, es la naturaleza como sujeto de derechos y este es un paso revolucionario importante, tan importante como cuando se le dio derechos a las mujeres , a los esclavos y a los indígenas y cada paso fue difícil y complejo. Siempre desde el mundo ortodoxo, desde la justicia ortodoxa hubo resistencias, recordemos lo que eso se significó en la historia de la humanidad, cada paso para el reconocimiento de estos derechos implicó una lucha política(...)Para que el ser humano exista, tiene que entender que es parte de la naturaleza. Los derechos de la naturaleza en estricto sentido son los derechos a la existencia de los seres humanos, porque si no se protege los derechos de la naturaleza no estamos protegiendo las condiciones de vida de los seres humanos. No es que son los derechos de la naturaleza más importantes que los seres humanos o que los derechos de los seres humanos son más importantes que los derechos de la Naturaleza, algún momento deberán ser complementarios. Los derechos ambientales son parte de los derechos humanos y los derechos de la naturaleza son los derechos ecológicos.”¹³⁸

2. De acuerdo con la Constitución todos los derechos son plenamente justiciables, es decir exigibles ante los órganos judiciales o administrativos, en tal sentido, la carta suprema ha previsto las garantías jurisdiccionales aplicables a cualquier derecho y por cualquier persona.

El derecho al medio ambiente sano se encuentra regulado en la sección correspondiente a los derechos del buen vivir y garantiza a las personas el disfrute de las condiciones de una vida digna y adecuada en un entorno sano y ecológicamente equilibrado,¹³⁹ mientras que los Derechos de la Naturaleza suponen una protección a su existencia como generadora de vida (Pachamama). Los derechos que la Constitución le otorga se encuentran declarados dentro del título “De Los Derechos” pero en un capítulo independiente a los derechos del buen vivir , dentro de los cuales se encuentra el derecho al medio ambiente.

¹³⁸ Alberto Acosta. Entrevista realizada el 23 de septiembre de 2013 en la Ciudad de Quito. Isabel Ayora Jara.

¹³⁹ Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, *Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, Principio 15. Principio de Precaución, Ambiental*, Río de Janeiro, 1992.

Entiéndase entonces, que la intención del constituyente era reivindicar estos derechos en una forma independiente del derecho humano a vivir en un medio ambiente sano, de tal manera que su declaratoria constitucional represente el reconocimiento a su titularidad como sujeto con derechos propios. De esta forma la tutela de la Naturaleza inicia desde el reconocimiento de su existencia donde se realiza la vida a la protección de sus intereses que representan el mantenimiento y regeneración de ciclos vitales, estructura, funciones, procesos evolutivos.

En tal sentido, cuando se habla de violación a los derechos de la Naturaleza, debe ser entendido expresamente desde el respeto al mantenimiento y regeneración de cada uno de los presupuestos antes citados, incluyendo además la restauración en los casos de impactos graves y permanentes y las medidas de precaución y restricción cuando se trate de actividades que puedan conducir a la extinción de las especies, cuya interpretación debe realizarse desde la Constitución en su integralidad y aplicando los principios constitucionales que le correspondan.

3. Así entonces y pese a que los derechos de la Naturaleza y el derecho del ser humano a vivir en un medio ambiente sano son derechos conexos, esto no quiere decir, nótese bien, que se trate del mismo derecho. De tal manera que las acciones tutelares en la que se invoque los derechos de la Naturaleza deben estar encaminadas a tutelar directamente sus derechos en función a los presupuestos antes citados, de lo contrario se caería en una utilización indiscriminada de su figura, al punto de invocarla para cuanta alteración a la naturaleza se presente por mínima que sea, desnaturalizando la razón de ser de su reconocimiento y,

peor aún, que los jueces admitan y resuelvan favorablemente causas que debían ser activadas por los derechos del ser humano al medio ambiente sano.

Es tan importante ésta diferenciación que en la eventualidad de permitirse que los Derechos de la Naturaleza puedan ser susceptibles de ser exigidos por cualquier alteración o afectación al ambiente o que su figura sea utilizada como un argumento de reforzamiento al derecho al medio ambiente sano, su reconocimiento no pasaría de ser una mera declaración constitucional con los mismos efectos prácticos que tendría el derecho a vivir en un medio ambiente sano; de ahí la importancia de establecer parámetros de interpretación más específicos.

4. Un tema que no se puede dejar pasar por alto y que ha sido muy controvertido, es la conformación de jueces especializados debido a las implicaciones que representa contar con judicaturas expertas en esta temática a nivel nacional. Actualmente las garantías jurisdiccionales pueden presentarse ante el juez o jueza del lugar en donde se origina el acto o la omisión o donde se producen los efectos, por lo tanto se entiende que todos los jueces son competentes para resolver las acciones jurisdiccionales, de tal manera que cuando un juez ordinario conoce una garantía jurisdiccional asume el papel de juez constitucional alejándose temporalmente de sus funciones originales.¹⁴⁰ Pese a que la Corte Constitucional habría establecido este criterio, el Consejo de la Judicatura en el año 2010 en función a lo establecido en el artículo 246 del Código Orgánico de la Función Judicial¹⁴¹ y frente el impulso de varias

¹⁴⁰ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N° 001-10-PJO-CC, Registro Oficial Suplemento N° 351, 29 diciembre de 2010.

¹⁴¹ Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 246.-“Creación de Judicaturas Especiales.- En cualquier tiempo, atendiendo al mandato constitucional, el Consejo de la Judicatura podrá establecer judicaturas especiales de primer nivel, para que conozcan de las reclamaciones por violación de los derechos de la naturaleza, cuestiones relativas a adjudicación de tierras, reclamaciones del derecho a las aguas,

organizaciones sociales, planteó la posibilidad de crear una judicatura para los derechos de la naturaleza con la finalidad de contar con una unidad de análisis especializada, cuyo plan piloto se pensaba ejecutar en la Provincia de Galápagos, sin embargo, este proyecto no llegó a concretarse hasta la presente fecha, las razones obedecerían, entre otras, a que en la Provincia de Galápagos no se habían presentado un número considerable de casos que evidencien la necesidad de crear un juzgado.¹⁴² Esto quiere decir en términos de costo-beneficio, que el costo que le representaría al Estado el mantenimiento de un juzgado, esto es, montaje de infraestructura, personal, capacitación etc, no justificaría la implementación de un juzgado especializado al no contar Galápagos con un número suficiente de casos.

Desde mi punto de vista la creación de juzgados especializados sobre temas de Naturaleza y Ambiente es necesaria, porque si bien los jueces ordinarios pueden conocer y pronunciarse respecto garantías jurisdiccionales, los casos de derechos de la Naturaleza y Ambiente demandan un nivel de conocimiento técnico más especializado; en tal sentido, la experticia del juez en la materia podría aportar significativamente en la motivación de las sentencias y principalmente en el establecimiento de medidas de reparación adecuadas o acordes a la magnitud de los daños causados y la manera en como estas deben ejecutarse.

5. Por otra parte, no se puede dejar de mencionar la importancia de los elementos teóricos que aportan los *amicus curiae* en las acciones jurisdiccionales ya que

reclamaciones relativas a la soberanía alimentaria, violaciones a los derechos de los consumidores, deportación de extranjeros, garantías de los inmigrantes. El Consejo de la Judicatura distribuirá la competencia en razón del territorio y la materia, salvo que la ley expresamente contenga previsiones al respecto.”

¹⁴² “Consejo de la Judicatura analiza la creación de Juzgado de derechos de la Naturaleza en Galápagos”, Buró de Análisis Informativo, s.f, 22 de enero, en <http://www.burodeanalisis.com/2010/11/04/cj-analiza-creacion-de-juzgado-de-derechos-de-la-naturaleza-en-galapagos/2010>.

éstos constituyen un aporte significativo a los procesos; en sus inicios esta figura estaba orientada a proporcionar al juez de argumentaciones jurídicas imparciales, actualmente constituye la opinión de un tercero interesado y comprometido con la causa.¹⁴³ En el ámbito de los derechos de la Naturaleza y Ambiente, esta figura es de gran importancia debido a los fundamentos técnicos que se puede proveer para la resolución de las causas.

Dentro de los casos analizados únicamente el caso “Proyecto Minero Mirador” contó con aportes de *amicus curiae* de varios organismos internacionales y de la sociedad civil, con valiosos contenidos doctrinarios que demuestran, por una parte, el gran interés de organizaciones internacionales en participar activamente en estas causas, con la aspiración de que estas sean resueltas favorablemente a fin de contar con un desarrollo jurisprudencial contundente que permita ser considerado como modelo en otros países y por otra parte, se puede observar una real comprensión de las miradas externas de lo que significa el reconocimiento de los derechos de la Naturaleza en el Ecuador.¹⁴⁴

6. Como hemos podido observar, los jueces constitucionales tienen la complicada misión de resolver casos difíciles en donde se ven involucrados fuertes intereses económicos y políticos. Sin embargo, no en todos los casos se podrá resolver afirmando que el mejoramiento de las condiciones de vida de la sociedad está por encima del impacto ambiental de una zona determinada, ya que, en otros casos las condiciones de vida de la sociedad dependerán en gran parte de la

¹⁴³ Víctor Bazan, “La importancia de los Amicus Curiae en los procesos constitucionales” en *Revista Jurídica de Derecho Público, Tomo III*, Guayaquil, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, 2003, p. 14.

¹⁴⁴ Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil y Mercantil de Pichincha, Juicio N° 0038-2013. Varias organizaciones internacionales presentaron *amicus curiae* dentro del proceso N° 317-2013 de la Corte Provincial de Justicia, entre los cuales consta: Earth Law Center, Awakening to Earth Rights, Cullinan & Associates; Global Alliance for the Rights of Nature; Gaia Foundation y African Biodiversity Network; Center for Earth Jurisprudence; Southern University.

conservación y preservación de la naturaleza. En este sentido, será justamente la ponderación de derechos la que permitirá al juzgador adoptar una decisión adecuada de acuerdo a las circunstancias de cada caso.

El reconocimiento constitucional de los Derechos de la Naturaleza representa un avance significativo en campo del derecho, tanto por la valoración existencial de la naturaleza como por la necesidad de su protección, pero su declaratoria constitucional no es suficiente, aun sigue siendo un tema en construcción que requiere de precedentes jurisprudenciales significativos que permitan un desarrollo progresivo de sus derechos.

Por otra parte, resulta indispensable una real comprensión del alcance y contenido de los derechos de la naturaleza, principalmente por parte de los operadores de justicia, lo cual implica el abordaje de los casos con un enfoque distinto al tradicional (antropocéntrico).

En este contexto es importante precisar que desde mi punto de vista, el ideal es procurar en la mayor medida de lo posible un equilibrio, una relación de complementariedad, el ser humano y la naturaleza en armonía, al ser una de las premisas fundamentales del buen vivir o *sumak kawsay*, esto implica, la superación de un modelo tradicional de desarrollo para pasar a un modelo sustentable y respetuoso de la naturaleza.

Finalmente, resulta también necesario que exista una verdadera consciencia social para exigir el cumplimiento de los derechos de la Naturaleza, para lo cual es necesario un mayor involucramiento social, toda vez que la conservación de la naturaleza es un tema que nos concierne a todas las personas, considerando además la

responsabilidad que tenemos frente a las generaciones futuras, ya que sus condiciones de vida dependerán del mundo que les heredemos.

Actualmente el Plan Nacional de Desarrollo, constituye un instrumento fundamental para el buen vivir, en él se han plasmado doce objetivos estratégicos de la política pública, uno de ellos es: “la recuperación y conservación de la naturaleza” y, dentro de éste constan las políticas y líneas de acción que el Estado debe implementar, entre las cuales se destaca: el diseño de un marco normativo que permita la instauración de sistemas integrados de protección de los derechos de la Naturaleza; el desarrollo e implementación de mecanismos de institucionalidad de protección de sus derechos, como la posible creación de la Superintendencia del Ambiente, las judicaturas de la Naturaleza y Ambiente; la promoción de una cultura de respeto a los derechos de la Naturaleza; la coordinación con los diferentes niveles de gobierno y, la consolidación del posicionamiento de los derechos de la Naturaleza a nivel mundial.¹⁴⁵

De igual manera, el Plan Nacional habría planteado una política ambiental sustentada en la conservación, valoración y uso sustentable de los recursos naturales, reconociendo la necesidad de mecanismos que garanticen los derechos de la Naturaleza.¹⁴⁶ En este contexto, podemos ver que las políticas públicas planteadas superan incluso los estándares establecidos en la Resolución aprobada por la Asamblea General en la Cumbre de Río+20, teóricamente garantista de los Derechos de la Naturaleza. A pesar de ello, en la práctica, aun se impone el modelo extractivista, fundamentado en la necesidad del desarrollo, premisa que ha sido por muchas décadas la excusa para explotar a la naturaleza.

¹⁴⁵ Plan Nacional del Buen Vivir 2013 al 2017, *Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo. República del Ecuador*, SENPLADES, 2013.p. 279.

Plan Nacional de Desarrollo Las referencias tomadas son del Proyecto de Plan Nacional del Buen Vivir que puede tener leves variaciones.

¹⁴⁶ Plan Nacional del Buen Vivir 2013 al 2017, *Secretaría Nacional...* p. 264.

Hoy, en la Constitución ecuatoriana, la naturaleza es sujeto y tiene derechos, pero también tiene que serlo en la visión de quienes gobiernan y administran justicia, en este sentido la conquista de los derechos de la Naturaleza únicamente se verá plasmada en su efectiva aplicación, sin olvidar que la tutela integral de los Derechos de la Naturaleza corresponde no solamente al Estado sino también a todas las personas quienes debemos exigir el cumplimiento de sus derechos.

BIBLIOGRAFÍA

- Acosta, Alberto y Esperanza Martínez, comp., *El Buen Vivir: Una vía para el Desarrollo*, Quito, Abya-Yala, 2009.
- Asuátegui Roig, Francisco Javier, et al, “El Desafío de la Declaración Universal de nuevo siglo: la universalidad de los Derechos” en *Cohesión social y derechos humanos*, Quito, Corporación Editora Nacional, 2009.
- Argent, German “Características y estructuras funcionales de los ecosistemas” en Revista How en español, 22 de febrero de 2014, <http://www.ehow.espanol.com/educacion-y-ciencia>
- Avila Santamaría, Ramiro, *Ecuador Estado Constitucional de Derechos y Justicia en la Constitución del 2008 en el Contexto Andino*, Quito, Serie Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y Sociedad, Ministerio de Justicia Derechos Humanos y Cultos, 2008.
- Avila, Santamaría Ramiro, “Las garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la Constitución del 2008” en *Desafíos constitucionales. La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.
- Ayora Jara, Isabel , *El Buen Vivir como alternativa. Ensayo de Sistemas Jurídicos Comparados*, Quito, Maestría en Derecho, mención Constitucional, Universidad Andina Simón Bolívar, 2009.
- Ayora Jara, Isabel , *La Naturaleza como sujeto de derechos. Ensayo de Argumentación Jurídica*, Quito, Maestría en Derecho mención Constitucional, Universidad Andina Simón Bolívar, 2009.
- Víctor Bazan, “La importancia de los Amicus Curiae en los procesos constitucionales” en *Revista Jurídica de Derecho Público, Tomo III*, Guayaquil, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. 2003.
- Bobbio, Norberto, “Derechos del hombre y la sociedad”, en *El tiempo de los derechos*, Madrid, Editorial Sistema, 1989.
- Bravo, Elizabeth, *Del Big Bang al Antropoceno. El andar de una naturaleza con derechos*, Quito, Abya Yala, 2013.
- Cortez Merlo, Sebastián, “La Naturaleza como sujeto de derechos en la Constitución: análisis de sus efectos prácticos en el Ecuador” en *Novedades Jurídicas* Número 84, año X, Quito, 2013, p.62.
- Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, *Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, Principio 15. Principio de Precaución, Ambiental*, Río de Janeiro, 1992.
- Del Canto, Francesco, “Los nuevos derechos”, conferencia dictada en el Curso de especialización en Justicia Constitucional y Derechos Humanos, Pisa, Universidad de Pisa, febrero 2012.
- Elosegui , Arturo y Sergi Sabater, edit, *Conceptos y técnicas de ecología fluvial*, Bilbao, Fundación BBVA, Edic.3, 2009.

- Estermann, Josef *Filosofía Andina: estudio intercultural de sabiduría autóctona andina*, Quito, Ed Abya Yala, 1998.
- Gudynas, Eduardo, “Los derechos de la Naturaleza y la Construcción de una Justicia Ambiental y Ecológica en Ecuador” en *Los Derechos de la Naturaleza y la Naturaleza de sus Derechos*, Ecuador, Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011.
- Jaume, Saura, *La exigibilidad jurídica de los derechos humanos: especial referencia a los derechos económicos, sociales y culturales*, Barcelona, Instituto de Derechos Humanos de Cataluña, Universidad de Barcelona, 20 diciembre 2013 en http://www.observatoridesc.org/sites/default/files/saura_exigibilidad_DESC.pdf
- Llasag Fernandez, Raul “Derechos de la naturaleza: una mirada desde la filosofía indígena y la Constitución” en *Los Derechos de la Naturaleza y la Naturaleza de sus Derechos*, Quito, Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, Edic.1,2011.
- Morello, Augusto M. “Momentos y Madurez de los Derechos y Garantías” en *Constitución y Proceso. La Nueva Edad de las Garantías Jurisdiccionales*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 1998.
- Montaña Pinto, Juan, “Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales” en *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Cuadernos de Trabajo*, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2001.
- Melish, Tara, *La Protección de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Manual para la Presentación de Casos*, Quito, Centro de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2003.
- Palop, María Eugenia *La nueva generación de los derechos humanos, origen y justificación*, Madrid, 2da edición, Instituto de Derechos Humanos, Bartolomé de las Casas, Colección de Derechos Humanos y Filosofía del Derecho, Dykinson, 2007.
- Pérez Luño, Antonio, “Diez tesis sobre la titularidad de los derechos humanos” en *Una discusión sobre los derechos colectivos*, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, Dykinson, 2001.
- Peña, Antonio, *Racionalidad occidental y racionalidad andina: una comparación, en búsqueda de la filosofía en el mundo de hoy*, Cuzco, Bartolomé de las Casas, 1992, p. 139- 157, citado por Josef Estermann . *Filosofía Andina: estudio intercultural de sabiduría autóctona andina*, Quito, Ed Abya Yala, 1998.
- Polo Cabezas, María Fernanda, *Reparación Integral en la Justicia Constitucional*, en Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Aspectos Generales, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Corte Constitucional, 2001.
- Plan Nacional Para el Buen Vivir 2009 a 2013, Construyendo un Estado Plurinacional e Intercultural, República del Ecuador, SENPLADES, 2009.
- Ricardo Rozzi, “Hacia una superación de la dicotomía biocentrismo-antropocentrismo” en *Revista Ambiente y Desarrollo*, Vol.XIII-Nº3, Chile, 1997.
- Toca Torres, Claudia Eugenia, “Las versiones del desarrollo sostenible”, en *Red de revistas de América Latina, el Caribe, España y Portugal, Sistema de Información Científica*, vol.14, Nº 1, Brasil, 2011.

Uribe, Daniel Fernando, “Las medidas cautelares en la nueva Constitución del Ecuador” en *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Cuadernos de Trabajo*, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Corte Constitucional, 2011.

Normas Legales Nacionales

Constitución de la República, 2008.

Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización.

Código Orgánico de la Función Judicial

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales

Sentencias y Resoluciones

Sentencia 031-09-SEP-CC, Corte Constitucional del Ecuador, Registro Oficial N° 351, 29 de diciembre de 2010.

Sentencia N° 001-10-PJO-CC, Corte Constitucional para el Período de Transición 29 de diciembre 2010.

Sentencia, 20 de junio de 2013, Corte Provincial de Pichincha, Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, Caso N° 038-2013.

Resolución 28 de junio de 2012, Juzgado Segundo de lo Civil de Galápagos Juicio N° 269-2012.

Expedientes

Juicio N° 768-2010, Juzgado Tercero de lo Civil de Loja.

Juicio N° 0038-2013, Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil y Mercantil de Pichincha.

Juicio N° 0032-12-IS Corte Constitucional del Ecuador.

Juicio N° 768-2010. Juzgado Tercero de lo Civil de Loja.

Entrevistas

Acosta, Alberto. Entrevista realizada el 23 de septiembre de 2013 en la ciudad de Quito. Isabel Ayora Jara.