

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría de Investigación en Derecho

Derechos al ambiente sano y de la naturaleza

Límites y aproximaciones conceptuales

Patricio Guillermo Lanchi Prado

Tutora: Claudia Flavia Storini

Quito, 2020



Cláusula de cesión de derecho de publicación

Yo, Patricio Guillermo Lanchi Prado, autor de la tesis intitulada “Derechos al ambiente sano y de la naturaleza: límites y aproximaciones conceptuales”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en Derecho en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

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 de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda 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.

22 de mayo de 2020

Firma: _____

Resumen

En el presente trabajo se podrá evidenciar que no existe una clara diferencia entre el ambiente sano y derechos de la naturaleza que permita conocer hasta qué punto pueden tener un acercamiento o un distanciamiento teórico y práctico, lo que conlleva a que se mantenga una conceptualización e interpretación errónea al momento de la aplicación de estos derechos, lo que puede provocar una inseguridad jurídica.

No es lo mismo hablar de derechos de la naturaleza que ambiente sano, lo que ha llevado a pensar en algunas ocasiones, que al proteger el ambiente se protege la naturaleza, lo cual es erróneo, ya que son dos derechos con connotaciones distintas y con ciertas características que los asemeja.

La presente investigación tiene como finalidad determinar a través de un estudio comparativo, las diferencias y similitudes conceptuales de estas categorías jurídicas mediante un análisis con dimensiones teóricas e históricas, tomando en cuenta el ámbito de estudio, su aplicación y tutela. Así mismo se abordará el mecanismo más efectivo para la protección de los derechos.

Los derechos de la naturaleza representan un hito de ámbito mundial al ser constitucionalizados en Ecuador, pero lastimosamente la puesta en práctica no ha sido la esperada. El cambio de paradigma es positivo, pero no representa la aplicabilidad que se esperaba, ya que Ecuador al tener una economía dependiente de la extracción de recursos naturales no renovables, en sus políticas públicas no se ve reflejado la protección que amerita el reconocimiento de estos derechos.

Palabras clave: derechos de la naturaleza, ambiente sano, reparación integral, acción de protección.

A mis padres por el incansable esfuerzo para impulsarme a crecer profesionalmente. A mi hermano Carlos David, quien aunque terrenalmente no está a mi lado, su memoria sigue viva. A Marcia, por ser mi compañera de vida y mi confidente, y que a pesar de la distancia supo comprenderme y ser mi soporte emocional en esta aventura de la cual ella es mi cómplice, y gracias a su paciencia y amor se pudo materializar esta meta.

Agradecimientos

Mi especial agradecimiento a la Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador por haberme permitido desarrollar un pensamiento crítico, y darme la oportunidad de cristalizar el tan anhelado sueño de cursar estudios de cuarto nivel en sus aulas universitarias.

Este trabajo de investigación no hubiese sido posible sin el apoyo de mi directora, Dra. Claudia Storini, por su guía en el transcurso del programa académico y en el desarrollo de este trabajo de tesis de maestría, a quien le expreso mi admiración y respeto.

Tabla de contenidos

<i>Introducción</i>	13
 <i>Capítulo primero Estudio teórico de las relaciones y diferencias entre el derecho al ambiente sano y los derechos de la naturaleza desde la doctrina..</i>	
1. Derecho al ambiente sano.....	17
1.1. Ambiente.....	17
1.2. Antecedentes históricos.....	19
1.3. El derecho al ambiente sano como derecho fundamental.....	25
2. Derechos de la Naturaleza	29
2.1. Naturaleza	30
2.2. Antecedentes históricos de los derechos de la naturaleza	33
2.3. La naturaleza como sujeto de derechos	35
3. Estructura de los derechos al ambiente y de la naturaleza.....	42
3.1. Sujeto activo o titular del derecho	43
3.2. Sujeto pasivo o destinatario	45
3.3. Objeto del derecho	46
4. Desarrollo sostenible y Buen vivir	46
4.1. Desarrollo sostenible.....	46
4.2. Buen Vivir	48
 <i>Capítulo segundo Exigibilidad de los derechos al ambiente sano y de la naturaleza</i>	
1. Legitimación activa para la exigibilidad de los derechos.....	53
2. Las Garantías	55
3. Principios ambientales aplicables a los derechos al ambiente sano y de la naturaleza	58
3.1 Principio de precaución	58
3.2 Principio de prevención	60
3.3 Principio quien contamina paga	62

4. La Acción de protección como mecanismo para tutelar el derecho al ambiente sano y los derechos de la naturaleza.	63
4.1 Estudio de Casos	66
4.1.1 Caso Río Vilcabamba.....	66
4.1.1.1 Reseña del caso	66
4.1.1.2 Análisis	67
4.1.2 Caso Proyecto minero Mirador.....	68
4.1.2.1 Reseña del caso	68
4.1.2.2 Análisis	69
4.1.3 Consideraciones finales	70
5. Reparación integral	71
<i>Conclusiones</i>	77
<i>Bibliografía</i>	79

Introducción

La naturaleza desde su origen ha sido un espacio lleno de diversidad que implica afrontarse ante lo desconocido. El ser humano ha tratado siempre de ser predominante sobre ella, creando una especie de dominación donde se la considera como un simple almacén de recursos y como el espacio en el que las personas están destinadas a desarrollar sus derechos, sin tener la mínima conciencia de que su afectación trae consigo daños para ellos.

La jurisprudencia ecuatoriana no ha abordado con responsabilidad la diferencia conceptual entre derechos de la naturaleza y derecho al ambiente, por lo que el presente trabajo pretende explorar y demostrar el desarrollo teórico que se ha elaborado sobre estos derechos y el alcance que tiene cada uno de estos derechos.

En Ecuador desde el auge petrolero, se denotó una invasiva actividad extractivista, la cual carecía de regulación, un real monitoreo y control por parte del Estado, lo que ocasionaba que los daños ambientales se hicieran cada vez más latentes, afectando directamente a las comunidades cercanas a los lugares donde se realizaban este tipo de actividades. Pero de a poco, la sociedad fue cambiando y con ello se empezó a crear un modelo económico basado en la explotación de recursos naturales, lo que ocasionó que la normativa interna vaya evolucionando a la par de los acontecimientos que se iban presentando, lo que fue forjando cambios importantes con la finalidad de regular el comportamiento de las personas y empresas respecto al uso de los recursos naturales.

Es así que, en la Constitución de 1998 se logra un avance trascendental en el reconocimiento de derechos, ya que se constitucionaliza el derecho a vivir en un ambiente sano, lo cual implicaba una responsabilidad al Estado de velar por el cumplimiento de las normas ambientales que permitan vivir en espacios óptimos para la vida humana.

Pero esto no ha sido suficiente, la voraz actividad minera y petrolera ha continuado con sus actividades sin medir las consecuencias, gestionando únicamente sus intereses particulares apoyados por políticas públicas que motivaban a que estas actividades proliferen, por cuanto el Estado ante la incapacidad de poder generar recursos a través de un modelo económico menos invasivo para la naturaleza, concebía más deuda y generaba un catastro minero mucho más amplio con el fin de obtener más capital para las arcas fiscales.

Ante esto, empezaron a levantarse los pueblos indígenas, sobre todo aquellos que se veían directa e indirectamente afectados, quienes tenían repercusiones graves en su salud y sus territorios ancestrales. También empezaron a crearse movimientos sociales ecologistas, quienes empezaron a visibilizar el daño que esto ocasiona para las presentes y las futuras generaciones. Fueron grupos muy activos, empezaron a generar ruido con sus propuestas de crear un ambiente sostenible.

Es así que tanto los pueblos indígenas, quienes fueron los protagonistas más visibles, y los grupos ecologistas en la constituyente del año 2008 en Ecuador hicieron escuchar su voz, lo que permitió generar un impacto positivo en los legisladores constituyentes, llevando a reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos. Esto fue toda una hazaña y para algunos una aberración jurídica, por cuanto no podían dimensionar que se le pueda otorgar derechos a quien no puede defenderse por sí misma. Pero esto se convirtió en una realidad, Ecuador se convirtió en un referente en protección de derechos de la naturaleza porque fue el primer país en constitucionalizar estos derechos.

Pero a pesar de esta especial protección que se le ha reconocido, casi nada ha cambiado, la explotación de recursos se mantiene y ante el déficit fiscal de los gobiernos, la extracción de recursos naturales no renovables va en aumento, inclusive atentando contra zonas protegidas.

La realidad es que se ha tenido que activar la vía jurisdiccional para el reconocimiento de los derechos, pero no ha sido una tarea fácil, ya que, en muchos de los casos no se ha reconocido la vulneración de los derechos por confusiones de los juzgadores al creer que hablar de derechos de la naturaleza es lo mismo que ambiente sano. Son dos figuras totalmente distintas en su objeto de estudio como en su concepción. Es por ello que en esta investigación se pretende analizar el rol que han cumplido los jueces al momento de emitir jurisprudencia en casos concretos respecto de estos derechos.

El presente trabajo intenta generar un aporte al debate académico sobre esta temática, por lo que se buscará determinar la delimitación conceptual entre derechos de la naturaleza y derecho al ambiente sano. Esto permitirá ser un apoyo para diferenciar los derechos y así poder garantizar de manera clara, oportuna y eficaz. Para ello, el presente trabajo se divide en dos capítulos.

En el primer capítulo se abordará los alcances teóricos respecto de los derechos al ambiente sano y de la naturaleza, buscando su origen a través de antecedentes históricos; y se realizará una aproximación acerca de la naturaleza como sujeto de derechos. En este capítulo se busca entender el objeto de estudio de cada uno de los derechos para

comprender el alcance y sus límites, lo que permitirá tener un acercamiento doctrinario sobre su concepto.

En el segundo capítulo, se busca demostrar cuál es la vía jurisdiccional efectiva para la protección de estos derechos, por lo que se hará un breve estudio sobre las garantías, específicamente de la acción de protección como mecanismo de tutela de los derechos de la naturaleza y el ambiente sano, siendo este el más práctico por su celeridad. Aquí también se realiza un estudio de casos, en donde se abordará tres sentencias de acción de protección respecto de los derechos de la naturaleza y el ambiente sano, que a criterio del autor, son de real importancia, porque permite dar a conocer que no existe una comprensión clara por parte de los administradores de justicia respecto de cuándo se vulnera o no derechos de la naturaleza. Finalmente, abordará el derecho a la reparación integral como aspecto importante para las víctimas y obtener el resarcimiento del derecho lesionado.

Capítulo primero

Estudio teórico de las relaciones y diferencias entre el derecho al ambiente sano y los derechos de la naturaleza desde la doctrina

Pocos son los autores que han hecho aproximaciones teóricas respecto a las distinciones sobre el derecho al ambiente sano y los derechos de la naturaleza, ya que en lo principal se han limitado a diferenciar simplemente el objeto de estudio. En el presente capítulo se va a realizar un estudio doctrinario referente a los derechos de la naturaleza y el derecho al ambiente sano. Esto implica, realizar una profunda reflexión sobre los avances teóricos de estos derechos, y así poder determinar la relevancia con la que ha sido analizado este tema.

La falta de una diferenciación teórica entre derechos de la naturaleza y derecho al ambiente sano, no solamente queda como un mero vacío doctrinario, sino que también implica grandes conflictos a los administradores de justicia al momento de poder determinar cuándo se afecta uno u otro derecho y así de manera acertada tutelar el derecho correcto. Esto ha llevado a que, en el Ecuador, país donde se le concede constitucionalmente derechos a la naturaleza, no exista un desarrollo jurisprudencial relevante sobre esta temática.

1. Derecho al ambiente sano

1.1. Ambiente

Para una mejor comprensión respecto de lo que se puede entender por ambiente sano, es necesario definir que se entiende por ambiente. Silvia Jaquenod, considera que ambiente es un:

Sistema de diferentes elementos, fenómenos, procesos naturales y agentes socioeconómicos y culturales, que interactúan condicionando, en un momento y espacio determinados, la vida y el desarrollo de los organismos, y el estado de los componentes inertes, en una conjunción integradora, sistémica y dialéctica de relaciones de intercambio.¹

El término ambiente “es un concepto que ha de ser considerado ampliamente, pues en él queda incluido lo natural y lo cultural, los seres vivos y las relaciones entre ellos y

¹ Silvia Jaquenod de Zsögön, *Derecho ambiental*, 2ª ed. (Madrid: Dykinson, 2004), 21.

con su entorno, lo social y los recursos naturales, los elementos inertes y los organismos vivos”,² lo cual implica que no solo se basa en lo observable y tangible sino que es “el entorno donde las personas desenvuelven su existencia, comprensivo no solo de la naturaleza sino también de las modificaciones que sobre ésta realiza el ser humano”,³ esto conlleva a entender que el ambiente:

Se entreteteje con instrumentos que asumen el entorno natural del ser humano como eso: un entorno, algo externo de lo cual se sirve la humanidad para la satisfacción de sus necesidades, que no tiene valor en sí mismo, sino que cobra relevancia en tanto los seres humanos le encuentren un uso y un beneficio, ya sea a través de su explotación, la conservación de paisajes o los servicios ambientales.⁴

Por otro lado, hay que mencionar que el “ambiente puede comprender elementos bióticos (flora y fauna) o abióticos (atmósfera, agua, luz) o bien ambos, mientras para otros, deben incorporarse elementos socioculturales (monumentos, contorno paisajístico, relaciones sociales)”.⁵ Cuando se habla de elementos bióticos se hace alusión a aquellos que tienen vida y es en este grupo en el que se incluye al ser humano, animales y plantas; mientras que lo abiótico hace referencia a lo inerte. Esto implica que la definición de ambiente no es estática, ya que la dinámica con la que su concepto se transforma de acuerdo a los elementos con los que se elabore dicha conceptualización.

En fin, el ambiente no es más que el entorno en el cual se desarrollan los seres vivos, lo cual implica no solamente elementos naturales, sino también factores sociales y sobre todo culturales que influyen en el comportamiento de los seres que lo habitan, siendo la adecuación y modificación realizada por el ser humano, componentes sustanciales que buscan la satisfacción de sus necesidades.

Con el pasar del tiempo, y ante el inminente desarrollo industrial, el ser humano ha ido priorizando la satisfacción de sus necesidades a través de la explotación de los recursos naturales, ya sean renovables o no renovables, objetivizando a los demás seres con los que convive llegando a considerar a la naturaleza como un mero almacén de recursos que le permite deleitarse de sus riquezas, lo que ha llevado a un total desinterés por los daños que su exagerada actividad pueda generar, sin tener en consideración que

² Aníbal José Falbo, *Derecho ambiental*. (Buenos Aires: Librería Editora Platense S.R.L., 2010), 19, <http://site.ebrary.com/id/10384170>.

³ Marcelo López Alfonsín, *Derecho ambiental* (Buenos Aires: Astrea, 2012), 6.

⁴ Diana Murcia, “El sujeto naturaleza: elementos para su comprensión”, en *Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*, ed. Alberto Acosta y Esperanza Martínez (Quito: Abya-Yala, 2011), 298.

⁵ Francisco De la Barra Gili, “Responsabilidad extracontractual por daño ambiental: el problema de la legitimación activa”, *Revista Chilena de Derecho* 29, n° 2 (2002): 373.

el ambiente “es un bien universal cuya protección es de vital importancia para toda la humanidad”,⁶ y su conservación no tiene que ser justificada únicamente si asegura o garantiza el bienestar⁷ de las personas, sino que debe prevalecer la satisfacción del bienestar de todos los que la conforman.

Desde finales del siglo XX, ya ha empezado a existir una evolución respecto a la concientización de los efectos negativos que la irresponsable actividad mercantilista puede generar en el ambiente, por lo cual se implementaron mecanismos de protección que permitan resarcir con el transcurso del tiempo el daño que se ha causado. Esto puede ser visto desde dos perspectivas: la primera, una antropocéntrica,⁸ en la que “la protección del medio ambiente reside en su condición de bien perteneciente a toda la humanidad cuya lesión provocaría un perjuicio a las personas”;⁹ por otro lado, la segunda perspectiva sería la biocéntrica, en la que la sociedad internacional frente a la sobreexplotación de los recursos tiene el deber de proteger el ambiente con el afán de generar un mejor desarrollo de la vida en el planeta.¹⁰

1.2. Antecedentes históricos

Para ciertos autores, “la preocupación por el medio ambiente es relativamente reciente, y su proceso para ser reconocido como derecho humano todavía no ha concluido”;¹¹ pero el interés de proteger el ambiente de posibles factores que le afecten no es tan nuevo como se piensa, por cuanto “hacia atrás en la historia de la humanidad, los babilonios, griegos y romanos expidieron leyes para regular la caza y cuidar los

⁶ Elena De Luis García, “El medio ambiente sano: La consolidación de un derecho”, *Juris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, n° 25 (2018): 553.

⁷ Se puede entender por bienestar como “la maximización de la felicidad o placer de los individuos” Eduardo Gudynas, *Derechos de la naturaleza: ética biocéntrica y políticas ambientales* (Quito: Abya-Yala, 2016), 22.

⁸ Posición que considera al “hombre como el punto central, el fin último, del universo y generalmente concibe todo en el universo en término de valores humanos” Castelo, C.V., 1996, *La dimensión moral del ambiente natural: ¿Necesitamos una nueva ética?* citado en, Carlos Alberto Franco da Costa, “¿Ética ecológica o medioambiental?”, *Acta Amazónica* 39, n° 1 (2009): 115, doi:10.1590/S0044-59672009000100012.

⁹ De Luis García, “El medio ambiente sano”, 553.

¹⁰ Susana Borràs, “Del derecho humano a un medio ambiente sano al reconocimiento de los derechos de la naturaleza”, *Revista Vasca de Administración Pública*, n° 99–100 (2014): 650.

¹¹ Francisco Javier González Silva, “¿Es el derecho a vivir en un medio ambiente sano y adecuado un derecho humano reconocido como tal? ¿Cómo construir su adecuada tutela jurídica?”, *Revista Chilena de Derecho* 28, n° 2 (2001): 271.

bosques”,¹² demostrando que la proporcionalidad en los actos conlleva a la sustentabilidad de los recursos.

Es con el inicio de la revolución industrial (1760-1840), en la que empieza a existir un cambio en el desarrollo de la economía de los países, siendo Gran Bretaña donde inicia esta revolución que permite cambiar el modelo económico basado en la agricultura, a uno en el que se empieza a utilizar y depender de la industria, teniendo tanto auge que se expande al resto de Europa. Posterior a ello empieza un nuevo periodo, al que se lo denomina la segunda revolución industrial, el cual se caracteriza por el desarrollo de la tecnología y la incursión en el desarrollo de la ciencia, expandiéndose esto ya no solo a Europa sino también a Estados Unidos. En esta época, el uso que se le daba al petróleo era demasiado limitado, pero con los cambios que trajo consigo la segunda revolución industrial se encontró otras formas de utilizarse este recurso natural no renovable, ya que este tenía la capacidad de ser un sistema de fuente de energía; y es esta la época en la que se inventa el primer automóvil a combustión, lo cual trajo consigo un cambio trascendental en el estilo de vida de las personas.

Es menester destacar que “[l]a primera nación que elevó al rango constitucional al valor jurídico ambiente, fue Estados Unidos de Norte América, promulgando en 1948 la Ley de depuración de aguas (Clean Water Act), redactada durante la administración de Truman, al comprobar la notoria polución de los ríos”,¹³ mostrando en aquel entonces un grado importante de empatía respecto de lo que sucede a su alrededor y que los efectos de su acelerado crecimiento industrial estaban generando impactos que influían a los entornos ambientales.

Para Manuel Rodríguez, “[e]l surgimiento del ambientalismo está profundamente vinculado a la prosperidad económica sin precedentes que se registró en las dos décadas siguientes a la segunda guerra mundial,¹⁴ la cual conllevó al mismo tiempo un deterioro y destrucción del medio ambiente, también sin precedentes”,¹⁵ lo que generó que empiecen a existir afectaciones en la salud y en la calidad de vida de las personas, por lo

¹² Ricardo Crespo Plaza, “Perspectivas futuras del derecho ambiental”, *Juris Dictio* 4, n° 7 (1 de diciembre de 2003): 13, doi:10.18272/iu.v4i7.593.

¹³ Jaquenod de Zsögön, *Derecho ambiental*, 247.

¹⁴ “La producción industrial mundial alcanzó niveles sin precedentes: 5.6% de crecimiento promedio anual entre 1948 y 1971. Durante esos años, la producción creció mucho más rápido que la población, lo que incrementó el bienestar material y el nivel de vida de las personas, y la inflación se mantuvo bajo control”. Abraham Aparicio Cabrera, “Historia Económica Mundial 1950–1990”, *Economía Informa* 385 (marzo de 2014): 70–71, doi:10.1016/S0185-0849(14)70420-7.

¹⁵ Manuel Rodríguez Becerra, “Surgimiento y evolución de la temática ambiental como interés público” (XXIV Congreso Nacional Uniandino, Santa Marta, 2007), 4, <http://www.manuelrodriguezbecerra.org/bajar/surgimiento.pdf>.

que como una manera de subsanar estos acontecimientos, es en la década de los años sesenta que Estados Unidos crea una plataforma que permita la reivindicación de los derechos humanos, como mecanismos de resistencia frente a la contaminación de la que eran víctimas.¹⁶

Con esta aparición, el objetivo principal es la protección del entorno para un desenvolvimiento adecuado de las personas que son el fin de este derecho, del cual se espera “que la salud de los seres humanos no resulte dañada, ni impedida, ni puesta en riesgo o peligro pues, el término “sano”, alude al que facilita la instalación de personas en un entorno favorable a su bienestar”.¹⁷

Uno de los principales actores internacionales y que ha sido un referente en la protección del ambiente ha sido las Naciones Unidas, cuya creación fue en octubre del 1945, y desde entonces han promovido la conservación y cuidado del ambiente para un óptimo desarrollo de las sociedades, esto a través de sus diferentes organismos especializados que han sido los encargados de promover y respaldar las iniciativas ambientales. Por otra parte, como primeros antecedentes a nivel internacional sobre la aparición del derecho al ambiente sano, aunque de manera implícita, tenemos lo mencionado en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que menciona que “[t]oda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación”,¹⁸ lo que implica que en esta declaración se intentó de cierta manera dar los primeros pasos con el afán de crear mecanismos que permitan garantizar la calidad de vida de los seres humanos frente a la inminente degradación ambiental que producto del irracional manejo de los recursos naturales, la sociedad actual debe afrontar.

Así mismo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) de 1966 plantean que existe la necesidad de que la calidad del ambiente en el que viven las personas debe ser óptimo, que permita un nivel de vida adecuado, siendo esto indispensable y un elemento sustancial para un correcto desarrollo y desenvolvimiento de las personas, ya que esto implica garantizar la supervivencia a través de la obtención de alimentos y espacios libres de contaminación. En el artículo 12 del PIDESC se establece

¹⁶ Crespo Plaza, “Perspectivas futuras del derecho ambiental”, 13.

¹⁷ Falbo, *Derecho ambiental.*, 50.

¹⁸ ONU Asamblea General, *Declaración universal de derechos humanos*, 10 de diciembre de 1948, art. 25, <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>.

que “reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”, para lo cual los Estado deben adoptar algunas medidas que permitan satisfacer esto, y entre una de esas medidas está el garantizar el mejoramiento del ambiente.

Ya en el año de 1972, las Naciones Unidas empieza a jugar un rol importante respecto a la preocupación por la conservación del ambiente, ya que es ésta institución internacional quien convoca a la Conferencia sobre el Medio Humano que se realizó en ese año, en la cual su principal aporte fue la declaración de Estocolmo en la que se da muestra la preocupación por la conservación ambiental, en la que adicionalmente se crea una concepción respecto del ambiente, “que pasa de considerarse un bien al servicio de las personas, para ser considerado un elemento inherente y necesario para la vida humana que, por ello, debe ser protegido”,¹⁹ resaltando la importancia que este derecho tiene en las personas, siendo un instrumento clave para el desarrollo de los derechos que protegen el ambiente. Es en esta declaración en la que el ambiente toma real importancia a nivel internacional.

Si bien con el pasar del tiempo la declaración de Estocolmo fue perdiendo fuerza debido a la falta de interés político y ante la creciente afectación al ambiente que se iba generando, en 1983 se conforma la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo (CMSMAD), la misma que estuvo presidida por Gro Harlem Brundtland.²⁰ En 1987 se entrega el informe titulado Nuestro futuro común, en el cual se explica al desarrollo sostenible como la satisfacción de las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades.²¹

Y así las Naciones Unidas empezó a ser un referente en la promoción y protección del ambiente ya que, en posteriores Conferencias, se fue develando mayores aportes para el desarrollo de este derecho. Es el caso de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre medio y ambiente que se llevó a cabo en Río de Janeiro en 1992, en la cual se emitió de la declaración de Río, y “lo destacable es que se agrega un nuevo concepto: “el desarrollo sostenible” -considerado un mega principio del derecho de medioambiente- con el propósito de preservar la calidad de vida de los presentes y futuras generaciones, a fin de

¹⁹ De Luis García, “El medio ambiente sano”, 557.

²⁰ Naciones Unidas, “La Cumbre para la Tierra + 5”, febrero de 1997, <https://www.un.org/spanish/conferences/cumbre&5.htm>.

²¹ Naciones Unidas, “Desarrollo sostenible”, accedido 10 de marzo de 2020, <https://www.un.org/es/ga/president/65/issues/sustdev.shtml>.

armonizar el progreso humano con la preservación del medioambiente”.²² En esta declaración también hay que recalcar que se definió lo siguiente:

Se definen los derechos y las obligaciones de los Estados respecto de principios básicos sobre el medio ambiente y el desarrollo. Incluye las siguientes ideas: la incertidumbre en el ámbito científico no ha de demorar la adopción de medidas de protección del medio ambiente; los Estados tienen el "derecho soberano de aprovechar sus propios recursos" pero no han de causar daños al medio ambiente de otros Estados; la eliminación de la pobreza y la reducción de las disparidades en los niveles de vida en todo el mundo son indispensables para el desarrollo sostenible, y la plena participación de la mujer es imprescindible para lograr el desarrollo sostenible.²³

Además, en esta declaración se trataba de hacer énfasis en la conexión armónica que debe existir con la naturaleza, cuestión que ya la adelantaron en los siglos 18 y 19 varios filósofos y naturistas.²⁴ Todo esto “conllevó el surgimiento de los llamados derechos de acción ambiental, esto es, información, participación y acceso a la justicia”,²⁵ estableciendo así mecanismos que permitan efectivizar este derecho, en donde los Estados juegan el rol principal.

Mary Christina Wood manifiesta que, “any government that fails to protect its natural resources consigns its citizens to misery – and often death”,²⁶ lo que implica que la conservación del ambiente juega un papel preponderante para el desarrollo de un país, debido a que desde el origen de la vida humana, la manera de como se ha regulado el comportamiento social ha sido a través de normas ya sea legales o morales, las que permitan un desenvolvimiento en el que no se incurra en la destrucción de su propio hábitat.

En el caso ecuatoriano, en la Constitución de 1979, por primera vez se topa un tema respecto al ambiente, en el artículo 29 respecto de que todo ecuatoriano tiene derecho a la previsión social, establece que esto comprende “La atención a la salud de la población y el *saneamiento ambiental* de las ciudades y el campo, por medio de la socialización de la medicina, de los diferentes organismos encargados de su ejecución y

²² Henry Alexander Mejía, “El reconocimiento al derecho a un medio ambiente sano”, en *El derecho público en Iberoamérica: evolución y expectativas*, de Carlos Mario Molina Betancur y Libardo Rodríguez Rodríguez (Medellín: Temis S.A., 2010), 150.

²³ Naciones Unidas, “La Cumbre para la Tierra + 5”.

²⁴ Crespo Plaza, “Perspectivas futuras del derecho ambiental”, 13.

²⁵ De Luis García, “El medio ambiente sano”, 558.

²⁶ Mary Christina Wood, *Nature's trust: environmental law for a new ecological age* (New York, NY: Cambridge University Press, 2014), 6.

de la creación de la correspondiente infraestructura, de acuerdo con la ley”,²⁷ que si bien el Estado no se obligaba a sí mismo, de alguna manera ya pretendía garantizar que las personas puedan vivir en un ambiente adecuado que impulse incluso la política de salud.

En la década de los 80 empieza en Sudamérica el reconocimiento a nivel constitucional de los derechos de tercera generación con enfoque en los temas ambientales. Y es así, que este concepto fue evolucionando con el pasar del tiempo hasta la Constitución de 1998 en donde se reconocía como un derecho civil de las personas, el vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación.

Pero es importante mencionar, que el Ecuador hasta aquel entonces, ya había afrontado procesos de contaminación aberrantes por la irresponsable extracción de recursos naturales no renovables, lo cual afectó no solo la condición en integridad de la naturaleza en sí, sino que repercutió en la afectación de la salud de las personas, por cuanto el vivir en un ambiente no propicio para ningún ser viviente, ocasionó vulneración de derechos. Las regulaciones ambientales eran precarias, esto no garantizó una reparación integral en las zonas afectadas, que incluso hasta la actualidad esto persiste. El caso emblemático respecto a la contaminación ambiental y la afectación al ambiente sano es el de Texaco, en la actualidad llamado Chevron, en la que la inobservancia de los parámetros mínimos de protección al entorno en que estaban realizando sus actividades, llevó a que no sea un espacio propicio para la vida.

Y es así, que el Ecuador habiendo atravesado todas estas experiencias desastrosas para la historia ambiental, en el 2008 con la promulgación de la nueva Constitución, instaura un nuevo paradigma respecto al reconocimiento de los derechos, ya que pasó de un modelo de Estado de derecho a un Estado constitucional de derechos, en el cual lo que se pretende es que todos los derechos sean vistos desde una misma jerarquía, y a su vez, esta Constitución, fue puesta a referéndum aprobatorio, lo que le otorgó mayor legitimidad, al ser el pueblo como soberano, el que aprobó una tendencia constitucional innovadora.

Actualmente la política ambiental es transversal en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, ocupa un espacio trascendental en el desarrollo de la normativa y la política

²⁷ Ecuador, Constitución Política del año 1978, Decreto Supremo 000, Registro Oficial 800 de 27 de Marzo de 1979, (énfasis añadido)

pública²⁸ ya que el ambiente sano al ser un derecho constitucional y formar parte de los derechos del buen vivir, lo convierte en el fin del desarrollo social y productivo del país.

1.3. El derecho al ambiente sano como derecho fundamental

Es importante mencionar que, el derecho al ambiente sano ha sido visto por algunos autores como un derecho social, o bien como un derecho humano y también como un derecho fundamental, por lo que es imprescindible mencionar que se considerará al ambiente sano a lo largo de la presente investigación como un derecho fundamental.

Al ser catalogado como parte de los derechos económicos, sociales y culturales, lo que se pretende es la protección de los seres humanos, y es menester mencionar que para Lina Parra “los derechos sociales sí son derechos fundamentales, en la medida de que se trata de prestaciones que van a permitir a las personas desarrollar su vida adecuadamente y en condiciones dignas, pues su contenido está directamente relacionado con la calidad de vida”;²⁹ siendo una característica de estos derechos, que el Estado se obligue en satisfacer tales derechos en pro de garantizar una igualdad para que las personas puedan materializar sus proyectos de vida en un entorno adecuado para la vida.³⁰

El derecho al ambiente sano también puede ser visto como un derecho subjetivo, esto es que “cualquier expectativa positiva (prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicios de estas”,³¹ por lo que considerar a los derechos sociales como derechos subjetivos, “les permite ganar el atributo de la justiciabilidad que caracteriza a estos últimos, [que su titular los pueda hacer valer judicialmente en caso de vulneración

²⁸ Sebastián López menciona que “las políticas públicas son las acciones de gobierno, es el gobierno en acción, que busca como dar respuestas a las diversas demandas de la sociedad. Se las puede entender también como uso estratégico de recursos para aliviar los problemas nacionales”. Sebastián López, *Del amparo a la acción de protección: ¿regulación o restricción a la protección de los derechos fundamentales?*, 116 (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2012), 38.

²⁹ Lina Parra, *Constitucionalismo contemporáneo y la teoría del contenido mínimo: el derecho al trabajo* (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador / Corporación Editora Nacional, 2013), 82.

³⁰ Patricio Espinoza Lucero, “El derecho fundamental a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como derecho social”, *Revista de Derecho Público* 73 (24 de diciembre de 2014): 174, doi:10.5354/0719-5249.2010.35662.

³¹ Luigi Ferrajoli, *Los fundamentos de los Derechos fundamentales*, (Madrid: Trotta, 2005), citado en, David Sierra Sorockinas y María Claudia Gómez Cabana, “Ideas básicas del concepto: Derechos subjetivos, Derechos fundamentales y Derechos sociales, en el constitucionalismo colombiano”, *Revista Estudios de Derecho* 68, n° 152 (2011): 144.

o amenaza]”,³² y en el caso que corresponde, respecto al derecho al ambiente sano, pueda materializarse de manera efectiva, y permitir un desarrollo progresivo del derecho que promueva el bienestar de los titulares de este.

Para Luigi Ferrajoli, los derechos fundamentales son “todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del estatus de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar”,³³ pero existen otros autores que consideran que los derechos fundamentales se convierten en tales al momento de ser incluidos en una Constitución en un mismo catálogo.³⁴ Pero lo cierto es que, los derechos fundamentales nacen como una forma de establecer límites al poder público, lo que no permite arbitrariedades; además, estos derechos tienen que ser vistos como inherentes a las personas considerando que son la base para el desarrollo normativo ya que todo el ordenamiento jurídico debe estar en coherencia con estos, en los cuales el Estado tiene la obligación de protegerlos y tiene el deber de establecer mecanismos adecuados para su efectiva protección.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos a través de una opinión consultiva se ha pronunciado respecto del derecho a un ambiente sano, expresando que este derecho tiene que ser entendido como:

Un derecho con connotaciones tanto individuales como colectivas. En su dimensión colectiva, el derecho a un medio ambiente sano constituye un interés universal, que se debe tanto a las generaciones presentes y futuras. Ahora bien, el derecho al medio ambiente sano también tiene una dimensión individual, en la medida en que su vulneración puede tener repercusiones directas o indirectas sobre las personas debido a su conexidad con otros derechos, tales como el derecho a la salud, la integridad personal o la vida, entre otros.³⁵

El derecho al ambiente, tiene una estrecha relación con el desarrollo sostenible, por cuanto lo que pretende este derecho, es velar por la disminución de los impactos que la actividad del hombre pueda tener sobre la naturaleza. Este derecho tiene cierta concepción biocentrista, ya que si bien es cierto mantiene esa dualidad radical que la aleja de la naturaleza, tiene un criterio de racionalidad al momento de efectuar sus actividades,

³² Ibid., 160.

³³ Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías: la ley del más débil*, 4.^a (Madrid: Trotta, 2004), 38.

³⁴ Robert Alexy, *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios* (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003), loc. 108, Edición para Kindle.

³⁵ Corte IDH, *Medio Ambiente y Derechos Humanos*, opinión consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia, párr. 59, http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf

ya que también genera un aporte trascendente a la naturaleza al regular las actividades humanas.

El derecho humano al medio ambiente posee una doble dimensión: una primera que pudiéramos denominar objetiva o ecologista, que protege al medio ambiente como un bien jurídico fundamental en sí mismo, que atiende a la defensa y restauración de la naturaleza y sus recursos con independencia de sus repercusiones en el ser humano; y la subjetiva o antropocéntrica, conforme a la cual la protección de este derecho constituye una garantía para la realización y vigencia de los demás derechos reconocidos en favor de la persona.³⁶

Esto implica que no se debe proteger a la naturaleza por el simple hecho de que el afectarla puede vulnerar otro derecho de las personas, sino que se tiene que tomar conciencia de la afectación que las actividades humanas pueden generar respecto de las condiciones de vida de otros seres vivos ya que también son merecedores de protección en sí mismo, por lo que al establecerlos dentro de la Constitución se les otorga una condición diferente que les permitirá poder ejercerlo de manera que favorezca a todos los seres vivos.

Cuando hablamos de derecho al ambiente sano se hace referencia a un derecho que tienen estricta relación con la dignidad de las personas, el cuál debe ser garantizado por los Estados generando una interdependencia con otros derechos que le son inherentes tales como derecho a la vida y al desarrollo humano.³⁷ Pero por otro lado Corte IDH mediante una opinión consultiva expresa que:

Esta Corte considera importante resaltar que el derecho al medio ambiente sano como derecho autónomo, a diferencia de otros derechos, protege los componentes del medio ambiente, tales como bosques, ríos, mares y otros, como intereses jurídicos en sí mismos, aún en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales. Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos. En este sentido, la Corte advierte una tendencia a reconocer personería jurídica y, por ende, derechos a la naturaleza no solo en sentencias judiciales sino incluso en ordenamientos constitucionales.³⁸

³⁶ Alonso García, María Consuelo, *La protección de la dimensión subjetiva del derecho al medio ambiente*, Colombia, Aranzadi, 2015, pp. 35, citado en, México Corte Suprema de Justicia, “Sentencia”, en *Amparo en revisión 307/2016*, 14 de noviembre de 2018, 43.

³⁷ Borràs, “Del derecho humano a un medio ambiente sano al reconocimiento de los derechos de la naturaleza”, 651.

³⁸ Corte IDH, *Medio Ambiente y Derechos Humanos*, opinión consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia, párr. 62, http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf

El derecho al ambiente sano puede definirse como “el derecho de las personas a desarrollarse en un medio adecuado, saludable y propicio para la vida humana”,³⁹ lo que implica que deben existir las condiciones ambientales óptimas para un correcto desarrollo de quienes habitan un espacio determinado, y es necesario que “el Estado realice determinadas acciones, ya que no estamos en presencia de un derecho que satisfaga con la mera inacción y no afectación del derecho por parte del Estado”.⁴⁰

Con estas discusiones teóricas se puede establecer una definición que abarque todos los criterios, entendiendo el derecho al ambiente sano como un derecho fundamental de carácter progresivo, cuyo titular es el ser humano, quien tiene el derecho a que el Estado promueva políticas de protección y obtener espacios libres de contaminación para alcanzar el bienestar y ubicar a todas las personas en igualdad de condiciones, permitiendo así hacer efectivo su proyecto de vida respetando su dignidad.

El derecho al ambiente sano tiene dos características, una autónoma en la que su exigibilidad puede ser por sí misma con un objeto jurídico protegido, y una interdependiente, ya que como se pudo notar, existen otros derechos de los cuales se puede valer para poder establecer que existe vulneración de este derecho fundamental.

En el Ecuador, el derecho al ambiente sano trae consigo una nueva perspectiva desde la proyección económica que el país pretende hacer énfasis desde la entrada en vigencia de la nueva Constitución en el año 2008, una proyección de características biocéntricas pero que al final no pierde su esencia antropocéntrica, porque a pesar de llevar a cabo una transformación ideológica e innovadora de cómo ver el derecho desde América latina, su apresurado cambio de modelo en un país en el que la explotación de recursos naturales es su principal fuente de sustento, no ha sido del todo satisfactoria.

Es aquí donde nace la ruptura de la política ambiental ecuatoriana, que intenta dar luz de innovadora, pero que mantiene a toda costa la lógica del derecho occidental. El derecho al ambiente sano lo que busca en sí es que existan los mecanismos para promover un desarrollo sostenible en el cual se pueda garantizar el derecho de las futuras generaciones a espacios adecuados para su libre desenvolvimiento, promoviendo actividades económicas en las que el mercado y el capital no estén sobre las personas ni sobre la naturaleza.

³⁹ De Luis García, “El medio ambiente sano”, 554.

⁴⁰ Espinoza Lucero, “El derecho fundamental a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como derecho social”, 176.

Estar involucrados en un ambiente libre y seguro, implica cuidarlo y otorgarle protección especial, para así conservar la biodiversidad que es considerada un bien jurídico, lo que concurrentemente lleva a que debe ser un objetivo esencial para el desarrollo de las futuras generaciones, para lo cual es importante crear procesos de prevención y en caso de no respetar aquello podrá ser judicializado, ya que es de interés universal la conservación para evitar afectación directa en la salud y vida de los seres humanos. Hay que considerar como una responsabilidad prioritaria la conservación del ambiente evitando daños irreparables ya que el establecer regulaciones normativas no implican eficiencia⁴¹ en la protección del ambiente.

2. Derechos de la Naturaleza

El derecho es dialéctico, esa es una de sus características predominantes, lo que lleva a que las normas vayan adaptándose cada vez al ritmo que la sociedad lo exige. En la última década se ha venido hablando de un tema que hasta la fecha sigue siendo controversial dentro de las ciencias jurídicas, por cuanto aún se mantiene el escepticismo de ver la naturaleza desde una perspectiva ajena a lo común.

Se han promovido luchas sociales las cuales clamaban el reconocimiento de nuevos derechos en los que se incluyan a todos los seres vivos que de una u otra manera han sido víctimas de opresión, como de la que ha sido objeto la naturaleza que ha llegado a niveles desmesurados a excusa de generar el tan anhelado desarrollo y progreso. Ecuador en el año 2008 generó un hito a nivel internacional, llamando la atención del mundo ya que cambia de paradigma, en el cual se crea un nuevo modelo constitucional que implica una forma diferente de ver los derechos, en la que se le reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos, esto como resultado de las luchas sociales, indígenas y, recordándonos que este entorno donde nos desarrollamos también tiene vida, rompiendo de cierta manera lo hegemónico del derecho, en el que se considera únicamente como sujetos de derechos a los seres humanos.

⁴¹ “El término eficiencia se refiere a la capacidad de contar con algo o alguien para obtener un determinado resultado. La eficiencia por tanto, viene a depender de una determinada utilización de los medios disponibles para llegar a una meta establecida. Se trata de la capacidad de alcanzar un determinado objetivo en el menor tiempo posible y con una utilización mínima de los recursos, lo que supone una optimización y por tanto habrá eficiencia tan solo cuando se conseguirá el resultado optimizando los recursos disponibles”. Claudia Storini y Marco Navas Alvear, *La acción de protección en Ecuador: realidad jurídica y social*, Nuevo derecho ecuatoriano 3 (Quito: Corte Constitucional del Ecuador : Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2013), 45.

2.1. Naturaleza

Para poder comprender a lo que nos referiremos sobre derechos de la naturaleza, es menester establecer que es ‘naturaleza’. Existen autores como François Ost que expresan que “la naturaleza es precisamente, lo que nace, lo que no cesa de llegar a la existencia, lo que se da en permanencia”.⁴² Por otra parte Eduardo Gudynas, establece que la naturaleza “en unos casos alude a cualidades y propiedades esenciales, mientras que en otro sentido se refiere a los ambientes, y en especial a aquellos que no habrían sido modificados por el ser humano, o al menos lo fueron limitadamente”.⁴³ Estas definiciones en concreto, tratan de explicar que la naturaleza es más que solo ecosistemas, que su definición no puede ser vista prima facie como la única verdad, ya que implica también una construcción social desde la perspectiva en la que se intente develar su significado, pero en todos los casos, siempre va a existir una pequeña incitación a ver la naturaleza como algo en donde el ser humano tiene influencia.

Por otro lado Juan Carlos Mogrovejo menciona que la naturaleza “en términos más constreñidos trata los fenómenos del mundo físico y de la vida, pero que excluye los objetos artificiales y la intervención humana, planteamiento que refleja lo natural como algo espontáneo, que está ahí independientemente de la presencia del hombre y normalmente relacionado con plantas y animales”.⁴⁴

Estas conceptualizaciones generan una perspectiva donde se evidencia de cierta forma el dualismo entre naturaleza y seres humanos “lo que lleva a la pérdida del vínculo con la naturaleza, y al mismo tiempo genera la no percepción de los límites del hombre”,⁴⁵ llevando a mantener la errónea concepción de que “la naturaleza es el espacio donde se ejercitan los derechos humanos”,⁴⁶ minimizando el rol esencial que cumple, por

⁴² François Ost, *Naturaleza y derecho para un debate ecológico en profundidad* (Bilbao: Ediciones Mensajero, 1996), 13.

⁴³ Gudynas, *Derechos de la naturaleza*, 99.

⁴⁴ Juan Carlos Mogrovejo Jaramillo, “El principio de quien contamina paga y la tributación medioambiental. Una mirada del caso ecuatoriano” (Tesis doctoral, Universidad Pública de Navarra, 2017), 20, <https://hdl.handle.net/2454/27949>.

⁴⁵ Ost, *Naturaleza y derecho para un debate ecológico en profundidad*, 13.

⁴⁶ Esperanza Martínez, “Los Derechos de la Naturaleza en los países amazónicos”, en *Derechos de la naturaleza: el futuro es ahora* (Quito: Abya-Yala, 2009), 93.

cuanto se mantiene una visión antropocéntrica,⁴⁷ y esto lleva a considerarla como un objeto que se somete a los intereses de la especie humana.⁴⁸

Esto implica que la concepción utilitarista se mantiene, pero existe otros autores quienes tienen un concepto mucho más interiorizado de la naturaleza especialmente desde la experiencia, y la ven con una perspectiva totalmente diferente, como Cormac Cullinan, para quien la “Wildness is inherent in all people and organisms. It can even be understood as another name for the creative life force inherent in the universe”,⁴⁹ lo que conlleva a entender que el ser humano guarda una estricta relación con todos los seres que integran este gran mundo llamado naturaleza.

Santiago Castro Gómez expresa que se debe ser “consciente de la fragilidad del ecosistema en el que ha evolucionado la vida del planeta y de la necesidad de enfrentar unidos los problemas que amenazan la supervivencia misma de la especie”,⁵⁰ esto debido a las constantes afectaciones de la que ha sido víctima la naturaleza, lo que ha llevado a que cada día sean más las personas interesadas en frenar la abrupta y desmesurada actividad humana, y concientizar a la población de que el daño que se genera, trae consigo peligro para la vida de todos los seres vivos. Para ello, los medios de comunicación cumplen un papel importante, ya que a través de la difusión de información clara y real respecto a la situación ambiental que afronta el mundo, se puede establecer una concientización a gran escala.

En Latinoamérica ese pensamiento tan eurocentrista que aún persiste, es producto de la colonización de la que fue objeto nuestro continente en el siglo XV dejando así un marcado antropocentrismo, ese pensamiento donde el ser humano se cree un ente superior a cualquier otra especie, considerando así a la Naturaleza como un mero almacén de recursos del cual podemos hacer uso, goce y disfrute a nuestro albedrío asemejándose así a la época de la esclavitud, donde el esclavo ahora viene a ser la naturaleza; ya que este eurocentrismo tan marcado y dejado por los invasores nos lleva a que de forma errónea percibamos como propias las necesidades generadas por el capital llevando así a la

⁴⁷ para Castelo “el antropocentrismo se defiende específicamente como la posición que considera al hombre como el punto central, el fin último, del universo y generalmente concibe todo en el universo en término de valores humanos”. Castelo, C.V., 1996, La dimensión moral del ambiente natural: ¿Necesitamos una nueva ética? citado en, Costa, “¿Ética ecológica o medioambiental?”, 115.

⁴⁸ Crespo Plaza, “Perspectivas futuras del derecho ambiental”, 19.

⁴⁹ Cormac Cullinan, *Wild Law: A Manifesto for Earth Justice*, 2ª ed. (Cambridge: Green Books, 2011), 31.

⁵⁰ Santiago Castro Gómez, “Filosofía e identidad latinoamericana. Exposición y crítica de una problemática”, *Universitas Philosophica* 9, nº 17–18 (junio de 1992): 174.

sociedad a abandonar de nuevo la libertad en el momento en que el capital se erige en una nueva trascendencia, en un nuevo amo.

Boaventura de Sousa Santos manifiesta que “[l]a nueva dignidad de la naturaleza se consolidó más cuando se verificó que el desarrollo tecnológico desordenado nos había separado de la naturaleza en vez de unirnos a ella y que la explotación de la naturaleza había sido el vehículo de la explotación del hombre”.⁵¹ Esto debido a la ambiciosa necesidad del hombre de acumular riqueza, lo que trajo consigo afectaciones y vulneración de los derechos de los más desprotegidos.

El desarrollo y el progreso desde la perspectiva de quienes promueven el capitalismo es un ideal que permite mejorar, lo cual no concuerda con la realidad ya que esto no es más que una “construcción intelectual destinada a justificar y promover la expansión de un modelo y unos valores -los occidentales- como necesario revulsivo para superar el supuesto atraso de sociedades caracterizadas por otras referencias culturales y otras formas de organización social y de relación con la naturaleza”.⁵² Esto solo agranda las distancias entre sociedades, y menos aún se puede decir que llega a todas las personas por cuanto solo es un mecanismo de alienación para tener aceptación y acceder a recursos naturales aprovechándose de las necesidades de estos pueblos con dádivas que no generan una verdadera transformación social, solo el despojo de territorio y el aumento en la promoción del desprendimiento humano y su conexión con la naturaleza.

El indiscriminado trato que se le ha dado a la naturaleza y el desapego que existe con los humanos, es producto del antropocentrismo tan arraigado que existe, inclusive en la actualidad a pesar de tener una Constitución verde, ya que el modelo económico sigue manteniendo la prevalencia del extractivismo, llevando consigo a la permisividad de desarrollar procesos de extracción de recursos minerales a gran escala, con la falsa promesa de llevar consigo el desarrollo y progreso que “nunca han llegado ni llegarán para todas las personas, pueblos y menos aún para la naturaleza”,⁵³ pero sí con el afán de obtener réditos económicos que supuestamente permitan la dinamización de la economía del Estado, más no de los sectores en los que se implementan estos procesos extractivistas.

⁵¹ Boaventura De Sousa Santos, *Una epistemología del sur: la reinención del conocimiento y la emancipación social*, Sociología y política (México: Siglo XXI; Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO), 2009), 52.

⁵² Koldo Unceta, *Desarrollo, postrecimiento y Buen Vivir: debates e interrogantes*, 2014, 67, citado en, Ramiro Ávila Santamaría, *La utopía del oprimido: Los derechos de la Pachamama (naturaleza) y el sumak kawsay (buen vivir) en el pensamiento crítico, el derecho y la literatura* (México: Akal, 2019), 121–22.

⁵³ *Ibid.*, 121.

Esto tiene comienzo con el ‘descubrimiento del nuevo mundo’, ya que trajo consigo solo desdicha al Abya Yala (Continente Americano), y Eduardo Galeano, hace referencia a este hecho de nuestra historia diciendo que:

Desde que la espada y la cruz desembarcaron en tierras americanas, la conquista europea castigó la adoración de la naturaleza, que era pecado de idolatría, con penas de azote, horca o fuego. La comunión entre la naturaleza y la gente, costumbre pagana, fue abolida en nombre de Dios y después en nombre de la civilización. En toda América, y en el mundo, seguimos pagando las consecuencias de ese divorcio obligatorio.⁵⁴

La colonización trajo consigo una concepción nueva de vida, impregnando costumbres ajenas e idolatrías que no les pertenecían a los pueblos originarios. “Es indudable que desde el ingreso de América latina a la órbita del capitalismo dependiente del siglo XIX, se vive en nuestros países una grave crisis de identidad colectiva”,⁵⁵ lo que genera un gran problema, ya que se ha instaurado en el pensamiento de las personas, que para llegar al tan anhelado desarrollo, se debe actuar sin importar las consecuencias que consigo trae, problemas que con el pasar del tiempo afecta a la vida misma, ya que la concepción utilitarista con la que se ve a la naturaleza, implica destrucción y desgaste de los entornos naturales.

2.2. Antecedentes históricos de los derechos de la naturaleza

Si bien es cierto, los derechos de la naturaleza salieron a la luz de una manera reciente, con la constitucionalización de estos derechos en el Ecuador, su concepción no es tan reciente como se piensa.

El pensar que la tierra es un ser vivo que tiene sus propias leyes está presente en todas las culturas en algún momento. En la antigüedad los romanos y griegos dieron un carácter de diosa a Gea o Gaia. La idea no muere en el renacimiento: Para Gilbert (siglo XVI), redescubridor de la brújula, la tierra es un organismo con una especie de instinto de supervivencia Kepler (siglo XVII), el astrónomo, la trata en sus escritos como si estuviese viva. Hutton (siglo XVIII) propone crear una nueva ciencia, la geo fisiología, es decir la fisiología de la Tierra y trabaja con la idea de esta como un superorganismo.⁵⁶

Así mismo, a inicios del siglo XX “[e]ntre las legislaciones protectoras de la naturaleza, la más antigua a nivel constitucional es la Constitución de Weimar de 1919

⁵⁴ Eduardo Galeano, “La Naturaleza no es muda”, en *Derechos de la naturaleza: el futuro es ahora*, de Alberto Acosta y Esperanza Martínez (Quito: Abya-Yala, 2009), 28–29.

⁵⁵ Castro Gómez, “Filosofía e identidad latinoamericana.”, 172.

⁵⁶ Adolfo Maldonado y Esperanza Martínez, “Los derechos humanos y las leyes de la naturaleza”, en *La naturaleza con derechos. Una década con derechos de la naturaleza.*, ed. Adolfo Maldonado y Esperanza Martínez (Quito: Abya-Yala, 2019), 172.

[...] [que] establece, en su artículo 150, que «la Naturaleza goza de la protección y auxilios del Estado»⁵⁷ pero pasó por desapercibido, ya que en aquel entonces no existía una responsabilidad respecto de las actividades que realizaban los seres humanos y que estas podían generar grandes impactos. Esta falta de conciencia es notoria por cuanto en las constituciones de la época no existía indicios de intentar establecer normas que protejan a la naturaleza.⁵⁸

A finales del siglo XX, se empezó a visibilizar la necesidad de retomar la conexión del ser humano con la naturaleza, de protegerla como parte esencial de los humanos y no con la lógica eurocéntrica, que tiene solo fines utilitaristas con la naturaleza. Y es el caso que en California se pretendía plantar árboles de plástico bajo la lógica de que por la contaminación existente estos duran más tiempo que los verdaderos. Ante esto se emitió una de las publicaciones que causó resonancia mundial sobre el tema, fue el propuesto por Christopher Stone, en el cual proponía se conceda el derecho a los árboles mismos el derecho de actuar ante un tribunal.⁵⁹

En el año 2008 Ecuador, un país de concepción pluricultural, pasó a ser el primer país en el mundo que reconoce derechos a la naturaleza, pero que hasta la actualidad su real aplicación no ha sido efectivizada ya que se sigue tratándola como un mero objeto para la satisfacción de los derechos de los seres humanos. Al ser un país con antecedentes extractivistas y que la principal fuente de obtención de recursos económicos es esta actividad, se ha convertido en una tarea difícil el poder garantizar como tal los derechos de la naturaleza. Esta nueva figura jurídica ha traído consigo confusiones desde la parte teórica, ya que ha llevado a pensar que hablar de derecho al ambiente sano es lo mismo que derechos de la naturaleza, creando conflictos en la administración de justicia al momento de motivar sus sentencias ya que no se ha podido establecer una diferenciación clara, creando criterios difusos que no permiten una aplicabilidad efectiva de estos derechos.

En el año 2010, en Bolivia se realizó la declaración Universal de los derechos la madre tierra,⁶⁰ que, si bien es cierto, no es instrumento, vinculante, ya establece los

⁵⁷ Borràs, “Del derecho humano a un medio ambiente sano al reconocimiento de los derechos de la naturaleza”, 669.

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Vid. Christopher Stone, “Should Trees Have Standing?: Toward Legal Rights for Natural Objects”, *Southern California Law Review* 45 45, n° 450 (1972): 450–501, doi:10.2307/1297132.

⁶⁰ Conferencia Mundial de los Pueblos sobre el Cambio Climático y los Derechos de la Madre Tierra, Declaración Universal de los Derechos de la Madre Tierra, Cochabamba, 2010. <https://www.rightsofmotherearth.com/declaration>

primeros indicios respecto de cuáles son los derechos inherentes a la naturaleza. Y en el mismo año, el estado plurinacional de Bolivia, también los reconoció a través de la ley de derechos de la Madre Tierra⁶¹ de manera positivizada en el andamiaje jurídico boliviano

2.3. La naturaleza como sujeto de derechos

El paradigma jurídico tiene que cambiar completamente porque el derecho está actualmente enfocado a la propiedad privada, que solo ha beneficiado a una especie en la tierra; e incita la consideración de la naturaleza como una mercancía o como un recurso natural que es la prioridad económica del mercado, por lo que es indispensable ver más allá de esa perspectiva hegemónica.

Los derechos de la naturaleza son aquellos derechos inherentes a todos los seres que conforman la naturaleza, que promueve el respeto a su dignidad y establece mecanismos para que existan las condiciones adecuadas para su óptima existencia respetando sus ciclos vitales, siendo tutelables frente a los órganos jurisdiccionales y permitir su efectiva exigibilidad, generando un bienestar a todos los que la conforman ya que estos derechos son estratégicos para la vida.

Para Alberto Acosta, los derechos de la naturaleza “se los considera como derechos ecológicos para diferenciarlos de los derechos ambientales, que surgen desde los derechos Humanos. Estos derechos ecológicos están orientados a proteger los ciclos vitales y los diversos procesos evolutivos y de esta manera se pretende asegurar la persistencia y sobrevivencia de las especies y sus ecosistemas”,⁶² lo que diferencia de manera categórica del ambiente sano, en el sentido que no se enfoca únicamente en el reparar un daño ambiental para el beneficio y provecho del ser humano, sino que por el contrario, se trata de establecer armonía en los entornos naturales en los cuales las personas incursionan para el desarrollo de sus derechos. La falta de conciencia sobre la profunda relación que existe entre ser humano y naturaleza como seres interdependientes, ha generado una ruptura, lo que ha permitido la creación de una dualidad misma que se ha sostenido a lo largo de la historia, esto por el afán de los humanos de dominar lo

⁶¹ Bolivia, Ley de derechos de la Madre Tierra, Ley No. 071, Gaceta Oficial, 21 de diciembre de 2010.

⁶² Alberto Acosta, “Los Derechos de la Naturaleza. Una lectura sobre el derecho a la existencia”, en *Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*, ed. Alberto Acosta y Esperanza Martínez (Quito: Abya-Yala, 2011), 354–55.

desconocido, sin tomar conciencia de que la convivencia armoniosa lleva en sí implícito un valor más allá de lo económico y utilitarista.

Es por ello que, “the beliefs and worldview of the dominant cultures have suffused our consciousness to such an extent that it is very difficult even to imagine our societies functioning in a manner that is integrated with nature”,⁶³ esto producto de que la modernidad hegemónica ha colonizado el pensamiento de los seres humanos, creando la errónea percepción en la que aparentemente no tuviera cabida estas nuevas conceptualizaciones, ya que el hombre se cree dueño y señor de la naturaleza minimizándola simplemente como una reserva de recursos sin medir que merece respeto. Es por ello que, se ha establecido una medida de devolverle esa dignidad, considerándola como sujeto de derechos,⁶⁴ lo cual rompe esa tendencia ideológica, donde la naturaleza ocupaba una posición de oprimida frente a la abrupta inmersión, en la que el Estado ocupa el lugar de espectador.

La cosmovisión indígena se acerca bastante a lo propuesto por Cullinan, ya que para los pueblos indígenas la naturaleza tiene un valor espiritual intrínseco, donde existe una conexión especial entre ellos y la Pachamama, siendo conscientes que “no es la tierra la que le pertenece al hombre, es al contrario el hombre el que pertenece a la tierra [...]”.⁶⁵ Y es desde esta visión indígena que se rompe el paradigma en el Ecuador y se puso en debate los derechos de la naturaleza en la constituyente de 2008, ya que a través de un proceso instituyente los movimientos sociales plantearon propuestas que permitan mitigar la crisis ambiental. “La crisis consiste en los acelerados procesos globales de destrucción de la naturaleza; es tan dramática la situación que incluso se está poniendo en riesgo la propia existencia de la vida”,⁶⁶ y frente a esto, el activismo generado surtió efecto, dando como resultado el reconocimiento de derechos para la naturaleza.

Por lo tanto, “reconocer a la naturaleza como una entidad dotadas de derechos es jurídicamente posible, tiene en cuenta una situación real y responde a una necesidad práctica”,⁶⁷ pero existe una complejidad al momento de entender los derechos de la naturaleza desde la lógica jurídica clásica, ya que el reconocimiento de sujeto de derecho

⁶³ Cullinan, *Wild Law*, 128.

⁶⁴ Ávila Santamaría, *La utopía del oprimido*, 290.

⁶⁵ Ost, *Naturaleza y derecho para un debate ecológico en profundidad*, 14.

⁶⁶ Tatiana Roa Avendaño, “¿Derecho a la naturaleza o derechos de la naturaleza?”, *Ecología Política*, n° 38 (2009): 18.

⁶⁷ Godofredo Stutzin, “Un imperativo ecológico: reconocer los derechos de la naturaleza”, *Revista Ambiente y Desarrollo* 1, n° 1 (1984): 97.

a la naturaleza, genera conflictos, y para ello se debe mirar fuera del campo tradicional del derecho.

La naturaleza no tiene por qué ser únicamente interpretada como medio para la satisfacción de derechos de los seres humanos y que por ello debe protegérsela, sino más bien, debe comprenderse que de acuerdo con el nivel de importancia que se les otorgue a estos titulares de derechos, a los que se pretende marginar del contexto jurídico, dependerá la calidad de vida de todas las especies, incluida la humana.

La modernidad occidental ha transformado la naturaleza en ambiente donde el hombre se autoproclama dueño o señor, esa posición de como el Estado la ve, solo como algo donde incursionar y extraer recursos, algo inerte, generando una especie de discriminación, pudiéndose definir a este término como una conducta, culturalmente fundada, sistemática y socialmente extendida, de sobre la base de un prejuicio negativo o un estigma relacionado con una desventaja inmerecida, y que tiene por efecto dañar sus derechos y libertades fundamentales.⁶⁸ Por ejemplo, debemos respetar a la vida de un médico no porque este ayude a garantizar un derecho como es el de salud, sino por el simple hecho de que es un ser vivo y tiene derecho a que se respete su vida y su integridad; lo mismo sucede con la naturaleza, se le debe respetar en su integridad, porque es el entorno donde nos desarrollamos, y también tiene derecho a la vida, a que se le respeten sus ciclos vitales en su totalidad.

Es por ello, que se la ve a la naturaleza como un ser independiente para ser garantizados sus derechos, dejando en desigualdad de condiciones al momento de intentar hacerlos efectivos, porque no se sienta un precedente donde se le garantice a la naturaleza su igualdad, la misma que está positivizada en la Constitución.

El Estado debe desarrollar una igualdad estructural a favor de los derechos de la naturaleza, que sean las instituciones del poder público las encargadas de velar por el interés general del Estado de derechos que promueve la Constitución, siendo el buen vivir el eje fundamental sobre los que debe basarse las políticas de gobierno, y así generar un ambiente propicio para el desarrollo de los derechos, eliminando ese capitalismo extractivista, cambiando la matriz productiva a través de una transformación real, que vaya más allá del discurso -muchas veces populista-, y más que un Estado clientelar y paternalista, sea un Estado garantista de derechos.

⁶⁸ Jesús Rodríguez Zepeda, "Definición y concepto de la no discriminación", *El Cotidiano* 21, n° 134 (2005): 23.

Reinventar un nuevo modo de vida conlleva a insertar culturalmente otras modalidades de convivencia compartida de relaciones sociales y regulación de las prácticas emergentes e institucionales. En tal escenario, el énfasis no se encuentra en el Estado y en el mercado, sino en la sociedad civil en cuanto nuevo espacio de resistencia y de realización de la pluralidad y las diferencias.⁶⁹

El nuevo modo de vida al que hace mención Wolkmer, implica que se debe implementar una versión distinta de sociedad, ya que viéndolo desde la otredad, se podrá comprender que existen sectores que han sido oprimidos históricamente y que su modo de vida se ha visto alterado por un modelo de desarrollo que no es inclusivo y que llega a cierto punto a generar discriminación, ya que los territorios llegan a ser visto como medios de satisfacción económica por la riqueza de los recursos naturales.

Es importante tener en cuenta que “Earth is not only our habitat, but that we are, in a very real way, part of it, is crucial. We have forgotten that we are not only on Earth but also of Earth and that our existence and fulfilment is derived from Earth”.⁷⁰ Hay que ser conscientes de lo que implica una desmesurada afectación a la naturaleza, de a poco ir implementando cambios en la sociedad en que se pueda romper el estigma implantado, como es el antropocéntrico, hacia una visión biocéntrica en la que se respete todas las formas de vida.

Pero más allá del discernimiento que las personas puedan tener sobre la protección de los ecosistemas que conforman la naturaleza, es el Estado quien a través de la aplicación y desarrollo de garantías, debe crear mecanismos eficaces que permitan la exigibilidad y respeto de los derechos de la naturaleza. Javier Molina indica que “la evolución de las normas ambientales y sobre todo el reconocimiento de la naturaleza y sus componentes como sujetos o bienes dignos de protección han engendrado proyectos jurídico-políticos de fuerte raigambre ecológica”,⁷¹ esto debido al cambio de paradigma que la sociedad va adoptando ante la amenaza ambiental que es latente.

Es por ello que se plantea dentro de esta evolución de las normas ambientales tres elementos claves que permitirán comprender el desarrollo evolutivo que permitieron llegar a reconocer derechos a la naturaleza, los cuales también ha sido desarrollados dentro de la promulgación de jurisprudencia, siendo esta una fuente del derecho.

⁶⁹ Antonio Carlos Wolkmer, *Teoría crítica del derecho desde América Latina*, trad. Alejandro Rosillo Martínez, Inter Pares (México: Akal, 2017), 219.

⁷⁰ Cullinan, *Wild Law*, 126.

⁷¹ Javier Alfredo Molina Roa, *Derechos de la naturaleza: historia y tendencias actuales*, Primera edición (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014), 152.

Uno de esos elementos sería el antropocentrismo, que implica considerar al ser humano como el centro de lo que rodea, y su función está orientada a “controlar y manipular el ambiente, y buscar su utilidad”;⁷² esto lleva a que exista la impulsiva reacción de querer dominar y someter a su antojo todo aquello que desee, convirtiéndolos en un objeto para su satisfacción, lo que hace recordar a la esclavitud, ya que en el caso de la naturaleza al ser una fuente de variados recursos naturales, desde el antropocentrismo, la naturaleza pasa a ser vista como un almacén, del cual se puede disponer su contenido sin medir el daño que se pueda generar a futuro, ya que la satisfacción de sus vanidades actuales, es el resultado del proceso de sometimiento del que es objeto la naturaleza.

El antropocentrismo implica también un sentido de interpretar y sentir al ambiente en función de las necesidades y deseos de los humanos, esto lleva a controlar y manipular la naturaleza para asegurar el crecimiento económico, ya que plantea imponer una valoración, dando como resultado una utilidad vista como valor económico y que se expresa sobre todo en precio.⁷³ “El antropocentrismo arguye que el valor es de y para los seres humanos”,⁷⁴ dando una real importancia a la supervivencia de los humanos y promover el desarrollo económico estatal.

Es innegable que el desarrollo de la sociedad ha traído consigo grandes afectaciones a la naturaleza, ya que los sistemas económicos se han enfrascado en la sobreexplotación de los recursos naturales, lo cual ha ido, con el tiempo, generando graves afectaciones ambientales que han repercutido en las personas. “Según la tradición antropocéntrica, muy común en nuestra cultura occidental y cristiana, la vida humana es el vértice de la vida natural al ser la conciencia de la naturaleza, la conciencia del mundo. los seres humanos serían la *conciencia de sí* del mundo natural”.⁷⁵

La naturaleza se encuentra en constante desventaja, esto debido a que al intentar hablar de igualdad respecto de la naturaleza todo lleva a teorías que están concebidas para los seres humanos, esto producto de una racionalidad occidental impuesta a partir de la

⁷² Gudynas, *Derechos de la naturaleza*, 19.

⁷³ *Ibid.*, 20.

⁷⁴ Rickard Lalander, “Entre el ecocentrismo y el pragmatismo ambiental: Consideraciones inductivas sobre desarrollo, extractivismo y los derechos de la naturaleza en Bolivia y Ecuador”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política* 6, n° 1 (2015): 117, doi:10.7770/RCHDYCP-V6N1-ART837.

⁷⁵ Augusto Castro Carpio, “Consideraciones éticas para una mirada comprensiva de la naturaleza”, en *El desafío de un pensar diferente: pensamiento, sociedad y naturaleza* (Buenos Aires: CLACSO, 2018), 327, <https://www.jstor.org/stable/j.ctvnp0jz2.21>.

colonización, la cual se debe romper para salir de esa hegemonía predominante que no permite ver más allá de una igualdad solo entre personas.

Una mirada que modera este antropocentrismo radical y que reduce la relación desigual con la naturaleza es la llamada preocupación por el ambiente y la naturaleza, por los recursos naturales, por los ecosistemas, entre otros asuntos afines. Se trata de una mirada que busca reconciliar el crecimiento económico con el desarrollo humano; una preocupación que busca conservar los bienes de la naturaleza para el beneficio de los seres humanos y sus futuras generaciones. Estocolmo 72, Río 92, el informe Brundtland y Río + 20 se encuentran en esta orientación conservacionista. No se ha abandonado la mirada antropocéntrica, solo se la ha limitado y criticado.⁷⁶

El antropocentrismo en el que la sociedad ha estado consumida, ha ido evolucionando frente a las problemáticas ambientales, y es por ello que ahora se puede visibilizar un cambio en el comportamiento en los seres humanos, quienes han ido de apoco adoptando un cambio de paradigma conforme se van presentando los cambios en el mundo, lo que ha permitido que el comportamiento sea desde una visión biocéntrica, es decir, que ya no se ve como el centro de todo, sino que busca la manera de crear una relación armónica con la naturaleza.

El elemento biocéntrico, el cual rompe el antropocentrismo y empieza a crear una empatía de las personas hacia lo que le rodea, más allá de sí mismo, creando un vínculo con la naturaleza.

Bajo esta interpretación la naturaleza no es sujeto de derechos, sino simplemente un objeto a disposición del hombre. Sin embargo, se diferencia del enfoque puramente antropocéntrico en la medida en que considera que el patrimonio ambiental de un país no pertenece en exclusiva a las personas que habitan en él, *sino también a las futuras generaciones y a la humanidad en general.*⁷⁷

Este enfoque tiene directa relación con el derecho al ambiente sano, por cuanto “arguye que todas las formas de vida, como tales, son valorables”,⁷⁸ lo cual es un paso importante hacia la consecución del reconocimiento de la naturaleza con derechos, ya que esto implica el crear espacios óptimos para las personas, tomando en cuenta que lo que suceda en otros países, por más lejanos que estuviesen, a lo largo el impacto ambiental que ellos generen, tendrán directa influencia en el entorno de los demás seres que habitan el planeta. “La economía y el ambiente actualmente logran un alto grado de interacción debido a la toma de conciencia ambiental por parte de la sociedad, teniendo en cuenta los

⁷⁶ Ibid., 330.

⁷⁷ Colombia Corte Constitucional, “Sentencia T-622/16”, en *Juicio* n.o: T-5.016.242, 10 de noviembre de 2016, 45

⁷⁸ Lalander, “Entre el ecocentrismo y el pragmatismo ambiental”, 117.

daños que las actividades productivas causan sobre el entorno natural”.⁷⁹ El biocentrismo “expresa una ruptura con las posturas occidentales tradicionales que son antropocéntricas”,⁸⁰ aquí se empieza a crear conciencia respecto de la importancia que tiene el ser responsables ambientalmente, ya que influye en el desarrollo de los demás derechos a largo plazo, dejando el derecho desde su concepción tradicional.

Y, por último, la Corte Constitucional colombiana desarrolla un enfoque ecocéntrico, en el cual “asume que el hombre es quien pertenece a la tierra, como cualquier otra especie”.⁸¹ Aquí se pretende romper el dualismo existente entre seres humanos y naturaleza, en el que su convivencia es establecida sin intentos de dominación. “la posición ecocéntrica considera a la naturaleza como «sagrada» y promueve la idea de cero extractivismo, la aproximación pragmática acusa al ecocentrismo de ser demasiado rígido, inflexible e insensible en cuanto a diferentes circunstancias morales y culturales”.⁸² Si bien este último elemento podría permitir entender los derechos de la naturaleza, en el contexto ecuatoriano la realidad es otra.

Si bien en el texto constitucional se habla de derechos de la naturaleza, el modelo de proyección económica para el sostenimiento del estado no ha planteado un cambio real sobre esto, ya que se ha planteado procesos de extracción de recursos naturales a través de la minería gran escala,⁸³ y el intervenir zonas verdes protegidas como el Yasuní ITT para la extracción de petróleo.

En Latinoamérica, en lo político, en los últimos años surgió un modelo al que se denominó socialismo del siglo XXI, el cual tenía una tendencia progresista intentando anular las ideologías neoliberales que hasta esa fecha predominaban en ciertos países de la región. Ecuador no fue ajeno a este nuevo modelo político, el cual tenía legitimación democrática y era poseedor de gran aceptación popular.

Como una característica de esta tendencia, expresaban abiertamente ser “portadores de misiones míticas, tales como alcanzar la segunda independencia para

⁷⁹ Oscar Iván Vargas Pineda, Juan Manuel Trujillo González, y Marco Aurelio Torres Mora, “La economía verde: un cambio ambiental y social necesario en el mundo actual”, *Revista de Investigación Agraria y Ambiental* 8, n° 2 (22 de septiembre de 2017): 177, doi:10.22490/21456453.2044.

⁸⁰ Eduardo Gudynas, “La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica”, *Tabula Rasa*, n° 13 (2010): 50, doi:10.25058/20112742.404.

⁸¹ Colombia Corte Constitucional, “Sentencia T-622/16”, en *Juicio* n.o: T-5.016.242, 10 de noviembre de 2016, 45

⁸² Lalander, “Entre el ecocentrismo y el pragmatismo ambiental”, 116.

⁸³ “Antes de la presidencia de Correa, la minería a gran escala no estaba entre las actividades económicas estratégicas en el modelo de desarrollo. La minería de pequeña escala –incluso la minería artesanal– se desarrollaba en el Sur del país”. *Ibid.*, 124.

forjar democracias que superen los vicios de la democracia liberal”.⁸⁴ El discurso predominante siempre era el populista, a través del que hacía alusión de la implementación de una supuesta política redistributiva, y sobre todo ser garante de derechos.

Es ahí en donde no existe claridad respecto a cuál es el papel que cumple el gobierno frente a la protección de los ecosistemas y el desarrollo de los derechos de la naturaleza. Hasta el año 2019 no han existido leyes que desarrollen de alguna manera los derechos de la naturaleza, ya que su desarrollo implicaría un costo político y económico alto, ya que el materializar estos derechos por medio de normativas, no permitiría el desarrollo de actividades extractivistas como las que al año 2019 se han implementado, sin perjuicio alguno de que se puede revertir aquello. El Ecuador al ser un país con antecedentes y una proyección extractivista y siendo esta actividad la principal fuente de obtención de recursos económicos, se ha convertido en una tarea difícil el poder garantizar como tal los derechos de la naturaleza.

La Corte Constitucional ecuatoriana, mediante sentencia de acción extraordinaria de protección se ha pronunciado en los siguiente términos: “La Constitución de la República consagra una doble dimensionalidad sobre la naturaleza y al ambiente en general, al concebirla no solo bajo el tradicional paradigma de objeto de derecho, sino también como un sujeto, independiente y con derechos específicos o propios”.⁸⁵ Lo que da lugar a que no se puede concebir a la naturaleza como un objeto, ya que constitucionalmente se le ha reconocido su titularidad de derechos.

3. Estructura de los derechos al ambiente y de la naturaleza

Esta nueva figura jurídica ha traído consigo confusiones desde la parte teórica, ya que ha llevado a pensar que, hablar de derecho al ambiente sano es lo mismo que derechos de la naturaleza, lo que ha creado conflictos en la administración de justicia al momento de resolver algunos y sobre todo al motivar sus sentencias ya que no se ha podido establecer una diferenciación clara entre el un derecho y el otro, creando criterios difusos que no permiten una aplicabilidad efectiva de estos derechos.

⁸⁴ Carlos De la Torre, “El populismo latinoamericano: entre la democratización y el autoritarismo”, *Nueva Sociedad* 247 (2013): 124.

⁸⁵ Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia n.o. 166-15-SEP-CC”, en caso n.o. 0507-12-EP, 20 de mayo de 2015, 10.

Es por ello que es importante determinar la estructura de los derechos al ambiente sano y de la naturaleza, lo que permitirá determinar el distanciamiento o la aproximación conceptual existente entre estos dos derechos.

Carlos Bernal Pulido, indica que “las disposiciones constitucionales sobre derechos sociales se concretan en posiciones que imponen al legislador un determinado deber de legislar”.⁸⁶ Para esto se estable una estructura que comprende de determinar un sujeto activo, sujeto pasivo y el objeto. En la misma línea, Robert Alexy manifiesta que “el derecho a algo puede ser concebido como una relación triádica cuyo miembro es el portador o el titular del derecho, su segundo miembro, el destinatario del derecho y su tercer miembro el objeto del derecho”.⁸⁷

Con esta estructura propuesta tanto por Bernal Pulido como por Robert Alexy se puede establecer la estructura de los derechos que son estudiados en esta investigación.

3.1. Sujeto activo o titular del derecho

Según el derecho clásico, todo derecho tiene como sujeto a una persona, lo cual es importante individualizar al sujeto para que los derechos y obligaciones tengan una base sólida. Desde la perspectiva jurídica la persona es un individuo de la especie humana que tiene derechos y puede contraer obligaciones. En el derecho existen dos tipos de personas, las físicas o naturales que son aquellas que tienen una existencia tangible; y por otro lado las personas jurídicas, que son aquellas que no tiene existencia material ni corpórea, son solo jurídicas.⁸⁸ En el mismo sentido, se podría sostener que la naturaleza como sujeto de derechos no reúne las capacidades cognoscitivas y volitivas necesarias para tal efecto. Desde esta perspectiva solo pueden constituirse en sujetos jurídicos aquellos seres con capacidad de reconocer qué es un derecho y de exigirlo, es decir, los seres humanos”.⁸⁹

Pero hay que tomar en cuenta que el estar capacitado no demuestra nada, ya que los deberes y obligaciones no demuestra que se cumplan. Pero, por otro lado,

⁸⁶ Carlos Bernal Pulido, *El derecho de los derechos: escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales* (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2005), 322.

⁸⁷ Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, Colección El derecho y la justicia 34 (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993), 186–87.

⁸⁸ Ricardo Crespo Plaza, “La naturaleza como sujeto de derechos: ¿Símbolo o realidad jurídica?”, *Juris Diction* 8, n° 12 (1 de enero de 2011): 33, doi:10.18272/iu.v8i12.685.

⁸⁹ Edwin Cruz Rodríguez, “Del derecho ambiental a los derechos de la naturaleza: sobre la necesidad del diálogo intercultural”, *Juridicas* 11, n° 1 (2014): 106.

independientemente del estatus jurídico que tenga, el bienestar de la naturaleza es una condición necesaria para la vida, no solo de la especie humana. Por lo tanto, el carácter necesario de la naturaleza podría ser visto como el cumplimiento de ese deber o corresponsabilidad para justificar que se le confieran derechos.⁹⁰

La especificidad del Derecho es barrera fuerte de vencer. La doctrina cartesiana sobre la naturaleza mecánica de los animales y, por ende, su lógica consecuencia de ensalzar la naturaleza del hombre tiene aristas: la búsqueda de una nueva justificación teórica que permita reconocer los derechos de los animales y su proclamación positiva en la legislación, centrando así el discurso en la necesidad de un cambio ético radical que sitúe la naturaleza y sus elementos en el centro del sistema moral y jurídico.⁹¹

Para Ramiro Ávila, “sujeto de derechos en su visión emancipatoria significa limitar el poder político y económico y al mismo tiempo expandir las capacidades del titular de derechos para que tenga vida plena”,⁹² es decir, es una definición en la cual no implica si es o no persona el titular del derecho, lo que se busca al reconocer como sujeto de derechos a algún elemento biótico del planeta, es el poder exigir y limitar el accionar del Estado frente a posibles vulneraciones de derechos de las que pueda ser víctima, para lo cual, estos derechos deben estar previamente reconocidos.

En lo referente al *sujeto activo* o *titular del derecho*, “en el derecho al ambiente sano el sujeto es únicamente el humano”,⁹³ quien puede gozar de manera física y tangible el entorno natural en el que se desenvuelve y puede ejercer sus demás derechos que le son inherentes por cuanto en este derecho se mantiene una concepción antropocéntrica en la que este derecho solo es coherente cuando se protege al ser humano ya que este es quien tiene derechos.⁹⁴ Es por ello que no se puede “reconocer la titularidad de este derecho a las personas jurídicas; su intrínseca naturaleza lo hace indisponible”.⁹⁵

En el caso de los derechos de la naturaleza, hablar de titular de derechos implica una categoría muy amplia, ya que no se limita a una sola especie, por cuanto la naturaleza deja de ser un objeto y, se convierte en sujeto de derechos. En Ecuador se puede evidenciar que el otorgamiento de estatus de titular de derechos ha ido cambiando con el transcurso del tiempo, y al respecto, Ramiro Ávila manifiesta que:

⁹⁰ Ibid., 107.

⁹¹ Belkis Josefina Cartay Angulo, “La naturaleza: objeto o sujeto de derechos”, en *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*, ed. Carlos Espinosa Gallegos-Anda y Camilo Pérez Fernández (Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011), 250.

⁹² Ávila Santamaría, *La utopía del oprimido*, 272.

⁹³ Ibid., 279.

⁹⁴ Ibid.

⁹⁵ Raúl Canosa Usera, *Constitución y medio ambiente* (Buenos Aires: Dykinson, 2000), 111.

En un inicio, en el constitucionalismo moderno, solo tenían status jurídico el burgués propietario; este se fue expandiendo, con el constitucionalismo social, al obrero y campesino; se integró la mujer, el indígena y los mayores de edad; últimamente, se ha ampliado el status a todas las personas. Finalmente, el status se ha extendido a la naturaleza.⁹⁶

Lo que bajo a esta concepción planteada por Ávila, quien tiene la titularidad de derechos en este caso viene a ser la naturaleza, a quien se le otorga la categoría de sujeto por lo que le pertenecen todos los derechos que le reconozca la Constitución, recalando que, para su efectiva tutela deberá ser representada para poder activar la legitimación.

3.2. Sujeto pasivo o destinatario

Cuando hablamos de *sujeto pasivo* o *destinatario*, se refiere tanto al Estado o particulares.⁹⁷ Cuando es referente al poder público “el derecho a un entorno adecuado genera en los poderes públicos obligaciones de no hacer, en las que omite cualquier mecanismo que restrinja el ejercicio del derecho; pero sobre todo de hacer, en las cuales tiene que implementar de manera activa los mecanismos que permitan mejorar los bienes ambientales.⁹⁸ Y lo que tiene que ver con los particulares, estos causarán limitación a los bienes ambientales cuando produzcan algún daño que limite que se pueda beneficiar del medio dañado, lo que implica que no cumpla con la conservación del ambiente.⁹⁹

En el caso de los derechos de la naturaleza, cuando el destinatario es el poder público, implica cuales son las acciones que el Estado a través del gobierno ha implementado para la efectivización de los derechos de la naturaleza, de manera que se pueda materializar el derecho y no sean meramente formales. Y lo que tiene que ver con los particulares, estos causarán afectaciones mediante el desarrollo de actividades que atenten contra los ciclos vitales y limiten su regeneración, beneficiándose de los recursos que esta posee.

⁹⁶ Ramiro Ávila Santamaría, “El derecho de la naturaleza: fundamentos”, en *Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*, ed. Alberto Acosta y Esperanza Martínez (Quito: Abya-Yala, 2011), 173–238.

⁹⁷ Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, 187.

⁹⁸ Canosa Usera, *Constitución y medio ambiente*, 113.

⁹⁹ *Ibid.*, 115.

3.3. Objeto del derecho

Y por último, en lo que tiene que ver al *objeto del derecho*, en el derecho al ambiente sano, sería los bienes ambientales que se disfrutan cuando el derecho se ejerce, los cuales deben ser conservados de manera sostenible. Por otro lado “en los derechos de la naturaleza es la naturaleza misma, que incluye todo ser vivo en el que se encuentra por su puesto, pero no exclusivamente el humano”,¹⁰⁰ es decir, como el sujeto y el objeto se constituyen recíprocamente a través de una relación dialéctica, la naturaleza que en este caso es objeto también tiene la dignidad de sujeto,¹⁰¹ dado que la naturaleza tiene un fin en sí misma, que es la auto conservación y se debe propender una protección integral de la naturaleza y de todos los ecosistemas y especies que la componen.

4. Desarrollo sostenible y Buen vivir

4.1. Desarrollo sostenible

Serge Latouche menciona que François Hatem clasificaba las teorías del desarrollo sostenible desde dos perspectiva. Una ecocéntrica y otra antropocéntrica. Mientras los unos plantean un desarrollo sostenible que sea respetuoso con el ambiente con especial énfasis en la protección de los ecosistemas ya que esto otorgaría bienestar y calidad de vida satisfactorias. Por el otro lado, los otros tienen una expectativa sumamente alta sobre el tiempo que dure el desarrollo ya que se proyectan a que se indefinido, siendo esta la visión de los industriales, políticos, económicos, etc.,¹⁰² es decir lo que preponderan ellos es que mientras más dure la naturaleza, más podrán explotarla.

La declaración de Río sobre Medio Ambiente y desarrollo establece en sus principios que “El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras”,¹⁰³ lo cual implica un alto espíritu de compromiso con la protección del ambiente y la promoción para que los países implemente los mecanismos necesarios para su implementación y vigencia.

¹⁰⁰ Ávila Santamaría, *La utopía del oprimido*, 279.

¹⁰¹ Cartay Angulo, “La naturaleza: objeto o sujeto de derechos”, 249.

¹⁰² Serge Latouche, *El patio de mi casa: nosotras que nos quisimos tanto*, 2ª ed. (Barcelona: Icaria Editorial, 2009), 40.

¹⁰³ ONU Asamblea General, “Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo”, 14 de junio de 1992, <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>.

En el mismo sentido, el principio cuatro de la declaración de Río manifiesta que “A fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada”.¹⁰⁴ Augusto Castro menciona que “La sostenibilidad exige una mirada interdisciplinaria y el esfuerzo comprensivo de la ética para poder vivir en el mundo, en primer lugar, sin dañarlo; en segundo lugar, respetando y conviviendo con todas las formas de vida existentes; y finalmente, permitiendo la realización de la vida humana”.¹⁰⁵ Cuando se habla de sostenibilidad no se hace alusión sobre rentabilidad o cumplimiento de indicadores, lo que se pretende con la sostenibilidad es la idea de la acción práctica, adecuada, integral y a largo plazo. Lo sostenible significa una respuesta integral a desafíos complejos que desbordan las prácticas unilaterales y sin aliento.¹⁰⁶

La declaración de Johannesburgo en el numeral 13 manifestaba que el ambiente continúa deteriorándose, lo que conlleva a que se pierda la biodiversidad, lo cual denota que se pone en evidencia la fragilidad de los ecosistemas y se evidencia los efectos del cambio climático. Los desastres naturales son más frecuentes y más devastadores, y los países en desarrollo se han vuelto más vulnerables, en tanto que la contaminación del aire, el agua y los mares sigue privando a millones de seres humanos de una vida digna.¹⁰⁷

Por otra parte el numeral 14 de esta declaración hace alusión que la globalización ha creado nuevos problemas. La rápida integración de los mercados, la movilidad del capital y los apreciables aumentos en las corrientes de inversión en todo el mundo han creado nuevos problemas, pero también nuevas oportunidades para la consecución del desarrollo sostenible. Pero los beneficios y costos de la globalización no se distribuyen de forma pareja y a los países en desarrollo les resulta especialmente difícil responder a este reto.¹⁰⁸

La declaración de Johannesburgo en su numeral 26 establecía que los países miembros reconocen que el desarrollo sostenible exige una perspectiva a largo plazo y una amplia participación en la formulación de políticas, la adopción de decisiones y la ejecución de actividades a todos los niveles.¹⁰⁹

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ Castro Carpio, “Consideraciones éticas para una mirada comprensiva de la naturaleza”, 332.

¹⁰⁶ Ibid.

¹⁰⁷ ONU Asamblea General, “Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible”, 4 de septiembre de 2002, https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/WSSDsp_PD.htm.

¹⁰⁸ Ibid.

¹⁰⁹ Ibid.

Hay que tomar en cuenta que el desarrollo sostenible va indiscutiblemente acompañado de crecimiento económico, y pretende que este desarrollo sea equitativo entre los países, dejando de lado las minorías que han acaparado el poder económico, todo esto con la expectativa no de no agotar por completo los recursos naturales ya que todo estos no son infinitos, ya que en algún momento se agotarán y si no se ha cambiado el modelo de desarrollo por uno que permita un sistema sostenible, y sobre todo amigable con la naturaleza.

4.2. Buen Vivir

El buen vivir es una nueva categoría debatida principalmente en América del Sur tomando mayor importancia en los países andinos y, principalmente en las constituciones de Ecuador y Bolivia. “Es justamente desde la visión de los marginados por la historia, desde los pueblos y nacionalidades indígenas, desde donde se plantea el Buen Vivir como una oportunidad para construir otra sociedad sustentada en la convivencia del ser humano en diversidad y en armonía con la naturaleza”.¹¹⁰ Entendido de esta manera, el buen vivir no puede ser considerado un modelo de desarrollo sino más bien es una alternativa de vida que las culturas ancestrales tienen y que históricamente se conservan hasta la actualidad, a pesar de la marginación y exclusión que en cierta parte de la historia fueron objeto, y desde esta visión permite tener una vida en plenitud y armonía no solo entre seres humanos si no también con la naturaleza.

El buen vivir lo que busca es implementar una nueva forma de vida en la que se “invocaba la recuperación de un saber indígena, y de vivencias, que reaccionaban en contra del desarrollo. De esta manera se apartaba de las ideas occidentales convencionales del progreso, y apuntaba hacia otra concepción de la vida buena, incluyendo una especial atención a la naturaleza”.¹¹¹ Esto debido a la cosmovisión que tienen los pueblos indígenas y la relación especial que tienen con la naturaleza, considerándose parte de ella y por ese motivo la respetan pero ello no significa que no obtienen beneficios sino más bien lo realizan con responsabilidad de acuerdo a la capacidad que la tierra tiene restaurarse donde buscan un sustento razonable que les permita vivir dignamente esto

¹¹⁰ Eduardo Gudynas y Alberto Acosta, “El buen vivir o la disolución de la idea del progreso”, en *La medición del progreso y del bienestar: propuestas desde América Latina* (México, D.F.: Foro Consultivo Científico y Tecnológico, 2011), 103.

¹¹¹ *Ibid.*, 106.

implica que no es necesaria la acumulación por lo tanto esto no es sinónimo de desarrollo menos aun de progreso.

Los pueblos indígenas tienen una relación especial con sus territorios,¹¹² para ellos la naturaleza es un lugar sagrado que debe ser respetada, esto visto desde su cosmovisión, pero difícil es entender desde lo hegemónico, ya que estos pueblos han sido históricamente oprimidos y se ha omitido que “el derecho a la identidad cultural es un derecho fundamental y de naturaleza colectiva de las comunidades indígenas, que debe ser respetado en una sociedad multicultural, pluralista y democrática”.¹¹³ Sin duda, para que se dé el tan anhelado reconocimiento de los derechos de la naturaleza, la participación los pueblos indígenas tuvo una gran relevancia ya que su cosmovisión influyó para crear una concepción distinta del derecho, su protección a la naturaleza no solo busca un beneficio propio para la comunidad, esto crea un beneficio a todos los seres vivos que habitan el planeta.

Gudynas considera que el buen vivir emergió tanto por la disconformidad frente al desarrollo convencional como por la búsqueda de alternativas para mejorar la calidad de vida y proteger a la naturaleza,¹¹⁴ lo que obliga a la necesidad de plantear un cambio que permita un verdadero desarrollo que no consista únicamente en la acumulación de riqueza y que permita el respeto de las demás formas de vida donde el ser humano este en íntima relación con todos los seres que lo rodean, y se pueda tomar conciencia del daño que le estamos causando a la naturaleza con el inconsciente trato que se le ocasiona.

Si bien en la Constitución ecuatoriana del año 2008 se implementa esta nueva categoría denominada buen vivir, la misma no se ha podido desarrollar debido al modelo de desarrollo con el que cuenta el país, ya que depende principalmente de la extracción de recursos naturales para su sustento, actividad que sin duda genera un daño irreparable a la naturaleza generando conflictos entre distintos sectores sociales y dentro de los cuales

¹¹² La Corte IDH ha reconocido que: “Al desconocerse el derecho ancestral de las comunidades indígenas sobre sus territorios, se podría[n] estar afectando otros derechos básicos, como el derecho a la identidad cultural y la supervivencia misma de las comunidades indígenas y sus miembros. Puesto que el goce y ejercicio efectivos del derecho a la propiedad comunal sobre “la tierra garantiza que los miembros de las comunidades indígenas conserven su patrimonio”, los Estados deben respetar esa especial relación para garantizar su supervivencia social, cultural y económica”. Corte IDH, “Sentencia de 27 de junio de 2012 (Fondo y Reparaciones)”, Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, 27 de junio de 2012, párr. 212, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_esp.pdf

¹¹³ *Ibíd.*, párr. 217

¹¹⁴ Gudynas, Eduardo. 2011a. “Buen Vivir: Germinando alternativas al desarrollo,” citado en, Santiago García Álvarez, *Sumak Kawsay o buen vivir como alternativa al desarrollo en Ecuador: Aplicación y resultados en el gobierno de Rafael Correa (2007-2014)* (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2016), 38.

los más afectados son las comunidades en las que se incursiona para realizar estas actividades.

El buen vivir a más de ser un derecho individual y colectivo es considerado un fundamento mediante el cual se regirá el Estado, en palabras de Ramiro Ávila, el Sumak Kawsay representa una idea opuesta a la forma de vida que nos venden los medios de comunicación, la propaganda y el sistema capitalista donde la principal característica del desarrollo es la generación de riqueza sin tomar en cuenta el daño y las consecuencias que esto acarrea, entonces “la noción se sintetiza en la armonía con la naturaleza, con otros seres vivos y con uno mismo.”¹¹⁵ Esta noción del buen vivir no se enfoca únicamente en los derechos de las personas sino también en los derechos de las comunidades pueblos y nacionalidades.

Con lo mencionado en el párrafo anterior para que exista el reconocimiento de esta nueva forma de vida en la Constitución Ecuatoriana es notoria las luchas que existieron por parte de los pueblos marginados principalmente de los pueblos indígenas ya que es su cosmovisión la que se encuentra plasmada dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. En si lo que busca el buen vivir es establecer una guía para la efectivización de los derechos, ya que el accionar del Estado esta supeditado a alcanzar los objetivos del buen vivir.

Por otra parte, el buen vivir en la Constitución es un catálogo de derechos, los cuales el Estado está en la obligación de satisfacer porque esto garantiza una vida digna. Por ejemplo, el derecho al ambiente sano, está inmerso dentro del catálogo de derechos del buen vivir que promueve la Constitución ecuatoriana, lo que implica que la perspectiva que intenta dar es la de entender al buen vivir como los derechos económicos, sociales y culturales (DESC)¹¹⁶ que debe ser garantizados por el Estado, esto plasma que la concepción con la que se manejó este tema al ser elaborado en la constituyente, no se intentó dar luz a su verdadero origen, que viene desde los pueblos indígenas, hegemonizando conceptos que permitan instaurar un apego inexistente a sus raíces milenarias ya que “*el sumak kawsay* no puede disociarse de la *Pachamama*”.¹¹⁷

El buen vivir también tiene una íntima relación con la naturaleza, fomenta una forma de vida que genera la protección de la naturaleza por su propio valor, esto debido

¹¹⁵ Ramiro Ávila, “Los modelos de desarrollo en la evolución del constitucionalismo latinoamericano”, en *Derecho económico contemporáneo*, ed. María Elena Jara Vásquez (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2017), 15.

¹¹⁶ Ávila Santamaría, *La utopía del oprimido*, 295.

¹¹⁷ Ibid.

a que tiene como fundamento la vida en armonía con esta, para lo cual deben protegerse los ciclos vitales de los elementos que la conforman, ya sean estos bióticos o abióticos, y en caso de vere afectada debe ser restaurada.¹¹⁸

¹¹⁸ José Rubens Morato Leite y Flavia França Dinnebier, “Derechos de la naturaleza: fundamentos y protección por el Estado ecológico de derecho en américa latina”, en *Derecho ambiental del siglo XXI*, ed. Mario Peña Chacón, ISOLMA (San José, 2019), 112–13.

Capítulo segundo

Exigibilidad de los derechos al ambiente sano y de la naturaleza

Como se ha podido hacer mención en líneas anteriores, los derechos son un mecanismo que permite a sus titulares poner límites al poder estatal, y para ello es importante que existan los mecanismos necesarios para que estos puedan ser exigibles frente a los órganos jurisdiccionales. La naturaleza es un sistema complejo en el cual existe el desarrollo de diferentes tipos de vida la cual necesita sea protegida por actores externos, por cuanto la actividad humana ha generado procesos nocivos que le permitan un desarrollo adecuado, por lo que es necesario que existan mecanismos para que puedan surgir acciones para ser protegida.

Es por ello que en el presente capítulo se hará un estudio sobre las garantías como un mecanismo de exigibilidad y protección de los derechos, sobre todo con énfasis en la realidad ecuatoriana, de acuerdo con lo establecido en su Constitución. Además, se hará un análisis de cuál ha sido el rol del juez al momento de dictar sentencia cuando llega a su conocimiento casos referentes a vulneración de derechos de la naturaleza y al ambiente sano.

1. Legitimación activa para la exigibilidad de los derechos

Es importante mencionar que la legitimación es la capacidad que tienen los sujetos de derechos de acudir ante la justicia para la reparación de un derecho reconocido en la Constitución que ha sido afectado, sin importar “de qué tipo de acto provenga, de qué autoridad, ni qué condición tenga la persona víctima”,¹¹⁹ para lo cual, en casos como el de la naturaleza, la legitimación activa recae sobre cualquier persona actuando esta en calidad de representante de la naturaleza.

Como se enfatizó en el capítulo anterior, el objeto de protección de los derechos de la naturaleza es la naturaleza misma, por cuanto es en sí misma que recae la afectación,

¹¹⁹ Ramiro Ávila 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*, ed. Agustín Grijalva, Ramiro Ávila Santamaría, y Rubén Martínez Dalmau (Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008), 97.

por lo que el Estado debe establecer los mecanismos más adecuados para que puedan defender las afectaciones que a ésta se ocasionen.

La exigibilidad de un derecho nace cuando este le está siendo vulnerado a una persona, lo cual le otorga la capacidad para acceder a la justicia para poder reclamarlo mediante la activación de la vía jurisdiccional y poder demandar su respeto. La legitimación puede ser activa o pasiva. La legitimación será activa “cuando quien propone la acción ejerce sus derechos subjetivos y los plasma en una pretensión, mientras que será pasiva o habrá legítimo contradictor cuando contra quien se dirige la pretensión, está en la capacidad y resguardo legal para contradecirla”.¹²⁰ Por otro lado, Ramiro Ávila menciona que:

La legitimación activa, en el derecho comparado andino, puede ser “subjetiva” si solo las víctimas que sufren la violación de derechos pueden reclamar, “colectiva restringida” si se establecen excepciones para que cualquier persona pueda reclamar a nombre de otra, y “popular” (*actio popularis*) si cualquier persona puede intervenir a nombre de otra persona o de una colectividad.¹²¹

En este sentido, de acuerdo a lo propuesto por Ávila, para la reclamación de los derechos de la naturaleza se estaría haciendo desde la legitimación activa popular, por cuanto, ante la evidente incapacidad de poder asistir a los tribunales, es un tercero quien puede a nombre de ella reclamar la afectación a su integridad y a los derechos que la Constitución le reconoce en general, así lo establece la Constitución ecuatoriana en el inciso segundo del artículo 71 que “[t]oda persona, comunidad, pueblo, o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza”,¹²² ya que al reconocer a quien active la vía jurisdiccional para la exigibilidad de estos derechos, se está permitiendo que se pueda reclamar el respeto a la naturaleza.

En el mismo sentido, La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, menciona que la legitimación activa permite hacer efectivas las garantías jurisdiccionales las mismas que podrán ser ejercidas por cualquier persona vulnerada o amenazada en el ejercicio de sus derechos,¹²³ incluso da la posibilidad de que pueda

¹²⁰ Ismael Quintana, *La acción de protección* (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016), 105.

¹²¹ Ramiro Ávila Santamaría, “Los principios de aplicación de los derechos”, en *Los derechos y sus garantías: ensayos críticos*, Pensamiento Jurídico Contemporáneo 1 (Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012), 71.

¹²² Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, 20 de octubre de 2008, Registro Oficial 449 art. 71.

¹²³ Ecuador, *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*, 22 de octubre de 2009, Registro Oficial. Suplemento 52. art. 9 num. 1.

participar otra persona como representante o apoderado, y para su actuación, ésta debe demostrar la aptitud legal suficiente, ya que se asume que al tener la autorización para hacerlo, debe existir un nexo con el conflicto. En el caso de la naturaleza es imprescindible la actuación del Estado para promover la participación ciudadana para activar mecanismos enfocados en la protección y así poder representar la naturaleza cuando se violen sus derechos.¹²⁴

La Corte Constitucional ecuatoriana menciona que “es importante anotar que los ciudadanos cumplen un papel fundamental a la hora de proteger los derechos de la naturaleza, dado que toda persona puede exigir a las autoridades administrativas y judiciales la observancia y cumplimiento de sus derechos”,¹²⁵ y en el caso de los derechos de la naturaleza, al momento de judicializarlo pasan del hablar al hacer, lo que implica una forma de práctica social, ya que esto en resumidas palabras es la forma en cómo se deben hacer las cosas, creando las instancias y los mecanismos para buscar una legitimación frente al poder judicial para hacer exigibles los derechos, ya que al estar esto normado “buscan sobre todo ordenar la convivencia social a través de limitar los actos individuales y colectivos”.¹²⁶

2. Las Garantías

Ecuador con la promulgación de la Constitución de 2008, pasó de ser un Estado de derecho a un Estado constitucional de derechos, siendo este un “Estado en el que las garantías de los mismos deben ser consideradas como elemento primordial a la hora de interpretar y desarrollar cualquier norma constitucional”,¹²⁷ entendiéndose esto que el desarrollo normativo debe ser partiendo desde el enfoque planteado por la Constitución y desde los derechos que en esta se establezcan, en consecuencia su interpretación no debe ser alejada de los preceptos constitucionales.

¹²⁴ Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia n.o. 166-15-SEP-CC”, en caso n.o. 0507-12-EP, 20 de mayo de 2015, 11.

¹²⁵ Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia n.o. 166-15-SEP-CC”, en caso n.o. 0507-12-EP, 20 de mayo de 2015, 11.

¹²⁶ Angélica Porras Velasco, “La hermenéutica constitucional: los ribetes del problema principal de la teoría jurídica contemporánea”, en *Apuntes de derecho procesal constitucional: aspectos generales*, Cuadernos de Trabajo 1 (Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2011), 145, <http://bivisce.corteconstitucional.gob.ec/local/File/Apuntes%20de%20derecho%20procesal%20constitucional%201.pdf>.

¹²⁷ Storini y Navas Alvear, *La acción de protección en Ecuador*, 41.

Los derechos constitucionales se constituyen en la base de la estructura de la sociedad, lo que conlleva a que su efectividad sea real al momento de denunciar la vulneración de un derecho y no se convierta en una simple enunciación. “En la lógica de un estado constitucional de derechos y justicia, como se define nuestro país, a la dogmática constitucional le complementa no solo la parte orgánica sino también un sistema de garantías”,¹²⁸ es por ello que, para la existencia de una real exigibilidad de los derechos, en la que se tome en cuenta estas concepciones, son las garantías las que sirven como sistema para poder judicializar y reclamar la afectación de los derechos, ya que “un derecho que no establezca una garantía resulta una promesa ilusa e irrealizable y se debe evitar esta posibilidad”,¹²⁹ lo que ocasionaría que los derechos carezcan de validez alguna, siendo estos imposibles de reclamar.

Luigi Ferrajoli menciona que “[l]as garantías no son otra cosa que las técnicas previstas en el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y, por tanto, para posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional”,¹³⁰ es decir, son la forma en cómo se puede reclamar un derecho que está siendo vulnerando, ante los órganos jurisdiccionales, en busca de materializar un derecho establecido en la Constitución.

En la nueva concepción de Estado que el Ecuador maneja, el de constitucional, “las garantías de los derechos deberán ser el parámetro a través del cual se aplique la Constitución y se resuelva la controversia entre ciudadanos, entre los diferentes poderes del Estado y entre este último y los ciudadanos”.¹³¹ Esto conlleva, a que las garantías son un elemento imprescindible para la reclamación de la afectación de los derechos reconocidos en la Constitución y su efectivo disfrute, y permitir una relación armónica entre todos quienes actúan, ya que su no existencia conlleva a que no haya el mecanismo para poder hacer exigible un derecho. “La doctrina nacional que se ha producido desde la vigencia de la Constitución 2008 señala que el ordenamiento jurídico tiene ahora como referente una Constitución vinculante, y por consiguiente, valores y principios que más allá de las reglas de estructura hipotética tornan necesaria una labor hermenéutica distinta

¹²⁸ Ramiro Ávila Santamaría, “Las garantías normativas como mecanismo de protección de los derechos humanos”, en *Los derechos y sus garantías: ensayos críticos*, Pensamiento Jurídico Contemporáneo 1 (Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012), 183.

¹²⁹ Ávila Santamaría, “Las garantías”, 90.

¹³⁰ Ferrajoli, *Derechos y garantías*, 25.

¹³¹ Storini y Navas Alvear, *La acción de protección en Ecuador*, 41.

a la tradicional”,¹³² generando así una labor mucha más ardua para el juez al momento de administrar justicia.

Actualmente en Ecuador existe “una acción de carácter general, que se puede aplicar a cualquier derecho, y acciones especiales para determinar derechos específicos, dependiendo de la peculiaridad de las violaciones que se puedan producir”¹³³, teniendo así, herramientas óptimas que permitan una protección acorde a la necesidad de cada derecho. Para Ramiro Ávila, con la Constitución ecuatoriana de 2008 las garantías pueden ser cautelares, cuando lo que se pretende es impedir que se vulnere un derecho o detener de manera inmediata el acto que hace que un derecho sea violentado, debiendo el juzgador actuar con celeridad aplicando medidas que sean efectivas; y, también pueden ser de fondo o conocimiento, como por ejemplo la acción de protección, siendo esta aplicable cuando ya se ha cometido la vulneración de un derecho, lo cual el juez deberá comprobar su existencia, siendo esta una medida reparadora.¹³⁴

Para Ferrajoli las garantías en cambio son de dos tipos, primarias y secundarias.

“Las garantías primarias son las prohibiciones y las obligaciones, correspondientes unas a los derechos consistentes en expectativas negativas de no lesión, y otras a los derechos consistentes en expectativas positivas de prestación; [...] las garantías secundarias son, en cambio, las intervenciones jurisdiccionales tendentes a reparar o sancionar las violaciones de las garantías primarias”.¹³⁵

Lo que esto implica es que, en el caso de las garantías primarias como lo describe Ferrajoli, son los Estados quienes tienen la obligación de otorgar las correspondientes prestaciones que permitan que los derechos no sean vulnerados, esto a partir de normas que regulen las actividades que puedan lesionar derechos, y así garantizar de manera efectiva los derechos, siendo el principal actor el legislador, que es quien se reviste de la soberanía del pueblo y es el encargado del desarrollo normativo en el que se reconoce y protege los derechos. Por otro lado, cuando habla de garantías secundarias conlleva a que exista un órgano, el judicial, el que sea el encargado de establecer sanciones o anular actos que puedan atentar contra las garantías primarias, y cuando estas son omitidas o violadas,

¹³² Pablo Andrés Alarcón Peña, “El Estado constitucional de derechos y las garantías constitucionales”, en *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*, ed. Jorge Benavides Ordóñez y Jhoel Escudero Soliz (Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2013), 100.

¹³³ Ávila Santamaría, “Las garantías”, 97.

¹³⁴ *Ibid.*, 95–96.

¹³⁵ Luigi Ferrajoli y Mauro Barberis, *Los derechos y sus garantías: conversación con Mauro Barberis* (Madrid: Trotta, 2016), 14. Véase también: Ferrajoli, *Derechos y garantías*, 43;59.

se activan las garantías secundarias que son el mecanismo efectivo de protección de los derechos.¹³⁶

En Ecuador existen tres tipos de garantías contempladas en la Constitución: garantías normativas; políticas públicas, servicios públicos y participación ciudadana; y garantías jurisdiccionales. Adoptando la clasificación de Ferrajoli, las dos primeras que se mencionan corresponderían a garantías primarias por cuanto, lo que se pretende en el caso de las normativas, es que el legislador realice el desarrollo normativo de los derechos constitucionales; mientras que las segundas garantías que reconoce la Constitución son las encargadas de regular las prestaciones que el Estado otorgar para materializar los derechos. Por último, las garantías jurisdiccionales en cambio se ubican dentro de la clasificación de Ferrajoli como garantías secundarias, ya que las que se incluyen son las que a través de los órganos jurisdiccionales se pretende reparar la vulneración de los derechos, siendo la acción de protección la de mayor alcance por cuanto abarca la protección de todos los derechos.

3. Principios ambientales aplicables a los derechos al ambiente sano y de la naturaleza

Aquí se realizará un análisis de tres principios ambientales como son el de *precaución, prevención y quien contamina paga* que, a criterio del autor, son importantes para la tutela de los derechos al ambiente sano y de la naturaleza, ya que estos son aplicables en ambos casos con el fin de que su protección y reparación sea efectiva, y que su análisis e interpretación tenga como punto de partida estos principios.

3.1 Principio de precaución

Cuando se habla de precaución se hace alusión a la cautela con la que se debe actuar frente a diferentes escenarios a los que una persona se va a enfrentar, buscando que su actividad genere el menor impacto posible ante un escenario que pueda poner en riesgo su integridad o su peculio. Lo mismo sucede en el caso de hablar de derechos al ambiente y de la naturaleza, ya que lo que se busca a través del principio de precaución es otorgar las mayores garantías a los espacios naturales para que sus ciclos vitales puedan

¹³⁶ Agustín Grijalva, *Constitucionalismo en Ecuador*, Pensamiento Jurídico Contemporáneo 5 (Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012), 242–43.

desarrollarse de manera normal sin interferir en ellos y mucho menos ocasionar daños que puedan ser irreversibles.

Para Néstor Cafferatta, el principio de precaución hace referencia a que “[c]uando haya peligro de daño grave o irreversible, la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente”.¹³⁷

La Organización de Naciones Unidas, en la Conferencia de Río sobre Medio Ambiente y desarrollo, en su principio 15 establece que:

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.¹³⁸

Es decir, los Estados están en la obligación de generar políticas que vayan en beneficio de los ecosistemas con el fin de que su conservación sea efectiva, por cuanto este principio otorga la obligación, al país suscriptor, de que su normativa garantice restricciones ante posibles amenazas que no puedan ser reversibles por las actividades económicas realizadas por los gobiernos o patrocinadas o permitidas por estos. Además, esto a su vez implica que las normas que se emitan deben ser congruentes con la protección de los derechos y que estas “regulen las conductas agresivas desde el punto de vista ambiental, y que sirvan de vía de control de responsables, públicos y privados, en el ejercicio de sus actividades”,¹³⁹ y así propender que no se limite la aplicación de este principio.

Silvia Jaquenod menciona que “[e]n numerosos casos las normas que regulan cuestiones ambientales han sido el resultado de situaciones de emergencia, razón por la cual en muchos países la legislación en esta materia se encuentra dispersa, fragmentada, invadida por lagunas, duplicaciones, superposiciones y, además, no se aplica adecuadamente”,¹⁴⁰ y Ecuador no es ajeno a esto, ya que como se ha podido describir en párrafos anteriores, los ingresos económicos obtenidos de la explotación de recursos

¹³⁷ Néstor Cafferatta, *Introducción al derecho ambiental* (México: Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales Instituto Nacional de Ecología Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, 2004), 29.

¹³⁸ ONU Asamblea General, *Declaración de Río sobre Medio Ambiente y el Desarrollo, 14 de junio de 1992*, <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/documents/declaracionrio.htm>

¹³⁹ Jaquenod de Zsögön, *Derecho ambiental*, 305.

¹⁴⁰ *Ibid.*

naturales no renovables, han ocasionado graves problemas en los sectores en que estas actividades se desenvuelven, ya que la falta de control y de normativa que regule estas actividades, llevaron a una contaminación a gran nivel.

En la actualidad, si bien es cierto, existe mayor regulación para evitar daños ambientales, los daños a la naturaleza siguen siendo inminentes ya que no se quiere ver que hablar de ambiente y naturaleza son dos conceptos distintos, que a pesar de tener ciertas características similares, necesitan una protección individualizada.

este principio aconseja no tomar decisiones arriesgadas cuando no se conozcan con respaldo científico de manera concluyente las posibles consecuencias y, en ese sentido, lo que hace es afianzar el principio de prevención al reforzar la adopción de medidas preventivas o, en su caso, vetar la actividad ante dudas sobre la efectividad de los remedios o cuando los riesgos sean importantes.¹⁴¹

Es el caso del principio de precaución, el que permite que no se puede alegar falta de estudios científicos para determinar un posible daño, sino que el hecho de que exista duda, a través de argumentos razonables, que una actividad puede generar un efecto irreversible y perjudicial para el ambiente y la naturaleza, el Estado está en la obligación de evitar que suceda. Es importante recalcar que en Ecuador la política ambiental y lo referente a los derechos de la naturaleza, es transversal. Incluso la Constitución establece que “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”,¹⁴² implicando esto que este sujeto de derechos, tiene una protección especial.

3.2 Principio de prevención

Jaquenod sostiene que “El término prevención (del latín *praeventio*), alude a la acción y efecto de prevenir, a aquellas preparaciones y disposiciones que se organizan anticipadamente para evitar un riesgo o ejecutar una cosa”,¹⁴³ es decir, cuando se habla de prevención se hace alusión a evitar que se genere un daño ante una actividad riesgosa, a través de diferentes mecanismos que garanticen que, sabiendo de la existencia de un riesgo, la existencia de un daño es remota pero no cierta, por lo que se “pretende

51. ¹⁴¹ Mogrovejo Jaramillo, “El principio de quien contamina paga y la tributación medioambiental.”,

¹⁴² *Constitución*, p. art. 395 num. 4.

¹⁴³ Jaquenod de Zsögön, *Derecho ambiental*, 445.

anticiparse a los efectos negativos, y asegurar la protección, conservación y adecuada gestión de los recursos naturales”.¹⁴⁴

En el mismo sentido, Cafferatta sostiene que “las causas y las fuentes de los problemas ambientales se atenderán en forma prioritaria e integrada, tratando de prevenir los efectos negativos que sobre el ambiente se puede producir”.¹⁴⁵ Es por ello que el Ecuador constitucionaliza este principio, pretendiendo de esta manera controlar los posibles impactos que la actividad humana pueda ocasionar, a través de la generación de políticas públicas por parte del Estado a fin de que estas medidas generen la protección esperada de manera eficaz y oportuna. Este principio:

Nos ubica claramente en un plano preventivo en el que la determinación de los peligros y la evaluación de los riesgos de las actividades humanas, con especial atención de las proclives a un detrimento ambiental mayor, representa la tarea fundamental, sustentando en ese sentido la admisibilidad o negación de actividades y producciones que por su impacto –con respaldo en un ejercicio evaluativo mensurado- resulten, según corresponda, tolerables dentro de ciertos límites, o de plano inaceptables.¹⁴⁶

Si bien este principio tiene concepción del Derecho ambiental, también es aplicable a los derechos de la naturaleza, por cuanto en la Constitución el Estado se obliga a generar las herramientas necesarias que permitan propender a la protección de la naturaleza. La evolución ambiental de la que es objeto el Ecuador, ha llevado a que se reconozca los derechos de la naturaleza, la misma que ha sido una transición necesaria ante la desprotección de la que ha sido objeto a lo largo de la historia por la poca eficacia del Derecho ambiental.

La prevención es aplicable en el sentido de que al conocer o tener la certeza de que una actividad generará un perjuicio a la naturaleza, se deben adoptar políticas eficaces que disminuyan el impacto con el fin de que no se ponga en peligro la existencia de la naturaleza, ni la regeneración de sus ciclos vitales, siendo esto un avance sustancial, ya que se rompe el estigma de precautelar el derechos de los seres humanos, sino propender a la protección de todos los seres que conformamos el planeta.

¹⁴⁴ Ibid.

¹⁴⁵ Cafferatta, *Introducción al derecho ambiental*, 29.

¹⁴⁶ Mogrovejo Jaramillo, “El principio de quien contamina paga y la tributación medioambiental.”, 49–50.

3.3 Principio quien contamina paga

La constitución ecuatoriana hace referencia en su artículo 396 inciso segundo que: “La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas”. Es decir, lo que se pretende es que la responsabilidad por los daños sea asumida por quien se asume contaminó y en materia ambiental se revierte la carga de la prueba teniendo el presunto infractor que presentar lo elementos probatorios que le asistan caso contrario deberá asumir la responsabilidad por el daño ocasionado.

Este principio se fundamenta “en una presunta ética de la responsabilidad, consistente en que cada agente económico se haga cargo de los costes (monetarios) asociados a las externalidades negativas que genere su actividad”,¹⁴⁷ teniendo como finalidad que “los costos involucrados en la prevención y lucha contra la contaminación sean asumidos y solventados por quienes la producen, y no por la colectividad social en su conjunto. Cuando postula que el contaminar no debe pagar se esta refiriendo a estos costes, y no a otros”.¹⁴⁸

Es por ello que, quienes manejan los sistemas de producción deben tomar las medidas pertinentes y adecuadas para minimizar el impacto que sus actividades puedan generar en el ambiente y en la naturaleza, por lo que deben tener sistemas de gestión ambiental para mitigar y evitar cualquier inconveniente con su producción, esto debido a que el Estado tiene la obligación de actuar de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas degradados.¹⁴⁹

Juan Carlos Mogrovejo señala que para una “plena aplicación del principio contaminador pagador sugiere la atención no solo en la determinación de un coste por contaminar ante el acaecimiento de un daño ambiental, sino también la imputación de una carga financiera provocada por la tarea de prevención de la contaminación para justamente evitarla o disminuirla”.¹⁵⁰

¹⁴⁷ Erik Gómez-Baggethun, “Economía verde o la mistificación del conflicto entre crecimiento y límites ecológicos”, *Ecología Política*, n° 44 (s. f.): 55.

¹⁴⁸ CEPAL, “El principio ‘el que contamina, paga’”, *Comisión Económica para América Latina y el Caribe*, julio de 1991, 7, https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/18783/S9160902_es.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

¹⁴⁹ Mogrovejo Jaramillo, “El principio de quien contamina paga y la tributación medioambiental.”, 127.

¹⁵⁰ *Ibid.*, 138.

Este principio tiene relación con prevención de futuros incidentes y así mismo tiene estricta relación con la reparación, ya que su aplicabilidad se vería implementada y dirigida para aplicar sanciones y obtener una compensación y reparación de acuerdo con el nivel del daño ocasionado.

4. La acción de protección como mecanismo para tutelar el derecho al ambiente sano y los derechos de la naturaleza

Cuando existe vulneración de derechos se activan mecanismos que se implementan como vía jurisdiccional para su salvaguarda. En Colombia por ejemplo, existe la acción de tutela, mientras que en el Ecuador desde el año 2008 existe la acción de protección,¹⁵¹ lo cual atribuye un sistema jurídico que permite buscar asistencia ante los jueces para determinar la vulneración de un derecho constitucional pretendiendo buscar un amparo eficaz,¹⁵² siendo así, una forma de como los titulares de derechos pueden efectivizarlos ante quien los esté transgrediendo. Según la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 88 menciona que la acción de protección:

podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación o discriminación.¹⁵³

Esto implica que cuando existe una relación de igualdad entre las partes, no cabe la interposición de esta garantía jurisdiccional, siendo la vía ordinaria la pertinente para la resolución de este tipo de conflictos, ya que como lo menciona Ramiro Ávila, lo que se pretende con la acción de protección es tener como resultado “la declaración de la violación de un derecho, la reparación integral material e inmaterial, con especificaciones en la sentencia de las personas obligadas, de las acciones positivas y negativas y las circunstancias en que deba cumplirse la sentencia”.¹⁵⁴ Es por ello que, la eficacia de esta

¹⁵¹ En la Constitución ecuatoriana de 1998 se la conocía como acción de amparo.

¹⁵² “Eficacia se refiere al nivel de los objetivos conseguidos en un determinado plazo, es decir a la capacidad para conseguir aquello que un grupo se propone; por tanto, ser eficaz es simplemente alcanzar la meta estipulada, sin que el nivel de recursos empleados, la optimización o no de los mismos, tenga alguna importancia” Storini y Navas Alvear, *La acción de protección en Ecuador*, 46.

¹⁵³ Constitución art. 88.

¹⁵⁴ Ávila Santamaría, “Las garantías”, 104.

garantía, ya sea por su celeridad o cualquier otra característica, permite que sea la vía expedita para que se resuelvan los conflictos relacionados al derecho al ambiente sano y de la naturaleza.

En la actualidad, la interposición de la acción de protección ha sido entendida como un mecanismo de resistencia por parte de las comunidades pueblos y nacionalidades indígenas, ya que este ha permitido acceder a fallos importantes en los cuales se han podido reivindicar sus derechos, siendo ellos los primeros guardianes de la conservación y protección de la naturaleza. Pese a esto, no ha sido suficiente el esfuerzo desplegado por las comunidades indígenas, quienes apoyadas por diferentes sectores sociales, han implantado en el conocer público los atropellos cometidos por el Estado, por la insistente labor que este ha realizado con tal de acceder a los recursos naturales como motor de la economía de un país en el que se proclama como respetuoso de los derechos, pero que no escatima esfuerzos en crear un espeluznante escenario en el que tienen que combatir los grupos ecologistas y las comunidades indígenas, para frenar el abuso estatal.

El objeto de la acción de protección es atender asuntos netamente de origen constitucional, dejando de lado cualquier intención de que se traten asuntos de legalidad o de derechos que se encuentran reconocidos en normas inferiores, no son objeto de esta acción de protección.¹⁵⁵ La Corte Constitucional ecuatoriana, desde el periodo de transición ha ido de a poco enfrentando este déficit de criterios de argumentación e interpretación respecto a los derechos de la naturaleza, teniendo también que actuar corrigiendo las decisiones de jueces de primera instancia que son los primeros en conocer la vulneración de los derechos a través de la interposición de la acción de protección por parte de los afectados, y a través de las competencias que se le atribuye a la Corte Constitucional, a través de la interposiciones de acciones extraordinarias de protección, la vulneración de derechos latente que, por inobservancia o desconocimiento de los jueces, no se percatan de esto al momento de tomar una decisión, han sido subsanados.

No debemos olvidar que las acciones constitucionales, así como las facultades de la Corte Constitucional en la nueva Constitución, y las propias garantías jurisdiccionales de defensa de los derechos como la acción de protección, coinciden en el fin último de

¹⁵⁵ “Reconocer la constitucionalidad no quiere decir que la legalidad desaparece o que la primera se sobrepone a esta última, sino que cada una desempeña un papel diferente. La legalidad se ocupa de los conflictos propios y específicos de cada ámbito del Derecho en donde se cuenta con autoridades y juzgadores competentes para ello [...]. La constitucionalidad vigila la sujeción de las conductas públicas y, en algunos casos, privadas, a la Norma Fundamental, la cual cuenta con juez propio para conocer y sancionar la inobservancia a la Constitución”. Quintana, *La acción de protección*, 100.

su creación que es la vigencia suprema de la Constitución y de los mandatos en ella contenidos.¹⁵⁶

Porque este es el camino adecuado para que las garantías actúen y cumplan su esencia que es el velar por la protección de los derechos, siendo la vía más eficaz, ya que estos procesos de garantías jurisdiccionales deben llevarse a cabo en el menor tiempo posible con el fin de que los agraviados por la vulneración de un derecho, puedan ser escuchados sus argumentos oportunamente. Es importante acotar que, “[e]l Derecho constitucional recoge la preocupación por el cuidado de los bienes ambientales de diferente manera y en distintos períodos de evolución de la conciencia ambiental”,¹⁵⁷ porque es a través de las constituciones, que las sociedades van mostrando su cambio frente a las diversas necesidades que contraponen el desarrollo de la vida.

En Ecuador las políticas públicas a partir de la Constitución de 2008, adquirieron un rango constitucional, por lo que cualquiera que sea la política pública que pretenda establecer el Estado a través de cualquiera de sus funciones, solo podrán ser válidas aquellas que potencien la vigencia de los derechos.¹⁵⁸ Sebastián López menciona que “serán inconstitucionales y sujetas al control vía acción de protección todas aquellas políticas regresivas, injustificadas que transgredan derechos fundamentales”.¹⁵⁹

El artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, establece 3 requisitos para que una acción de protección pueda ser presentada. El primero es que exista la “violación de un derecho constitucional”,¹⁶⁰ es decir, que la transgresión de la que es objeto, afecte el contenido del derecho. El segundo requisito es que se dé por la “acción u omisión de autoridad pública o de un particular”,¹⁶¹ esto implica que esta garantía no es susceptible para reclamar derechos vulnerados en instancias judiciales, para lo cual existe otra vía expedita para ello, como lo es la acción extraordinaria de protección. Por último tenemos el tercer requisito, “la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”,¹⁶² esto quiere decir que no debe existir otra garantía jurisdiccional específica para el derecho o que exista un mecanismo más efectivo en la vía ordinaria para tutelar el derecho.

¹⁵⁶ López, *Del amparo a la acción de protección*, 41.

¹⁵⁷ Jaquenod de Zsögön, *Derecho ambiental*, 245.

¹⁵⁸ López, *Del amparo a la acción de protección*, 38.

¹⁵⁹ *Ibid.*

¹⁶⁰ *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional* art. 40 num. 1.

¹⁶¹ *Ibid.* art. 40 num. 2.

¹⁶² *Ibid.* art. 40 num. 3.

La eficacia de las normas dependerá de varios factores para que su aplicación sea la correcta, ya sea la redacción de la norma o su interpretación que esta debe ser la congruente con el caso concreto.¹⁶³ Ahora bien, la Constitución en lo referente a los principios constitucionales menciona que todos los derechos son de igual jerarquía y de inmediata aplicación por cualquier servidor público. En el mismo sentido, la Constitución establece que “en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la naturaleza”.

El cambio de concepción instaurado por el nuevo sistema constitucional ecuatoriano que a más de considerar a la naturaleza como sujeto de derechos, dota de transversalidad sobre todo el ordenamiento jurídico a los derechos reconocidos a la Pacha Mama. Es decir, todas las actuaciones del Estado, así como de los particulares, deben hacerse en observancia y apego con los derechos de la naturaleza.¹⁶⁴

Julio Prieto menciona que “[p]or transversal se entiende que algo que se halla o se extiende atravesado de un lado a otro, de manera que al referirnos a la transversalidad de los derechos de la naturaleza estamos haciendo alusión a la idea de que estos se encuentran extendidos a lo largo de todo el texto constitucional”.¹⁶⁵ Esto implica que los derechos de la naturaleza, por su característica de ser trasversales, no pueden ser avasallados por el Estado, siendo este quien está en la obligación de garantizar una efectiva protección de los derechos, promoviendo un desarrollo progresivo.

4.1 Estudio de casos

4.1.1 Caso Río Vilcabamba

4.1.1.1 Reseña del caso

La primera sentencia en el mundo donde se han reconocido los derechos de la naturaleza se dio en Ecuador, en una provincia del sur del país llamada Loja, misma que tiene una gran biodiversidad. Esta sentencia es el resultado de un proceso judicial de carácter constitucional, en el que se pretende defender los derechos de la naturaleza ante la inminente intromisión de una empresa pública de vialidad que al realizar sus actividades causó daños a un río, afectando su caudal, esto por la omisión de tomar

¹⁶³ Jaquenod de Zsögön, *Derecho ambiental*, 305.

¹⁶⁴ Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia n.o. 166-15-SEP-CC”, en caso n.o. 0507-12-EP, 20 de mayo de 2015, 12.

¹⁶⁵ Julio Marcelo Prieto Méndez, *Derechos de la naturaleza: fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional* (Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2013), 76.

medidas que permitan que la zona natural por la que atravesaban sus actividades se vea afectada.

Lo que se pretendía a través de este proceso judicial era darle voz a un río y pueda ser defendido ante la agresión que se venía llevando a cabo, lo que generó activismo por parte de una pareja de extranjeros residentes en este sector, activando el reclamo de los derechos establecidos en la Constitución ecuatoriana, generando aporte positivo para la causa de conservación y protección de la naturaleza, ya que no es lo mismo hacer algo, que hablar de ese algo, por lo que los habitantes por donde atraviesa este río, no se mantuvieron pasivos frente a esta agresión a un entorno natural, sino todo lo contrario, demostraron una actividad notoria de confrontar a una entidad pública con la finalidad de resarcir el daño ocasionado.

En esta sentencia el juez ponente manifiesta que:

La importancia de la Naturaleza es tan evidente e indiscutible que cualquier argumento respecto a ello resulta sucinto y redundante, no obstante jamás es de olvidar que los daños causados a ella son “daños generacionales”, que consiste en aquellos que por su magnitud repercuten no solo en la generación actual sino que sus efectos van a impactar en las generaciones futuras.¹⁶⁶

Esto es algo digno de enfatizar, porque es el primer referente de ruptura del antropocentrismo latente en los seres humanos hacia una concepción más apegada al respeto de la naturaleza. Es un aporte positivo para la protección de la naturaleza, pero en el desarrollo de la motivación de la sentencia, es notoria la limitación argumentativa sobre este tema tan sensible y relevante para la protección de la naturaleza, por cuanto no se observa un análisis minucioso del por qué se vulnera los derechos de la naturaleza.

4.1.1.2 Análisis

En esta sentencia se pudo denotar un activismo judicial muy latente, que esto “se basa en la aceptación del deber primordial del juez como protector de derechos constitucionales que favorecen la libre creación del derecho”.¹⁶⁷ Ante el inminente daño ocasionado, el juez acertadamente supo reconocer la violación de un derecho constitucional, sabiendo reconocer el punto de debate de manera correcta. Es notorio que

¹⁶⁶ Ecuador Corte Provincial de Justicia de Loja Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, “Sentencia”, en *Juicio* n.o: 11121-2011-0010, 30 de marzo de 2011.

¹⁶⁷ Porras Velasco, “La hermenéutica constitucional: los ribetes del problema principal de la teoría jurídica contemporánea”, 161.

la empresa pública no tomo en cuenta la norma constitucional e infra constitucional, ya que al ejecutar obras en el espacio que sea, debe tomarse las precauciones correspondientes y garantizar que no se afectará los derechos de un tercero.

La falta de precaución y prevención llevo a que se afecte el caudal de un río y se ocasione su contaminación, por lo que la afectación en este caso es únicamente a la naturaleza, al no haberse afectado el desarrollo de un derecho humano y no poner en peligro la vida o su integridad. Los principios ambientales que son aplicables para la protección del ambiente como de la naturaleza, deben ser tomados en cuenta en todos los ámbitos y no solo pensar que su aplicabilidad es al ser judicializado. Esto por cuanto, si se prevé los posibles riesgos o afectación de derechos, las normas cumplen su finalidad de ser preventivas más no coercitivas.

4.1.2 Caso Proyecto minero Mirador.

4.1.2.1 Reseña del caso

Este caso sucedió en la provincia de Zamora Chinchipe, en la parroquia Tundayme del cantón El Pangui. En este sector se está realizando actividades mineras a gran escala, por lo que los moradores aledaños al lugar plantearon una acción de protección por cuanto se estaría vulnerando los derechos de la naturaleza. Es importante mencionar, que de lo que se desprende de los argumentos de los accionantes, el proyecto se estaría realizando en una zona con gran biodiversidad e incluso con especies endémicas, lo que atentaría el derecho a la existencia de la naturaleza y de los seres que la conforman, y a la vez afectaría el desarrollo de sus ciclos vitales, tal como lo establece el artículo 71 de la Constitución. Este proceso judicial de garantías jurisdiccionales se llevó a cabo en dos instancias

En la primera instancia el juez estableció que no existe vulneración de los derechos constitucionales por cuanto el proyecto no se lleva a cabo dentro de un área protegida, y que el Estado previo a otorgar la concesión realizó estudios de factibilidad de conservación del ambiente, lo que garantizaría, a criterio del juez, que el ecosistema no resulte afectado, y que de esta forma el Estado reconoce el derecho de la naturaleza, su protección y restauración.

En la misma sentencia el juez establece que, al realizar una gestión de los sectores estratégicos, se precautela el derecho del buen vivir de quienes habitan en el cantón donde se encuentra ubicado este proyecto minero, haciendo creer que con estudios

ambientales se puede satisfacer un derecho. El buen vivir, tal como lo establece el juez, lo enfoca como satisfacción económica de los derechos, pero el buen vivir va más allá de eso, por cuanto los derechos tal como están establecidos en la Constitución, guardan armonía entre sí, por cuanto tienen una interrelación, como por ejemplo el derecho al ambiente sano esté ligado con el derecho a la salud y el derecho al agua y la alimentación, lo cual, con la explotación de recursos genera deterioro en la calidad de vida de sus pobladores.

Es por ello que con este criterio el juez, no avizora la vulneración de los derechos de la naturaleza, ya que, para él con el hecho de cumplir con parámetros legales, la vulneración de un derecho no existe, estableciendo inclusive que la explotación de recursos es de interés nacional, olvidando que la destrucción de la naturaleza, limita un desarrollo sostenible para las futuras generaciones. Al final, la sentencia de primera instancia concluye que los actos emitidos por las instituciones públicas encargadas de regular estas actividades, no vulneran derechos de la naturaleza.

En la sentencia de segunda instancia, el juez establece que se debe realizar una ponderación de los derechos constitucionales, en este caso, ponderar los derechos de la naturaleza y el derecho al desarrollo social y económico. Al final el resultado fue negar la acción de protección dejando desprotegida a la naturaleza, por cuanto la concepción utilitarista con la que fue analizada la interposición de la acción de protección predominó al momento de resolver, sin tomar en cuenta que la titularidad de derechos de la que es objeto la naturaleza, también le otorga capacidad de que se reconozcan sus derechos y sea tratada por igual.

4.1.2.2 Análisis

Establecer argumentos desde una óptica capitalista, da muestra de que el juzgador mantiene una concepción de ver a la naturaleza como un medio para la satisfacción de intereses mercantiles, ya que como lo menciona Boaventura, “transformada en recurso, la naturaleza no tiene otra lógica que la de ser explotada hasta la extenuación”.¹⁶⁸ En este sentido, lo que el juzgador intenta desarrollar es que a través de la explotación de recursos naturales se puede alcanzar el desarrollo del sector donde habitan los actores del proceso, pero la historia ecuatoriana da muestras de que el

¹⁶⁸ De Sousa Santos, *Una epistemología del sur*, 222.

desarrollo y progreso que promueve no existe tal, ya que en el Ecuador, desde la década de los 80, con el boom petrolero, las brechas sociales en los lugares donde se realizaron actividades extractivas, aún permanecen, y sobre todo, al desconocer la realidad de cómo viven estos sectores, el juzgador desde una perspectiva ajena a la realidad de los accionantes, pretende imponer una cultura hegemónica, que nada tiene que ver con el derecho a la existencia de la naturaleza.

En las dos sentencias que se emitieron en este caso, se mantiene el criterio de que al no estar en una zona protegida no existe afectación a los derechos de la naturaleza, lo cual descontextualiza por completo el derecho que tiene la naturaleza a que se le respete su integridad. Si bien es cierto, no se podía hablar de un daño visible, pero esto debido a que las actividades de explotación aún no comenzaban, por lo que el juez en su rol de garante de derechos pese a que existan los respectivos estudios de impacto ambiental y usando la sana crítica podía determinar la certidumbre de daño, y con ello aplicar principios ambientales para que el impacto de las actividades mineras no sea de gran magnitud, por lo que debía aplicarse la prevención y precaución, siendo estos aplicables como contenido del principio indubio pro natura. Hay que tener en cuenta que el Estado deberá adoptar políticas y medidas oportunas que eviten los impactos negativos,¹⁶⁹ debiendo también adoptar medidas eficaces y oportunas a pesar de no existir una evidencia científica del daño o posible contaminación.¹⁷⁰ Pero es necesario que toda decisión que tome el poder político deba ser congruente y conciente que trae consigo repercusiones, que si bien es cierto su deber y su obligación constitucional implica conservar el orden público desde lo político y económico, por ninguna circunstancia es justificable se pueda lesionar derechos¹⁷¹ para cumplir sus fines.

4.1.3 Consideraciones finales

La materialización y garantía de los derechos establecidos en la constitución muchas de las veces dependen en gran parte de decisiones políticas y de la conyuntura social en la que se encuentre el país, por lo cual se dificulta que se pueda hacer efectivos los derechos de la naturaleza y promover con ello promover un ambiente propicio para la generación presente e incluso para las futuras.

¹⁶⁹ Constitución art. 396 inc. 1.

¹⁷⁰ Ibid. art. 396 inc. 2.

¹⁷¹ López, *Del amparo a la acción de protección*, 26.

Los derechos de la naturaleza al ser relativamente nuevos, hasta el momento no se han desarrollado mecanismos o estándares que permitan reconocer cuándo se vulnera o no sus derechos. Por ahora, los administradores de justicia se han valido de principios ambientales y de instrumentos administrativos como el estudio de impacto ambiental, los cuales permiten establecer los límites de sostenibilidad y regeneración de ecosistemas frente al derecho de las personas a beneficiarse del ambiente.

Es por ello que el derecho ambiental se ha convertido en una rama auxiliar valiosa para la resolución de casos en los que presumiblemente se está vulnerando los derechos de la naturaleza, lo que ha llevado a pensar, que no sería necesario el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, si la administración de justicia cambiara de paradigma hacia uno biocéntrico o ecocéntrico y el Estado tome la decisión de aplicar rigurosamente las políticas ambientales y las normas de protección ambiental vigentes.¹⁷²

5. Reparación integral

En Ecuador la reparación integral frente a la vulneración de un derecho está garantizado en la Constitución como un derecho constitucional, siendo este el mecanismo para la restitución de lo afectado, “el deber de reparación, surge ante toda violación de derechos y su alcance está determinado por la medida de los daños”;¹⁷³ ya que como menciona Ávila, “la causa no termina con la expedición de la sentencia, sino hasta que se haya cumplido todos los actos conducentes a la reparación integral”,¹⁷⁴ ya que más allá del expediente, lo que importa es el resarcir el daño al titular del derecho, y para ello, no se debe hacer un análisis superficial o presumir que existe una regla general aplicable para todo los casos, sino que el juez tiene que asumir su rol con responsabilidad, con la finalidad de que se pueda analizar desde el contexto¹⁷⁵ de la acción para que la reparación cumpla su fin, y no quede en un simple enunciado y se pueda materializar.

La reparación integral se configura como algo más que una institución del ordenamiento jurídico convirtiéndose en un principio del derecho, que debe estar presente en toda resolución judicial referente a la vulneración de derechos. Este principio de la reparación integral respalda y brinda materialidad a las garantías jurisdiccionales. Y

¹⁷² Ricardo Crespo Plaza, “El dilema jurídico respecto a los derechos de la naturaleza”, en *Derecho ambiental del siglo XXI*, ed. Mario Peña Chacón (San José: ISOLMA, 2019), 132–72.

¹⁷³ Pamela Juliana Aguirre Castro y Pablo Andrés Alarcón Peña, “El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, *FORO. Revista de Derecho*, 8 de agosto de 2018, 131, doi:10.32719/26312484.2018.30.8.

¹⁷⁴ Ávila Santamaría, “Las garantías”, 106.

¹⁷⁵ *Ibid.*, 105.

ello, en tanto que a la declaración y reconocimiento de que el derecho ha sido quebrantado, añade el desagravio y el resarcimiento del derecho transgredido, situación que refleja la responsabilidad asumida por el agresor sobre el acto antijurídico y revela la intención por parte del aparato estatal de satisfacer completamente a la víctima.¹⁷⁶

Esto da sentido del nivel de protección que esta figura pretende otorgar al momento de judicializar la transgresión de derechos constitucionales y poder tutelarlos a través de la interposición de acciones de protección. Jhoel Escudero manifiesta que “Este derecho debe ser entendido como un instrumento efectivo y adecuado para reparar cualquier vulneración de los derechos”.¹⁷⁷ Si se llega a determinar la vulneración de un derecho, para poder establecer la reparación integral se debe tomar en cuenta varios elementos, que son: 1) el primer elemento a tomar en cuenta es que debe existir un titular del derecho del cual se reclama su vulneración, y este es considerado como víctima, siendo importante recalcar, que puede ser directa o indirectamente afectados por la violación de los derechos constitucionales.¹⁷⁸

Desde el 2008, en el Ecuador la naturaleza también funge como titular de derechos, por lo que cualquier afectación que se le haga tiene que ser reparada ya que es el afectado directo por la transgresión de sus derechos. En este caso, también hay una víctima indirecta, que es el ser humano que, si bien también se lo podría encasillar como parte de la naturaleza, es pertinente separarlo por cuestión de diferenciar la afectación de la que también es objeto al vulnerar derechos de la naturaleza.

Situación totalmente contraria sucede en cambio, cuando se refiere al derecho al ambiente sano, en donde el titular es el ser humano, y se convierte en víctima directa, debido a que, al afectar el entorno de los seres humanos se toma en cuenta afectación a otros derechos que le son inherentes como la salud y la dignidad humana. Por otro lado, también se podría hablar de naturaleza como un afectado indirecto, pero su reparación vista desde este derecho, no se podría hablar de que sea integral, por cuanto lo que se pretendería únicamente sería el resarcimiento del daño que permita el desarrollo de derechos de las personas.

¹⁷⁶ Storini y Navas Alvear, *La acción de protección en Ecuador*, 155.

¹⁷⁷ Jhoel Escudero Soliz, “Reconocimiento constitucional del derecho a la reparación integral y su complicado desarrollo en Ecuador”, en *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*, ed. Jorge Benavides Ordóñez y Jhoel Escudero Soliz, Cuadernos de Trabajo 4 (Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2013), 280.

¹⁷⁸ Aguirre Castro y Alarcón Peña, “El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, 128.

2) El segundo elemento a tomar en cuenta es el restablecer el derecho violentado en su integridad, procurando devolver al afectado a su situación original previo a la afectación de sus derechos, en la medida de lo posible, con el afán de alcanzar una reparación integral óptima.¹⁷⁹ Cuando se habla de afectación de la naturaleza,

Estamos obligados a reconocer que el nivel de conocimiento que tenemos hoy en día es insuficiente para comprender a cabalidad cómo funciona la naturaleza, aunque desde la perspectiva occidental hemos sido capaces de comprender que esta funciona bajo ciertas normas, como sería, por nombrar una de las más conocidas, que la energía no se crea ni se destruye, solo se transforma.¹⁸⁰

Es por ello que la reparación ocupa un papel importante al momento de declarar la vulneración de los derechos de la naturaleza, debido a que el atentar contra su “existencia, mantenimiento, y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos”,¹⁸¹ afecta y acarrea consigo la destrucción de la biodiversidad y los ecosistemas que habitan en ella, ya que la interacción de todos estos elementos de la naturaleza permite que pueda seguir existiendo.

3) El tercer elemento hace alusión a que debe existir una proporcionalidad al momento de determinar la reparación integral, para lo que se debe tomar en cuenta el nivel de afectación o daño generado a los derechos que se reclaman y cuáles son las medidas de reparación que fueron establecidas por parte del juzgador en la decisión emitida de manera motivada, las mismas que tienen que ser adecuadas con el fin de la satisfacción de los agraviados.¹⁸² Es importante también hacer mención de que el razonamiento del juez debe ser coherente por cuanto lo que ordene tiene que ser realizable y no determinar reparaciones que conviertan a las sentencias en imposibles de ejecutarse, lo que ocasionaría un retroceso en el fin que se busca alcanzar.¹⁸³

En el caso de la vulneración del derecho a la naturaleza y al ambiente sano, la reparación integral no puede ser la misma en ambos casos, por cuanto el objeto de estudio es distinto y las lógicas difieren en su concepción. Por un lado, la proporcionalidad de resarcir el derecho de la naturaleza, implica el restaurar en su totalidad las áreas afectadas procurando que sus ciclos vitales puedan ser desarrollados, y sobre todo, garantizar su

¹⁷⁹ Ibid.

¹⁸⁰ Prieto Méndez, *Derechos de la naturaleza*, 125.

¹⁸¹ *Constitución* art. 71.

¹⁸² Aguirre Castro y Alarcón Peña, “El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, 129.

¹⁸³ Escudero Soliz, “Reconocimiento constitucional del derecho a la reparación integral y su complicado desarrollo en Ecuador”, 284.

existencia, es decir, si por la voraz actividad minera que se pueda generar en un sector determinado, se está afectando los derechos de la naturaleza, este sería el nexo causal que permita al juez establecer la vulneración de los derechos de la naturaleza, y es ahí donde quien afecta debe regresar a su estado original la zona afectada procurando que sea proporcional al daño ocasionado.

4) El cuarto elemento, “emana de la responsabilidad asumida o condenada del transgresor del derecho que está obligado a resarcir el daño”,¹⁸⁴ es decir, quien contamina paga, siendo esta una responsabilidad objetiva, ya que es obligación del Estado respetar y hacer respetar los derechos constitucionales, ya que la Constitución establece que es obligación reparar e indemnizar a las comunidades afectadas,¹⁸⁵ es por ello que “la obligación que se deriva de la responsabilidad se convierte en el derecho de la víctima a ser resarcido por los daños inmateriales o materiales, por lo tanto se convierte en un elemento clave de la reparación integral”.¹⁸⁶ De esta manera, se puede garantizar una reparación integral realmente efectiva, que permita la satisfacción del derecho y que la remediación de los impactos disminuya y en el mejor de los casos desaparezca, siendo esto en el caso de la naturaleza una compensación realmente significativa, ya que se vela por su completa recuperación.

Por otro lado la Corte Constitucional del Ecuador, respecto a la reparación integral se ha pronunciado manifestando que “es un principio orientador que complementa y perfecciona la garantía de derechos; así, esta institución jurídica se halla inmersa en todo el ordenamiento constitucional ecuatoriano, siendo transversal al ejercicio de los derechos”,¹⁸⁷ lo que permite que la satisfacción del derecho pueda ser integral en todos los aspectos, y sobre todo tiene que ser vista desde la particularidad del caso, e individualizar la reparación ya que no todos los casos serán los mismos y tendrán necesidad distintas, siendo indispensable que el juez asuma un rol activo frente a la resolución de los casos.

¹⁸⁴ Aguirre Castro y Alarcón Peña, “El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, 129.

¹⁸⁵ *Constitución* art. 396 inc. 2.

¹⁸⁶ Aguirre Castro y Alarcón Peña, “El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, 130.

¹⁸⁷ Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia n.o. 004-13-SAN-CC”, en caso n.o. 0015-10-AN, 13 de junio de 2013.

En lo que tiene que ver a la reparación integral de los derechos de la naturaleza, la Constitución señala que el derecho a la restauración¹⁸⁸ que tiene la naturaleza, es “independiente de la obligación que tiene el Estado y las personas naturales y jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados”,¹⁸⁹ por ello la magistratura constitucional, también se ha pronunciado al respecto, por lo que ha establecido que

Este derecho, se refiere entonces no a la reparación pecuniaria a favor de las personas perjudicadas, sino a la restitutio in integrum, es decir, a la plena restitución de la naturaleza mediante la reparación de los daños producidos en el medio físico hasta regresar en lo posible el ecosistema original, es decir, la restauración debe estar encaminada hacia el aseguramiento que el sistema natural vuelva a gozar de condiciones que permitan el correcto desenvolvimiento en relación a sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.¹⁹⁰

Esto permite que la reparación cumpla con el objetivo principal de la acción de protección, y las medidas de reparación inmaterial “deben servir como referentes para los casos que diariamente conocen los jueces constitucionales del país”,¹⁹¹ lo que permite proteger derechos y garantizar la supremacía de la Constitución frente a cualquier intento de agresión a un titular de derechos.

¹⁸⁸ “el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, incluye también el derecho de esta a la restauración, lo que implica la recuperación o rehabilitación de la funcionalidad ambiental, de sus ciclos vitales, estructura y sus procesos evolutivos, sin considerar las obligaciones adicionales de carácter económico que el responsable del daño deba cancelar a quienes dependan de los sistemas naturales afectados”. Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia n.o. 166-15-SEP-CC”, en caso n.o. 0507-12-EP, 20 de mayo de 2015, 11.

¹⁸⁹ Constitución art. 72.

¹⁹⁰ Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia n.o. 166-15-SEP-CC”, en caso n.o. 0507-12-EP, 20 de mayo de 2015, 11-12

¹⁹¹ Aguirre Castro y Alarcón Peña, “El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, 140.

Conclusiones

La Constitución de 2008 a más de reconocer como titular de derechos a la naturaleza, mantiene el derecho a vivir en un ambiente sano y libre de contaminación, lo que representa una protección a los seres humanos frente a contaminación de la que puedan ser víctimas. La justiciabilidad de estos derechos ha generado controversias entre quienes han acudido a los tribunales para que se tutele los derechos constitucionales, a través de acciones de protección que es el mecanismo más efectivo, por su celeridad, para el reconocimiento de la vulneración de un derecho, pero ha existido constante confusión por parte de los operadores de justicia al momento de determinar el objeto de estudio de cada uno de los derechos y al momento de establecer la reparación respecto a la transgresión de estos derechos.

La doble dimensión del derecho al ambiente sano, da luz al reconocimiento de este derecho como un bien jurídico el cual se pretende proteger de manera objetiva con la finalidad de establecer un espacio óptimo para la vida de las especies, sin observar las repercusiones que pueda tener el ser humano, lo cual permite denotar una evolución en el ser humano, concentrando los esfuerzos por crear espacios donde el biocentrismo vaya predominando. Por otro lado, la otra dimensión de este derecho, la subjetiva, mantiene la concepción utilitarista de la naturaleza, conservando la idea de que el garantizar el derecho es para beneficio de la persona exclusivamente.

Al reconocer derechos a la naturaleza, se incrementa los estándares de protección del entorno natural lo cual ha creado conflictos con el modelo de desarrollo económico actual, que tiene una gran dependencia de las actividades extractivistas de recursos naturales no renovables. Esto ha generado conflictos con los pueblos y nacionalidades indígenas, ya que la inmersión de grandes empresas con el afán de extraer los recursos naturales, ha afectado el estilo de vida de estos sectores históricamente oprimidos, creando resistencia lo que ha llevado a confrontaciones entre quienes promueven las actividades extractivas y los que protegen su territorio y son guardianes de la 'Pachamama'.

El mecanismo efectivo para garantizar el derecho al ambiente sano como el derecho de la naturaleza, es la acción de protección, ya que por su celeridad permite que el reconocimiento de la vulneración de los derechos sea de manera más efectiva y eficaz, procurando establecer que lo que se reclame sean derechos de fuente constitucional y no actos de mera legalidad. En el caso de la naturaleza ya no se la debe ver como objeto de

derecho sino como sujeto con derechos propios y su tutela implica más allá de la transcripción de la norma constitucional, implica que

Cuando se habla del objeto del derecho, en el ambiente sano, son los bienes ambientales que se disfrutan, mientras que en el caso de la naturaleza, el objeto del derecho es la naturaleza en sí misma, lo que implica que el garantizar la tutela de derechos, genera un impacto positivo a la conservación de los ecosistemas, tomando en cuenta que los derechos de la naturaleza, su protección es más extensa, por lo que al establecer la reparación integral, variará entre el derecho al ambiente sano y de la naturaleza, por cuanto en el caso de este último, la reparación será para la restauración total a como estaba antes de la transgresión, mientras que en el caso del ambiente sano, la reparación consistirá en que la reparación permita al ser humano poder desenvolverse y ejercitar sus derechos.

Para la resolución de casos en los que se vulnera derechos de la naturaleza, la aplicación de principios constitucionales y ambientales como el de prevención y precaución, son complementarios entre sí y permiten una efectiva garantía de los derechos. Por una parte, el primero se aplica cuando el riesgo es conocido, pero el impacto o daño que pueda ocasionar la actividad es incierta; mientras que el segundo, es decir, el de precaución, actúa ante el desconocimiento del riesgo que se puede generar a los espacios naturales por las actividades humanas. Esto permite entender que los principios a lo que se hace mención, no actúan luego del daño generado, para la reparación, sino que estos actúan previamente ante la vulneración de derechos que se podría ocasionar y poner en riesgo bienes jurídicos protegidos. Los derechos de la naturaleza, como cualquier otro derecho constitucional, debe ser de inmediata aplicación sobre todo aplicando el principio pro natura que implica que en caso de duda sobre el daño que pueda ocasionar una actividad, se velará por lo más conveniente para la naturaleza, siendo esta una obligación del Estado.

Los instrumentos aplicables en el derecho ambiental se han convertido en un aliado para la protección y garantías de los derechos de la naturaleza, esto ante la falta de un mecanismo o estándar propio. Está en los jueces el correcto uso de estas herramientas con la finalidad de que la protección de la naturaleza sea realmente efectiva.

Bibliografía

- Acosta, Alberto. “Los Derechos de la Naturaleza. Una lectura sobre el derecho a la existencia”. En *Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*, editado por Alberto Acosta y Esperanza Martínez, 317–67. Quito: Abya-Yala, 2011.
- Aguirre Castro, Pamela Juliana, y Pablo Andrés Alarcón Peña. “El estándar de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”. *FORO. Revista de Derecho*, 8 de agosto de 2018, 121–43. doi:10.32719/26312484.2018.30.8.
- Alarcón Peña, Pablo Andrés. “El Estado constitucional de derechos y las garantías constitucionales”. En *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*, editado por Jorge Benavides Ordóñez y Jhoel Escudero Soliz, 99–110. Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2013.
- Alexy, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Colección El derecho y la justicia 34. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- . *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003. Edición para Kindle.
- Ávila, Ramiro. “Los modelos de desarrollo en la evolución del constitucionalismo latinoamericano”. En *Derecho económico contemporáneo*, editado por María Elena Jara Vásquez, 15–33. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2017.
- Ávila Santamaría, Ramiro. “El derecho de la naturaleza: fundamentos”. En *Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*, editado por Alberto Acosta y Esperanza Martínez, 173–238. Quito: Abya-Yala, 2011.
- . *La utopía del oprimido: Los derechos de la Pachamama (naturaleza) y el sumak kawsay (buen vivir) en el pensamiento crítico, el derecho y la literatura*. México: Akal, 2019.
- . “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*, editado por Agustín Grijalva, Ramiro Ávila Santamaría, y Rubén Martínez Dalmau, 89–109. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.
- . “Las garantías normativas como mecanismo de protección de los derechos humanos”. En *Los derechos y sus garantías: ensayos críticos*, 181–208.

- Pensamiento Jurídico Contemporáneo 1. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012.
- . “Los principios de aplicación de los derechos”. En *Los derechos y sus garantías: ensayos críticos*, 63–96. Pensamiento Jurídico Contemporáneo 1. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012.
- Bernal Pulido, Carlos. *El derecho de los derechos: escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2005.
- Borràs, Susana. “Del derecho humano a un medio ambiente sano al reconocimiento de los derechos de la naturaleza”. *Revista Vasca de Administración Pública*, n° 99–100 (2014): 649–80.
- Cabrera, Abraham Aparicio. “Historia Económica Mundial 1950–1990”. *Economía Informa* 385 (marzo de 2014): 70–83. doi:10.1016/S0185-0849(14)70420-7.
- Cafferatta, Néstor. *Introducción al derecho ambiental*. México: Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales Instituto Nacional de Ecología Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, 2004.
- Canosa Usera, Raúl. *Constitución y medio ambiente*. Buenos Aires: Dykinson, 2000.
- Cartay Angulo, Belkis Josefina. “La naturaleza: objeto o sujeto de derechos”. En *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*, editado por Carlos Espinosa Gallegos-Anda y Camilo Pérez Fernández, 245–59. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011.
- Castro Carpio, Augusto. “Consideraciones éticas para una mirada comprehensiva de la naturaleza”. En *El desafío de un pensar diferente: pensamiento, sociedad y naturaleza*, 317–34. Buenos Aires: CLACSO, 2018. <https://www.jstor.org/stable/j.ctvnp0jz2.21>.
- Castro Gómez, Santiago. “Filosofía e identidad latinoamericana. Exposición y crítica de una problemática”. *Universitas Philosophica* 9, n° 17–18 (junio de 1992): 153–75.
- CEPAL. “El principio ‘el que contamina, paga’”. *Comisión Económica para América Latina y el Caribe*, julio de 1991. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/18783/S9160902_es.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
- Costa, Carlos Alberto Franco da. “¿Ética ecológica o medioambiental?” *Acta Amazónica* 39, n° 1 (2009): 113–20. doi:10.1590/S0044-59672009000100012.
- Crespo Plaza, Ricardo. “El dilema jurídico respecto a los derechos de la naturaleza”. En

- Derecho ambiental del siglo XXI*, editado por Mario Peña Chacón, 132–72. San José: ISOLMA, 2019.
- . “La naturaleza como sujeto de derechos: ¿Símbolo o realidad jurídica?” *Iuris Dictio* 8, n° 12 (1 de enero de 2011). doi:10.18272/iu.v8i12.685.
- . “Perspectivas futuras del derecho ambiental”. *Iuris Dictio* 4, n° 7 (1 de diciembre de 2003). doi:10.18272/iu.v4i7.593.
- Cruz Rodríguez, Edwin. “Del derecho ambiental a los derechos de la naturaleza: sobre la necesidad del diálogo intercultural”. *Jurídicas* 11, n° 1 (2014): 95–116.
- Cullinan, Cormac. *Wild Law: A Manifesto for Earth Justice*. 2ª ed. Cambridge: Green Books, 2011.
- De la Barra Gili, Francisco. “Responsabilidad extracontractual por daño ambiental: el problema de la legitimación activa”. *Revista Chilena de Derecho* 29, n° 2 (2002): 367–415.
- De la Torre, Carlos. “El populismo latinoamericano: entre la democratización y el autoritarismo”. *Nueva Sociedad* 247 (2013): 120–37.
- De Luis García, Elena. “El medio ambiente sano: La consolidación de un derecho”. *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, n° 25 (2018): 550–69.
- De Sousa Santos, Boaventura. *Una epistemología del sur: la reinención del conocimiento y la emancipación social*. Sociología y política. México: Siglo XXI; Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO), 2009.
- Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*, 20 de octubre de 2008. Registro Oficial 449.
- . *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*, 22 de octubre de 2009. Registro Oficial. Suplemento 52.
- Escudero Soliz, Jhoel. “Reconocimiento constitucional del derecho a la reparación integral y su complicado desarrollo en Ecuador”. En *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*, editado por Jorge Benavides Ordóñez y Jhoel Escudero Soliz, 273–89. Cuadernos de Trabajo 4. Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2013.
- Espinoza Lucero, Patricio. “El derecho fundamental a vivir en un medio ambiente libre de contaminación como derecho social”. *Revista de Derecho Público* 73 (24 de diciembre de 2014): 171–92. doi:10.5354/0719-5249.2010.35662.
- Falbo, Aníbal José. *Derecho ambiental*. Buenos Aires: Librería Editora Platense S.R.L., 2010. <http://site.ebrary.com/id/10384170>.

- Ferrajoli, Luigi. *Derechos y garantías: la ley del más débil*. 4.^a. Madrid: Trotta, 2004.
- Ferrajoli, Luigi, y Mauro Barberis. *Los derechos y sus garantías: conversación con Mauro Barberis*. Madrid: Trotta, 2016.
- Galeano, Eduardo. “La Naturaleza no es muda”. En *Derechos de la naturaleza: el futuro es ahora*, de Alberto Acosta y Esperanza Martínez, 25–29. Quito: Abya-Yala, 2009.
- García Álvarez, Santiago. *Sumak Kawsay o buen vivir como alternativa al desarrollo en Ecuador: Aplicación y resultados en el gobierno de Rafael Correa (2007-2014)*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2016.
- Gómez-Baggethun, Erik. “Economía verde o la mistificación del conflicto entre crecimiento y límites ecológicos”. *Ecología Política*, n° 44 (s. f.): 51–58.
- González Silva, Francisco Javier. “¿Es el derecho a vivir en un medio ambiente sano y adecuado un derecho humano reconocido como tal? ¿Cómo construir su adecuada tutela jurídica?” *Revista Chilena de Derecho* 28, n° 2 (2001): 271–75.
- Grijalva, Agustín. *Constitucionalismo en Ecuador*. Pensamiento Jurídico Contemporáneo 5. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012.
- Gudynas, Eduardo. *Derechos de la naturaleza: ética biocéntrica y políticas ambientales*. Quito: Abya-Yala, 2016.
- . “La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica”. *Tabula Rasa*, n° 13 (2010): 45–71. doi:10.25058/20112742.404.
- Gudynas, Eduardo, y Alberto Acosta. “El buen vivir o la disolución de la idea del progreso”. En *La medición del progreso y del bienestar: propuestas desde América Latina*, 103–10. México, D.F.: Foro Consultivo Científico y Tecnológico, 2011.
- Jaquenod de Zsögön, Silvia. *Derecho ambiental*. 2^a ed. Madrid: Dykinson, 2004.
- Lalander, Rickard. “Entre el ecocentrismo y el pragmatismo ambiental: Consideraciones inductivas sobre desarrollo, extractivismo y los derechos de la naturaleza en Bolivia y Ecuador”. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política* 6, n° 1 (2015): 109–52. doi:10.7770/RCHDYCP-V6N1-ART837.
- Latouche, Serge. *El patio de mi casa: nosotras que nos quisimos tanto*. 2^a ed. Barcelona: Icaria Editorial, 2009.
- López Alfonsín, Marcelo. *Derecho ambiental*. Buenos Aires: Astrea, 2012.
- López, Sebastián. *Del amparo a la acción de protección: ¿regulación o restricción a la protección de los derechos fundamentales?* 116. Quito: Universidad Andina

- Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2012.
- Maldonado, Adolfo, y Esperanza Martínez. “Los derechos humanos y las leyes de la naturaleza”. En *La naturaleza con derechos. Una década con derechos de la naturaleza.*, editado por Adolfo Maldonado y Esperanza Martínez. Quito: Abya-Yala, 2019.
- Martínez, Esperanza. “Los Derechos de la Naturaleza en los países amazónicos”. En *Derechos de la naturaleza: el futuro es ahora*, 85–98. Quito: Abya-Yala, 2009.
- Mejía, Henry Alexander. “El reconocimiento al derecho a un medio ambiente sano”. En *El derecho público en Iberoamérica: evolución y expectativas*, de Carlos Mario Molina Betancur y Libardo Rodríguez Rodríguez. Medellín: Temis S.A., 2010.
- Mogrovejo Jaramillo, Juan Carlos. “El principio de quien contamina paga y la tributación medioambiental. Una mirada del caso ecuatoriano”. Tesis doctoral, Universidad Pública de Navarra, 2017. <https://hdl.handle.net/2454/27949>.
- Molina Roa, Javier Alfredo. *Derechos de la naturaleza: historia y tendencias actuales*. Primera edición. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014.
- Morato Leite, José Rubens, y Flavia França Dinnebier. “Derechos de la naturaleza: fundamentos y protección por el Estado ecológico de derecho en américa latina”. En *Derecho ambiental del siglo XXI*, editado por Mario Peña Chacón, ISOLMA., 93–133. San José, 2019.
- Murcia, Diana. “El sujeto naturaleza: elementos para su comprensión”. En *Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*, editado por Alberto Acosta y Esperanza Martínez, 287–316. Quito: Abya-Yala, 2011.
- Naciones Unidas. “Desarrollo sostenible”. Accedido 10 de marzo de 2020. <https://www.un.org/es/ga/president/65/issues/sustdev.shtml>.
- . “La Cumbre para la Tierra + 5”, febrero de 1997. <https://www.un.org/spanish/conferences/cumbre&5.htm>.
- ONU Asamblea General. “Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible”, 4 de septiembre de 2002. https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/WSSDsp_PD.htm.
- . “Declaración de Rio sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo”, 14 de junio de 1992. <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>.
- Ost, François. *Naturaleza y derecho para un debate ecológico en profundidad*. Bilbao: Ediciones Mensajero, 1996.
- Parra, Lina. *Constitucionalismo contemporáneo y la teoría del contenido mínimo: el*

- derecho al trabajo*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador / Corporación Editora Nacional, 2013.
- Porras Velasco, Angélica. “La hermenéutica constitucional: los ribetes del problema principal de la teoría jurídica contemporánea”. En *Apuntes de derecho procesal constitucional: aspectos generales*, 139–70. Cuadernos de Trabajo 1. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2011. <http://bivice.corteconstitucional.gob.ec/local/File/Apuntes%20de%20derecho%20procesal%20constitucional%201.pdf>.
- Prieto Méndez, Julio Marcelo. *Derechos de la naturaleza: fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional*. Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2013.
- Quintana, Ismael. *La acción de protección*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016.
- Roa Avendaño, Tatiana. “¿Derecho a la naturaleza o derechos de la naturaleza?” *Ecología Política*, n° 38 (2009): 17–22.
- Rodríguez Becerra, Manuel. “Surgimiento y evolución de la temática ambiental como interés público”, 17. Santa Marta, 2007. <http://www.manuelrodriguezbecerra.org/bajar/surgimiento.pdf>.
- Sierra Sorockinas, David, y María Claudia Gómez Cabana. “Ideas básicas del concepto: Derechos subjetivos, Derechos fundamentales y Derechos sociales, en el constitucionalismo colombiano”. *Revista Estudios de Derecho* 68, n° 152 (2011): 138–61.
- Stone, Christopher. “Should Trees Have Standing?: Toward Legal Rights for Natural Objects”. *Southern California Law Review* 45 45, n° 450 (1972): 450–501. doi:10.2307/1297132.
- Storini, Claudia, y Marco Navas Alvear. *La acción de protección en Ecuador: realidad jurídica y social*. Nuevo derecho ecuatoriano 3. Quito: Corte Constitucional del Ecuador : Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2013.
- Stutzin, Godofredo. “Un imperativo ecológico: reconocer los derechos de la naturaleza”. *Revista Ambiente y Desarrollo* 1, n° 1 (1984): 97–114.
- Vargas Pineda, Oscar Iván, Juan Manuel Trujillo González, y Marco Aurelio Torres Mora. “La economía verde: un cambio ambiental y social necesario en el mundo actual”. *Revista de Investigación Agraria y Ambiental* 8, n° 2 (22 de septiembre de 2017): 175–86. doi:10.22490/21456453.2044.
- Wolkmer, Antonio Carlos. *Teoría crítica del derecho desde América Latina*. Traducido

por Alejandro Rosillo Martínez. Inter Pares. México: Akal, 2017.

Wood, Mary Christina. *Nature's trust: environmental law for a new ecological age*. New York, NY: Cambridge University Press, 2014.

Zepeda, Jesús Rodríguez. “Definición y concepto de la no discriminación”. *El Cotidiano* 21, n° 134 (2005): 23–29.

Instrumentos internacionales

Conferencia Mundial de los Pueblos sobre el Cambio Climático y los Derechos de la Madre Tierra. Declaración Universal de los Derechos de la Madre Tierra. Cochabamba. 2010. <https://www.rightsofmotherearth.com/declaration>

Leyes

Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449. 20 de octubre de 2008.

Ecuador. Constitución Política del año 1978. Decreto Supremo 000. Registro Oficial 800 de 27 de Marzo de 1979.

Ecuador. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Registro Oficial. Suplemento 52. 22 de octubre de 2009.

Bolivia. Ley de derechos de la Madre Tierra. Ley No. 071. Gaceta Oficial., 21 de diciembre de 2010.

Sentencias

Colombia Corte Constitucional, “Sentencia T-622/16”. En *Juicio* n.o: T-5.016.242, 10 de noviembre de 2016.

Ecuador Corte Provincial de Justicia de Loja Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito. “Sentencia”. en *Juicio* n.o: 11121-2011-0010, 30 de marzo de 2011.

Ecuador Corte Constitucional del Ecuador. “Sentencia n.o. 004-13-SAN-CC”. en caso n.o. 0015-10-AN, 13 de junio de 2013.

Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia n.o. 166-15-SEP-CC”, en caso n.o. 0507-12-EP, 20 de mayo de 2015.

Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia n.o. 001-17-STC-CC”, en caso No. 0039-07-TC, 11 de enero de 2017,

México Corte Suprema de Justicia, “Sentencia”, en *Amparo en revisión 307/2016*, 14 de noviembre de 2018.

Corte IDH, “Sentencia de 27 de junio de 2012 (Fondo y Reparaciones)”, Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, 27 de junio de 2012. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_esp.pdf

Opinión Consultiva Corte IDH

Corte IDH, *Medio Ambiente y Derechos Humanos*, opinión consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia. http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf