

**Universidad Andina Simón Bolívar**

**Sede Ecuador**

**Área de Derecho**

Maestría de Investigación en Derecho

## **La naturaleza como sujeto de derechos en el debate teórico-práctico**

**¿Una visión superadora del esquema clásico del derecho?**

Olga Viviana Merchán Garcia

Tutora: Claudia Flavia Storinni

Quito, 2019





## **Cláusula de cesión de derecho de publicación de tesis**

Yo, Olga Viviana Merchan Garcia, autora de la tesis titulada " La naturaleza como sujeto de derechos en el debate teórico- práctico. ¿Una visión superadora del esquema clásico del derecho?", 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 MAGISTER EN INVESTIGACIÓN 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 marzo de 2019

Firma: .....



## Resumen

Esta investigación desarrolla la temática sobre los derechos de la naturaleza, y para ello se plantean dos objetivos que permita responder a la pregunta: ¿La naturaleza como sujeto de derechos en el debate teórico- práctico, constituye una visión superadora del esquema clásico del derecho? En el primer objetivo se analiza la condición de sujeto de derechos desde la teoría clásica del derecho y el paradigma jurídico que otorga derechos a la naturaleza; en el segundo se estudia la normatividad de los países latinoamericanos que regulan en sus Ordenamientos Jurídicos a la naturaleza como sujeto de derechos.

En esa medida, se estudia la posición de sujeto y sujeto jurídico desde el modelo occidental racional y positivista, donde converge el poder de voluntad y el interés del individuo sujeto de derechos, confrontando dicha postura con los planteamientos que abogan por la defensa de los derechos a la naturaleza, consideradas estas de enfoque biocéntrico y/o ecocéntrico, contrarios al paradigma antropocéntrico.

Se finaliza haciendo un análisis crítico de las consecuencias que generan las teorías y ordenamientos jurídicos estudiados, acerca de la titularidad de derechos en la naturaleza, a fin de determinar si este paradigma de gobernanza supera el esquema clásico del derecho.

Palabras claves: Sujeto de derechos, derecho subjetivo, medio ambiente, derechos de la naturaleza, antropocentrismo, biocentrismo.



## Tabla de contenido

Introducción.....	9
Capítulo Primero: Análisis crítico de las teorías de la naturaleza como sujeto de derechos, objeto de protección y sus potenciales efectos .....	11
1. Teorías del sujeto de derechos .....	11
2. ¿Quiénes son sujetos de derechos hoy? .....	20
3. La Naturaleza como sujeto de derechos .....	22
4. Naturaleza o medio ambiente como objeto de protección .....	33
4.1. Derecho al medio ambiente y equilibrio ecológico como interés difuso y comunitario.....	35
4.2. Desarrollo sostenible.....	38
5. Teorías sobre la subjetividad de derechos y conflictos con los derechos de la naturaleza.....	43
Capítulo Segundo: Reflexión y efectos de la naturaleza como sujeto de derechos que plantean las teorías y los ordenamientos jurídicos de: Bolivia, Colombia y Ecuador.....	57
1. Desarrollo y descripción de la normatividad que otorga derechos a la naturaleza en Bolivia, Colombia y Ecuador .....	57
1.1. Leyes que contienen los derechos de la madre tierra.....	62
1.1.1. Ley de derechos de la Madre Tierra.....	62
1.1.2. Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien .....	64
2. Jurisprudencia colombiana sobre la naturaleza como sujeto de derechos .....	66
2.1.1. Sentencias la T-622 de 2016 de la Corte Constitucional Colombiana.....	67
2.1.2. Sentencia STC4360 de 2018 expedida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia .....	73
2.2. Desarrollo constitucional ecuatoriano de los derechos de la naturaleza .....	75
3. Consecuencias que plantean las teorías y los ordenamientos jurídicos de Bolivia, Colombia y Ecuador al declarar a la naturaleza como sujeto de derechos.....	78
Conclusiones.....	83
Bibliografía.....	87



## Introducción

Los problemas ambientales han llevado a que desde la academia y la política se planten modelos jurídicos para lograr superar o hacer frente a la crisis ambiental que está llevando a la destrucción de los recursos naturales y la del ser humano; en razón a ello el derecho se ha encargado de regular desde diferentes miradas o enfoques epistemológicos los instrumentos para proteger la naturaleza y la existencia misma del ser humano.

Como se dijo, normas justificadas desde diferentes planteamientos teóricos, como, por ejemplo, la teoría del derecho al medio ambiente sano, que entiende la naturaleza como objeto de protección o, desde el enfoque que considera que los seres no humanos son sujetos de derechos, extendiendo la figura de sujeto de derechos a la naturaleza.

Para contextualizar el enfoque de esta investigación, es menester hacer una diferenciación entre las visiones que se plantean sobre el medio ambiente o naturaleza en la doctrina y en los ordenamientos jurídicos de Bolivia, Colombia y Ecuador; como la visión antropocéntrica, biocéntrica y la ecocéntrica.

La primera considera a la naturaleza o medio ambiente como objeto de protección; es decir es deber del hombre protegerla y es un derecho del hombre tener la garantía de un medio ambiente sano, esta teoría parte de la idea que el derecho a un ambiente sano es un derecho difuso, del que es titular el ser humano y la comunidad.

La otra visión, parte de la idea de considerar necesario poner en igualdad jurídica en el goce de derechos tanto a lo humano como lo no humano, estableciendo que la naturaleza tiene derechos por sí sola - per se, sin intermediación del ser humano, porque la naturaleza tiene fines por sí misma.

Esta investigación pretende incidir en las teorías que desarrollan los derechos de la naturaleza desde un sentido crítico para mostrar la existencia de una visión hasta ahora ausente sobre la subjetividad de los derechos de la naturaleza, y reflexionar sobre los efectos de considerar de la naturaleza como sujetos de derechos. De manera que esta investigación pretende ser un aporte crítico a las teorías que otorgan derechos a la naturaleza.

Para lograr tal fin se ha planteado la siguiente pregunta que guía la investigación ¿Las teorías sobre la naturaleza con derechos encarnan una visión superadora de la teoría

clásica del derecho en términos de garantizar la protección de la misma, tomando en cuenta el actual desarrollo dogmático y jurídico de Bolivia, Colombia y Ecuador?

Se han planteado como objetivos de la investigación, analizar críticamente las teorías de la naturaleza como sujeto de derechos, objeto de protección y sus potenciales efectos. Así mismo, estudiar críticamente y de manera comparada las consecuencias jurídicas del reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos que plantean las teorías y los ordenamientos jurídicos de: Bolivia, Colombia y Ecuador, para reflexionar acerca de sus efectos.

Para llevar a cabo esta investigación, fue necesario la utilización de fuentes de información indirectas de carácter formal como las jurisprudencias de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado; las Constituciones de los países estudiados; la doctrina que sobre el objeto de estudio se ha establecido.

Las fuentes fueron estudiadas desde el método dogmático, hermenéutico, crítico analítico, en razón a que la investigación se planteó a partir del análisis de las teorías. Y Técnica empírica respecto del análisis de los documentos jurídicos desarrollados por los países que otorgan derechos a la naturaleza.

## Capítulo Primero

### **Análisis crítico de las teorías de la naturaleza como sujeto de derechos, objeto de protección y sus potenciales efectos**

En este capítulo se analizarán los conceptos elaborados por la doctrina de la categoría sujeto de derechos, desde diferentes ámbitos de conocimiento, también se revisará el contenido del concepto de derecho subjetivo del derecho occidental y las teorías que otorgan derechos a la naturaleza.

En esa medida también se abordarán el derecho al medio ambiente como herramienta de protección de la naturaleza y como parte de un interés difuso y comunitario, para finalmente analizar si existe conflicto entre las teorías de la subjetividad del derecho tradicional y las teorías que reconocen los derechos de la naturaleza.

#### **1. Teorías del sujeto de derechos**

Se describirán brevemente algunas connotaciones teóricas que contiene la categoría de sujeto, subjetivismo y subjetivo. Conceptualizaciones que permitirán estudiar si la naturaleza puede ser entendida bajo dichos conceptos y, así ser comprendida como sujeto de derechos.

Desde el plano ontológico, se tiene que “el objeto-sujeto. Este objeto –sujeto es llamado también con frecuencia objeto, pues constituye todo lo que puede ser sujeto de un juicio”.<sup>1</sup> Se entiende que tanto el sujeto como el objeto pueden ser objeto, y convertidos en sujetos pudiendo ser objeto de una discusión respecto de ellos. Es un concepto general donde todo sujeto puede ser objeto y viceversa.

Bajo este concepto ontológico el ser sujeto de juicio no necesariamente es un ser humano, puede ser cualquier otro ente no humano, que cumplirá con la condición de objeto o sujeto de juicio, aclarando que quien hace el juicio de valor debe ser un sujeto

---

<sup>1</sup> José Ferrater Mora, Josep-Maria Terricabras, y Priscilla Cohn Ferrater Mora, *Diccionario de filosofía*, Nueva ed. Rev., aumentada y actualizada por el profesor Josep-María Terricabras (Barcelona: Editorial Ariel: Círculo de Lectores, 2004), 3393.

del primero. Se entiende que, desde la noción ontológica de sujeto, la naturaleza puede ser tanto objeto como sujeto de un juicio de valor.

Desde la Gnoseología: “el sujeto cognoscente el que es definido como sujeto para el objeto en virtud de la correlación sujeto-objeto que se da en todo fenómeno del conocimiento, y que sin negar su mutua autonomía se hace imposible la exclusión de uno de los dos elementos”.<sup>2</sup> Este concepto indica que el sujeto es aquel que está dotado de razón y reflexión; cualidades que se le han otorgado al ser humano.

En igual sentido, Sanfelix Vidarte indica que el sujeto es: “centro unificado de conciencia y de autoconciencia, de representaciones y de voliciones, es decir, como sujeto consiente de representaciones y agente moral”.<sup>3</sup> Este concepto hace referencia a un sujeto conocedor de la existencia sus actos, etc.

De manera que el sujeto no solo comprender al ser humano, puede extenderse a otros entes no humanos, estos cumplen con la condición de sujeto siempre que sean vistos desde la ontología y la lingüística, sin embargo, desde la gnoseología que estudia el origen del conocimiento del individuo se excluye a los entes no humano como sujeto.

Gonzales Gallego, desde una mirada cultural considera que la visión del hombre como sujeto o *subjectum* requiere reconocer la identidad personal de dicho sujeto, por ello determina que persona es: “ un ser pensante e inteligente, previsto de razón y reflexión, y que puede considerarse así mismo como una misma cosa pensante en diferentes tiempos y lugares”.<sup>4</sup> Se infiere que la identidad personal del sujeto recae sobre el ser humano que se configura bajo unas características cognitivas: de ser pensante, consciente de sus actos e identidad.

Desde la dogmática tradicional del derecho, se encuentra que “ser sujeto de derecho es ser sujeto de derechos y obligaciones, lo cual equivale según la propia dogmática a ser persona”.<sup>5</sup> Históricamente se ha retratado que la condición de sujeto de derecho y de obligaciones recae sobre el ser humano.

De este modo, son sujetos de derechos quienes sean titulares de potestades otorgadas por el derecho, lo cual contiene a todo a quienes el derecho los reconozca como

---

<sup>2</sup> Ibid.

<sup>3</sup> Vicente. Sanfelix Vidarte, ed., *Las Identidades del sujeto*, 1. Ed (Valencia: Pre-Textos, 1997),36.

<sup>4</sup> Agustín. González Gallego, *Antropología filosófica: del subjectum al sujeto* (Barcelona: Montesinos, 1988), 64.

<sup>5</sup> Universidad Nacional Autónoma de México, ed., *Enciclopedia jurídica latinoamericana*, 1a. ed. (Buenos Aires: Universidad Nacional Autónoma de México; Rubinzal-Culzoni Editores, 2006), 842.

sujetos de derecho, siempre que estos puedan crear o modificar el derecho. No obstante, la dogmática es clara al indicar que es sujeto de derecho quien pueda ser sujeto de una obligación jurídica; en síntesis, ser sujeto de derecho es ser sujeto de obligaciones jurídicas.

El concepto de subjetividad es prudente traerlo a colación para comprender que sugiere la subjetividad de derechos, entendiéndose que puede entenderse “para designar lo que se halla en el sujeto como sujeto cognoscente”.<sup>6</sup> De ahí que la interpretación que se hace de este concepto, remite a buscar saber quién es el sujeto cognoscente con la capacidad de conocer, quien es el sujeto pensante que puede realizar el acto de conocimiento. Es preciso afirmar partiendo de los conceptos dados sobre sujeto, que el sujeto cognoscente es el ser humano. Además, lo subjetivo se describe como: “espíritu humano en sí. Referente al pensar y al sentir del hombre”.<sup>7</sup>

En ese entender se vuelve a las nociones ontológicas y gramaticales del sujeto, este como sujeto de un predicado; es decir sujeto de unas características que describe el predicado. Y en la noción ontológica el objeto de conocimiento es visto y analizados por el sujeto cognoscente. En estas connotaciones el significado de sujeto no es exclusivo para el ser humano, siendo solo exclusivo en la medida en que es sujeto cognoscente, mientras que, como sujeto del predicado, o sujeto- objeto de conocimiento, el sujeto puede ser cualquier ser no humano.

Por su parte Ángel Maya afirma, que el termino subjetivismo antes de ser definido por los filósofos fue un instrumento jurídico, simbólico creado por el pensamiento racional, que surge al desacralizar el valor del mito e implementar el contrato social donde impera la razón y el planteamiento de que todos los seres humanos son iguales ante la ley, y por ello “Cada uno es responsable de sus destino, pero solo es responsable ante la ley”.<sup>8</sup> Por consiguiente ser humano es responsable de su conducta en la relación con el entorno, desde el momento que decide ser igual y ejercer esa igualdad, es sujeto jurídico pero también un sujeto con responsabilidades propias.

---

<sup>6</sup> Ferrater Mora Terricabras, y Cohn Ferrater Mora, *Diccionario de filosofía*, 3392.

<sup>7</sup> *Diccionario enciclopédico de derecho usual. Tomo VII Tomo VII* (Buenos Aires: Heliasta, 2003), 532.

<sup>8</sup> Ángel. Maya, *Derecho y medio ambiente*, Serie ecológica, no. 4 (Medellín: Corporación Ecológica y Cultural “Penca de Sábila”; FESCOL: CEREC, 1992), 24.

En síntesis, en relación antes mencionadas, el subjetivismo jurídico recae sobre la persona e individuo humano racional y responsable de sus actuaciones o comportamiento en su relación con el entorno.

Desde la teoría clásica del derecho se han establecido varias vertientes del derecho subjetivo; en primer término la postura clásica aboga por determinar que la voluntad del sujeto es el elemento esencial que caracteriza al derecho subjetivo: “El derecho subjetivo es para ella poder de voluntad”.<sup>9</sup> Contrario a esta idea la postura esta la que deja de lado al sujeto y centra su mirada hacia el objeto, indicando el derecho subjetivo como el interés jurídicamente protegido; una tercera noción, funde los elementos de las anteriores teorías, uniendo la voluntad y el interés en una sola teoría.

Así, desde la postura del derecho objetivo concibe que el poder de voluntad; es decir, la voluntad del sujeto es lo primordial en el derecho. No obstante, otros pensadores aseguran que no es el derecho objetivo quien concede la voluntad, sino que al ser el derecho subjetivo producto del individuo, que es anterior a cualquier reconocimiento creado por el ordenamiento jurídico, es el poder de voluntad el elemento esencial que caracteriza al derecho subjetivo.

Más aun, estas teorías defienden que: “un derecho subjetivo no puede existir, en el plano jurídico, más que en tanto que el orden jurídico positivo lo reconozca, confiriéndole valor específicamente jurídico, garantizado por vías de derecho”.<sup>10</sup> De acuerdo con lo planteado, es el sistema jurídico el que reconoce la existencia de un derecho subjetivo y establece los mecanismos de acción para poder ejercerlo.

Windscheid, complementa que el derecho subjetivo puede existir independientemente de la voluntad del titular ya que un derecho subjetivo puede tener por titular una persona incapaz de voluntad y sin representante, que incluso puede tener derechos sin saberlo, hay un poder de voluntad ausente, hay derechos subjetivos sin saberlo.

Por su parte Dabin, busca definir la relación entre la voluntad del orden jurídico y la voluntad de sujeto, y analizar como un individuo puede ser sujeto de derecho subjetivo, cuando incapaz de la voluntad y sin representante, está imposibilitado a realizar el acto

---

<sup>9</sup> J. Dabin, *El Derecho Subjetivo*, Editorial Revista de Derecho Privado (Madrid, 1955), 70.

<sup>10</sup> *Ibid.*, 73.

de apropiación del beneficio previsto por la norma, lo cual es la esencia del derecho subjetivo, según Windscheid.

Dabin, analiza dos opciones frente a la problemática sobre si el individuo a falta de voluntad no tiene derecho alguno ni sometido a ninguna obligación, o se debe renunciar a la definición del derecho subjetivo desde la voluntad, ya que hay derechos que no requieren de la voluntad, para que existan, como el caso de la herencia, pues en este ejemplo el heredero antes de aceptar ya está investido del derecho sin saberlo.

Frente a esta dicotomía conceptual es necesario diferenciar entre titularidad y ejercicio del derecho. Así, el sujeto del derecho subjetivo es la persona que tiene el poder jurídico, por tanto, esta persona es el titular de ese derecho subjetivo, ya que recae sobre él, de manera que en tanto el derecho subjetivo recaiga sobre el sujeto, este es titular del derecho subjetivo.

Mientras, que el ejercicio del derecho subjetivo parte de la premisa, si un sujeto tiene derecho a realizar una conducta, este puede ejercer ese derecho, cumpliendo unos requisitos como: tener la capacidad de obrar adecuada para ejercer el derecho subjetivo; es decir ser consciente del obrar. La legitimación del derecho es una condición para el ejercicio del derecho subjetivo, esta puede ser por activa o pasiva, con esta anotación se puede entender que el individuo falto de voluntad puede ser titular del derecho, pero no necesariamente ejercerlo.

La pregunta en este punto de discusión es: ¿el elemento principal del derecho subjetivo es la voluntad? Windscheid, responde que lo que existe es el *acto de apropiación del beneficio de la regla*, de modo que está en manos del titular decidir si actúa para ejecutar la regla y ejercer el acto de apropiación, porque, para el autor el derecho existe perteneciente al sujeto en cuanto de apropiación, así expresa que, por ejemplo: el derecho a la vida como derecho subjetivo existe antes del nacimiento del individuo. “Y esto es porque el derecho a la vida existe antes de que pueda dar lugar a violaciones y a reivindicaciones”.<sup>11</sup> De manera, el derecho subjetivo existe antes de conocer si quiera su existencia, sin embargo, el acto de apropiación lo hace titular al sujeto.

---

<sup>11</sup> Dabin, *El Derecho Subjetivo*, 77.

El autor sostiene que se debe diferenciar entre el derecho mismo y la puesta en ejecución del derecho, la voluntad del titular del derecho es necesaria para la ejecución, pero requiere de un derecho existente.

En similitud a la postura del acto de apropiación de la regla Dabin, Ihering entiende que el derecho subjetivo surge a partir del interés jurídicamente protegido, ya que hay personas que sin voluntad al menos consiente como los locos, impúberes, tienen reconocidos derechos, en ese sentido expresa que el verdadero derecho es el que *pretende*, *aprovecha* y no el que *quiere*. Para este autor hay dos principios que constituyen el derecho: uno sustancial que contienen el fin práctico del derecho, la utilidad, la ventaja, y otro que contiene la forma, que se refiere a la protección del derecho, la acción judicial.

Caracterizándolo de la siguiente manera: “Cualquier derecho existe para el servicio, para la utilidad del hombre”.<sup>12</sup> Entendiendo que lo esencial del derecho subjetivo es el interés, y en consecuencia manifiesta Ihering “el único sujeto del derecho sería la persona a quien va el provecho”.<sup>13</sup> Definiendo el concepto de derecho subjetivo como: “el bien o el interés protegido por una potestad de voluntad perteneciente al hombre, o más bien por un poder de voluntad perteneciente al hombre”.<sup>14</sup>

Así mismo Ihering, citando a Dabin, sostiene que el fin del derecho, de todos los derechos subjetivos, incluida la libertad, no es otro que la realización de un cierto bien del hombre, es el derecho interés, separado de la voluntad subjetiva. Así el derecho subjetivo depende de la voluntad del Estado, dueño de la Ley que lo crea

Solo los intereses reconocidos por la ley positiva y, en tal sentido, por el Estado adquieren valor de derechos subjetivos jurídicos”. (...) Siempre corresponderá a la Ley, al Estado crear, limitar o suprimir el poder de voluntad por el que se define el derecho subjetivo, porque la voluntad no es superior a ley.<sup>15</sup>

Jellinek, entiende al derecho subjetivo como: “la potestad de voluntad humana, reconocida y protegida por el orden jurídico, que tiene por objeto un bien o un interés”.<sup>16</sup> Concluyendo que el derecho subjetivo es la voluntad regulada por el interés.

Dabin concluye que: “El derecho subjetivo está definido como un interés servido de un interés; que la voluntad del interesado o de un representante suyo- sea considerada

---

<sup>12</sup> Ibid., 81.

<sup>13</sup> Ibid., 91.

<sup>14</sup> Ibid.

<sup>15</sup> Ibid., 84.

<sup>16</sup> Ibid., 93.

como inherente y esencial al derecho, o simplemente como un medio de su ejercicio”.<sup>17</sup> En definitiva, el número de factores componentes del derecho subjetivo es la voluntad y el interés, creando una vía mixta.

Por su parte Hans Kelsen, analiza al derecho subjetivo entendiéndolo desde la norma jurídica, norma jurídica que recae sobre el individuo sujeto del derecho, dicha norma puede ser una obligación jurídica, un derecho privado, un derecho político, una garantía constitucional o una norma como permisión, lo que se debe resaltar en este acápite es que independientemente de que tipo de norma jurídica, es subjetivo porque recae sobre la figura humana.

Para que la norma jurídica recaiga sobre un individuo sujeto de derechos debe cumplirse estos cinco criterios: a) “El derecho subjetivo reflejo de una obligación jurídica, b) el derecho subjetivo privado en sentido técnico, c) el derecho político, d) derecho o libertad fundamental, y, e) el derecho subjetivo como permisión positiva”.<sup>18</sup>

Antonio Cruz, considera que Kelsen entendió la teoría pura del derecho y los conceptos jurídicos, desde la objetividad del derecho y del carácter positivista, explicando que Kelsen pretendió superar el dualismo que existe entre derecho subjetivo y derecho objetivo, así mismo rechazando la noción “del derecho subjetivo como algo distinto del derecho objetivo”.<sup>19</sup> Manifestando que el objeto del derecho es la norma jurídica y no sobre quien recae la norma por ello sostiene que el derecho es objetivo.

Así, sustenta que los conceptos jurídicos deben referirse a la forma y contenido de las normas jurídicas positivas ya que estos hacen posible lógicamente y epistemológicamente viable la elaboración de una ciencia jurídica que describe y sistematiza los órdenes jurídicos positivos.

En razón a sus planteamientos positivistas, construye el concepto de derecho subjetivo a partir del concepto de deber jurídico, considerando que desde las dos nociones tanto norma jurídica como deber jurídico surge la distinción entre el punto de vista objetivo y subjetivo, donde el aspecto objetivo hace relación a las normas jurídicas y el subjetivo el deber jurídico. Conforme a ello, establece que el derecho objetivo abarca tanto derechos subjetivos como deberes subjetivos.

---

<sup>17</sup> Ibid., 99.

<sup>18</sup> Juan Antonio. Cruz Parceró, *El concepto de derecho subjetivo*, 1. ed., 1 reimpr, Doctrina jurídica contemporánea 6 (México: Distribuciones Fontamara, 2004), 23.

<sup>19</sup> Ibid., 24.

Diguit, recuerda también que el hombre para tener derechos subjetivos debe estar en contacto con el resto de la sociedad, estando aislado no puede tener derechos subjetivos, porque expresa que el hombre aislado no existe. “El hombre solo existe viviendo en sociedad; (...) el derecho subjetivo requiere, por definición, un sujeto activo y un sujeto pasivo, lo que supone la sociedad, y por consiguiente una regla social”.<sup>20</sup> Sugiere así mismo no confundir al hombre aislado del individual este es una realidad el anterior no existe.

El hombre individual es hombre social y es individual antes de ser social, entra en contacto con otros hombres. Y posee capacidades como la vida, facultades corporales e intelectuales y ciertas necesidades para mantener y desarrollar su vida, por ello es que el derecho subjetivo supone la vida social, si no se vive en sociedad no se es sujeto de derechos ya que no hay sobre quien recaiga la obligación de respetar los bienes, riquezas o valores pertenecientes al sujeto de derechos. “El derecho subjetivo implica relación entre sujeto titular y otras personas”.<sup>21</sup>

Por otra parte, Cruz analiza el concepto de derecho subjetivo desde las concepciones de H.L.A Hart, quien pretende esclarecer el significado de los términos jurídicos, entendiendo al derecho subjetivo desde el sentido de pretensión, ya que considera el concepto no presenta conexión directa con el mundo empírico, no equivale al concepto de persona, ni cosa, ni acontecimiento, aunque esté conectado a estos términos.

Contrario a los anteriores planteamientos sobre la existencia del derecho subjetivo existe la doctrina que niega la existencia del derecho subjetivo, dicha negación más radical es defendida por León Diguit quien según J. Dabin, establece que no hay otro derecho que el objetivo, “la idea del derecho subjetivo, desde cualquier punto de vista que se elija, es una noción vacía de sentido”.<sup>22</sup> Así mismo, menciona que tanto los individuos privados, como los funcionarios, los gobernantes, todo el mundo está sometido al derecho objetivo.

El autor se cuestiona sobre cómo resolver la cuestión del derecho subjetivo que tiene su esencia en la voluntad humana, cuando no se puede conocer la naturaleza de la voluntad. Además, crítica que exista un derecho subjetivo de las colectividades cuando

---

<sup>20</sup> Dabin, *El Derecho Subjetivo*, 48.

<sup>21</sup> *Ibid.*, 50.

<sup>22</sup> Dabin, *El Derecho Subjetivo*, 9.

no puede decirse si existe la voluntad colectiva ya que lo hay ahí es manifestaciones de voluntades individuales. Concluyendo que:

En realidad, lo único que puede ser captado en la realidad del derecho es el derecho objetivo, es decir la regla de la disciplina social que se ve impuesta a los individuos que forman la sociedad, intimándoles que hagan ciertas cosas y se abstengan de otras: fuera de esta regla social, toda idea de derecho es inconcebible.<sup>23</sup>

Duguit, critica la teoría individualista que defiende que el hombre tiene derechos desde que nace por el mero hecho de ser hombre, ya que expresa que el ser humano es desde el momento social, porque el hombre no existe más que en sociedad y por la sociedad; por ello expresa que la doctrina individualista es contradictoria al suponer que el hombre aislado tiene derechos, “El hombre solo adquiere derechos cuando entra en contacto con otros seres humanos lo que establece la idea de sociedad”.<sup>24</sup>

De manera que el derecho objetivo no puede derivarse de un derecho subjetivo que solo existe si hay vida social, no por el hecho de que el ser humano nace con unas prerrogativas ya establecidas. Sin embargo, Duguit diferencia entre las situaciones jurídicas que son todas, una diferenciación de objetivas en estricto sentido y unas situaciones jurídicas subjetivas.

Entendiendo que es objetiva la situación jurídica que deriva de la norma jurídica directamente o por intermedio de un acto de voluntad que condiciona, es una norma general y permanente. Y es subjetivo la situación jurídica cuando es especial, particular de una o muchas personas determinadas y temporal perduran durante la actuación de la vía de derecho que la sanciona.

En este acápite analizado se evidencia que el derecho subjetivo se establece concibiendo el derecho desde la voluntad y el interés de dicha voluntad, voluntad tanto de crear el derecho subjetivo, como de ejercer el derecho, así el derecho subjetivo ha tenido diferentes interpretaciones que ha llevado a algunos autores a entender que el acto de apropiación del derecho es lo primordial, a otros que el interés jurídicamente protegido es lo esencial en el derecho subjetivo, sin embargo en estas tesis y en favor de la investigación lo que resulta relevante es que estas teorías se refieran a los individuos humanos que conviven en sociedad, para quienes son necesarios los derechos subjetivos

---

<sup>23</sup> Ibid., 10.

<sup>24</sup> Ibid., 11.

que se mueven entre el poder de la voluntad, el interés y la necesidad de realización de bienes del ser humano.

Habiendo sustentado las teorías sobre sujeto de derechos desde el derecho occidental, en el siguiente acápite se analizará la pregunta sobre quienes son sujetos de derechos actualmente, para ello el siguiente punto recogerá tanto la visión denominada antropocéntrica ya analizada, como las visiones biocéntricas que se analizarán en los siguientes puntos de este capítulo.

## **2. ¿Quiénes son sujetos de derechos hoy?**

En el anterior acápite se desarrolló una postura positivista respecto de quien se considera sujeto y como se define desde las teorías jurídicas clásicas del derecho la condición de sujeto de derecho, condición que el anterior análisis recae sobre el ser humano pensante, racional, sin embargo, dicho paradigma ha sido insuficiente para contrarrestar las crisis ambientales.

En este punto de la investigación se muestra dos paradigmas jurídicos que establecen la condición de sujeto en los sistemas jurídicos, con el ánimo de establecer qué tipo de norma jurídica o paradigma es el más idóneo para afrontar las crisis ambientales. Entre los paradigmas la doctrina ha creado dos: una es la visión antropocéntrica y la otra las denominadas éticas biocéntricas.

Desde la ética antropocéntrica que se divide en dos vertientes antropocentrismo fuerte o excluyente que indica que: “solo los seres humanos son sujetos de protección y moralidad y concede a la entidades no humanas solo un valor estrictamente instrumental, en la medida que son los medios para realizar los fines humanos”.<sup>25</sup> Mientras que el antropocentrismo débil que parte de reconocer igualdad moral solo a los humanos, aceptando igualdad moral a seres considerados no humanos pero que comparten características con los humanos como los Simios.

En posición teórica se encuentra que el sujeto es el ser humano quien como se ha mencionado en las teorías subjetivas es el agente moral con capacidad y raciocinio para

---

<sup>25</sup> Gregorio. Mesa Cuadros, ed., *Elementos para una teoría de la Justicia Ambiental y el Estado Ambiental de Derecho*, 1. ed, Colección Gerardo Molina 28 (Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 2011), 34.

ser sujeto de obligaciones éticas, para con los demás, y por tanto a quien puede aplicarse y exigir una conducta responsable con el resto de seres con quien comparte su entorno.

Mientras, que la doctrina biocéntrica abogan según Mesa, por una justicia ambiental que afirma que “no solo los humanos son sujetos de protección o moralidad”.<sup>26</sup> En esta categoría se encuentran el Zoocentrismo, el biocentrismo en sentido estricto y el ecocentrismo; la primera busca que los animales se han sujetos de derechos, bajo la premisa de que “todos los seres son sujetos de moralidad”.<sup>27</sup> La segunda indica que todos los seres vivos son sujetos de derechos, en esta generalidad se incluyen los humanos, los animales y los vegetales, buscando un igualitarismo biótico radical, abogando por la no existencia de valor entre los diferentes seres vivos, y por tanto es imperativo.

Así lo describe el autor:

Proteger a la naturaleza por su propio valor intrínseco, y no una responsabilidad con la naturaleza (o el ambiente o alguno de sus elementos) basada en intereses humanos utilitaristas, ya que, en caso de conflicto de intereses, los primeros perjudicados serán los intereses o derechos de lo no humano”.<sup>28</sup>

La otra corriente es la ecocéntrica considera que el medio ambiente es jurídicamente autónomo de las necesidades del ser humano, y su regulación, sus normas tiene por objeto la protección del equilibrio de la naturaleza, es un sistema donde todos los componentes tienen valor propio y por eso tienen derecho a la existencia.

Así mismo, defiende la idea de que el hombre no es superior a ningún ser vivo, que es uno más entre los otros seres, por ello cuenta con las mismas características esenciales de todo ser.

Si el hombre es igual a todos los organismos vivos resulta obvio que debe respetarlos del mismo modo como se debe respetar a los otros hombres. Este deber ético tendría que traducirse lógicamente en un deber jurídico de proteger a la naturaleza, de abstenerse de inferir en su desarrollo.<sup>29</sup>

El ecologismo sostiene que el problema con el tratamiento jurídico de la naturaleza es la noción de desarrollo que tiene la ideología económica imperante, pues ha sido el culpable de la explotación desenfrenada de la naturaleza.

---

<sup>26</sup> Ibid.

<sup>27</sup> Ibid., 35.

<sup>28</sup> Ibid.

<sup>29</sup> Julio César. Rodas Monsalve, *Fundamentos constitucionales del derecho ambiental colombiano*, 1. ed, Académica (Santafé de Bogotá, D.C., Colombia: Ediciones Uniandes: TM Editores, 1995), 60.

Visión que propende por una ética que respete y proteja las riquezas naturales como principio fundamental y obligación de los Estados, es decir es un deber constitucional el de proteger los derechos colectivos de los que se beneficia el ser humano de manera colectiva.

En este punto se llega a hablar sobre el derecho al medio ambiente sano, el cual acogiendo la protección de los derechos colectivos menciona, que el derecho al medio ambiente exige una acción por parte del Estado, un hacer; es decir imponen acciones que deben ejecutar las entidades del poder político. En ese sentido Rodas expresa que:

No pueden entenderse desde una óptica de los derechos subjetivos, pues ellos no postulan, como los clásicos derechos de libertad, una delimitación del Estado para no interferir en la esfera privada y autónoma del particular, sino más bien impone metas y programas de actuación a los poderes públicos.<sup>30</sup>

En síntesis, expresa Mesa que abrían dos éticas que superan el interés humano visto desde la visión antropocéntrica y son: la ética ecocéntrica y la ética Zoocéntrica que establecen que la naturaleza, los animales al igual que el ser humano son sujetos de derechos, por esa razón desde esta investigación se evidenciará que se encuentran dos paradigmas que muestran quienes son sujetos de derechos actualmente.

El paradigma que otorga subjetividad de derechos a los animales, naturaleza y al ser humano; y el modelo que considera que solo el ser humano es sujeto de derechos en razón a su racionalidad y capacidad jurídica para ser sujeto.

En el siguiente acápite se estudiará el paradigma que le otorga derechos la naturaleza y seguidamente se abordará el modelo que trata a la naturaleza como objeto de protección.

### **3. La Naturaleza como sujeto de derechos**

La justificación del cambio de tratamiento jurídico del medio ambiente o naturaleza, analizando los postulados doctrinales se han dado a raíz de la creciente degradación de los ecosistemas, la deforestación, la contaminación de la atmosfera, del suelo, del agua; la pérdida de biodiversidad, la ampliación de la frontera agrícola, así como el moderno sistema de desarrollo económico capitalista basado en el extractivismo.

---

<sup>30</sup> Ibid., 37.

Problemáticas sociales y ambientales que han llevado a replantear el tradicional tratamiento jurídico de la naturaleza o medio ambiente como objeto de protección, estableciendo un paradigma jurídico que trata a la naturaleza como sujeto de derechos, doctrina que se estudiará a continuación.

Las problemáticas descritas han llevado a los movimientos ambientalistas y sociales a luchar por establecer otras medidas jurídicas que permitieran garantizar el mantenimiento de los sistemas naturales y del patrimonio ecológico de las naciones. Para lograr tal fin se han reivindicado según la doctrina las sabidurías ancestrales que propenden por la armonía entre las relaciones humanas y el planeta, así mismos planteamientos de pensadores académicos denominados Biocéntricos que conciben a los seres humanos como parte de la naturaleza, siendo contrario al planteamiento dual antropocéntrico.

En esa medida se inicia este punto desde los estudios de antropología, con categorías que permiten diferenciar un paradigma de otro, así Escobar remite a reconocer el esencialismo del constructivismo antropológico, donde el esencialismo describe las principales características de la colonialidad de la naturaleza, consideradas son posturas conservadoras y/o esencialistas que tienen una estructura jerárquica, donde la naturaleza está debajo en la escala, es vista como dominio humano, está por debajo del mercado, y ubicar a la naturaleza femenina, de color oscuro, del tercer mundo.

Condiciones hegemónicas del mundo occidental pretenden superarse con la declaración de los derechos de la naturaleza; es decir erradicar el esencialismo, romper las posturas conservadoras u otras visiones donde la naturaleza es asimilada como objeto de contemplación, y explotada.

El contenido dogmático de los defensores de los derechos de la naturaleza establece que los derechos de la naturaleza son valores que van más allá de ser utilidad de los seres humanos o del valor que el ser humano le otorgue; estableciendo que se trata de un modelo no antropocéntrico sino ecocéntrico o biocéntrico.

Bajo estos criterios Escobar, haciendo crítica al esencialismo o a la ciencia positivista y acogiendo el constructivismo epistemológico, cita a Tim Ingold argumentando que se ha criticado dicha tradición positivista la cual considera existente la “división entre humanos y naturaleza y de lo vivo y no vivo, característico de la mayoría

de enfoques neodarwinistas”.<sup>31</sup> Considera que dicha división es dominante y dañina, razón por la cual se debe culminar. Por ello desde el constructivismo se propone la fenomenología, corriente filosófica que según indica Escobar, “proponer una visión alternativa de la relación entre los seres humano y el medio ambiente y de cómo se adquiere el conocimiento de la realidad”.<sup>32</sup> Una visión de relación activa entre seres en el mundo que se complementan.

En esa perspectiva y frente a la problemática que ha generado la ciencia positivista, el antropocentrismo y la globalización empresarial que mira el mundo como un negocio al que debe sacársele provecho y rentabilidad, Vandana Shiva propone la democracia de la Tierra.

Dicha democracia como una política basada en la diversidad de las culturas vivas, de la conciencia ecológica de las antiguas civilizaciones, de las comunidades que busca la convivencia en equilibrio, en reciprocidad, colaboración y mutualidad con la naturaleza, con la tierra, ya que la humanidad es miembro del mismo espacio y conforman una misma humanidad. “La democracia viva se basa en la diversidad viviente de culturas y de comunidades, pero también en la idea de que todos y todas compartimos una misma humanidad y comunión con todos los seres y todas las formas de vida”.<sup>33</sup>

La autora, entiende que tanto los seres humanos como los no humanos tiene igualdad de acceso a disponer de los recursos que tiene la tierra, podría decirse tienen igualdad de derechos, en lo que denomina Shiva como la comunidad de todos los seres; Así mismo, expresa que la democracia viva es el espacio para la defensa de los derechos, el ejercicio de las responsabilidades deberes a fin de llevar a cabo la protección de la vida sobre la tierra; además esta democracia reconoce el valor de todas las especies sin discriminaciones jerárquicas o dualismo.

Las democracias vivas se basan en el valor intrínseco de todas las especies, de todos los pueblos y de todas las culturas, en el reparto justo y equitativo de los recursos vitales de la tierra y en la toma compartida de decisiones acerca del uso de los recursos planetarios. (...) Tienen cabida especies, credos, géneros y diversas etnias.<sup>34</sup>

---

<sup>31</sup> Arturo. Escobar, "Epistemologías de la naturaleza y colonialidad de la naturaleza. Variedades de realismo y constructivismo", en *Cultura y Naturaleza*, 1º (Bogotá, D.C.: Jardín Botánico de Bogotá, José Celestino Mutis, 2011), 57.

<sup>32</sup> Ibid.

<sup>33</sup> Vandana. Shiva, *Manifiesto para una democracia de la tierra: justicia, sostenibilidad y paz* (Barcelona: Paidós, 2006), 110.

<sup>34</sup> Ibid., 15.

Se entiende entonces que la democracia de la tierra que plantea Shiva aboga por la subjetividad de derechos de la naturaleza, pues “reconoce y respeta la vida de todas las especies y de todas las personas”.<sup>35</sup> Por ellos establece los principios de la democracia de la tierra. Los cuales son:

Primero: Todas las especies, pueblos, y culturas tienen un valor intrínseco. Este principio indica que todos los seres son sujetos dotados de integridad, inteligencia e identidad, por lo cual no pueden ser usados como propiedad de otros seres y se manipulados o explotados. “Ningún ser humano tiene derecho a ser dueño de otras especies, de otras personas o de los conocimientos de otras culturas por medio de patentes o de otros derechos de propiedad intelectual”.<sup>36</sup>

Segundo: La comunidad de la tierra es una democracia de toda la vida en su conjunto. Indica la autora que todos los seres somos miembros de la tierra y por ellos interconectados entre sí; así mismo, menciona que todos los seres tienen el deber llevar una forma de vida que proteja los procesos ecológicos de la tierra, los derechos y bienestar de todas las especies y personas. “Ningún ser humano tiene derecho a inmiscuirse en el espacio ecológico de otras especies y de otras personas ni a tratarlas con crueldad y violencia”.<sup>37</sup>

Tercero: el deber de defenderse la diversidad en la naturaleza y en la cultura. Dicha obligación recae sobre todas las personas. Cuarto: Todos los seres tienen un derecho natural a su sustento. Dicho principio sostiene que todos los seres que existen en la tierra tienen derecho a la alimentación, al agua, a un habita seguro y limpio.

Quinto: La democracia de la tierra está basada en las economías viva y en la democracia económica. Lo que indica que las economías vivas son sistemas sostenibles, pluralistas que protegen a los seres humanos y no humanos; es decir a la naturaleza.

Sexto: la democracia de la tierra está basada en culturas vivas, pues promueve la diversidad cultural de los miembros de la comunidad de la tierra. Séptima: las culturas vivas nutren la vida. Este principio indica que las culturas vivas se basan en la dignidad y respeto por la vida en conjunto con los seres humanos y no humanos, géneros, culturas, etc., estas culturas vivas según la autora son ecológicas, no consumistas, ni destructivas para la vida, ni explotan los recursos, son culturas que reconocen la conciencia planetaria.

---

<sup>35</sup> Ibid., 17.

<sup>36</sup> Ibid.

<sup>37</sup> Ibid., 18.

Octava: La democracia de la tierra globaliza la paz, la atención y la compasión. Este principio aboga por valores que permite a los seres de la tierra vivir en armonía entre sí, propendiendo por la compasión, la justicia y la sostenibilidad.

Vandana Shiva propende por una convivencia en la tierra de todos los seres que hacen parte de ella, como una comunidad de todos tanto seres humanos y no humanos, por la cual todos son responsables de cuidar y mantener la existencia de todos los seres. Y frente al desarraigo de estos valores de cuidado de la naturaleza, propone como solución tomar las cosmovisiones locales, a fin de reestructuras la visión de mundo y los estilos de vida consumistas, explotadores y utilitarios.

Por lo tanto, se debe cambiar de paradigma a una mirada ecológica que permita la continuidad de la vida en la tierra y los seres que la habitan, lo cual se logra cumpliendo los principios de la democracia de la tierra. “A través de esta democracia de la tierra en acción, reivindicamos las libertades y los derechos de todas las personas y de todos los seres”.<sup>38</sup> Se evidencia el planteamiento de la autora la defensa de los derechos no solo de los humanos sino la de los no humanos.

Similar al pensamiento anterior Leonardo Boff propone una ética de responsabilidad para con la tierra, aboga por un nuevo modelo de comportamiento humano que respete la tierra como un gran organismo vivo. “Esta visión de Gaia podrá re-encantar nuestra convivencia con la tierra y hacer vivir una ética de la responsabilidad, la compasión, y la solicitud, actitudes todas ellas que salvarían la vida y la Casa Común, la tierra”.<sup>39</sup>

Según el autor la humanidad olvido la unión que tiene con la tierra, y esto sucedió con la ilustración, el reduccionismo científico y el racionalismo, que genero la ruptura con la tierra y dio origen al antropocentrismo, que niega el dialogo con la naturaleza, el saber ancestral de los pueblos locales y originarios.

En esa perspectiva establece cinco marcos para una moralidad que logre solución para la tierra. primero: la preocupación del corazón, el afecto, la compasión y la piedad, busca que el ser humano vuelva a sentirse parte de la tierra, miembros de una misma comunidad, no separados o divididos. El llamado que hace el autor es: “a sentir la tierra como Gaia, si no la amamos como madre ni cuidamos de ella como cuidamos de nuestros

---

<sup>38</sup> Ibid., 174.

<sup>39</sup> Leonardo Boff y Jesús García-Abril, *La opción-Tierra: la solución para la tierra no cae del cielo* (Santander: Sal Terrae, 2008), 60.

hijos e hijas, difícilmente la salvaremos. Sin la sensibilidad, la operación de la tecnociencia será insuficiente, pues es demasiado utilitarista, fría y funcionalista”.<sup>40</sup>

El segundo marco de moralidad es tomar en serio el principio de precaución y de solicitud. La solicitud es tomada como la ética de la compasión para evita el sufrimiento de la tierra, implica que el ser humano muestre la compasión por la vida y la naturaleza, por cada uno de los seres con quien convive en Gaia, y así evitar y prevenir los daños que está sufriendo la tierra.

El tercer marco, es el respeto a todos los seres, considera que cada ser posee valor intrínseco, tiene su lugar dentro del ecosistema, por lo que son sujetos de veneración y respeto.

El cuarto marco es la ética de la solidaridad y cooperación para vivir en comunidad en la tierra, donde todos se ayuden a fin de mantener el equilibrio dinámico y lograr que todos los seres puedan coevolucionar.

Como quinto marco, propone la ética de la responsabilidad, humanidad ha implementado el principio de la autodestrucción de la vida humana, de los ecosistemas, por ello el ser humano debe darse cuenta de sus actos y asumir su responsabilidad, “Actúa de tal forma que las consecuencias de tus actos promuevan la vida, la solicitud, la cooperación y el amor”.<sup>41</sup>

Desde estas consideraciones que abogan por los derechos de los no considerados humanos, proponen un cambio de paradigma que defienda los derechos a la vida y existencia de todos los seres del planeta, dejando a un lado las visiones duales y utilitaristas y cambiar a un paradigma ético, de responsabilidad humana y de respeto de los otros seres son humanos.

Por otra parte Astrid Ulloa, complementa a esta teorías con la consideración de que se requiere cambiar el entendimiento que ha tenido la antropología contemporánea, respecto de la relación naturaleza/ cultura, indicando que “la naturaleza es un ente con capacidad de acción y con un dinamismo propio que replantea la visión de una naturaleza pasiva o prístina”.<sup>42</sup> Asumiendo que la relación de los humanos con el entorno tiene

---

<sup>40</sup> Ibid., 178.

<sup>41</sup> Ibid., 184.

<sup>42</sup> Astrid. Ulloa, "Concepciones de la naturaleza en la antropología actual", en *Cultura y Naturaleza Aproximaciones a propósito del bicentenario de la independencia de Colombia*, 1° (Bogotá, D.C.: Jardín Botánico de Bogotá, José Celestino Mutis, 2011), 27.

afectación recíproca, y reconoce la capacidad de acción y de movimiento propio de la naturaleza.

Razón por la cual considera que los trabajos etnográficos han sido esenciales para la transformación de la perspectiva dualista de la división entre naturaleza y cultura, humanos y no humanos, y pone como ejemplo el trabajo de investigación etnográfico de antropólogos que ha mostrado que:

Para algunas culturas indígenas, los animales, y las plantas tienen comportamientos humanos y están regulados por reglas sociales; mientras que de manera recíproca los humanos pueden transformarse en animales. Las relaciones entre humanos y no humanos están en constante proceso de transformación y reciprocidad.<sup>43</sup>

En razón a ello Ulloa, citando a Descola indica que desde las nociones de occidente no se puede explicar ciertas ideas y entre las relaciones de los humanos y lo no humanos, ya que la cultura occidental tiene otra mirada otra cultura sobre la naturaleza.

A partir de estas atribuciones que hacen los humanos a los considerados no humanos, se establecen las cosmovisiones o formas de entender el mundo, así desde una cultura indigenista podría decirse que hay reciprocidad, lo que, según Ulloa, Pálsson le llama un *paradigma comunitario*, que no divide, sino que al contrario considera procesos recíprocos y de interrelación entre seres. “En ese sentido, los humanos y el medio ambiente son vistos en un proceso de interrelación y reciprocidad”.<sup>44</sup>

Finamente, Ulloa propone que la ecología política debe explorar las concepciones de las comunidades locales no occidentales sobre la relación naturaleza y cultura para entender otras miradas, otras concepciones y prácticas sobre la naturaleza, entender las prácticas de las comunidades indígenas, campesinos, afros, etc. A fin de que, acogiendo esas representaciones y vivencias de las comunidades locales, se pueda replantear el tratamiento que se viene dando a la naturaleza y lograr la protección y conservación ambiental de la cultura de dichas comunidades locales.

Estermann, uno de los teóricos que defiende esta postura epistemológica la ha denominado *Ecosofía Andina*, encontrando que a diferencia de la filosofía de occidente, el ser humano de las comunidades andinas vive en armonía con la naturaleza, por ello expresa que “el runa andino no tiene una relación de oposición con la naturaleza; no se

---

<sup>43</sup> Ulloa, "Concepciones de la naturaleza en la antropología actual", 30.

<sup>44</sup> Ibid., 31.

trata de un adversario que hay que vencer”.<sup>45</sup> Afirmando que la convivencia del ser humano andino con la naturaleza es armónica, éste ser entiende que es un ser natural antes que un ser racional y productor, es una manera de comprender el universo relacionada con los saberes ancestrales.

Según este autor, el indígena tiene una relación de comunicación directa con la naturaleza, no existiendo intermediario alguno entre él y la naturaleza, razón por la cual la ha denominado *ecosofía*, como significado de sabiduría andina del cosmos, donde la naturaleza es estudiada desde el “vivir orgánico y simbólico”.<sup>46</sup> Estableciendo que *ecosofía* puede ser sinónimo de *pachasofía* ya que, la naturaleza es el todo de la realidad, que simboliza la casa- *pacha*.

En ese sentido *Pachamama*, se puede traducir como madre tierra, como madre del cosmos es “la fuente principal de vida y por tanto de la continuación del proceso cósmico de generación y transformación de la racionalidad fundamental y del orden cósmico (*pacha*)”.<sup>47</sup> Pues, la naturaleza (*pachamama*) según esta visión es un ser vivo con características humanas, un ser que ha sido personificado como: “un organismo vivo, y el ser humano es, en cierta medida su criatura que hay que amamantar”.<sup>48</sup>

Esta postura doctrinaria denominada eco-ética, indica Estermann, tiene como objetivo rechazar el comportamiento humano que actué como dominador del orden cósmico, al contrario, expresa que el ser humano debe “respetar el ritmo orgánico de nacimiento, crecimiento y reproducción, la polaridad entre vida y muerte, siembra y cosecha. Por ello (...) La *pachamama* es un sujeto (para hablar en términos occidentales) que actúa y reacciona”.<sup>49</sup> De manera que desde el pensamiento indígena la naturaleza es considerada sujeto, y el ser humano es responsable de cuidar y ayudar en la relación hombre – naturaleza.

Para Estermann el “hombre (runa) ocupa un cierto lugar en la red universal de relaciones; antes de ser sujeto o centro de gravitación cognoscitivo, es parte integral e integrada del cosmos (*pacha*)”.<sup>50</sup> Bajo esta denotación la naturaleza es sujeto de derechos

---

<sup>45</sup> Josef. Estermann, *Filosofía andina: estudio intercultural de la sabiduría autóctona andina*, 1ra ed (Quito, Ecuador: Ediciones Abya-Yala, 1998), 174.

<sup>46</sup> *Ibid.*, 175.

<sup>47</sup> *Ibid.*, 176.

<sup>48</sup> *Ibid.*, 177.

<sup>49</sup> *Ibid.*

<sup>50</sup> *Ibid.*, 193.

y el hombre como parte integral del universo tiene responsabilidad ética de respeto y cuidado de la naturaleza.

En ese sentido Zaffaroni, expresa que Pachamama es la concepción de madre tierra para las culturas Amerindias y Gaia es el equivalente en Europa, así que los derechos de la naturaleza en cabeza de la madre tierra “se trata de un encuentro entre una cultura científica que se alarma y otra tradicional que ya conocía desde siglos el peligro que hoy le bien a anunciar y también su remedio”.<sup>51</sup> De manera que la reivindicación de lo ancestral y mitológico sería la solución a los desequilibrios ambientales.

Desde la hipótesis Gaia, Zafaroni propone que se debe pasar a la ética para que a partir de ahí surja un nuevo paradigma jurídico ético, por ello indica que:

Importa reconocer los derechos de todos los entes que comparten con nosotros la tierra y reconocerles –al menos- su derecho a la existencia y al pacifico desarrollo se sus vidas [...] se trata de reconocer obligaciones éticas respecto de ellos, que se derivan de las circunstancias de componer conjuntamente un *todo vivo* de cuya *salud* dependemos todos, humanos y no humanos.<sup>52</sup>

También expresa que se trata “de reconocerles a las plantas y a los seres microscópicos en tanto formamos parte de un *continuo* de vida, e incluso a la materia aparentemente inerte, que no es tan inerte como parece”.<sup>53</sup> Obligaciones éticas respecto de estos seres.

Otro autor que respalda la subjetividad de derecho en la naturaleza es Ávila Santamaría, quien desarrolla su tesis basado en los conceptos del derecho tradicional occidental para hacer encajar en ellos a la naturaleza, esto son: la dignidad, el derecho subjetivo, la capacidad, y la igualdad.

*La dignidad*, Indicando que la naturaleza tiene sus propios fines de existencia, por lo tanto, no debe ser sometida para el cumplimiento de fines ajenos a los suyos, así define a la tierra como un ser vivo, tiene incluso planes de vida y como todo ser vivo tiende a la supervivencia y a la reproducción para garantizar su existencia que serían sus

---

<sup>51</sup> Luis Fernando. Avila Linzán, "La naturaleza como persona: Pachamama y Gaia" en *Política, justicia y constitución*, 1. ed, Serie Crítica y derecho 2 (Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2011), 333.

<sup>52</sup> Ibid., 323.

<sup>53</sup> Ibid.

finés, desde nuestra limitada racionalidad para comprender a otros seres vivos con los que no tenemos iguales códigos de comunicación”.<sup>54</sup>

Lovelock también indica que la tierra es un ser vivo, frente a lo cual Ávila ultima que la naturaleza cumple con el parámetro de dignidad, ya que tanto el ser humano como la naturaleza son elementos de un mismo conjunto, por tanto, el ser humano tiene como deber mantener el equilibrio, no alterar los ciclos de la tierra a fin de que la tierra cumpla sus propios fines.

Respecto del concepto de *derecho subjetivo* el autor expresa que es el derecho que prevé la norma jurídica, única condición que sirve de presupuesto para ser titular de derechos, indicando que es la norma positiva la que estipula quien es titular del derecho. Para el caso de Ecuador es el Estado ecuatoriano que desde el debate democrático estableció en la Constitución de 2008 los derechos de la naturaleza como evolución y expansión del concepto de derechos subjetivos. Concluyendo que el *status* de titular derechos no sólo recae sobre el ser humano, sino que se ha extendido a la Naturaleza.

En cuanto a *La capacidad*, menciona que todas las personas son capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones, recuerda que las incapacidades son taxativas y no admiten analogías, y entre las excepciones de incapacidad no se encuentra la naturaleza, como incapaz, de manera que podría decirse, manifiesta el autor, desde una interpretación fácil que se aplica la regla general, y por tanto al no estar como excepción, la naturaleza tiene capacidad.

El autor para justificar este tópico recurre al fundamento de la representación legal “la persona, por incapaz que se considere, no deja de ser titular de derechos, el problema es que ciertos derechos se dejan de ejercer por sí mismos y lo hace un tercero al que se le denomina representante”.<sup>55</sup> Pone de manifiesto Ávila, el caso de las personas jurídicas que son entes en abstracto, ficciones jurídicas, no obstante, tiene capacidad de ejercer derechos, de ahí que estipula no sería obstáculo para que la naturaleza no goce de dicha consideración.

En desarrollo del principio de *igualdad*, es una categoría jurídica que no necesariamente debe aplicarse entre seres humanos, escribe Ávila, permite también extenderse a otros seres o especies, porque tanto unos como otros comparten más

---

<sup>54</sup> Ramiro. Ávila, "El derecho de la naturaleza: fundamentos", en *Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*, 1era. ed (Quito, Ecuador: Ediciones Abya-Yala, 2011), 190.

<sup>55</sup> Ibid., 200.

semejanzas que diferencias, en tanto todo ser humano es un animal. Aunque la naturaleza en su extensión abarca más que a la especie animal, considerando que *la tierra en su conjunto es un ser vivo* y un ser vivo nace, vive, se reproduce y muere, estableciendo que es necesario que la tierra sea tratada en igualdad frente a otros seres vivos.

Para comprender la necesidad de los derechos de la naturaleza también ha escrito Avila, es necesario recurrir a la cosmovisión andina o lo que denomina Josef Estermann la *filosofía andina*, la cual desarrolla cuatro principios para considerar a la naturaleza como sujeto de derechos: La racionalidad, la correspondencia, la complementariedad, el principio de reciprocidad.

*La relacionalidad*, a diferencia de la lógica racional occidental, la filosofía andina no busca contrarios, ni dualismos, en este contexto lo que importa es la relación, todo está conectado entre sí, todo ente es necesario, es una relación entre seres, que lleva a entender que la naturaleza requiere de los seres que la habitan y los seres que la habitan no podrían existir sin la naturaleza, razón por la que afirma que: “No se puede desintegrar el concepto de ser humano con la naturaleza, ambos son uno, de ahí que hacer daño a la naturaleza es hacerse daño así mismo”.<sup>56</sup>

*La correspondencia*, entiende que todos los entes se corresponden entre sí, de manera que el ser humanos se corresponde con la naturaleza siendo parte de un todo. Motivo por el cual el autor concluye que “respetar a la naturaleza tiene un impacto directo en el respeto del ser humano y, por contrapartida, irrespetar a cualquier ser humano significa indefectiblemente el irrespeto a la naturaleza”.<sup>57</sup>

*La complementariedad*, entendida sobre la concepción de que todos los entes conviven entre sí, donde los elementos opuestos se complementan y coexisten en armonía. En la filosofía andina al proteger al ser humano (elemento uno) se está protegiendo a la naturaleza (elemento dos) porque se complementan.

Finalmente, *el principio de reciprocidad*, como la unión de los anteriores principios, conlleva a la interrelación y armonía del hombre - naturaleza, ambos son recíprocos, el ser humano respeta y valora a la naturaleza la que le permite sembrar y cosechar sus frutos para garantizar su existencia.

---

<sup>56</sup> Ramiro. Ávila Santamaría, *El neoconstitucionalismo andino*, Primera edición (Quito: Huaponi Ediciones, 2016), 124.

<sup>57</sup> Ibid., 125.

Las posturas desde los principios del manifiesto de la tierra, la ética cosmológica, entiende que la naturaleza es un ser vivo con sus propios ciclos de vida, del cual hace parte el ser humano, y por lo tanto debe considerarse sujeto de derechos, es decir propender por el cambio de paradigma al biocéntrico, es la nueva gobernanza que insisten los autores debe implementarse a fin de lograr la pervivencia de la existencia en la tierra.

En suma, los derechos de la naturaleza son herramientas que han servido para fortalecer el contenido simbólico y la reivindicación de culturas ancestrales con principios que se han expuesto como: la correspondencia, la racionalidad, la complementariedad y reciprocidad, pese a ello es necesario indicar que lo que se resalta, más que los derechos otorgados a la naturaleza, es la importancia de concientizar en la mente humana la ética cosmológica, él debe jurídico de proteger y cuidar la naturaleza. Pues sea bajo un paradigma biocéntrico o antropocéntrico en quien recae la responsabilidad y, por tanto, el derecho subjetivo de cuidado es en el ser humano.

#### **4. Naturaleza o medio ambiente como objeto de protección**

En este punto se analiza el paradigma jurídico denominado antropocéntrico, donde el medio ambiente es un derecho del cual es titular el ser humano, en este modelo jurídico la naturaleza es vista como objeto de protección y se establece el derecho al equilibrio ecológico como interés difuso y comunitario, del que todos los seres humanos son titulares, “el ambiente se convierte en un valor en la medida de que se aboga por un ambiente sano, o adecuado para el desarrollo de la persona”.<sup>58</sup>

La teoría de los derechos humanos establece que el derecho al medio ambiente es un derecho de tercera generación, en la medida en que primero se encuentran los derechos civiles y políticos, seguido de los derechos sociales económicos y culturales y en la tercera escala se encuentra el derecho a disfrutar del ambiente sano y ecológicamente equilibrado. “Los derechos ambientales forman parte de los derechos de la tercera generación, aquellos que deben explicitar las condiciones físicas y biológicas que hacen posible los derechos de las generaciones anteriores”.<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> Rodas, *Fundamentos constitucionales del derecho ambiental colombiano*, 47.

<sup>59</sup> Óscar Darío Amaya Navas, " El desarrollo sostenible como contenido esencial para configurar la naturaleza fundamental del derecho a gozar de un ambiente sano", en *El desarrollo sostenible y el derecho fundamental a gozar de un ambiente sano*, Primera edición (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012), 31.

Rodas, retomando los postulados de la conferencia de Estocolmo que expresa que “El ambiente o entorno comprende el contexto global vital del hombre y equivale a la interrelación de los factores físicos, sociales, culturales o morales que inciden en el desarrollo de su personalidad”.<sup>60</sup> Da a entender que el medio ambiente sano del ser humano comprende un entorno global y vital, con él cual pueda desarrollarse satisfactoriamente.

Rodas, define el entorno según dos postulados, el entorno que “conforma el ambiente físico o natural y comprende el conjunto de los soportes naturales de la vida, abarcando lo factores bióticos y abióticos. Y el otro está el ambiente sociocultural que hace referencia al ambiente construido por el hombre”.<sup>61</sup> En el primero se encuentra lo material, lo natural y en el segundo se encuentran los espacios culturales y sociales.

De manera, que el derecho al medio ambiente es un derecho humano tanto natural como cultural, razón por la cual es un derecho humano, que se ha reconocido “como consecuencia de la presencia del hombre y de la dignidad de la persona humana”.<sup>62</sup>

Es necesario conocer que, desde la doctrina del derecho, la teoría jurídica sobre la protección del medio ambiente tiene la misión de:

Regular la utilización racional de los recursos naturales y promover, a través de un aparato administrativo eficaz y de una normatividad idónea, la compatibilidad entre el desarrollo y la protección del medio ambiente. La calidad de vida de la población actual y de las futuras generaciones depende del logro de ese objetivo.<sup>63</sup>

Entendiendo que el Estado a través del derecho debe regular las acciones humanas, crear políticas públicas y pedagógicas que logren establecer calidad de vida a favor de la población del presente y garantizar la pervivencia humana de las futuras generaciones.

Por lo tanto, el derecho al medio ambiente surge como medida protectora de los recursos naturales ante la evidente destrucción del entorno y la afectación al ser humano, por ello se toman medidas imperiosas, través de la ley para condicionar el uso de los recursos, comprendiendo que “el derechos al medio ambiente no se trata de un derecho a

---

<sup>60</sup> Rodas, *Fundamentos constitucionales del derecho ambiental colombiano*, 48.

<sup>61</sup> Ibid.

<sup>62</sup> Raúl. Lozano Flores, "El derecho humano al medio ambiente implicaciones en su reconocimiento", en *Derecho y medio ambiente*, Serie ecológica, no. 4 (Medellín: Bogotá: Corporación Ecológica y Cultural «Penca de Sábila»; FESCOL: CEREC, 1992), 83.

<sup>63</sup> Oscar Darío Amaya Navas, *La constitución ecológica de Colombia* (Bogotá, D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2010), 20.

la existencia del medio sino a la idoneidad para la vida humana”.<sup>64</sup> En este concepto se enmarca la garantía de la pervivencia de la humanidad y con ello la protección al medio natural.

Ambos elementos, tanto la pervivencia humana como el cuidado del entorno configuran el derecho a gozar de un ambiente sano, entendido como el derecho que tiene el ser humano de usar y disfrutar de un ambiente en condiciones salubres, donde desarrollarse en condiciones dignas.

En estos conceptos del derecho ambiental no solo existe la protección al ser humano, también abarca el lugar donde habita, sin embargo, la prioridad es el ambiente para las personas, por eso son ellas las encargadas de garantizar estas prerrogativas de sanidad, porque es él quien causa el perjuicio al medio ambiente. Por todo ello este paradigma ha sido catalogado como antropocéntrico, porque según los críticos, bajo esta teoría el ideal es la protección del ser humano.

Para complementar la teoría del derecho al medio ambiente sano, es necesario comprenderlo como un derecho de interés general, tanto individual como comunitario, por ello esta garantía recae sobre la sociedad siendo un interés difuso y comunitario.

#### **4.1. Derecho al medio ambiente y equilibrio ecológico como interés difuso y comunitario**

En este apartado se pretende estudiar el derecho al medio ambiente como derecho colectivo y difuso, ya que establece la protección para una comunidad, un conglomerado de sujetos, así se configura en un derecho del cual son titulares la totalidad de los seres humanos, por eso el derecho al medio ambiente es un derecho humano colectivo. También dentro del derecho al medio ambiente se encuentra el equilibrio ecológico, cuyo fin es la protección de los recursos naturales.

Se ha establecido que el *uso y disfrute de los bienes ambientales* es el núcleo esencial del derecho a gozar de un ambiente sano, Amaya expresa que la existencia de un medio ambiente sano contribuye a la existencia de seres humanos, para ello el ser humano debe evitar alterar los parámetros de la biosfera, y para evitar dicha afectación el ser

---

<sup>64</sup> Amaya Navas, *El desarrollo sostenible y el derecho fundamental a gozar de un ambiente sano*, 47.

humano tiene la responsabilidad tanto individual como colectiva de cuidar, proteger el medio ambiente.

Es colectiva la responsabilidad cuando la sociedad y el Estado son quienes debe crear políticas ambientales para la garantía del derecho al medio ambiente y al equilibrio ecológico, extendiendo las responsabilidades los poderes públicos y a la administración pública.

Bajo la teoría del derecho ambiental el entorno es un bien jurídico protegido, donde los recursos naturales que se deben proteger son: “los animales y las plantas son objeto de derecho, son bienes protegidos, cualidad radicalmente diferente a la que ostentan las personas que son sujeto de derechos”.<sup>65</sup> Pues el ser humano es el sujeto que debe protegerlos, y la naturaleza es objeto de protección.

Sin embargo, Navas, indica que si bien, el derecho al medio ambiente es un derecho del ser humano, también abarca la protección a los seres no humanos, es decir; a los animales y plantas, sin necesidad de considerarlos sujetos de derechos. Quienes son sujetos de derechos en esta visión es el ser humano, y con ellos sujetos de responsabilidades de protección y cuidado para con los animales, plantas y demás seres no humanos, existe un interés colectivo que debe proteger el ser humano en sociedad.

El interés colectivo se desglosa del concepto de bien jurídico colectivo que:

Presupone una decisión ponderante para equilibrar intereses contrapuestos. Esta ponderación configura una institución jurídica diferente de los distintos intereses individuales y, por eso mismo, su titularidad viene referida a la colectividad, legitimando la participación de los entes sociales exponentes de los mismos”.<sup>66</sup>

Rodas, sostiene que las características de los intereses colectivos impiden que operen las categorías tradicionales patrimoniales del derecho subjetivo ya que el ambiente no es divisible y por ello no disponible individualmente.

El derecho al medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado son derechos llamados de solidaridad, según Lozano, porque el derecho al medio ambiente sano es un derecho que requiere de la protección del colectivo, siendo titular de este derecho la colectividad, pues el bien jurídico protegido es común a toda la humanidad.

---

<sup>65</sup> Ibid., 194.

<sup>66</sup> Rodas, *Fundamentos constitucionales del derecho ambiental colombiano*, 53.

Por lo tanto, Lozano, plantea que el derecho al medio ambiente más que un derecho humano es un derecho de la especie humana que protege no solo al ser humano si no al medio en el cual vive. “derecho no podrá ejercerse si simultáneamente no se protege también a todos los seres vivos y a la biosfera, ya que forma un todo ecológicamente indisociable”.<sup>67</sup> En esta connotación se encuentra que existe una correlación entre hombre- naturaleza, buscando una armonización y convivencia de equilibrio entre los seres con quienes comparte la existencia el ser humano.

Desde este punto vista deberá analizarse si el derecho al medio ambiente sano y equilibrado se refiere o no a la protección del ecosistema, y en qué medida los derechos que se han planteado a favor de la naturaleza, declarándola como sujeto de derechos, superan esta forma de tratamiento tradicional del derecho de occidente.

Siguiendo esta línea argumentativa, se evidencia que el derecho al medio ambiente no solo se enfoca en la salud y en condiciones o ambientes sanos para el ser humano; “si no también a lo que sería ecológicamente sano, esto es beneficioso para el respectivo ecosistema, incluido el hombre”.<sup>68</sup> En este sentido se trata de un derecho amplio que abarca todo el ecosistema, con enfoque globalizador tanto en derecho como en deber de proteger y respetar el equilibrio ecológico de la naturaleza, ya que afectar a la naturaleza es afectarse el ser humano.

Así, el derecho al medio ambiente es un derecho subjetivo que acarea el deber de los ciudadanos de respetar y proteger, tal como se describió cuando se analizaron las teorías del derecho subjetivo.

Otro de los conceptos de medio ambiente en sentido general, es el de Patiño, según este autor: “son las condiciones o conjunto de condiciones que afectan positiva o negativo a todo organismo en la naturaleza. Cuando el organismo es el hombre, se habla entonces de medio ambiente humano, y se rige no sólo por leyes físicas y bióticas sino por leyes intelectuales o culturales”.<sup>69</sup>

Este concepto indica la existencia entre las leyes físicas o naturales y las leyes racionales hechas por el ser humano, así se entiende que la naturaleza tiene sus propias

---

<sup>67</sup> Lozano, "El derecho humano al medio ambiente implicaciones en su reconocimiento", 87.

<sup>68</sup> Ibid.

<sup>69</sup> Miguel. Patiño Posse, *Derecho ambiental colombiano: incluye Código de recursos naturales renovables, Ley 99 de 1993 y Ley del seguro ambiental*, 1. ed (Santafé de Bogotá: Legis Ed, 1999), 30.

leyes, que no requiere que el ser humano interfiera creándole derechos, pues la leyes físicas o naturales existen independientemente del racionamiento del hombre.

El derecho al medio ambiente ha sido catalogado como ciencia autónoma, contiene “normas que contemplan las diferentes conductas agresivas para el ambiente, bien para prevenirlas, reprimirlas o repararlas”.<sup>70</sup>

Entender el derecho al medio ambiente como el conjunto de normas encaminadas a generar responsabilidades en los seres humanos para prevenir, reprimir o reparar los daños que se le pueda ocasionar a la naturaleza; por ello contiene los siguientes principios: interdependencia ecológica, solidaridad, cooperación, obligación de informar e informarse, universalidad, regulación jurídica integral, responsabilidad común pero diferenciada, principio precautorio, conjunción, principio de variable ambiental, transpersonalización de la norma ambiental, no contaminar, entre otros principios que permitan la convivencia armónica con la naturaleza.

También en otras áreas del derecho civil, penal, comercial, administrativo, minero, constitucional, para el caso colombiano se establece la regulación del medio ambiente, así, por ejemplo, en el derecho penal se establece el tipo penal de delitos contra los recursos naturales y el ambiente.

Finalmente, se entiende que el derecho al medio ambiente sano y al equilibrio ecológico es un derecho deber de índole colectivo que incumbe a grupos de personas, considerándose un derecho de la especie humana que no solo protege al ser humano, si no al medio general en el cual vive. Es deber del ser humano lograr dicha protección, pues en su accionar esta la garantía del derecho tanto humano como natural.

## **4.2. Desarrollo sostenible**

Como es conocido, el derecho ambiental ha sido visto también como un instrumento que permite alcanzar el objetivo de lograr el equilibrio entre hombre – naturaleza. En razón a este planteamiento Macias Gómez, expone que son objetivos del derecho ambiental: la conservación de la biodiversidad y la promoción de un desarrollo sostenible, enfoque último que pretende regular las relaciones del hombre con la

---

<sup>70</sup> Ibid., 57.

naturaleza, con el fin de hacer de la explotación de los recursos naturales una práctica racional y duradera.

Macías Gómez, expresa que el desarrollo sostenible como principio del derecho ambiental no solo se define a partir de la incidencia en la vida y salud del hombre, incluye también factores como las relaciones sociales, y la biodiversidad.

Amaya complementa que el desarrollo sostenible es un valor jurídico a favor de las generaciones futuras, donde el bien jurídico protegido no es la salud actual de las personas, ni siquiera la salud futura; si no la salud de las generaciones venideras que aún no han nacido, dicha postura de acuerdo a los postulados internacionales, concretamente la Declaración de Río que promulga que todos los miembros de la sociedad están llamados a colaborar en el desarrollo sostenible.

El que conduce al crecimiento económico, a la elevación de la calidad de vida y al bienestar social, sin agotar la base de los recursos naturales renovables, en que se sustenta, ni deteriorar el medio ambiente o el derecho de las generaciones futuras a utilizarlo para la satisfacción de sus propias necesidades.<sup>71</sup>

El concepto de desarrollo sostenible busca conciliar dos enfoques: el desarrollo económico y la protección del medio ambiente, entendiendo que dicho concepto pretende la “promoción del uso sostenible de los recursos naturales”.<sup>72</sup> Los recursos naturales deben ser consumidos de manera sostenible, sin abusar de los recursos.

No obstante, el termino desarrollo sostenible también tiene sus opositores ya que por más protector de los recursos naturales y del ambiente, según Rodríguez Becerra, expresa que ha servido para justificar la devastación de los recursos naturales. “Se utiliza para justificar obras perjudiciales para los recursos naturales, como para argüir en favor de las más genuinas campañas en pro de su preservación”.<sup>73</sup> Entendiendo que en nombre del desarrollo sostenible se ha contaminado fuentes hídricas, derrumbadas montañas, se han otorgado licencias ambientales para proyectos de explotación minera, de hidrocarburos, para construcciones, turismo, etc. Hechos que han perjudicado a los recursos naturales.

---

<sup>71</sup> Luis Fernando. Macías Gómez, *Introducción al derecho ambiental*, 1. ed (Santafé de Bogotá: Legis, 1998), 56.

<sup>72</sup> Manuel. Rodríguez Becerra, ed., *La política ambiental del fin de siglo: una agenda para Colombia*, Serie ecológica, no. 8 (Santafé de Bogotá: Cerec, 1994), 18.

<sup>73</sup> Manuel. Rodríguez Becerra, "El Desarrollo Sostenible: ¿utopía o realidad para Colombia?", en *La política ambiental del fin de siglo: una agenda para Colombia*, Serie ecológica, no. 8 (Santafé de Bogotá: Cerec, 1994), 15.

Finalmente, expresa el autor que desarrollo sostenible hace referencia a: “determinar los límites de crecimiento y el reconocimiento de las limitaciones impuestas por el desarrollo tecnológico y la organización social sobre la habilidad del medio ambiente para satisfacer las necesidades de las generaciones presentes y futuras”.<sup>74</sup>

Sin embargo, Patiño considera que el desarrollo sostenible es un ilusionismo jurídico ambiental y un simbolismo legal, debido a que obvia el desarrollo humano, social, cultural y político, porque no define cuales son las necesidades a las que hace referencia, pues las necesidades varían de acuerdo a quien las requiera.

Considera al concepto de desarrollo sostenible como un concepto ambiguo e insuficiente; también indica que es una concepción defectuosa que no establece campos claves para el medio ambiente como regular el comercio, “para que el desarrollo sostenible no sea simplemente un concepto teórico sino una meta reguladora”.<sup>75</sup>

El autor precisa que de lo que “se trata es de supeditar el desarrollo o el crecimiento económico a la conservación de los recursos naturales renovables (sostenibilidad)”.<sup>76</sup> Sosteniendo que los malos hábitos conceptuales llevan a desvirtuar la buena intención de la legislación ambiental, ya que por ejemplo el concepto de desarrollo sostenible no corresponde a la realidad.

Nada ganamos con formular nociones ambiguas, dignas de verdaderos ilusionistas jurídicos, o con producir párrafos simbólicos (...) si no logramos ordenar ecológica y culturalmente una nación mediante la concientización ambiental, o sin obtener la racionalización del crecimiento del comercio mundial, cuya expansión requiere cada vez más productos naturales y materia prima para satisfacer a la sociedad de consumo.<sup>77</sup>

Indica que se trata de un simbolismo legal porque le otorgan a la legislación ambiental un sentido meramente alegórico, desconociendo la realidad cultural y social, cuando el cumplimiento de la norma no está inscrito en la conciencia de todo los individuos, de manera que se está ante un derecho meramente simbólico pero sin ninguna efectividad real, el cual solo puede estar “sirviendo para aliviar el complejo de culpa de las sociedades de consumo”.<sup>78</sup> Es importante también resaltar el efecto “mágico” del que habla Patiño, es el que deriva del hecho de creer que con solo expedir una norma o una

---

<sup>74</sup> Ibid., 22.

<sup>75</sup> Patiño Posse, *Derecho ambiental colombiano*, 26.

<sup>76</sup> Ibid.

<sup>77</sup> Ibid., 27.

<sup>78</sup> Ibid.

ley se solucionan los problemas, esto es desentender los problemas reales, dejándolos a la suerte del “efecto milagroso que se cree tiene la norma”.<sup>79</sup>

Este autor propone que el éxito de la protección al medio ambiente es posible mediante el trabajo del Estado y la comunidad, el desarrollo es una meta de la sociedad en conjunto. Sin embargo, expresa que el principal factor del deterioro ambiental o de la naturaleza es el desarrollo fuerte del capitalismo y con ello la extinción de las culturas ancestrales que tenían una relación de respeto con la naturaleza.

Frente a estas problemáticas de ilusionismos jurídicos, es menester relacionar este contexto con el aspecto de lo que entiende por desarrollo cada cultura, en razón a esto Muñoz, entiende que las culturas de occidente son excesivamente depredadoras del medio ambiente, mientras que las culturas amerindias o aborígenes, viven en mayor armonía con la naturaleza.

Hay culturas que han sabido adaptarse al ecosistema que habitan logrando preservar y aumentar la biodiversidad del lugar. Entre estas se hallan las culturas amerindias y las culturas aborígenes de casi todo el mundo. También hay culturas destacadas por comprar selvas enteras que luego dejan convertidas en desiertos. Tal como la actual cultura occidental y los occidentalizados.<sup>80</sup>

Este autor indica que el responsable de la extinción de los recursos naturales es el ser humano con su comportamiento desmesurado debido al crecimiento de la población, el consumo exagerado de las naciones ricas, la falta de ética y conciencia ecológica de los dirigentes políticos que deciden sobre la naturaleza, la deforestación, la agricultura, la ganadería, la industria, minería, petróleo, el narcotráfico para el caso Colombiano, acciones inadecuadas del Estado, colonización de las tierras, contaminación, la sobreexplotación, la tecnología, la ciencia., entre otros comportamientos humanos.

Dichas acciones que afectan a la naturaleza se han dado debido en parte a que el derecho a la propiedad privada ha conferido al ser humano la potestad de “usarlo, abusarlo y destruirlo”.<sup>81</sup> En razón a esto Muñoz expresa que se dan relaciones injustas entre el ser humano y la naturaleza, pues los individuos ya sea de manera individual o colectiva ha creado desde el derecho la propiedad sobre la naturaleza, y en razón de esta han abusado

---

<sup>79</sup> Ibid.

<sup>80</sup> Edinson. Muñoz Ciro, "Biodiversidad y comunidad", en *Derecho y Medio ambiente.*, Serie ecológica, no. 4 ((Medellín: Bogotá: Corporación Ecológica y Cultural «Penca de Sábila»; FESCOL: CEREC, 1992), 116.

<sup>81</sup> Ibid., 117.

y explotado los recursos naturales sin medida, estableciendo un modelo de desarrollo basado en el sobreconsumo de unos pocos y la marginalidad de otros, causando la extinción de la biodiversidad.

Hay que reconocer que los problemas ambientales, el desequilibrio entre la relación medio ambiente y ser humano es un problema político, social y cultural. Pero ante todo político que exige de las entidades públicas la voluntad para mitigarlos y proteger la existencia tanto de la humanidad como del entorno no humano.

El derecho al medio ambiente sano y el equilibrio ecológico en la mayoría de los casos actúa cuando ya se han causado los efectos, según Lozano actúa para corregir los daños ambientales, pero no cuestiona el sistema económico y la doctrina ideológica dominante.

En este contexto se encuentra que el derecho al medio ambiente y al equilibrio ecológico son catalogados como una visión antropocéntrica que según Rodas:

Niega toda virtualidad al ambiente como bien jurídico autónomo, por cuanto considera que el ordenamiento jurídico debe centrarse exclusivamente en la persona y no en sus derechos individuales esenciales, y solo cabría proteger tales bienes ambientales en caso de que por medio de su lesión se afecten dichos bienes personales.<sup>82</sup>

Se ha criticado la visión antropocéntrica porque surge del liberalismo clásico, según los críticos postulados que alejan al hombre de la naturaleza, considerándose aquel superior a todo ser no humano, dotado de razón, visión que ha visto a la naturaleza como un medio para la satisfacción de las necesidades humanas, “como recurso de producción, de consumo y de reproducción de la especie humana”.<sup>83</sup> Esta crítica expresa que la diferenciación filosófica y jurídica entre hombre y naturaleza parte de la diferenciación de objeto y sujeto.

Se concluye, que el derecho al medio ambiente, el desarrollo sostenible y los derechos de la naturaleza teóricamente son categorías que encierran en su contenido la necesidad de proteger tanto los recursos naturales como el entorno donde habita el ser humano; tanto la teoría antropocéntrica busca el respeto por la naturaleza, bien sea en razón de la importancia por sí misma o porque si el hombre afecta a la naturaleza se está afectando a sí mismo. Y las teorías biocéntrica en igual sentido, abogan por un respeto a la naturaleza porque el hombre se ve también afectado con su destrucción.

---

<sup>82</sup> Rodas, *Fundamentos constitucionales del derecho ambiental colombiano*, 57.

<sup>83</sup> *Ibid.*, 58.

Ambas categorías son pensadas y desarrolladas por el ser humano, por lo tanto, ambas podrían llamarse antropocéntricas. Más aún ambas coinciden en la protección del medio ambiente humano y a los seres no humanos.

Además, tanto desde la visión antropocéntrica como biocéntrica, lo que en realidad se requiere para una real protección de los recursos naturales y de la pervivencia humana, es de acciones concretas a fin de lograr una eficaz protección del medio ambiente, se exige un accionar por parte del Estado, de la sociedad y del individuo, porque normativamente es un derecho - deber de todos los entes humanos, por tanto, incumbe a toda la colectividad su respeto y salvaguardia.

## **5. Teorías sobre la subjetividad de derechos y conflictos con los derechos de la naturaleza**

Se ha mencionado en este escrito que debido a la amenaza en que se encuentra el planeta y con ello el ser humano, desde la academia y a la política, se han planteado cambiar el paradigma de gobernanza, queriendo pasar de un sistema que saquea y explota a la naturaleza, a un modelo que logre superar o hacer frente a la crisis ambiental. En razón a este supuesto, desde la dogmática jurídica se han ajustado los derechos y las responsabilidades que tiene el ser humano con el entorno que lo rodea.

Encontrando diferentes visiones para regular el tratamiento jurídico de la naturaleza o medio ambiente, en el anterior acápite se contextualizó sobre el derecho al medio ambiente sano del ser humano y el equilibrio ecológico como teoría antropocéntrica, este acápite de la investigación hará referencia al análisis de las posibles problemáticas o conflictos que se crean alrededor de la subjetividad de derecho y la titularidad de derechos en la naturaleza.

*Pensamiento dominante versus el pensamiento local y/o indígena.* Es prudente iniciar este punto que entendiendo que se trata de dos visiones diferentes que ha encontrado el ser humano para relacionarse y comprender el universo, tal como lo describe Ulloa “los humanos establecen propiedades que asignan a los diversos seres (humanos, plantas, animales o cosas), lo cual constituye sus ontologías; posteriormente establecen relaciones entre esos seres conformando la cosmología”.<sup>84</sup>

---

<sup>84</sup> Ulloa, "Concepciones de la naturaleza en la antropología actual", 31.

En ese sentido, se encuentran dos cosmologías, por un lado, está la visión positivista y esencialista “todavía una cosmovisión mecanicista, cartesiana y centrada en el ser humano”.<sup>85</sup> Y otra cosmovisión que parte de las concepciones locales e indigenista que “reconocen y respeta la vida de todas las especies y de todas las personas”.<sup>86</sup>

Las dos posturas cosmológicas difieren en la forma de concebir el universo, acogiendo la doctrina estudiada indica que esta está la antropocéntrica que se erige como dominante y objetiva y, otra biocéntrica, considerándola subjetiva y no hegemónica. Viveiros Castro, respondiendo a una entrevista en la que le suponen indicar el modelo de la sociedad de occidente como dominante frente al indigenista, responde:

Exactamente. “Seamos objetivos”. ¿Seamos objetivos? ¡No! Seamos subjetivos, diría un chamán, o no vamos a entender nada. Bien, estos ideales epistemológicos implican, respectivamente, ganancias y pérdidas de cada lado. Hay algunas ventajas en subjetivar “todo” lo que pasa frente nuestro, como también hay ciertas pérdidas. Son elecciones culturales básicas.<sup>87</sup>

Sugiriendo que cada sociedad establece la forma cosmológica que desea seguir, en el primer caso se tienen el racional, científico como pensamiento hegemónico dominante, mientras que el pensamiento subjetivo están las visiones locales, denominada biocéntricas, un ejemplo es el *Perspectivismo indigenista*, que propone Viveiros de Castro. Mientras, el pensamiento dominante se encuentra que la condición de sujeto solo es aplicable al ser humano, como único sujeto jurídico, la naturaleza es objeto de protección y medio de utilidad a favor de la economía y bienestar del ser humano.

Al respecto Boff. considera que fue un error por parte del ser humano dejar de ser subjetivo, y pensar que la ciencia y el racionalismo:

Haber olvidado nuestra unión con la Tierra constituyó el error de la ilustración, del racionalismo y del reduccionismo científico en todas sus formas de expresión. Generó además la ruptura con la Madre y dio origen al antropocentrismo, en la falsa creencia de que, por el mero hecho de pensar la tierra y ser capaces de intervenir en sus ciclos, podemos situarnos por encima de ella para dominarla y disponer de ella a voluntad, olvidando nuestras raíces terrenas.<sup>88</sup>

---

<sup>85</sup> Cormac. Cullinan, *El Derecho Salvaje: Un manifiesto por la justicia de la Tierra*, Primera edición en español (Quito, Ecuador: Huaponi Universidad Andina Simón Bolívar-Sede Ecuador, 2018), 55.

<sup>86</sup> Shiva, *Manifiesto para una democracia de la tierra*, 17.

<sup>87</sup> Eduardo. Batalha Viveiros de Castro, *La mirada del jaguar: introducción al perspectivismo amerindio; entrevistas*, 1. Ed (Buenos Aires: Tinta Limón, 2014), 27.

<sup>88</sup> Boff y García-Abril, *La opción-Tierra*, 61.

Contario al antropocentrismo y objetivismo de la cultura dominante se tiene los pensamientos de perspectivismo *indigenista*, *Ecosofía andina*, *el manifiesto de la tierra*, *la ética de responsabilidad para la tierra*, *el derecho salvaje*, se superponen a la cultura dominante, e invitan nuevamente a mirar desde la subjetividad, para lograr la verdadera protección y pervivencia de todos los seres de la Tierra.

Ya que el modelo antropocéntrico según Gudynas, tiene a la naturaleza como canasta de recursos, los cuales pueden ser extraídos y utilizados en función de la utilidad humana, desconociendo a la naturaleza “como ser vivo y donde las personas son un componente más de la misma”.<sup>89</sup> Indica que el pensamiento racional desconoce a la naturaleza como un ser vivo, por eso se ha apropiado indiscriminadamente de ella.

La apropiación intensiva de los recursos naturales sólo es posible bajo una Naturaleza apartada del mundo social, convertida en un objeto, y que puede ser manejada bajo los vaivenes de los intereses humanos. Prácticas de enorme impacto ambiental como la minería, la tala de bosques o los monocultivos de exportación, solo son posibles fragmentando el entorno, entendiéndolo como una canasta de recursos o como capital Natural, desvistiéndolo de organicidad o alma.<sup>90</sup>

En ese entender de la problemática que está generando la visión objetiva del mundo, Cullinan invita al cambio de gobernanza de la tierra que transforme y comprenda diferente a la naturaleza. Insiste en que el actual sistema es “todavía una cosmovisión mecanicista, cartesiana y centrada en el ser humano”.<sup>91</sup> El cambio debe ser a una visión que desarrolle el derecho de la Tierra, que adopte una forma de derecho salvajes, cambio que según Cullinan se debe hacer desde el derecho, porque es una de las herramientas más importantes que las sociedades tienen para regular el comportamiento humano.

*El conflicto del reconocimiento de personería jurídica a la fauna y la flora como sujetos de derechos.* En este punto de la investigación se encuentra que no solo el ser humano es sujeto de derechos si no también la naturaleza, la cual es titular de sus derechos reconocidos jurídicamente.

Al respecto la discusión se ha llevado desde el punto de comprender si las relaciones jurídicas de capacidad y titularidad es exclusivo de los seres humanos, o por el contrario puede extenderse a los entes no considerados humanos desde la lógica racional,

---

<sup>89</sup> Eduardo. Gudynas, "Imágenes, ideas y conceptos sobre la naturaleza en América Latina", en *Cultura y Naturaleza Aproximaciones a propósito del bicentenario de la independencia de Colombia*. 1º (Bogotá, D.C.: Jardín Botánico de Bogotá, José Celestino Mutis, 2011), 268.

<sup>90</sup> *Ibid.*, 289.

<sup>91</sup> Cullinan, *El Derecho Salvaje*, 55.

como las corporaciones ficticias a quienes se les ha reconocido personería jurídica, desde el principio de igualdad que analiza Ávila es posible reconocerle personería jurídica o titularidad de derechos a la flora y fauna de la naturaleza. Monsalve también indica que:

Llegaríamos a la aceptación de la fauna y la flora como sujetos de derechos, lo que debería extrañar pues las relaciones jurídicas establecidas por ley no se refieren necesariamente a vínculos entre seres humanos, pues todos los ordenamientos jurídicos reconocen derechos a quienes no saben que los tienen o aún ni siquiera saben que existen, como los retrasados mentales o los niños recién nacidos. De igual manera, se reconocen potestades jurídicas a entidades no humanas, como sociedades comerciales, sindicatos, etc.<sup>92</sup>

En esa medida aceptar que los seres no humanos en el sistema jurídico son titulares y por ello sujetos de derechos, es una alternativa de validez teórica y material, según Rodas los ordenamientos jurídicos han reconocido derechos a personas que no conocen que son sujetos de derechos y otros entes que no son humanas como las entidades o sociedades; de manera que el sujeto jurídico lo define el Estado.

Esta afirmación es aprobada por la teoría clásica del derecho, desde la cual el derecho objetivo no solo se concibe únicamente desde el poder de voluntad del titular del derecho, también concede la voluntad al ordenamiento jurídico que crea el derecho subjetivo, “un derecho subjetivo no puede existir, en el plano jurídico, más que en tanto que el orden jurídico positivo lo reconozca, confiriéndole valor específicamente jurídico, garantizado por vías de derecho”.<sup>93</sup> De acuerdo con lo planteado, es el sistema jurídico el que reconoce la existencia de un derecho subjetivo y establece los mecanismos de acción para poder ejercerlo.

El derecho objetivo clásico indica que el derecho subjetivo depende de la voluntad del Estado, dueño de la Ley que lo crea. “Solo los intereses reconocidos por la ley positiva y, en tal sentido, por el Estado adquieren valor de derechos subjetivos jurídicos”.<sup>94</sup> Si el Sistema Jurídico reconoce derechos a un ser no considerado humano, está en todo deber de realizarlo, de acuerdo a las concepciones clásicas del derecho, es la facultad que tiene el Estado de crear sujetos jurídicos.

En síntesis, el problema del reconocimiento de personería jurídica a la fauna y la flora como sujetos de derechos, por parte de los Ordenamientos Jurídicos se soluciona en la medida en que es el Estado quien los otorga.

---

<sup>92</sup> Rodas, *Fundamentos constitucionales del derecho ambiental colombiano*, 61.

<sup>93</sup> Dabin, *El Derecho Subjetivo*, 73.

<sup>94</sup> *Ibid.*, 84.

Además, con la sugerencia es cambiar de sistema de gobernanza por una epistemología subjetiva, como la noción del *perspectivismo*, categoría que califica las cosmologías amerindias, se entiende que: “El mundo está poblado por muchas especies de seres (además de los humanos propiamente dicho) dotados de conciencia y de cultura (...) y cada una de esas especies (...) se ve a sí misma como humana viendo a las demás como no humanas, esto es como especies de animales y de espíritus”.<sup>95</sup>

Considera que todos los seres de la tierra son humanos, y su perfeccionamiento se convierte en animales, o espíritus, al entender este cambio se replantea la condición de ser humano y de sujeto también, comprendiendo que todos los seres que habitan las tierras son humanos dotados de conciencia y cultura, y por tanto sujeto de derechos.

*Conciliar la condición de sujeto desde la teoría clásica del derecho y desde los planteamientos subjetivos del perspectivismo amerindio.* El sujeto desde la visión clásica del derecho, debe cumplir con una serie de exigencias que se han determinado que solo las tiene el ser humano, como ser razonable, tener dignidad, conciencia, cultura, etc. Así lo han indicado Hernández, “solo el hombre en el mundo visible tiene la dignidad de ser propiamente sujeto acreedor de conductas jurídicas”.<sup>96</sup>

Así mismo indica el autor que “para ser sujeto jurídico es necesario cierto logos”,<sup>97</sup> Connotación que se relaciona con otros postulados estudiados al inicio de la investigación que referían que el sujeto tiene identidad personal, es un ser pensante, inteligente, previsto de razón y reflexión.

Sin embargo, las teorías no hegemónicas han interpretado que los considerados seres humanos desde el pensamiento occidental no son los únicos sujetos, con conciencia, cultura, lenguaje, entendimiento, etc. Así lo expresa Brian Goodwin: “Los significados, el lenguaje, los sentimientos, y la experiencia no son una prerrogativa exclusiva de los seres humanos, ya que se encuentran en todos los seres vivos; la creatividad es un aspecto inherente de todas las formas de vida, y es sobre esa base que se produce la coherencia y la plenitud del todo”.<sup>98</sup>

---

<sup>95</sup> Castro, *La mirada del jaguar*, 36.

<sup>96</sup> Héctor H. Hernández, *Derecho subjetivo, derechos humanos: doctrina solidarista* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2000), 138.

<sup>97</sup> *Ibid.*, p. 138.

<sup>98</sup> Escobar, "Epistemologías de la naturaleza y colonialidad de la naturaleza. Variedades de realismo y constructivismo", 61.

Por lo tanto, la naturaleza como parte de la Comunidad de la Tierra puede ser considerada sujeto, tanto desde el planteamiento del derecho clásico y desde la mirada de las culturas locales y/o indigenistas, pues “la interacción entre humanos propiamente dicho y otras especies animales es, desde el punto de vista indígena, una relación social, o sea, una relación entre sujetos”.<sup>99</sup> En la cosmología de los pueblos amerindios también existen los sujetos y estos son todos los seres.

Al respecto Shiva, en los principios de la Democracia de la Tierra, mencionada que todas las especies, pueblos, y cultura tienen valor intrínseco; es decir todos los sujetos son dotados de integridad, inteligencia e identidad. En ese orden la naturaleza como los ríos, montañas y demás especies consideradas desde la visión de occidente no humanas, son sujetos en la medida en que siente cuando le hace daño y responden al Gran Derecho de la Tierra, es decir sus propias leyes naturales.

Retomando a Viveiros resalta que, en el *perspectivismo amerindio*, el mundo indígena que por esencia es subjetivo, partiendo de la idea de que todos los seres en un principio fueron humanos, y luego en el en el proceso de perfeccionamiento se vuelven animales, plantas y espíritus. “Los mitos indígenas describen una situación originaria en la cual todos los seres eran humanos, y la pérdida (relativa) de esta condición humana por parte de los seres que pasaron a convertirse en los animales de hoy”<sup>100</sup>. En esta cosmología todo el ser tiene la condición de ser sujetos sintientes, pensantes, conscientes de sus actos, que para todos rige, lo que Cullinan entiende como el Gran derecho de la Tierra.

Concluyendo que no solo se puede ser sujeto desde la ontología o desde la lingüística, donde la naturaleza puede ser objeto o bien de investigación y/o de observación o de preposición, si no que la naturaleza también puede ser un sujeto cognoscente, que siente, que tiene un lenguaje, que cumple unas leyes naturales y esas son las del gran derecho de la Tierra.

*Problema de negar los derechos de la naturaleza porque se acabaría con la misma especie humana.* Los derechos de la naturaleza también han tenido una fuerte inspiración desde las visiones de los pueblos indígenas por ello cuando se argumenta que la existencia de los derechos de la naturaleza es acabarse la humanidad misma, porque no podría consumir ningún animal o planta porque estaría vulnerando los derechos de los

---

<sup>99</sup> Castro, *La mirada del jaguar*, 38.

<sup>100</sup> *Ibid.*, 37.

mismo, se tiene como respuesta que no es que no pueda el hombre alimentarse de los animales o poder cazar, sino que puede hacerlo pero de una manera equilibrada, evitando explotar a los seres con quienes comparte la vida, como como lo han podido hacer las comunidades indígenas.

De acuerdo con este planteamiento Cullinan resalta el valor del conocimiento indígena en la gobernanza del territorio, quienes han logrado desarrollar leyes que les ha permitido vivir de manera exitosa durante largos periodo de tiempo, sin acabar con las especies, y evitando degradación de la naturaleza.

Cullinan también recuerda que algunas comunidades indígenas de Colombia el papel de los Chamanes es comunicarse con los espíritus guardianes de los animales para solicitarle los animales de caza para que se alimenten los de la comunidad, con el fin de asegurar que la energía vital de la misma. “Los humanos pueden usar la energía de los animales y las plantas (por ejemplo, comiéndoselos) pero ellos usan solo lo que se necesita y se les presta mucha atención para garantizar que el flujo de energías no se bloquee o desequilibre”.<sup>101</sup> No se trata de una explotación de la naturaleza se trata de un equilibrio mutuo, donde los humanos toman de la tierra de manera responsable, así que al contrario de pensar que los derechos de la naturaleza acabarían con las especies, dan la energía para seguir perviviendo.

*Los derechos de la naturaleza no provienen del ser humano si no del universo. Se parte de la idea de que los derechos de todos “los seres se derivan de la fuente más fundamental de todas: el universo”.*<sup>102</sup> En ese entendido son los principios del universo los que rigen la vida de los animales y las plantas y de los mismos humanos, circunstancia que humanos han olvidado tener en cuenta a la hora de crear sus normas de relacionamiento con el resto de seres que le rodean, al respecto menciona Cullinan: “(...) cuando usamos el término “leyes de la naturaleza” en serio, no las concebimos como “normas jurídicas reales” si no como principios que describen el funcionamiento del universo, por lo que tiene poca relevancia para el mundo herméticamente sellado de los seres humanos”.<sup>103</sup>

En razón a ese olvido y soberbia humana de crear sus propias directrices alejado de los principios universales es que los humanas ha provocado afectación profunda a la

---

<sup>101</sup> Cullinan, *El Derecho Salvaje*, 82.

<sup>102</sup> *Ibid.*, 88.

<sup>103</sup> *Ibid.*, 67.

naturaleza, por ello Cullinan propone redescubrir el derecho de la Tierra, con el fin de lograr formas adecuadas para enfrentar el tiempo que se está viviendo de daño a la naturaleza. Invita a observar la leyes y principios del universo; es decir entender el funcionamiento del mundo natural, ya que ahí se encuentran las bases para crear otros marcos legales.

El intentar reintegrarnos a nosotros mismos en la comunidad más amplia de la tierra nos ayuda a recordar que la tierra tiene bajo nuestros pies y bajo las raíces, patas aletas y tentáculos de aquellos con quienes hemos co-evolucionado es la base común que nos une. Nos provee nuestro hogar común, la sustancia de la cual estamos hechos y el sustento que nos mantiene vivos.<sup>104</sup>

Por lo tanto, los derechos de la naturaleza se derivan del universo, y en ese sentido si todos surgen del universo, todos independientemente del racionalismo y la ciencia, son sujetos de derechos, dado que según manifiesta el autor el universo: “es una comunión de sujetos y no una colección de objetos”, se deduce que todos los miembros componentes del universo son sujetos capaces de ejercer derechos y tienen tantos derechos como los humanos”.<sup>105</sup>

Sin embargo, se encuentra que el derecho subjetivo desde la postura clásica del derecho indica que éste se da en el contacto con la sociedad, hay derecho en el marco de una sociedad, ya que se crea como regulador del comportamiento humano en sociedad, de lo contrario expresó Diguít, no habría sobre quien recaigan los bienes, las riquezas, o valores que pertenecen al sujeto, ya que el derecho subjetivo implica relación entre sujetos.

En ese sentido recordando a Viveiros de Castro quien manifestaba que, en las cosmologías amerindias, existe relación social entre sujetos animales y humanos propiamente dicho, la cual es una relación entre sujetos. Por otro lado, el cambio de paradigma hará entender como lo expone Shiva ningún ser es dueño de otro, la propiedad de un ser sobre otro no propia en el mundo de las cosmovisiones locales o amerindias ya que, todos los seres son sujetos dotados de integridad, inteligencia e identidad, por lo cual no pueden ser usados como propiedad de otros seres y se manipulados o explotados.

Así lo describe un sabedor espiritual del pueblo Apaporis: “Por eso nosotros pensamos y vivimos como nuestros padres y abuelos nos enseñaron para cuidar y

---

<sup>104</sup> Ibid., 71.

<sup>105</sup> Ibid., 88.

preservar este territorio que recibimos desde el origen”.<sup>106</sup> Tesis que muestra que las comunidades locales viven de acuerdo a las normas de su ley de origen, y por ello también recae sobre ellos la responsabilidad de cuidar y preservar el territorio.

En relación a este punto Cullinan indica que las leyes provienen del universo y no de la voluntad del ser humano, de manera que si provienen del universo son universales para todos los seres, porque el universo es *una comunión de sujetos no de objetos*, de ahí que se deduzca que “todos los miembros que componen el universo son capaces de ejercer derechos y tienen tanto derecho a tener derechos como los humanos”.<sup>107</sup>

Finiquitando, si la tierra es una comunión de sujetos y no de objetos, se entiende que el derecho proviene del universo no de la creación del ser humano, en suma, se entendería que la naturaleza como sujeto de la tierra es también sujeto de derechos. En ese sentido todos los seres son sujetos de derechos o ningún ser de la tierra, “los derechos de los miembros de la comunidad son indivisibles; no puede haber derechos para algunos sin que existan derechos para todos”.<sup>108</sup>

*Derechos de la naturaleza superan los derechos del medio ambiente.* A pesar de que el derecho al medio ambiente y el equilibrio ecológico junto con el principio de sostenibilidad desarrolla una serie de prerrogativas a favor del cuidado de la naturaleza, su paradigma o enfoque se fundamenta en otra la forma de ver el mundo en una cosmovisión objetiva, positivista que gira alrededor de la satisfacción del Hombre a través del uso y disfrute de la naturaleza.

Este enfoque considera a la naturaleza o medio ambiente como objeto de protección; es decir es deber del hombre protegerla y es un derecho del hombre tener la garantía de un medio ambiente sano, considerado un derecho de cuarta generación, entendido dicho derecho como derecho difuso, del que es titular el ser humano en colectividad y tiene como núcleo esencia el *uso y disfrute de los bienes ambientales*.

Mientras, el modelo que otorga derechos a la naturaleza, denominado biocentrico, resalta principios que le permiten al ser humano ser más consciente de su existencia en comunidad, pues esta visión del mundo se basa en cosmologías que se fundan en el respeto de leyes naturales las cuales se consideran inalterables. Al respecto se debe

---

<sup>106</sup> Gaia Amazonas y Asociación de Capitanes Indígenas Yaigojé y Bajo Apaporis ACIYA, *Apaporis - El Corazón de la tierra*. (Vaupés, 2016).

<sup>107</sup> Cullinan, *El Derecho Salvaje*, 88.

<sup>108</sup> *Ibid.*, 89.

recordar que estos presupuestos los planteo el profesor Christopher Stone de la universidad de California Estados Unidos en su artículo *the trees*, considerando que los arboles tienen derechos y con ellos la naturaleza.

Desde el ambientalismo jurídico y la ecología ambientalista considera al humano como titular de derechos y que, si bien puede reconocer obligaciones del hombre respecto de la naturaleza, no es posible asignar a la naturaleza titularidad de derechos, mientras la visión con tendencia naturalista o biocéntrica, que considera que la naturaleza incluye al ser humano, y por ello promueve el equilibrio entre la naturaleza y las necesidades de los seres humanos.

Zarató Yepes, desarrollando las teorías de Morelly y Holbach, estipula que se debe hacer un nuevo contrato natural, en que el que no solo los seres humanos son sujeto de derechos, sino también la naturaleza. Indicando que el contrato social ha requerido de un contrato natural, que ponga en entredicho el modelo actual de desarrollo que sustenta “el incremento de la productividad y la maximización de las ganancias”.<sup>109</sup> Este modelo pone por encima al ser humano sobre la naturaleza haciendo que el ser humano actué sin ninguna consideración.

De tal forma que el contrato natural debe colocar al ser humano en la posición que le corresponde, pensar que para el mantenimiento de la vida se debe tener en cuenta al medio natural como sustento de la vida. Así cita Yepes a Holbach: “El hombre ha sido la obra de la naturaleza, no existe más que en ella, y es regido por sus leyes, de las cuales no puede apartarse ni aun por pensamiento”.<sup>110</sup> Todos son un complemento y las leyes de la naturaleza son las que debe cumplir el ser humano, no imponer las suyas o estas estar acorde a las leyes de Origen.

Si bien son paradigmas que difieren, en si conservan el valor de la protección de la naturaleza, por cuando se habla de equilibrio ecológico, y de la responsabilidad del ser humano de proteger y cuidar la naturaleza, tales connotaciones también se pueden aplicar desde las nociones biocéntricas, sin embargo, desde la visión de los derechos de la naturaleza hay una amplia gama de sustentos cosmológicos y espirituales que giran en torno a considerar a la naturaleza sujeto de derechos.

---

<sup>109</sup> Carlos Alberto. Zárate Yepes, "Hacia el planteamiento de un nuevo contrato natural -de Holbach y Morelly", en *Derecho y medio ambiente*, Serie ecológica, no. 4 (Medellín: Bogotá: Corporación Ecológica y Cultural «Penca de Sábila»; FESCOL : CEREC, 1992), 16.

<sup>110</sup> Ibid., 17.

*Responsabilidad ética del ser humano.* El subjetivismo como instrumento jurídico, creado por el racionalismo entiende que el ser humano es responsable de sus actuaciones y por ello la responsabilidad jurídica es un atributo del sujeto. Desde este contenido dogmático de subjetivismo se niega la calidad de sujeto a la naturaleza pues esta carece de la característica de exigírsele cumpla una responsabilidad, sin embargo, dicha condición no necesita la naturaleza, pues esta desde el derecho Originario o de la Tierra tiene sus leyes naturales, de manera que el hombre debe adaptarse a ese comportamiento regulado por el derecho mayor del universo.

En ese sentido la responsabilidad jurídica de las leyes humanas sobre responsabilidades para el ser humano, si recaen sobre el sujeto humano - humano, pues es este quien actúa desconociendo las leyes del derecho de la tierra, por ello debe ser responsable de sus actuaciones que afecten a la naturaleza,

Si bien la naturaleza no puede ser sujeto de responsabilidades el ser humano tiene la responsabilidad de cuidar de ella. Desde lo que Boff ha denominado ética de responsabilidad para la tierra y Estermann la ética cósmica que permite que recaiga sobre el hombre la responsabilidad de cuidar y ayuda en la armonía hombre- naturaleza. Así la naturaleza es sujeto de derechos y el ser humano tiene la responsabilidad ética de respeto y cuidado de la naturaleza, razonamiento acorde al deber jurídico que plantea la teoría del subjetivismo jurídico y el deber moral que debe tener el ser humano para con su entorno.

Maya por su parte propone para superar la crisis ambiental en la que se encuentra el hombre moderno es necesario que el ser humano tenga una ética que esté acorde con los principios de la naturaleza.

Ni la ciencia, ni la filosofía, ni el derecho construidos por la modernidad son instrumentos eficaces para superar la crisis ambiental del hombre moderno. (...) Es necesario construir una ciencia eficaz para el manejo de sistemas y no para la explotación independiente de los recursos. Se requiere una ética que interprete el comportamiento individual como parte del sistema general de la naturaleza.<sup>111</sup>

En ese sentido retomando a Cullinan quien indica que es importante desarrollar métodos y alternativas que impidan que los seres humanos irrespeten los derechos de otros miembros de la Comunidad de la Tierra, es decir que cada ser humano cumpla su rol en la comunidad y no impida que otros seres de la Comunidad de la Tierra cumpla con su función, esta es la responsabilidad ética que tiene los seres humanos.

---

<sup>111</sup> Maya, *Derecho y medio ambiente*,43.

*Problemática de hablar de derechos.* Se ha cuestionado el uso del término derechos para referirse a los derechos de la naturaleza; es decir para hacer referencia a relaciones donde está involucrado seres no humanos que hacen parte de la tierra, desde el derecho clásico Cruz, hacía referencia a la problemática de emplear inadecuadamente los conceptos “se emplea indiscriminadamente la palabra derecho (subjetivo) para referirse a situaciones en que la relación designada es un privilegio”.<sup>112</sup>

Al respecto Cullinan indica que, en ausencia de un término apropiado para describir los derechos de todos los miembros de la Comunidad de la tierra, se usa el termino Derecho de la Tierra, término que diferencia entre un derecho fundamental de los miembros de la tierra y el derecho creado por los sistemas jurídicos humanos.

Si se retoma la teoría del derecho subjetivo que planteaba Windscheid quien indicaba que la esencia del derecho subjetivo es el acto de apropiación del beneficiario de la norma, convergiendo también en este concepto la voluntad como el interés del titular del derecho, en el caso de la naturaleza con derechos, al ser tratada de manera igualitaria que el ser humano, y tener la condiciones que ya se ha discutido respecto si es sujeto, también posee el acto de apropiación de sus derechos y prescribe respecto los humanos que se respeten sus derechos.

Así mismo al hablar de derechos subjetivos, el sistema jurídico al mismo tiempo que hace sujeto de derechos a la naturaleza, crea la manera en que la naturaleza pueda ejercer ese derecho otorgado, y en ese ejercer esta el acto de apropiación, si se retoma esta postura desde la concepción del Gran derecho la Naturaleza tiene su propio sistema de apropiación de sus derechos.

Iherinh, también expresó que el interés jurídicamente protegido es el contenido del derecho subjetivo, donde el poder de la voluntad perteneciente al hombre es la razón del derecho subjetivo, en ese sentido desde el *perspectivismo indígena* donde todos los seres son humanos, todos tendrían voluntad, por lo tanto, todos son sujetos incluida la naturaleza. Para entender la forma de gobernanza desde el *perspectivismo indígenas* se requiere cambiar el fundamento de la forma e idea que tiene la sociedad del derecho.

Finalmente, el llamado de las comunidades ancestrales a los colonos es que:

Si los blancos no quieren que se acabe la vida, no incentiven más la industria que vive de las entrañas de la tierra, busquen otro camino, no exploten oro, ni los demás minerales,

---

<sup>112</sup> Cruz, *El concepto de derecho subjetivo*, 50.

encuentren maneras de progresar que no dañen a la madre naturaleza. Si seguimos el camino que estoy proponiendo la vida humana podrá seguir durante mucho tiempo más.<sup>113</sup>

En este capítulo se intentó describir los dos paradigma y cosmovisiones de gobernanza, uno disímil de otro, pero que repensando el derecho y saliéndose de lo que Cullinan denomina la *homósfera*, se puede lograr reivindicar sistemas de gobernanza que eviten que algunos humanos continúen acabando con la vida de los demás seres e irrespetando sus derechos, derechos que por ley de origen natural ya los tienen, pero que han sido invisibilidades por el sistema legal clásico.

Cullinan considera que el reto es “reconceptualizar y desarrollar la base filosófica sobre la cual organizamos y regulamos nuestra especie para que este más acorde con la realidad de todos los sujetos que existen interconectados en el universo”.<sup>114</sup>

Avances y retos se han venido realizando por algunos sistemas jurídicos que están retomado las bases filosóficas de los pueblos indígenas así, en el segundo capítulo de esta investigación se muestran dichas regulaciones que pretenden estar más acorde a la realidad de todos los sujetos que existen en el universo.

---

<sup>113</sup> Gaia Amazonas y Asociación de Capitanes Indígenas Yaigojé y Bajo Apaporis ACIYA, *Apaporis - El corazón de la tierra*.2016.

<sup>114</sup> Cullinan, *El Derecho Salvaje*, 98.



## **Capítulo Segundo**

### **Reflexión y efectos de la naturaleza como sujeto de derechos que plantean las teorías y los ordenamientos jurídicos de: Bolivia, Colombia y Ecuador**

#### **1. Desarrollo y descripción de la normatividad que otorga derechos a la naturaleza en Bolivia, Colombia y Ecuador**

Este capítulo iniciará haciendo una breve contextualización de los instrumentos jurídicos internacionales que se han emitido en sentido subjetivo; es decir abogando por los derechos de la naturaleza, posteriormente se hará relación a los ordenamientos jurídicos de los tres países latinoamericanos que ha optado o bien desde la Constitución, la Ley o la Jurisprudencia otorgar derechos a la naturaleza, y finalmente se analizan las consecuencias jurídicas de concebir a la naturaleza como sujeto de derechos.

En esa medida se sabe que existen instrumentos en sentido subjetivo que se han emitido desde la esfera internacional, los cuales si bien no tienen carácter vinculante han sido de vital importancia a la hora de diseñar políticas ambientales que busquen la protección de los sistemas naturales en las legislaciones internas con enfoque ecocéntrico o biocéntrico, diferente a la visión antropocéntrica fundamentada en la protección del Medio Ambiente, proponiendo una perspectiva de protección a la naturaleza como un fin en sí mismo.

Entre los mecanismos jurídicos esta: la Carta Mundial de la naturaleza, la Carta de la Tierra y la Declaración Universal de los Derechos de la Madre Tierra.

La primera expedida por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su contenido dogmático desarrolla cinco principios en los que indica debe guiarse y juzgarse todo acto que realice el ser humano que afecte a la naturaleza.

Los principios se resumen en los siguiente (1) respetar a la naturaleza y no perturbar sus procesos. (2) No poner en riesgo la viabilidad genética en la tierra; de las especies, silvestres y domesticadas, mantenerlos para para garantizar su pervivencia; también, salvaguardar los hábitats de las especies. (3) Los principios de esta carta son de aplicación a nivel mundial en todos los espacios del territorio. (4) No poner en riesgo o peligro los ecosistemas y especies con los que coexiste el ser humano como los

ecosistemas, los recursos terrestres, marinos y atmosféricos. (5) En caso de guerra se debe proteger la naturaleza de la destrucción u otros actos de hostilidad.

Carta Mundial de la naturaleza hace hincapié en que el ser humano es parte integral de la naturaleza, en razón a este planteamiento debe respetar y reconocer a la naturaleza su valor intrínseco a cualquiera de sus formas de vida. “Toda forma de vida es única y merece ser respetada, cualquiera que sea su utilidad para el hombre, y con el fin de reconocer a los demás seres vivos su valor intrínseco, el hombre ha de guiarse por un código de acción moral”.<sup>115</sup> Este instrumento reconoce la importancia de la naturaleza que se escapa de lo denominado humano, su vida, los ciclos de vida de los seres que habitan la tierra, etc, así mismo, reconoce la responsabilidad ética y/o moral que tiene el ser humano de respetar y cuidar la naturaleza.

En similar sentido, la Carta de la Tierra expedida en el año 2000 establece 16 principios ético – ecológicos que debe asumir el ser humano, con el fin de evitar la crisis ecológica global y lograr una sociedad que respete y cuide la naturaleza, donde se valore toda forma de vida en el planeta.

Reconocer que, en medio de la magnífica diversidad de culturas y formas de vida, somos una sola familia humana y una sola comunidad terrestre con un destino común. Debemos unirnos para crear una sociedad global sostenible fundada en el respeto hacia la naturaleza, los derechos humanos universales, la justicia económica y una cultura de paz.<sup>116</sup>

Se están ante la necesidad de respetar la naturaleza y la vida en toda su diversidad, es un documento que pretende buscar el equilibrio y armonía en las relaciones hombre - Naturaleza.

Al respecto, Boff a categorizado los principios de la Carta de la Tierra en contenidos éticos, así: primero respetar y cuidar de la comunidad de vida, entendiendo que el ser humano tiene el deber de respetar la tierra y la vida de toda la diversidad de seres, reconocer que todos los seres independientes del uso que le de los seres humanos tienen valor por sí mismos; cuidar a todos los seres de la comunidad de la tierra con comprensión pasión y amor; construir sociedades democráticas, justas, sostenibles, participativas y

---

<sup>115</sup> ONU Asamblea General, *Carta Mundial de la Naturaleza (1982)* — *Mundo Mejor*, Archivo, 1, accedido 7 de febrero de 2019, <https://mundomejor.org/utopiaverde/descargas/carta-mundial-de-la-naturaleza-1982/view>.

<sup>116</sup> Comisión Mundial para el Ambiente y Desarrollo de las Naciones Unidas “¿Qué es la Carta de la Tierra?”, en *Earth Charter*, accedido 7 de febrero de 2019, <http://cartadelatierra.org/descubra/que-es-la-carta-de-la-tierra/>.

pacíficas; asegurar la riqueza y la belleza de la tierra para las generaciones presentes y futuras.

Segundo: integridad ecológica, en este principio ético se desarrollan los valores para proteger y restaurar la integridad de los ecosistemas de la tierra; prevenir los daños al medio ambiente como método de protección ambiental y, frente a incertidumbre sobre posibles daños a la naturaleza se aplique el principio de precaución a favor de la naturaleza; tener medidas de producción, consumo y reproducción que salvaguarden las capacidades regenerativas de la Tierra, los derechos humanos y el bienestar comunitario; impulsar el estudio de la sostenibilidad ecológica.

El tercer contenido ético es justicia social y ecológica, contiene los principios de: Erradicar la pobreza como un imperativo ético, social y ambiental; asegurar que las actividades e instituciones económicas, a todo nivel, promuevan el desarrollo humano de forma equitativa y sostenible; afirmar la igualdad y equidad de género como prerequisites para el desarrollo sostenible y asegurar el acceso universal a la educación, el cuidado de la salud y la oportunidad económica; defender el derecho de todos, sin discriminación, a un entorno natural y social que apoye la dignidad humana, la salud física y el bienestar espiritual, con especial atención a los derechos de los pueblos indígenas y las minorías.

El cuarto contenido ético es la democracia, no violencia y paz, que contiene los principios de: Fortalecer las instituciones democráticas en todos los niveles y brindar transparencia y rendimiento de cuentas en la gobernabilidad, participación inclusiva en la toma de decisiones y acceso a la justicia; integrar en la educación formal y en el aprendizaje a lo largo de la vida, las habilidades, el conocimiento y los valores necesarios para un modo de vida sostenible; tratar a todos los seres vivos con respeto y consideración.

Dichos contenidos éticos mundiales son una guía para que los seres humanos repiensen el sistema de gobernanza basado en la explotación y consumo y se proponga cuidar el hogar común que es la tierra.

Con estas palabras y esperanza concluye el contenido de la Carta: “Que el nuestro sea un tiempo que se recuerde por el despertar de una nueva reverencia ante la vida; por

la firme resolución de alcanzar la sostenibilidad; por el aceleramiento en la lucha por la justicia y la paz y por la alegre celebración de la vida”.<sup>117</sup>

Por su parte la Declaración Universal de los Derechos de la Madre Tierra, realizada en Cochabamba Bolivia en el marco de la Conferencia Mundial de los Pueblos sobre el cambio Climático y los Derechos de la Madre Tierra. En principio define que la madre tierra es un ser vivo, indivisible, autorregulada y que reproduce a todos los seres que la componen, indicando que para lograr la garantía de los derechos humanos se debe reconocer también los derechos de la madre tierra de todos los seres que la componen.

Así la define: “La Madre Tierra y todos los seres que la componen son titulares de todos los derechos inherentes reconocidos en esta Declaración sin distinción de ningún tipo, como puede ser entre seres orgánicos e inorgánicos, especies, origen, uso para los seres humanos, o cualquier otro estatus”.<sup>118</sup>

La Carta contienen los derechos inherentes de la Madre Tierra y las obligaciones de los seres humanos con la madre tierra. Señala que son algunos de los derechos de la madre tierra: el derecho a la vida y a existir; el derecho a ser respetada; el derecho a la regeneración de su biocapacidad y continuación de sus ciclos y procesos vitales libres de alteraciones humanas; derecho a mantener su identidad e integridad como seres diferenciados, auto-regulados e interrelacionados; el derecho al agua como fuente de vida; el derecho al aire limpio; el derecho a la salud integral; el derecho a estar libre de contaminación, polución y desechos tóxicos o radioactivos, entre otros.

Por otro lado, la Declaración establece las obligaciones de los seres humanos de respetar y vivir en armonía con la Madre Tierra, para ello debe actuar acorde a los derechos y obligaciones reconocidos en esta Declaración; la búsqueda del bienestar humano debe contribuir al bienestar de la Madre Tierra, del presente y futuro; aplicar efectivamente normas y leyes para la defensa, protección y conservación de los Derechos de la Madre Tierra; respetar, proteger, conservar, y cuando sea necesario restaurar la integridad de los ciclos, procesos y equilibrios vitales de la Madre Tierra., entre otros.

En esa perspectiva los instrumentos de carácter universal analizados reconocen los derechos de la naturaleza y establece valores éticos para lograr el respeto y pervivencia de todo el ser, entendiendo que el termino *ser* incluye a todo el ecosistema, las especies,

---

<sup>117</sup> Ibid.

<sup>118</sup> Conferencia Mundial de los Pueblos sobre el Cambio Climático y los Derechos de la Madre Tierra, *Derechos Madre Tierra*, 13 de junio de 2010, <https://cmpcc.wordpress.com/derechos-madre-tierra/>.

comunidades naturales y cualquier otra entidad natural que haga parte de la tierra. De manera que todos son sujetos de derechos independiente si se consideran humanos o no, siempre que se han seres que existen como parte de la tierra.

Estos instrumentos han servido de guía efectivamente para que países como Nueva Zelanda y la India, acojan y reivindiquen las cosmovisiones de sus pueblos ancestrales. Por su parte Nueva Zelanda expidió la Ley de Liquidación de Reclamaciones del Río Whanganui proclamando que: “Te Awa Tupua es una persona jurídica y tiene todos los derechos, poderes, deberes y responsabilidades de una persona jurídica”.<sup>119</sup>

La declaración del río como sujeto de derechos fue iniciativa de la tribu local Maorí, minoría indígena que luchó por el reconocimiento de los derechos del río Te Awa Tupua; así mismo en la India la Corte Alta de Uttarakhand en Nainital en el año 2017 declaró que los ríos Ganges y Yamuna sus afluentes, los glaciares y cuencas que alimentan estos ríos, tienen derechos como personas jurídicas y por tanto derecho a su conservación y protección.

Los anteriores avances en el cambio de gobernanza de los derechos y de la vida misma de las comunidades han logrado reconocer principalmente a los ríos sus derechos, dichas declaraciones se han fundamentado en la relación espiritual que tienen las comunidades ancestrales con los demás seres de la naturaleza, también por la fuerte contaminación y al peligro de extinción que enfrentan estos ríos.

En ese sentido se entiende que desde los postulados jurídico la declaración de los derechos de la naturaleza son medidas jurídicas que logran el reconocimiento del conocimiento no hegemónico, de las culturas no dominantes para lograr la protección a la naturaleza en su conjunto incluyendo a los humanos.

Así, se llega a qué países de Sur América con fuerte componentes de comunidades ancestrales indígenas como: Bolivia, Colombia y Ecuador amparen en sus sistemas jurídicos positivistas a la Naturaleza como sujeto de Derechos.

Bolivia a través de la Ley otorga derechos a la naturaleza; Colombia desde la interpretación constitucional, los magistrados de las altas cortes han declarado a la naturaleza con derechos, tal es el caso del Río Atrato y la Amazonia Colombiana.

---

<sup>119</sup> New Zealand, Parliamentary Counsel Office Legislation, *Ley Te Awa Tupua*. <http://www.legislation.govt.nz/bill/government/2016/0129/latest/DLM6831461.html>.

Finalmente, Ecuador a nivel constitucional establece que la naturaleza es sujeto de derechos.

### **1.1. Leyes que contienen los derechos de la madre tierra**

Es de saber que en Bolivia se han expedido dos leyes sobre los derechos de la madre tierra, la primera es la Ley de derechos de la madre tierra expedida por la Asamblea Legislativa Plurinacional y la otra es la Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para vivir bien.

#### **1.1.1. Ley de derechos de la Madre Tierra**

Esta ley tiene como objeto establecer los derechos de la madre tierra y las obligaciones y deberes que debe cumplir el Estado Boliviano y la sociedad, a fin de cumplir los derechos de la madre tierra; Igualmente desarrolla 6 principios que rigen los derechos de la madre tierra, establece la definición teórica de madre tierra, su carácter y también la definición jurídica de sus derechos.

Esta ley de los derechos De la Madre Tierra entiende que toda regulación humana debe surgir desde los principios del derecho mayor de la naturaleza, por ello fundamenta los derechos de la Madre Tierra en seis principios. Primero la *armonía* es el deber del ser humano, propender por lograr el equilibrio entre sus actos y los ciclos de la madre tierra.

El principio de la naturaleza como *Bien colectivo* entendiendo que prevalece sobre los intereses particulares de algún individuo; el principio de *Garantía de regeneración de la Madre Tierra* este principio aboga por la pervivencia de la madre tierra, encargando al Estado y la sociedad de crear las condiciones necesarias para que la naturaleza continúe con sus ciclos, sin alterar su funcionalidad; el principio de *Respeto y defensa de los Derechos de la Madre Tierra* también es responsabilidad del ser humano proteger y garantizar los derechos de la madre tierra y así asegurar el buen vivir de las presentes y futuras generaciones.

También establece el deber de *No mercantilización* de los sistemas de vida, ni de los procesos que lo sustentan; principio de *Interculturalidad*, como un principio que reconoce la persistencia de todas las culturas del mundo que buscan convivir en armonía con la naturaleza.

Esta Ley se fundamenta en el pensamiento de las cosmovisiones de los pueblos indígenas, que consideran a la Tierra como ser sagrado y la concibe como: “el sistema viviente dinámico conformado por la comunidad indivisible de todos los sistemas de vida y los seres vivos, interrelacionados, interdependientes y complementarios, que comparten un destino común”.<sup>120</sup> Sistema de vida que lo conforman las plantas, los animales, los micro organismos y demás seres con quienes se comparte la vida en la comunidad de la Tierra.

Desde el punto de vista jurídico, la ley establece que la madre tierra es sujeto colectivo de interés público, y que ella y todos sus componentes incluso el ser humano son titulares de los derechos reconocidos en esta ley, como los humanos bolivianos son parte de la madre tierra es su deber exigir y cumplir su tutela.

Así mismo esta ley reconoce ciertos derechos a la Madre Tierra: a la vida, a la diversidad de la vida misma, al agua, al aire limpio, al equilibrio a la restauración y a vivir libre de contaminación. Derechos que el pueblo boliviano debe respetarle a la Naturaleza, por ello esta Ley establece obligaciones para el Estado y la sociedad de crear políticas públicas tendientes a la prevención, protección, precaución para evitar que las acciones humanas lleguen a extinguir los componentes de la madre tierra.

Además obliga al Estado a fomentar formas de producción y de consumo equilibrados con los procesos de la madre tierra, defender a la madre tierra en el ámbito regional e internacional de la sobreexplotación de sus componentes, de la mercantilización de los sistemas de vida, desarrollar políticas que incluyan fuentes alternativas de energías limpias, en el ámbito internacional demandar el reconocimiento de la deuda ambiental, promover la paz y eliminación de armas de destrucción masiva, así como promover el reconocimiento y defensa de los derechos de la madre tierra.

Respecto de los deberes de las personas tanto naturales como jurídicas establece deben defender y respetar los derechos de la madre tierra, realizar prácticas de producción y hábitos de consumo que estén en armonía con los derechos de la madre tierra, hacer uso y aprovechamiento sustentable, denunciar los actos que atenten contra los componentes de la madre tierra. Finalmente la ley creando una institución jurídica que defienda los

---

<sup>120</sup> Bolivia, *Ley de derechos de la madre tierra*, Pub. L. No. Ley 071 del 21 de diciembre de 2010, art. 3. <http://www.bdlaw.com/assets/htmldocuments/Bolivia%20Law%2071-2010.pdf>.

derechos de la Madre Tierra que tiene como tarea velar por la vigencia, promoción, difusión y cumplimiento de los derechos de la madre tierra.

Sin duda, se trata de una ley pragmática que cambia el paradigma de gobernanza de occidente por una mirada o visión de origen ancestral de los pueblos indígenas, desde donde se promulga el respeto a la naturaleza, que incluye al hombre como uno de sus componentes, y por tanto con derecho a ser protegido, pero también le impone el deber de velar por la protección de los otros componentes de la naturaleza.

Desde el punto de vista teórico es un avance el reconocimiento de la sabiduría ancestral, pues muestra el valor y conocimiento ancestral en el respeto de vivir en armonía con todos los seres de la comunidad de la Tierra.

Situación que de laguna manera coincide en algunos aspectos coincide con el derecho tradicional de occidente, pues cuando se habla de desarrollo sostenible se está frente a intenciones de equilibrio y armonía con la naturaleza, de protección tanto del ser humano como de los demás componentes de la tierra, sin embargo, la visión de otorgar derechos a la naturaleza parte de otra forma de ver el universo, de una cosmología sagrada y de correlación entre seres que habitan la tierra.

Además, es importante resaltar de esta ley la reiteración en resalta los deberes del Estado, de la sociedad y de las personas consumir y producir de manera equilibrada sin dañar el resto de elementos de la naturaleza; es decir diseña aun aserie de valores éticos acorde con las leyes de la naturaleza o derecho mayor.

Otra de las Ley que ha sancionado el Estado Bolivariano que complementa esta Ley con el valor del buen vivir, es la Ley marco de la Madre Tierra y desarrollo integral para vivir bien, la cual se desarrollará a continuación.

### **1.1.2. Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien**

Con esta Ley el Estado Bolivariano propone la armonía entre el desarrollo económico y la protección a la naturaleza, con el fin de garantizar la pervivencia de las futuras generaciones de todos los seres que habitan la Tierra, por esa razón el sustento ideológico es la cosmología y los saberes ancestrales de los pueblos indígenas de Bolivia, que se plasman en el derecho humano para lograr el buen vivir, la ley tiene como objetivo:

Establecer la visión y los fundamentos del desarrollo integral en armonía y equilibrio con la Madre Tierra para Vivir Bien, garantizando la continuidad de la capacidad de

regeneración de los componentes y sistemas de vida de la Madre Tierra, recuperando y fortaleciendo los saberes locales y conocimientos ancestrales, en el marco de la complementariedad de derechos, obligaciones y deberes; así como los objetivos del desarrollo integral como medio para lograr el Vivir Bien, las bases para la planificación, gestión pública e inversiones y el marco institucional estratégico para su implementación.<sup>121</sup>

Con esta ley el Congreso boliviano se trata de cambiar el sistema de gobernanza de las culturas dominantes retomando los objetivos ancestrales que tiene el ser humano en el planeta, como contribuir en el sistema de la Tierra y su proceso, no interviniendo negativamente en el funcionamiento de los otros seres que con quien comparte la tierra, muestra de tal acotación lo define en la siguiente definición “La madre tierra es considerada sagrada; alimenta y es el hogar que contiene, sostiene y reproduce a todos los seres vivos, los ecosistemas, la biodiversidad, las sociedades orgánicas y los individuos que la componen”.<sup>122</sup>

Para garantizar el desarrollo integral en armonía y equilibrio con la Madre Tierra plantea otros principios que complementan la ley sobre los derechos de la Madre Tierra.

Entre estos principios están: Compatibilidad y complementariedad de derechos, obligaciones y deberes, no mercantilización de las funciones ambientales de la madre tierra, integralidad, garantía de restauración de la madre tierra, garantía de regeneración de la madre tierra, responsabilidad histórica, prioridad de la prevención, participación plural, agua para la vida, solidaridad entre seres humanos, relación armónica, justicia social, justicia climática, economía plural, complementariedad y equilibrio y diálogo de saberes.

Así mismo, desarrolla el concepto de vivir bien, como una forma de existir, alterna al modelo de desarrollo capitalista, retomando al Gran Derecho de la Tierra que surge del pensamiento de las cosmovisiones de las nacionalidades y pueblo indígenas originarios, lo cual significa: “vivir en complementariedad, en armonía y equilibrio con la Madre Tierra y las sociedades, en equidad y solidaridad y eliminando las desigualdades y los mecanismos de dominación. Es Vivir Bien entre nosotros, Vivir Bien con lo que nos rodea y Vivir Bien consigo mismo”.<sup>123</sup>

---

<sup>121</sup> Bolivia, *Ley marco de la madre tierra y desarrollo integral para vivir bien*, Ley 300 del 15 de octubre de 2012. [http://www.mmaya.gob.bo/uploads/Ley\\_N\\_300-\\_Ley\\_Marco\\_de\\_la\\_Madre\\_Tierra.pdf](http://www.mmaya.gob.bo/uploads/Ley_N_300-_Ley_Marco_de_la_Madre_Tierra.pdf).

<sup>122</sup> *Ibid.*, p. art. 5.

<sup>123</sup> *Ibid.*

De manera que el Buen Vivir de los pueblos y de la naturaleza se establece en principios y valores contrarios al modelo capitalista, el Buen Vivir es saber pensar en armonía con la Madre Tierra, y lograr la construcción de una sociedad justa, equitativa y solidaria; es decir descolonizar el pensamiento y lograr el desarrollo integral de las comunidades de la Tierra.

Para lograr tal cambio establece también las obligaciones del Estado, los deberes de las personas y la sociedad que a través de acciones y políticas públicas se lleven a la conservación y respeto real de todos los componentes del universo.

Después de haber comprendido e interpretado las dos Leyes sobre los derechos de la Madre Tierra, se puede observar que son Ley que están como lo diría Cullinan con forme el gran derecho, son leyes con perspectiva ecológica que entiende la fragilidad de la tierra y la hermandad que deben tener los humanos con los considerados no humanos.

En estas leyes se evidencia un intento por lograr el equilibrio entre los intereses mercantiles y la vida de las especies que habitan la tierra, preocupándose por el mantenimiento y fortalecimiento de todos los miembros del universo, no solo del ser humano, en suma, las leyes son un catálogo que cambia la forma de gobernanza colonial por una acorde a los principios ancestrales que deben recuperar los humanos en su convivir con los miembros de la tierra.

Similar a las Leyes que se acaban de abordar, en Colombia los jueces a través de Jurisprudencia han acogido los fundamentos de los derechos de la Tierra, determinando que la naturaleza en los casos que se analizarán: el río Atrato y la Amazonia son sujetos de derechos.

## **2. Jurisprudencia colombiana sobre la naturaleza como sujeto de derechos**

La Corte Constitucional colombiana ha sentado precedente en dos casos en los que ha otorgado derechos a la naturaleza, exactamente a dos entes naturales al río Atrato y a la Amazonia colombiana; para el desarrollo de este punto, se describirán las sentencias T-622 de 2016 expedida por la Corte Constitucional y la Sentencia STC4360 de 2018 expedida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil.

### 2.1.1. Sentencias la T-622 de 2016 de la Corte Constitucional Colombiana

Surge a raíz de una demanda de tutela por la vulneración de derechos fundamentales tanto de las comunidades como del medio ambiente, en la región del departamento del Chocó, considerada una de las regiones más biodiversas del planeta, conocida como: *Chocó biogeográfico*, es un territorio rico en diversidad natural, étnica y cultural de Colombia.

Ahí se encuentra la cuenca del río Atrato siendo asentamiento de diferentes comunidades afrocolombianas e indígenas, que han hecho de la cuenca del río Atrato su territorio donde crean su cultura y además han establecido sus formas tradicionales de vida a través de la agricultura, la caza, la pesca y la minería artesanal, actividades con las que garantizan el abastecimiento total de su alimentación y pervivencia.

No obstante, en el año 2016 las comunidades presentaron acción de tutela porque consideraron que se encuentran en peligro eminente, en razón al desarrollo intensivo de actividades mineras y de explotación forestal ilegales, del uso intensivo y a gran escala de diversos métodos de extracción minera de las cuencas, ciénagas, humedales y los afluentes del río Atrato los cuales están siendo contaminadas por diferentes acciones humanas.

Por la afectaciones que manifiestan tuvieron, los accionantes solicitan: se tutelen los derechos fundamentales a la vida, a la salud, al agua, a la seguridad alimentaria, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio de las comunidades étnicas accionantes, y en consecuencia, se emitan una serie de órdenes y medidas que permitan articular soluciones estructurales ante la grave crisis en materia de salud, ecológica y humanitaria que tenía la cuenca del río Atrato, sus afluentes y territorios aledaños.

Para dictar el fallo de este caso, la Corte Constitucional realiza interpretaciones de diferentes fuentes como la constitución de 1991, las normas internacionales, la jurisprudencia nacional e internacional. En primera mediada analiza los derechos presuntamente vulnerados que están declarados en la Constitución de 1991 como: la protección del derecho al medio ambiente sano desarrollado constitucionalmente en el artículo 79, artículo 1 el derecho a la dignidad humana, el artículo 8° y 70 consagran el deber del Estado de proteger las riquezas culturales de la Nación y promover y fomentar el acceso a la cultura, el preámbulo y en los artículos 1° democracia participativa y pluralista, artículo 5° supremacía de los derechos inalienables de la persona, artículo 13

igualdad de derechos, libertades, oportunidades, artículo 16 libre desarrollo de la personalidad, artículo 26 libertad para escoger profesión u oficio, artículo 27 libertad de enseñanza, artículo 67 derecho a la educación, artículo 71 libertad en la búsqueda del conocimiento y artículo 72 protección del patrimonio cultural, artículo 1º y 7º El derecho a la integridad étnica, cultural y social, protección a la diversidad y del carácter pluralista de la nación, artículos 58, 63 y 329 sobre el derecho a la propiedad colectiva de la tierra y, el derecho a participar y a ser consultados de las decisiones relativas a la explotación de recursos naturales en sus territorios (consulta previa, libre e informada desarrollada en la Ley 21 de 1991 responde al Convenio 169 de la OIT), y finalmente el artículo 44 derecho fundamental a la salud y a la integridad física de los niños, desarrollado por la sentencias T -060 de 2007, T-148 de 2007 y T-760 de 2008 que reconocen el carácter fundamental del derecho a la salud.

Respecto de la Leyes internas sobre medio ambiente y derecho minero, las más sobresalientes en el caso son las leyes 99 de 1993, la Ley 388 de 1997 y el Código Minero mediante la Ley 685 de 2001.

La Corte recurre para su interpretación y decisión del caso a postulados normativos internacionales como: la Declaración Universal sobre Diversidad Cultural (2001), el Convenio de Ginebra sobre “Contaminación atmosférica transfronteriza a gran distancia” de 1979 y su Protocolo Aarhus de 1998, Convenio de Basilea de 1989, Convenio sobre la Protección del Medio Marino del Nordeste Atlántico de 1992, Convenio de Rotterdam de 1998, Convenio de Helsinki de 2000, Convenio de Minamata de 2013, la Declaración de Estocolmo de 1972, la Carta Mundial por la Naturaleza de 1982, la Declaración de Río de 1992 el principio Núm. 15 sobre Medio Ambiente y Desarrollo precaución, la Declaración de Dublín (1992), la Declaración de Mar del Plata (1977), el Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Naciones Unidas sobre Población y Desarrollo (1994) y la Nueva Agenda para el Desarrollo Sostenible (2015), entre otros.

Además, interpretando la Constitución de 1991 argumenta que la naturaleza es un objetivo primordial del Estado no solo desde el ámbito ambiental sino desde connotaciones pluralistas y étnicas que fundamentan el Estado Social de Derecho. Concluye que se debe proteger la naturaleza porque los seres humanos requieren de un ambiente sano para llevar una vida digna, pero añade también que es importante en la medida hay otros seres vivos con quien los seres humanos comparten el planeta.

La naturaleza y el medio ambiente son un elemento transversal al ordenamiento constitucional colombiano. Su importancia recae por supuesto en atención a los seres humanos que la habitan y la necesidad de contar con un ambiente sano para llevar una vida digna y en condiciones de bienestar, pero también en relación a los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, entendidas como existencias merecedoras de protección en sí mismas.<sup>124</sup>

Entre los conceptos jurídicos y antropológicos que analizó la Corte para declarar que el río Atrato es sujeto de Derechos se encuentran:

1. Principio Pluralista: La Constitución de 1991 reconoce la diversidad de los pueblos indígenas, de etnias, leguas, sexos y creencias dentro Estado colombiano, lo cual le da pie a proteger la diversidad cultural del país, por ello la Corte indica que la importancia del pluralismo radica en:

La diversidad de culturas e identidades étnicas que coexisten en Colombia; la necesidad de asegurarles un mismo trato y respeto; el hecho de que todas forman parte de la identidad general del país y, finalmente; que en ellas reposa el derecho a subsistir y permanecer en el territorio nacional en forma indefinida, bajo condiciones dignas y justas.<sup>125</sup>

Así mismo, añade la Corte Constitucional que el ser humano debe ser consciente de la interdependencia que conecta a todos los seres vivos de la tierra, para no disminuir a ningún ser en simple utilidad y explotación, considera que dicha visión constituye se desprende desde el principio de pluralismo cultural y étnico.

2. Principio de diversidad étnica y cultural de la nación: principio que responde a que cada grupo de personas tiene diferente forma del ver el mundo, en este caso los pueblos indígenas y afrodescendiente y por tanto es deber del Estado preservar la convivencia pacífica dentro de los territorios, garantizando los derechos de los grupos pluriétnicos y multiculturales.

3. La Dignidad humana como valor superior y principio fundante del Estado Social de Derecho, del cual resulta que todas las personas deben recibir el mismo trato acorde a su naturaleza humana, entonces la dignidad se trata de defender la vida, pero también la calidad de vida, por ello es necesario que existan condiciones materiales, culturales que permitan vivir con dignidad arguye la Corte. En suma, dicho principio se

---

<sup>124</sup> Colombia. Corte Constitucional, “Sentencia” en *Juicio* T-622 de 2016, No. T-5.016.242 (10 de noviembre de 2016).108.

<sup>125</sup> Ibid. p.33.

debe entenderse como un principio fundante del ordenamiento jurídico, como principio constitucional y como derecho fundamental autónomo.

4. Principio de solidaridad: Es un valor del Estado colombiano que promueve la ayuda mutua y responsabilidad compartida en el cumplimiento de los fines del Estado.

5. Principio de Prevalencia del Interés general: En el marco del principio de solidaridad se ha establecido constitucionalmente la supremacía de los intereses comunes sobre los particulares siempre que este no esté amparado sobre un derecho fundamental.

6. Concepto de Bienestar general: desde este concepto se destaca la responsabilidad que tienen los poderes públicos de satisfacer las demandas sociales de necesidades comunes como la satisfacción de las necesidades más básicas en salud, trabajo, educación, alimentación, seguridad, saneamiento ambiental y agua potable y prestar los servicios públicos domiciliarios.

7. El constituyente propuso como finalidad del Estado la protección del medio ambiente sano, y este derecho como derecho y deber constitucional, además demás artículos que reconoce la protección del medio ambiente en la constitución de 1991, por ello conocida como la Constitución ecológica, asimismo agrego que la conservación, restauración y desarrollo sostenible son pilares fundamentales del constitucionalismo colombiano, de ahí la importancia en la protección de los ríos, los bosques, las fuentes de alimento, el medio ambiente y la biodiversidad.

También indicó que la Constitución de Colombia, se fundan en el derecho al medio ambiente, el cual tiene carácter de interés superior, considerando entonces que la defensa del medio ambiente es un objetivo primordial del Estados Social de Derecho.

8. Para sustentar la importancia y lograr conciliar entre lo económico, el bienestar social y el cuidado del medio ambiente, la Corte trae a colación doctrinas teóricas como: el antropocentrismo, biocéntrismo y el ecocéntrismo.

El primero relacionada con la doctrina que considerada que la naturaleza está al servicio del ser humano y por ello es tratada jurídicamente como objeto de protección; la segunda como teoría aboga por la responsabilidad que tiene el ser humano de cuidar el medio ambiente, porque de no hacerlo podría causar catástrofes que pueden llegar a la extinción de la existencia humana y, el tercero indica que el ser humano es parte de la naturaleza, por ello sostiene que la naturaleza es sujeto de derechos.

9. Derechos bioculturales: Establece una relación de pervivencia entre lo natural y las comunidades étnicas, donde la conservación de la biodiversidad conlleva la

preservación y protección de los modos de vida y culturas que interactúan con ella. La Corte Constitucional presenta un desarrollo normativo desde el derecho internacional ambiental, desplegando las diferentes convenciones y acuerdos internacionales han expuesto sobre el tema biocultural.

10. Principio de diversidad étnica y cultural – integridad cultural, este principio como adelanto normativo del reconocimiento constitucional de la existencia de diversidad de culturas y la pervivencia de la diversidad étnica.

11. Las comunidades indígenas como sujetos colectivos de derechos fundamentales: por ser sujetos de especial protección y están siendo discriminados en sus derechos, se han creado acciones afirmativas a fin de lograr igualdad estructural para que puedan acceder a la garantía de sus derechos fundamentales.

12. Derecho fundamental al agua, la protección de la naturaleza y la seguridad alimentaria: El agua como un recurso fundamental para la supervivencia y desarrollo de otros derechos básicos, en tal sentido reconoce la importancia de la protección al derecho al agua como una garantía del Estado, que tiene doble connotación el agua como servicio público y como recurso natural de protección.

13. El derecho a la supervivencia física, cultural y espiritual de las comunidades étnicas, como garantía de los modos de vida tradicionales.

14. El territorio colectivo: es el espacio donde las comunidades desarrollan su existencia y supervivencia desde lo religioso, político, social, económico e incluso hasta lúdico, menciona la Corte Constitucional. Para las comunidades étnicas el territorio recae sobre todo el grupo humano que lo habita, de modo que es de carácter eminentemente colectivo.

15. Constitución cultural: como valor fundamental de la nación colombiana, denominada “Constitución cultural”, ya que constituye expresión de la cultura humana, por lo tanto, el Estado colombiano debe garantizar la protección de las manifestaciones culturales.

16. La minería y sus efectos sobre el agua, el medio ambiente y las comunidades étnicas en relación con el principio de precaución. La minería no debe afectar derechos fundamentales de las comunidades étnicas y afectar la naturaleza.

17. La tensión constitucional entre derecho al desarrollo de los Estado y respeto de los derechos fundamentales de las comunidades donde se desarrolla la minería.

18. Consulta previa: Es un derecho fundamental de las comunidades étnicas, que opera cuando se va intervenir de hecho o legal en espacios de las comunidades indígenas, para el asunto hay intervención por actividades de aprovechamiento minero que se realicen en zonas en donde se encuentren asentadas las comunidades, de manera que la comunidad debe ser previamente consultada, con el fin de garantizar el cumplimiento del mandato de participación previsto tanto en el artículo 330 de la Constitución y el Convenio 169 de la OIT.

A la par, esta sentencia desarrolla contenidos normativos del derecho al medio ambiente como: el Principio de protección y precaución en materia ambiental y en salud.

1. El principio de prevención: busca que las acciones de los Estados se dirijan a evitar o minimizar los daños ambientales, se aplica en los casos en los que es posible conocer las consecuencias que tendrá sobre el ambiente el desarrollo de determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad ambiental pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzca, con la finalidad de evitarlas.

2. El principio de precaución: aplica ante la falta de certeza científica, de un posible deterioro o daño ambiental; es decir ante la existencia de incertidumbre y desconocimiento de lo que sucederá, cuando se carece de información respecto a los impactos que tendría una determinada actividad en el ambiente y la salud de los seres vivos.

3. principio *In dubio pro natura*: consistente en que ante una tensión entre principios y derechos en conflicto la autoridad debe propender por la interpretación que resulte más favorable con la garantía y disfrute de un ambiente sano, respecto de una norma o hechos que lo suspenda, limite o restrinja.

Interpretaciones y argumentos que finalmente dieron pie a la Corte Constitucional para declarar que el río Atrato es sujeto de derechos, pronunciamiento que se fundó desde los conceptos y nociones que consideran a la naturaleza como objeto de protección; es decir desde concepciones antropocéntricas.

Esta sentencia desde el aspecto teórico puede considerarse un paradigma importante en la medida que se mueve hacia la gobernanza de la Tierra, analiza y retoma las cosmovisiones ancestrales de las comunidades indígenas que habitan en la rivera del río Atrato, podría decirse es un avance a lo que propone Cullinan el reto de gobernarse el ser humano de acuerdo al derecho natural de origen; es decir, tiende a un modelo vivo de gobernanza humana verdaderamente sostenible, es el camino al derecho salvaje.

### **2.1.2. Sentencia STC4360 de 2018 expedida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia**

Surge a raíz de la presentación de una acción de tutela interpuesta por niños y jóvenes entre 7 y 25 años de edad, que preocupados por el medio ambiente y los efectos del cambio climático piden tutelar los derechos a gozar de un ambiente sano, la vida y la salud, afectadas por la amenaza que genera la degradación del medio ambiente, a causa de la deforestación de la selva amazónica colombiana, acciones que indicaron ponen en riesgo el planeta y los derechos de las futuras generaciones.

En este caso la Corte Suprema analizó si existe nexo causal entre el cambio climático generado por la progresiva degradación de la cobertura forestal causada por la expansión de la frontera agrícola, los narcos cultivos, la minería y la tala ilícita de bosques, y si estas acciones dan como resultado la afectación en la salud de las personas que residen el territorio colombiano y afecta la vida digna, el agua y la alimentación de los tuteantes y las futuras generaciones.

Los postulados normativos a los que recurren los jueces para sustentar la sentencia son principalmente el contenido del artículo III de la Constitución sobre derechos colectivos y de medio ambiente, el artículo 79 y 80.

Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.<sup>126</sup>

Así mismo, la sala cita diferentes sentencias de la Corte Constitucional colombiana en cuanto a pronunciamientos sobre la protección al medio ambiente; en igual sentido alude al marco internacional refiriéndose al Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, derecho internacional humanitario, Declaración de Estocolmo, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre medio ambiente y la Convención macro sobre el cambio climático de París celebrado en el año 2015.

Frente al contenido supra legal la Sala Civil interpreta desde la Constitución de 1991 que: “El Estado Constitucional se caracteriza porque persigue el respeto por el otro

---

<sup>126</sup> Colombia, *Constitución Política de Colombia 1991*, art. 80.

como límite a los preceptos supra legales, bajo el supuesto de que todos los actos que impactan negativamente la naturaleza, implican indiscutiblemente menoscabo de los derechos personales”.<sup>127</sup>

Señala que la conservación de la Amazonía es una obligación no solo nacional sino global, ya que se conoce que la Amazonía es el principal eje ambiental existente en el planeta, bajo ese concepto es llamado *el pulmón del mundo*. De manera que Colombia está comprometida a reducir la deforestación en la Amazonía colombiana, como lo describe la Convención marco sobre cambio climático de Paris 2015. En ese sentido consideran los accionantes que el país está incumpliendo con el Convenio ya que, a aumentado la deforestación y los niveles de dióxido de carbono debido a la destrucción de la selva amazónica.

La sala para argumentar su dictamen, citadas algunas sentencias como la T-622 de 2018 que declara al río Atrato como sujeto de derechos y que ya se analizó con anterioridad en esta investigación, sin embargo, es de resalta de las dos sentencias lo siguiente:

La justicia con la naturaleza debe ser aplicada más allá del escenario humano y debe permitir que la naturaleza pueda ser sujeto de derechos. (...)Esta interpretación encuentra plena justificación en el **interés superior del medio ambiente** que ha sido ampliamente desarrollado por la jurisprudencia constitucional y que está conformado por numerosas cláusulas constitucionales que constituyen lo que se ha denominado la “Constitución Ecológica” o “Constitución Verde”.<sup>128</sup>

Frente al incumplimiento de las entidades estatales encargadas de disminuir la deforestación en la Amazonia, la Sala considera que para proteger la Amazonía al igual que la Corte Constitucional hizo con el río Atrato, declara a la Amazonía Colombiana como entidad Sujeto de derechos con el fin de proteger la Amazonia, ecosistema vital para el devenir global, considerado de interés superior, “tal como las Corte Constitucional declaró al río Atrato, se reconoce a la Amazonía Colombiana como entidad, Sujeto de derechos”.<sup>129</sup> haciéndola titular de ser protegida, conservada, y restaurada, acciones que debe ejercer el Estado y las entidades territoriales que la integran.

---

<sup>127</sup> Colombia, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, “Sentencia” en *juicio* STC4360 de 2018, No. 11001-22- 03- 000-2018- 00-319-01, 5 de abril de 2018.

<sup>128</sup> Ibid.

<sup>129</sup> Ibid., 45.

Finalmente ordenar a las entidades involucradas crear acciones de mitigación y para la reducción de la deforestación en la Amazonía.

Esta sentencia muestra que la Tierra, en este caso la Amazonia no solo es el habitat de algunos o una parte del país, sino que es parte de los que es el ser humano, pues considera que el ser humano es un componente más de la Tierra, y por tanto la existencia de la humanidad se derivan de la Amazonia de la naturaleza. Así destrozarse o acabar con el Amazonia es la autodestrucción del ser humano también.

En estas dos sentencias se encuentra que el sistema jurídico colombiano está reconciliando con los principios del Derecho mayor de la Tierra. De manera que puede considerar estos pronunciamientos jurídicos un volver a las raíces y reconceptualizar el papel de la especie humana en la tierra y con ello contribuir a sanar la tierra como lo hacían los ancestros indígenas.

Otro ejemplo de acciones que muestran el renacer de lo que Shiva denomina la Democracia de la Tierra es la Constitución de Montecristi, la cual influyo para que países como Colombia dieran el paso a reconocer las cosmologías ancestrales y con ello los derechos de la naturaleza.

## **2.2. Desarrollo constitucional ecuatoriano de los derechos de la naturaleza**

En Ecuador la Asamblea Nacional Constituyente en 2008 planteó el nuevo paradigma o *ethos* jurídico que consagra derechos a la naturaleza o *Pachamama*, establecidos como un nuevo valor fundamental y cambio de paradigma o gobernanza. El texto constitucional incorpora dos pilares fundamentales sustentados en las visiones ancestrales los cuales son: el valor axiológico de la constitución traducido en el buen vivir o *sumak kawsay* y la consagración de los derechos de la Naturaleza.

La Constitución de Ecuador da trato jurídico a la naturaleza similar al que tiene la especie humana, desde el preámbulo reconoce la importancia de la *Pachamama*, considerada como vital para la existencia del pueblo ecuatoriano, pues es el lugar donde se reproduce y realiza la vida; además indica que el Estado ecuatoriano es un Estado Constitucional de Derecho Intercultural, plurinacional; y seguidamente estipula que la naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.

Así en cuanto al principio de *Sumak Kawsay* entrega a la población el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad

y el buen vivir; así mismo, declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados.

La Constitución no solo otorga derechos, también entrega deberes a los ciudadanos, como el de garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales; fortalecer la unidad nacional en la diversidad; proteger el patrimonio natural y cultural del país, incluyendo los derechos de la naturaleza; proteger a la naturaleza en eventos de riesgo o eventual vulneración de sus derechos constitucionales; respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución; defender la integridad territorial del Ecuador y sus recursos naturales; respetar los derechos de la naturaleza, preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible;

También planificar el desarrollo del país para garantizar el ejercicio de los derechos, la consecución de los objetivos del régimen de desarrollo y los principios consagrados en la Constitución.

Así mismo, tiene como objetivos desarrollar, recuperar y conservar la naturaleza, mantener un ambiente sano y sustentable que garantice a las personas y colectividades el acceso equitativo, permanente y de calidad al agua, aire y suelo, y a los beneficios de los recursos del subsuelo y del patrimonio natural, todo ello con el fin de lograr el buen vivir.

Indica que el Estado debe garantizar los derechos de las personas, las colectividades y la naturaleza; los deberes de las personas, colectividades, y otras formas organizativas son el producir, intercambiar y consumir bienes y servicios con responsabilidad social y ambiental; así mismo señala que los objetivos de la política económica son promocionar la incorporación del valor agregado con máxima eficiencia, dentro de los límites biofísicos de la naturaleza y el respeto a la vida y a la cultura; en cuanto al endeudamiento público acuerda que se debe velar para que no afecte a la soberanía, los derechos, el buen vivir y la preservación de la naturaleza.

Lo sorprendente y el avance que se puede evidenciar en la Constitución de Montecristi es que reserva un capítulo completo a los derechos de la naturaleza, que tiene derecho a ser respetada en toda su integridad, existencia, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos; también alude al derecho a la restauración, independiente de la obligación que tienen el Estado y las

personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependen de los sistemas naturales afectados; derecho a que el Estado aplique medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales; derecho de objeción de conciencia aplicado a favor de la Naturaleza, para evitar afectarla o causarle daño; derecho tradicional a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la Naturaleza; finalmente prohíbe introducir organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético del país.

Consagra la legitimación para hacer valer los derechos de la naturaleza de manera individual o colectiva ante las autoridades quienes están obligados a garantizar el cumplimiento de los mismos. Además, sugiere que los derechos y garantías establecidos en la Constitución (derechos de la naturaleza) y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

La Constitución señala que para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley; también expresa que no podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar la violación de los derechos de la naturaleza o desconocimiento; dispone que ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales; faculta a toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad para exigir ante la autoridad competente el cumplimiento de los derechos de la naturaleza; finalmente establece el principio *In dubio pro natura* se aplica 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.

En cuanto de las acciones procedimentales consagra la acción de protección y la acción de incumplimiento, como mecanismos expeditos y ágiles para la protección de los derechos constitucionales de la naturaleza.

María Amparo Albán, afirma que uno de los temas más novedosos de la Constitución de Montecristi es sin duda los derechos de la naturaleza, pues ningún otro ordenamiento Jurídico había otorgado de manera explícita en su carta magna derechos a seres diferentes a los humanos.” Son llamados derechos de la naturaleza, novedad jurídica

que revela una voluntad política por zanjar la tradicional dicotomía entre antropocentrismo y naturalismo, a favor de este último”.<sup>130</sup>

El sistema jurídico de Ecuador es otra muestra clara de transformación del derecho y la gobernanza, ya que observan los principios a los que Cullinan ha llamado el Gran Derecho, así mismo ,fortalece las relaciones entre las comunidades indígenas al acoger su sabiduría en el sistema normativo; de esta manera las normas que se basan en el derecho mayor es certeza de que los seres humanos se están repensando y autorregulando para transformarse y lograr solucionar los problemas que están afectando a toda la comunidad de la tierra.

Al respecto Ávila complementa que el planteamiento de la Constitución del Ecuador es pionero en el rompimiento de la concepción tradicional de derechos humanos, porque reconoce los derechos de la naturaleza como un derecho autónomo, además indica que no se puede utilizar el término genérico de *derechos humanos* para referirse a los derechos que tienen una protección especial en las Constituciones, sino fundamentales o derechos constitucionales.

Señala también, que la protección a la naturaleza no se hace por que le conviene al ser humano, sino por la misma naturaleza; y que la teoría jurídica tradicional debe entender que el derecho debe dejar de lado el formalismo jurídico dando paso a otra cultura jurídica.

### **3. Consecuencias que plantean las teorías y los ordenamientos jurídicos de Bolivia, Colombia y Ecuador al declarar a la naturaleza como sujeto de derechos**

Para sustentar los derechos de la naturaleza en algunos países como Nueva Zelanda, la India, Ecuador, Bolivia y Colombia lo han abordado teóricamente desde las afectaciones de contaminación ambiental y desde las cosmovisiones ancestrales que desatacan la relación espiritual y armónica del hombre- naturaleza.

Siendo esta una muestra del cambio de paradigma que se debe hacer en el universo, sobre la forma en que se debería comprender y relacionarse con el resto de seres

---

<sup>130</sup> Diego. Pérez Ordóñez, comp, *La Constitución ciudadana: doce visiones sobre un documento revolucionario*, (Quito: Taurus: Santillana S.A, 2009), 159.

de la tierra, que incluye respetar, no afectar la funcionalidad de cada uno los componentes de la tierra, y repensar el rol del ser humano en este entorno.

Las leyes que declaran los derechos de la Madre Tierra en Bolivia, que consagran principios por los que se rige la naturaleza, tienen como consecuencia la implantación de una Democracia de la Tierra, la cual según Shiva es la forma en que se ve el mundo de acuerdo al pensamiento ancestral, en ese sentido se puede decir que el deber que tienen el ser humano de lograr la armonía, el equilibrio entre sus actos y los ciclos de la madre tierra, el bien colectivo, son prerrogativas propias de los sistemas de gobernanza que buscan el Buen Vivir, por ello reconoce los derechos de la naturaleza, considerando es un avance en el marco del reconocimiento de la intercultural y la convivencia armónica con la naturaleza.

Además, estas leyes establecen lo que Boff llama el marco de moralidad necesaria para la nueva situación de la tierra, esto se evidencian en los deberes de responsabilidades que deben cumplir los seres humanos a favor del resto de seres con quien convive en el universo. De manera que los derechos de la naturaleza han servido para seguir concientizando a las personas, a otros Estados en los principios de responsabilidad, solidaridad, respeto y cuidado que deben tener los humanos con el entorno que les rodea. Aquí radica la importancia de reconocer en los sistemas jurídicos a la naturaleza sus derechos.

Los mismo sucede con las sentencias colombianas que declaran tanto al río Atrato como a la Amazonia como sujetos de derechos, estas evalúan los efectos que causa la cosmología antropocéntrica que considera a las especies diferente al hombre un conjunto de recursos naturales de servicio de él, y no como entes vivos que conforman lo que se ha denominado la Gran Madre. Las sentencias visibilizan el paradigma que recoge los conocimientos culturales y naturales de la región, denominando biocultural, dicha concepción como un pensamiento acorde a la forma en que perciben el universo las comunidades ancestrales.

Los fallos bajo los parámetros éticos y principios de reciprocidad ordenan acciones en cabeza del Estado, la sociedad y el ciudadano a fin de que tomen las medidas respectivas para la recuperación del río Atrato y preservación de la Amazonia. Mandatos que los jueces si bien podría haber ordenado sin recurrir a la figura de declarar que la naturaleza es sujeto de derechos, hicieron alusión y sustento desde las cosmovisiones ancestrales, la cultura y la naturaleza, que ha denominado biocentrismo, De manera que

se puede afirmar es un avance en las concepciones y reconocimiento de otras formas de ver el mundo, y repensar el derecho clásico y la economía que están dejando huellas de destrucción a la naturaleza.

Las prerrogativas que reconocen los derechos de la naturaleza, como en los países estudiados, después de declarar derechos hacen alusión a las personas que van a respetar esos derechos, indicado que quienes son los titulares de cumplir dicha norma -deber es el Estado y la sociedad, son los entes que deben garantizar las condiciones necesarias para que la naturaleza continúe con sus ciclos, sin alterar su funcionalidad, y delimitar su consumo sin límites, y con esto cambiar el sistema económico dominante. Por lo tanto, reconocer derecho a la naturaleza es también establecer deberes para el ser humano con el objetivo de proteger a la naturaleza y su propia existencia.

También se evidencia que existe una correlación en algunos conceptos y métodos que usan los paradigmas jurídicos en oposición el antropocéntrico (Medio ambiente) y Biocéntrico- Ecocéntrico (derechos de la naturaleza) porque ambos reconocen los derechos: a la vida, al agua, al aire limpio, al equilibrio a la restauración y a vivir libre de contaminación. De ahí también se desprende las obligaciones el Estado, la sociedad y las personas, responsabilidades que, desde el contenido de los derechos de la naturaleza, el derecho al medio ambiente y el desarrollo sostenible se establecen también, acordando que el fin es la pervivencia de las futuras generaciones de todas las especies.

Si bien, algunos aspectos de la titularidad de derechos de la naturaleza no se adecuan a la teoría de los derechos subjetivos, es porque es un modelo de concebir el universo de forma androcéntrica más que antropocéntrica, pues excluye de los sistemas jurídicos no solo a los seres no considerados humanos por la cosmovisión dominantes, sino también a las mujeres, los excluye de los derechos que le otorga el Gran derecho. Sin embargo, a medida que las sociedades presentan problemáticas que le afectan, se han ido reivindicando otras manera de comprender el universo y los sistemas jurídicos no se quedan atrás, por ello el pensamiento dominante estipuló primero los derechos del medio ambiente, posteriormente el desarrollo sostenible y como estos contenidos normativos no están teniendo efectos, ahora se está recurriendo a las democracias de la Tierra; es decir al pensamiento que por siglos fue reducido, pero que está siendo escuchada su voz.

Por otra parte, ha sido la incapacidad de los Estados de generar verdaderas políticas de protección a la naturaleza y mantener el equilibrio ecológico, lo que ha dado lugar a escuchar las voces de los más oprimidos en la sociedad actual, y con ello

desarrollar consideraciones normativas simbólicas, con el ánimo de establecer nuevos mecanismos jurídicos que logren una real protección a la naturaleza y al ser humano. Por ello se considera que desde las concepciones y visiones más humanas y espirituales se critica al modelo dominante de desarrollo y con el cambio de paradigma jurídico en los ordenamientos jurídicos modernos se pretenden cambiar de gobernanza y afrontar las crisis ambientales.

Respecto al problema del ejercicio de los derechos de la naturaleza se sabe que frente a un problema que esté afectando a la naturaleza, el ser humano es el legitimado para actuar a su favor, de manera que está en la voluntad e interés actuar en nombre de la naturaleza. En esta situación se ve que en ambas formas de gobernanza (antropocéntrico o biocéntrico) el ser humano es el determinante de ejercer el derecho de acción, porque es él quien muy probablemente esté afectando a la naturaleza, interrumpiendo su funcionalidad, entonces le corresponde accionar con forme los principios de interdependencia de la vida entre seres de la comunidad de la vida.

Sin embargo, a pesar de las buenas intenciones y argumentos los derechos de la naturaleza continúan quedando en el papel de manera simbólica y representativa de cosmovisiones de las comunidades ancestrales, es verdad que hay grandes avances como los que se ha analizado en este capítulo, de sistemas de gobernanza que están cambiando a una forma más subjetiva, espiritual de compasión y amor por los otros. Sin embargo, falta mayor grado de responsabilidad y concientización de las personas que habitan el universo, pues los niveles de contaminación aumentan, la deforestación y la exterminación de las comunidades ancestrales y locales continua. Así el trabajo de concientización de volver a la relación de hermandad entre los seres esta lejano, mientras no se cambie la forma de producción y consumo, la naturaleza incluido el humano continuará sucumbiendo a la temible desaparición.



## Conclusiones

En el análisis crítico de las teorías de la naturaleza como sujeto de derechos, objeto de protección y sus potenciales efectos, se evidencia que los derechos de la naturaleza en aspectos como la condición de voluntad, interés, capacidad de obligarse que se consideran exclusividad para el ser humano, desde el pensamiento racional no son características propias de la naturaleza, pues no logran concebir desde la objetividad y científicidad que la naturaleza piense, actúe, sienta, tenga identidad y cumpla con unas responsabilidades u objetivos. Sin embargo, si se acoge los postulados del Perspectivismo indigenista, del derecho salvaje, y la Democracia de la Tierra, el primero que considera que todos los seres de la tierra son humanos, el segundo que parte de la idea de que la naturaleza cumple las leyes del Gran Derecho y finalmente que todos los seres tienen valor intrínseco, la naturaleza en todas sus expresiones sería sujeto de derechos. Dos paradigmas o visiones que se justifican en la idea regular las relaciones del hombre con el resto de la naturaleza, mientras la gobernanza antropocéntrica no ha logrado el cuidado efectivo de la naturaleza, la biocéntrica con sustento en cosmovisiones de comunidades indígenas ha sido más proclive a mantener el equilibrio en la naturaleza.

Respecto de quienes son sujetos de derechos en la actualidad, se ha analizado las visiones antropocéntricas y ecocéntricas que, si bien difieren entre sí, ambas coinciden en buscar el respeto y protección de la naturaleza, y para tal fin se requiere reforzar el sentido ético de responsabilidad del ser humano con las demás especies, de manera que desde el sentido antropocéntrico o ecocéntrico quien se afecta al dañar a la naturaleza y a las especies es el mismo ser humano, por eso se requiere de un sentir la Tierra y los demás seres con quienes se comparte la vida.

En cuanto al análisis que se hizo de la teoría que otorga derechos a la naturaleza, es oportuno reconocer los aportes que se logran hacer no solo desde el contenido jurídico sino también desde la mirada de otras disciplinas como la antropología, la sociológica y hasta la mitología, en estos análisis se logra entender las razones por las que se debe cambiar de paradigma de gobernanza, enseñando porque se debe escuchar a las comunidades ancestrales y no demeritar su conocimiento. En cuanto al tratamiento de la naturaleza como objeto de protección y la regulación del equilibrio ecológico como interés difuso y comunitario, se concluye si bien, son intentos también de lograr proteger

a la naturaleza o medio ambiente han sido insuficientes en sus concepciones tanto dogmáticas como prácticas, al contrario, han servido para justificar la explotación de la naturaleza, pues no se reconoce el valor de cada especie que habita la naturaleza como sujeto con valor intrínseco.

En el segundo capítulo se reflexionó sobre los efectos de la naturaleza como sujeto de derechos que plantean las teorías y los ordenamientos jurídicos de: Bolivia, Colombia y Ecuador, frente a este contenido se ha de decir que los ordenamientos jurídicos establecen estos derechos en su reglamentación interna como una novedad y visión de superación del anterior tratamiento jurídico de la naturaleza como sujeto de derechos; sin embargo, están siendo criticados tanto como los contenidos dogmáticos del derecho al medio ambiente sano y el equilibrio ecológico, que al inicio fueron la máxima expresión en protección de la naturaleza, condenados a ser sido insuficiente, pues la naturaleza continua siendo depredada sin consideración, los ríos contaminados, la explotación de los recursos naturales sin límites, los animales maltratados, etc.

Se podría decir que la declaración de la naturaleza como sujeto de derechos remplazan las críticas que en su momento recibió el desarrollo sostenible y los demás principios del derecho al medio ambiente sano, no obstante se considera es un gran avance en la medida que recoge la sabiduría de los pueblos originarios, de las comunidades indígenas, escucha el sentir de los que han sido históricamente excluidos; así mismo ha permitido que las sociedades se vuelvan más conscientes de su rol en la tierra, ha servido para reivindicar los valores y principios de las comunidades que han podido convivir en armonía con la naturaleza, ha sido una forma en que la sociedad vuelva a sentir la tierra repensarla y con ello defender el Buen Vivir y finalmente ha logrado empoderar a las comunidades en su forma de ver y vivir en el Universo.

El debate acerca de otorgar derechos a la naturaleza se relaciona con la idea de alejarse de las concepciones antropocéntricas y tener una visión biocéntrica que reconozca el valor de la naturaleza y elimine la idea de superioridad del ser humano sobre el resto de seres considerados desde el pensamiento objetivo no humanos, no obstante la pregunta de esta investigación se centraba en determinar si las teorías sobre la naturaleza con derechos encarnan una visión superadora de la teoría clásica del derecho en términos de garantizar la protección de la misma, tomando en cuenta el actual desarrollo dogmático y jurídico de Bolivia, Colombia y Ecuador, en ese sentido se puede responder que las teorías sobre los derechos de la naturaleza y el reconocimiento de derechos a la naturaleza

en los ordenamientos jurídicos estudiados, efectivamente es un avance en el goce efectivo de los derechos de las comunidades locales quienes son las más perjudicadas por los efectos de los problemas climático, como una herramienta de empoderamiento en la defensa de los derechos.

Así mismo, las teorías sobre la naturaleza con derechos es una visión superadora del esquema clásico, ya que se considera es un reconocimiento a la interculturalidad de las cosmovisiones de los pueblos ancestrales y un respeto a la diversidad de las especies en busca de la convivencia armónica con la naturaleza.

Finalmente, se concluye que la solución real a los problemas ambientales, más allá de la doctrina y teoría respecto al tratamiento jurídico tenga la naturaleza, la tarea es continuar implementando acciones políticas y sociales que incentiven la relación armónica con la naturaleza, para ello es necesario un cambio de mentalidad universal que permita mutar el modelo económico a una conciencia ecológica global que cambien los valores de la sociedad consumista para que así pervivía la Madre Tierra en su conjunto.



## Bibliografía

- Amaya Navas, Óscar Darío. "El desarrollo sostenible y el derecho fundamental a gozar de un ambiente sano", en *el desarrollo sostenible como contenido esencial para configurar la naturaleza fundamental del derecho a gozar de un ambiente sano*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012.
- . *La constitución ecológica de Colombia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.
- Ávila Linzán, Luis Fernando, ed. *Política, justicia y constitución*. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2011.
- Ávila Santamaria, Ramiro. "El derecho de la naturaleza: fundamentos" en *Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*. Quito: Ediciones Abya-Yala, 2011.
- . *El neoconstitucionalismo andino*. Quito: Huaponi Ediciones, 2016.
- Boff, Leonardo, y Jesús García-Abril. *La opción-Tierra: la solución para la tierra no cae del cielo*. Santander: Sal Terrae, 2008.
- Bolivia. *Ley de derechos de la Madre Tierra*, Pub. L. No. Ley 071 del 21 de diciembre de 2010.
- . *Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien*, Ley 300 del 15 de octubre de 2012. [http://www.mmaya.gob.bo/uploads/Ley\\_N\\_300-Ley\\_Marco\\_de\\_la\\_Madre\\_Tierra.pdf](http://www.mmaya.gob.bo/uploads/Ley_N_300-Ley_Marco_de_la_Madre_Tierra.pdf).
- Castro, Eduardo Batalha de Viveiros. *La mirada del jaguar: introducción al perspectivismo amerindio; entrevistas*. Buenos Aires: Tinta Limón, 2014.
- Colombia. *Constitución Política de Colombia 1991*. Centro de Documentación Judicial–CENDOJ, 2016.
- Colombia. Corte Constitucional. "Sentencia". En *juicio N.º T-622 de 2016*, No. T-5.016.242. 10 de noviembre de 2016.
- Colombia. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. "Sentencia". En *Juicio N.º STC4360 de 2018*, No. 11001-22- 03- 000-2018- 00-319–01. 5 de abril de 2018.

- Conferencia Mundial de los Pueblos sobre el Cambio Climático y los Derechos de la Madre Tierra. *Derechos Madre Tierra*. 13 de junio de 2010. <https://cmpcc.wordpress.com/derechos-madre-tierra/>.
- Comisión Mundial para el Ambiente y Desarrollo de las Naciones Unidas. *Carta de la Tierra*, 2000. <http://cartadelatierra.org/descubra/que-es-la-carta-de-la-tierra/>.
- Cormac, Cullinan. *El Derecho Salvaje: Un manifiesto por la justicia de la Tierra*. Quito: Huaponi Universidad Andina Simón Bolívar-Sede Ecuador, 2018.
- Cruz Parceró, Juan Antonio. *El concepto de derecho subjetivo*. México: Distribuciones Fontamara, 2004.
- Diccionario enciclopédico de derecho usual. Tomo VII Tomo VII*. Buenos Aires: Heliasta, 2003.
- Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- Escobar, Arturo. "Epistemologías de la naturaleza y colonialidad de la naturaleza. Variedades de realismo y constructivismo", en *Cultura y Naturaleza Aproximaciones a propósito del bicentenario de la independencia de Colombia*. Bogotá: Jardín Botánico de Bogotá, José Celestino Mutis, 2011.
- Estermann, Josef. *Filosofía andina: estudio intercultural de la sabiduría autóctona andina*. Quito: Ediciones Abya-Yala, 1998.
- Ferrater Mora, José, Josep-Maria Terricabras, y Priscilla Cohn Ferrater Mora. *Diccionario de filosofía*. Barcelona: Editorial Ariel, 2004.
- Gaia Amazonas y Asociación de Capitanes Indígenas Yaigojé y Bajo Apaporis ACIYA. *Apaporis - El corazón de la tierra*. Vaupés: 2016. DVD.
- González Gallego, Agustín. *Antropología filosófica: del subjectum al sujeto*. Barcelona: Montesinos, 1988.
- Hernández, Héctor H. *Derecho subjetivo, derechos humanos: doctrina solidarista*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2000.
- Dabin, J. *El Derecho Subjetivo*. Traducido por Francisco Javier Osset. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1955.
- Macías Gómez, Luis Fernando. *Introducción al derecho ambiental*. Bogotá: Legis, 1998.
- Martínez, Leonardo Montenegro, ed. *Cultura y Naturaleza Aproximaciones a propósito del bicentenario de la independencia de Colombia*. Bogotá: Jardín Botánico de Bogotá, José Celestino Mutis, 2011.

- Maya, Ángel. *Derecho y medio ambiente*. Medellín: Corporación Ecológica y Cultural Penca de Sábila, 1992.
- Mesa Cuadros, Gregorio, ed. *Elementos para una teoría de la Justicia Ambiental y el Estado Ambiental de Derecho*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 2011.
- Muñoz Ciro, Edinson. "Biodiversidad y comunidad" en *Derecho y Medio ambiente*. Bogotá: Corporación Ecológica y Cultural «Penca de Sábila», 1992.
- New Zealand. *Ley Te Awa Tupua*. Parliamentary Counsel Office Legislation. 24 May 2016. <http://www.legislation.govt.nz/bill/government/2016/0129/latest/DLM6831461.html>.
- ONU Asamblea General. *Carta Mundial de la Naturaleza*. 28 de octubre de 1982. <https://mundomejor.org/utopiaverde/descargas/carta-mundial-de-la-naturaleza-1982/view>.
- Patiño Posse, Miguel. *Derecho ambiental colombiano: incluye Código de recursos naturales renovables, Ley 99 de 1993 y Ley del seguro ambiental*. Bogotá: Legis Ed, 1999.
- Pérez Ordóñez, Diego, comp. *La Constitución ciudadana: doce visiones sobre un documento revolucionario*. Quito: Santillana S.A, 2009.
- Rodas Monsalve, Julio César. *Fundamentos constitucionales del derecho ambiental colombiano*. Bogotá: Ediciones Uniandes, 1995.
- Rodríguez Becerra, Manuel, ed. *La política ambiental del fin de siglo: una agenda para Colombia*. Bogotá: Cerec, 1994.
- Sanfelix Vidarte, Vicente, ed. *Las Identidades del sujeto*. Valencia: Pre-Textos, 1997.
- Shiva, Vandana. *Manifiesto para una democracia de la tierra: justicia, sostenibilidad y paz*. Barcelona: Paidós, 2006.
- Ulloa, Astrid. "Concepciones de la naturaleza en la antropología actual", en *Cultura y Naturaleza Aproximaciones a propósito del bicentenario de la independencia de Colombia*. Bogotá: Jardín Botánico de Bogotá, José Celestino Mutis, 2011.
- Universidad Nacional Autónoma de México, ed. *Enciclopedia jurídica latinoamericana*, Buenos Aires: Universidad Nacional Autónoma de México; Rubinzal-Culzoni Editores, 2006.
- Zárate Yepes, Carlos Alberto. "Hacia el planteamiento de un nuevo contrato natural -de Holbach y Morelly", en *Derecho y medio ambiente*. Bogotá: Corporación Ecológica y Cultural Penca de Sábila, 1992.

