

UNIVERSIDAD METROPOLITANA DEL ECUADOR



FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES, HUMANIDADES Y EDUCACIÓN

CARRERA: DERECHO

SEDE QUITO

**ENSAYO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO
DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL ECUADOR**

**TEMA: “LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DE LOS DERECHOS DE LA
NATURALEZA”**

AUTOR: CARLOS ALBERTO CHÁVEZ CHÉRREZ

TUTORA: DRA. ALICIA RAMÍREZ DE CASTILLO, PHD

QUITO - 2021

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA DE TRABAJO DE TITULACIÓN

Yo, **CARLOS ALBERTO CHÁVEZ CHÉRREZ**, estudiante de la Universidad Metropolitana del Ecuador “UMET”, carrera de Derecho, declaro en forma libre y voluntaria que el presente Ensayo que versa sobre: **LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA** y las expresiones vertidas en la misma, son autoría del compareciente, las cuales se han realizado en base a recopilación bibliográfica, consultas de internet y consultas de campo.

En consecuencia, asumo la responsabilidad de la originalidad de la misma y el cuidado al referirme a las fuentes bibliográficas respectivas para fundamentar el contenido expuesto.

Atentamente,

CARLOS ALBERTO CHÁVEZ CHÉRREZ

C.I. 172093930-3

AUTOR

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Yo, **CARLOS ALBERTO CHÁVEZ CHÉRREZ**, en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación, **LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA**, modalidad Ensayo, de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN, cedo a favor de la Universidad Metropolitana del Ecuador una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos. Conservo a mi favor todos los derechos de autor sobre la obra, establecidos en la normativa citada.

Así mismo, autorizo a la Universidad Metropolitana del Ecuador para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de titulación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

El autor declara que la obra objeto de la presente autorización es original en su forma de expresión y no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo la responsabilidad por cualquier reclamación que pudiera presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de toda responsabilidad.

CARLOS ALBERTO CHÁVEZ CHÉRREZ

C.I. 172093930-3

DEDICATORIA

A Dios, porque nada de esto sería posible sin su voluntad, a mi abuelita Nelly Beatriz García Núñez, quien siempre vio en mí a un hombre capaz de cumplir sus metas y a quien siempre llevo en mi corazón, a mis amados padres Germán Patricio Chávez García y Magaly Leonor Chérrez Escobar, por apoyarme de manera incondicional, quienes me supieron formar para la vida con amor y dedicación, a mi compañera de vida y amada esposa Paola Vanesa Llerena Idrovo, una mujer virtuosa quien siempre creyó en mí, luchando juntos ante toda adversidad para conseguir esta meta, a mis hermanos de todo corazón quiero que se sientan orgullosos de mí, así como yo me siento de ellos.

AGRADECIMIENTO

Agradezco de manera especial a mi esposa y a mí familia por el apoyo incondicional brindado durante toda la carrera universitaria.

Mi admiración, agradecimiento y respeto a todos mis profesores por compartirme sus conocimientos y experiencias en las aulas universitarias, en especial a la Dra. Alicia Ramírez de Castillo, una valiosa venezolana de nacimiento, pero ecuatoriana de corazón, quien con su ardua labor y dedicación brindo sus enseñanzas y consejos a lo largo de mi carrera.

A mi querida Universidad Metropolitana, a esta noble y prestigiosa Institución donde siempre me sentí como en casa, donde supieron valorar y reconocer mis esfuerzos educativos y personales a través de mi beca por mérito académico.

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA DE TRABAJO DE TITULACIÓN	2
CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR.....	3
DEDICATORIA	4
AGRADECIMIENTO	5
RESUMEN.....	7
ABSTRACT.....	8
INTRODUCCIÓN	9
Evolución histórica	9
Derechos de la naturaleza.....	9
Derecho a la restauración.	12
Prudencia del reconocimiento de los derechos de la naturaleza	14
¿Por qué se reconoce derechos a la naturaleza?.....	15
¿Para qué se reconoce derechos a la naturaleza?.....	18
Reflexión final.....	21
RECOMENDACIONES	23
Bibliografía.....	24

RESUMEN

El presente ensayo tiene como objeto analizar la efectividad del reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos en el Ecuador, partiendo desde la evolución histórica tanto en la Normativa Nacional, como en el Derecho Ambiental para llegar al mismo; otro aspecto a considerarse, es el análisis jurídico de la tutela judicial de la naturaleza por parte del Estado Ecuatoriano a través de los órganos jurisdiccionales que garantizan este reconocimiento Constitucional, en virtud de las tutelas y garantías que el ordenamiento jurídico le otorga, mismos que con comparados con el Derecho Español, jurisprudencias y doctrina, que han sido materia de debate y discusión por varios autores a nivel mundial.

Finalmente esclarecer si esta representación legal, judicial o extrajudicial de la naturaleza sea por una persona natural, persona jurídica, colectivo e incluso por el Defensor del Pueblo han permitido tener resultados alentadores en esta materia en el Ecuador, más allá de que esta representación es voluntaria y no obligatoria, demostrando que múltiples afectaciones ambientales en el país, no han tenido esa tutela tan anhelada, sea por falta de representación o por que quienes ejercen dicha representación son las personas idóneas, lo que nos deja en el mismo punto de partida del problema, que la naturaleza depende del hombre y su voluntad para protegerla, ya que para la gran mayoría de los Estados esta no es una prioridad.

Palabras claves: Derechos de la Naturaleza, Representación de la Naturaleza, Tutela Judicial de la Naturaleza.

ABSTRACT

The purpose of this essay is to analyze the effectiveness of the recognition of nature as a subject of rights in Ecuador, starting from the historical evolution of both the National Regulations and Environmental Law to reach it; Another aspect to be considered is the legal analysis of the judicial protection of nature by the Ecuadorian State through the jurisdictional bodies that guarantee this Constitutional recognition, by virtue of the protections and guarantees that the legal system grants it, same as with compared with Spanish Law, jurisprudence and doctrine, which have been the subject of debate and discussion by various authors worldwide.

Finally, clarify whether this legal, judicial or extrajudicial representation of nature by any natural or legal person, community or by the Ombudsman has allowed encouraging results in this matter in Ecuador, beyond the fact that this representation is voluntary and not mandatory. Demonstrating that multiple environmental effects in the country have not had that much desired protection, either due to lack of representation or because those who exercise said representation are the right people, which leaves us at the same starting point of the problem, that the Nature depends on man and his will to protect it, since for the vast majority of States it is not a priority.

Keywords: Rights of Nature, Representation of Nature, Judicial Protection of Nature.

INTRODUCCIÓN

El Derecho Ambiental es una rama nueva del Derecho, con apenas 50 años de desarrollo, ha permitido que estemos presentes en su pleno auge, por lo que no debemos ser meros espectadores de este fenómeno, sino ser protagonistas con nuestros aportes desde las aulas. Es importante abordar la protección del medioambiente en el ordenamiento jurídico ecuatoriano desde las diversas ópticas, a partir de la aprobación de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, a más de reconocer expresamente el derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado a favor de las personas y colectividades, se introduce una innovación jurídica nunca antes vista en la región; el establecimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, así como su positivización en diversas normas, novedad que sin lugar a duda llama la atención debido a que ningún otro país en el mundo le otorga esta categoría para la protección del ambiente y se justifica su creación con la obligación del ser humano de protegerla, así como de los Estados en velar su cumplimiento.

Este reconocimiento debe ser estudiado adecuadamente para verificar si en efecto se consigue su objetivo, para esto, resulta necesario hacer un análisis histórico comparativo sobre la protección del medio ambiente en el Ecuador; posteriormente se realiza una distinción entre sus diferentes formas de protección, esto es, entre si es un derecho humano, un derecho constitucional, un derecho fundamental o un derecho difuso; consecuentemente se analiza los derechos que se reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos; y, finalmente concluir sobre su pertinencia respecto de los mismos.

Evolución histórica

La protección del ambiente en el Ecuador ha estado atada al desarrollo del Derecho Ambiental Internacional, pues a medida que aparecían nuevos instrumentos internacionales, estos inspiraban a la creación de las normas nacionales; de tal forma que, antes de la Conferencia de Estocolmo sobre el Medio Humano de 1972, punto de partida de la conciencia ambiental (Narváez, 2004), no existían disposiciones internas destinadas a la protección del ambiente; y no es hasta la codificación de la Constitución de 1984, en la que se

introduce por primera vez en el ordenamiento jurídico ecuatoriano una norma relacionada al medio ambiente, se lo introduce como un derecho humano que el Estado debe garantizar:

Art. 23.- Sin perjuicio de otros derechos necesarios para el pleno desenvolvimiento moral y material que se deriva de la naturaleza de la persona, el Estado le garantiza:

6.- El derecho de vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza. La ley establecerá las restricciones al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente. (Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente, 1998)

Con la Comisión Mundial del Medio Ambiente y Desarrollo en 1987 y la “Cumbre de la Tierra” de Río de Janeiro del año 1992, los conceptos como el desarrollo sustentable y principio de prevención, fueron introducidos en la reforma constitucional del año 1996, en la cual, a más de reconocer el mismo derecho humano en exactamente el mismo texto, lo reconoció como un derecho difuso o derechos de tercera generación, puesto que se lo establece a favor de la población en general sin distinción de grupos humanos, colectividades, culturas y nacionalidades; y su ejercicio no depende sólo de la afectación a un derecho subjetivo específico, sino a un interés jurídico integral de La Naturaleza y de tales sujetos:

Art. 86.- El Estado protege el derecho de la población a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice un desarrollo sustentable. Se declara de interés público y se regulará conforme a la Ley:

- a) La preservación del medio ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país;
- b) La prevención de la contaminación ambiental, la explotación sustentable de los recursos naturales y los requisitos que deban cumplir las actividades públicas o privadas que puedan afectar al medio ambiente; y,
- c) El establecimiento de un sistema de áreas naturales protegidas y el control del turismo receptivo y ecológico. (Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente, 1998)

Adicionalmente, se prohíbe la fabricación, importación, tenencia y uso de armas químicas, biológicas y nucleares (Art. 45); la tipificación de infracciones administrativas y penales por las acciones u omisiones en contra de las normas de protección al medio ambiente (Art. 46); el reconocimiento de la responsabilidad del

Estado por daños ambientales como consecuencia de una prestación deficiente de servicios públicos (Art. 47); y, el establecimiento de una acción popular para reclamar la protección del medioambiente (Art. 48).

Con la expedición de la Constitución de 1998, se mantiene el reconocimiento del derecho humano a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado de la misma manera que las dos normas constitucionales anteriores (Art. 23, numero 6); así como se lo reconoce como un derecho difuso (Art. 86), se mantienen todos los avances de la reforma de 1996, pero se los perfecciona pues se incluyen otros principios ambientales básicos como acceso a la información y participación social; uso de tecnologías ambientales y energías alternativas; y, precaución:

Artículo 88.- Toda decisión estatal que pueda afectar al medio ambiente, deberá contar previamente con los criterios de la comunidad, para lo cual ésta será debidamente informada. La ley garantizará su participación.

Artículo 89.- El Estado tomará medidas orientadas a la consecución de los siguientes objetivos:

1. Promover en el sector público y privado el uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas no contaminantes.
2. Establecer estímulos tributarios para quienes realicen acciones ambientalmente sanas.
3. Regular, bajo estrictas normas de bioseguridad, la propagación en el medio ambiente, la experimentación, el uso, la comercialización y la importación de organismos genéticamente modificados.

Artículo 91.- El Estado, sus delegatarios y concesionarios, serán responsables por los daños ambientales, en los términos señalados en el Artículo 20 de esta Constitución.

Tomará medidas preventivas en caso de dudas sobre el impacto o las consecuencias ambientales negativas de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica de daño. Sin perjuicio de los derechos de los directamente afectados, cualquier persona natural o jurídica, o grupo humano, podrá ejercer las acciones previstas en la ley para la protección del medio ambiente. (Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente, 1998)

Actualmente, en la Constitución vigente del 2008, al igual que sus antecesoras, a más de reconocer las evoluciones normativas descritas en cada reforma, se reconoce de igual forma el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado como un derecho difuso (Art. 14) y fundamental (Art. 66 número 27); se establece una conexión directa con el derecho a la salud (Art. 32), pues se lo vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir, para lo cual el Estado lo garantizará por medio de políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales.

Por otro lado, también se lo reconoce como una fuente de recursos para satisfacer sus necesidades (Art. 74), ya que se determina que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir; los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado.

Empero, conforme lo dicho inicialmente, por primera vez, se reconoce a la naturaleza como sujetos de derechos (Arts. 71, 72 y 73), se la conceptualiza como el espacio donde reproduce y realiza la vida, por lo que tiene derecho a:

Se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

Restauración independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. Se adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas. Aplicación de 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. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Una vez que se ha repasado brevemente las diferentes formas que se han implementado en el Ecuador para la protección del ambiente, conviene ahora, establecer sus diferencias para identificar su importancia y transcendencia, pero no sin antes, realizar unas pequeñas precisiones para comprender las figuras que se usan para proteger el medio ambiente.

Distinción entre derecho humano, derecho constitucional, derecho fundamental y derecho difuso.

Como se ha observado, en el Ecuador se comenzó a proteger el medioambiente a través de la protección del ser humano a vivir en un ambiente sano y equilibrado, es decir, se ha adoptado tradicionalmente una visión antropocéntrica (Narváez, Derecho Ambiental y temas de sociología ambiental : (conflictos socio-ambientales en el sector extractivo: enfoque político), 2004, pág. 35), en función de la cual, se ubica a los seres humanos como centro de los ecosistemas, con una superioridad sobre el resto de la naturaleza, por lo que se lo considera como legítimo dueño de la misma por lo que puede utilizarla para sus fines; se otorga valor a la naturaleza por constituir un medio para satisfacer necesidades humanas; y el deterioro ambiental no constituye una lesión a un bien jurídico si no se pone en peligro la vida o la salud de las personas.

Bajo este criterio, todas las Constituciones ecuatorianas a partir de 1984 que incluye sus respectivas reformas, se reconoció este derecho; empero, se debe dilucidar la forma en que se lo ha hecho, ya que se suele cuestionarse si este es un derecho humano, constitucional o fundamental.

Al respecto, es importante señalar que la terminología utilizada para hacer referencia a los derechos y libertades reconocidos y garantizados a los ciudadanos es aún, a fecha actual, bastante imprecisa, pues con frecuencia se utilizan como sinónimos las expresiones “derechos humanos” “derechos fundamentales” y “derechos constitucionales”. En la práctica, las diferencias entre estos conceptos son ambiguos porque la mayoría de ellos se refiere en el fondo a una misma realidad visualizada desde diferentes ópticas. Así, (Hernández Terán, 2015, pág. 44) define a los derechos humanos como:

Derecho humano o fundamental es el atributo que le da a las personas la capacidad para proteger los bienes jurídicos que es titular -ya por dignidad, ya por conquista institucional- frente a otros titulares de derechos o intereses, ante el Estado; de tal manera que los bienes jurídicos tutelados quedan sin excepción indemnes. Entendiéndose que la tutela propia de todo Derecho habilita su materialización plena fundamentalmente ante la administración pública y la administración de justicia. (Hernández Terán, 2015)

En la sentencia No. 007-11-SEP-CC, caso No. 0372-09-EP, la Corte Constitucional ecuatoriana respecto de los derechos fundamentales estableció:

Son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos, en cuanto dotados del status de personas, ciudadanos o personas con capacidad de obrar, entendiendo por derechos subjetivos, cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status, la condición de un sujeto, previsto asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que sean ejercidos de éstas. (Ecuador, Corte Constitucional, 2011)

Respecto de los derechos constitucionales (Salgado Pesantes, 2003, pág. 17) se indican que son todos aquellos derechos consagrados en la Constitución, usualmente como consecuencia de los logros conseguidos en las luchas de los pueblos por la libertad e igualdad, sustentándose en la condición de ser humano. Sobre el particular, las ideas de (García Cuadrado, 1997, págs. 3-10) aportan para esclarecer el tema, quien en resumen indica, los derechos humanos son los que corresponden a todo hombre por su condición de ser persona con independencia de su reconocimiento en el derecho positivo. Por el contrario, derechos fundamentales son los derechos humanos reconocidos en el derecho positivo de cada Estado; y, como normalmente se suelen reconocerlos la norma constitucional, es frecuente que también se los denomina derechos constitucionales.

La distinción entre los dos últimos, es que los derechos fundamentales se usan para referirse a la posición jurídica de los ciudadanos frente al Estado y especialmente al conjunto de procedimientos y acciones procesales (garantías) que se establecen ante los órganos jurisdiccionales para exigir determinados comportamientos a los poderes públicos como consecuencia del reconocimiento constitucional de esos derechos, y frente a los cuales, el Estado tiene la obligación jurídica de actuar para garantizar su efectivo goce y disfrute, que puede significar el reconocimiento o declaración de nuevas situaciones jurídicas, medidas de protección, ejecución y hasta de reparación inclusive.

Sin embargo, no todos los derechos constitucionales garantizados son fundamentales, pues en ciertos Estados, como en el caso español, se establece de manera taxativa cuales son los derechos fundamentales susceptibles de una acción

para ser tutelados de manera directa y sobre los cuales las administraciones públicas tienen la obligación de actuar; diferente frente aquellos derechos que, estando reconocidos en la Constitución, no se les dota de una acción directa para su protección y exigibilidad ante los poderes estatales, en cuyo caso son simplemente derechos constitucionales.

En la Constitución Española (Art. 53) se establece el recurso de amparo, el cual puede ser propuesto por cualquier ciudadano para recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección 1.^a del Capítulo Segundo ante los tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Es decir, que solo frente aquellos derechos previstos en esos artículos es posible interponer una acción especial para tutelarlos y protegerlos. En estos casos, el ordenamiento jurídico español ha agrupado en su Constitución un listado de derechos fundamentales a los cuales les dota de una herramienta especial para ser mayormente protegidos.

Existe así, una diferenciación entre derechos, unos super protegidos (fundamentales) y otros ordinariamente protegidos (constitucionales) que se los resguarda con el uso de otras garantías o instrumentos jurídicos, como por ejemplo, los principios rectores de la política social y económica, previstos en el Capítulo Tercero de la Constitución Española, que sirven para informar la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos; pero que, solo pueden ser alegados dentro de un proceso jurisdiccional ordinario. Dentro de estos se encuentra el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo. Ergo, no se les reconoce la garantía de amparo para su exigibilidad directa ante el Estado.

En contra posición, en el Ecuador, la acción de protección, que es la garantía de orden constitucional que se encarga de tutelar los derechos de las personas (Quintana, 2016, pág. 56), no realiza la misma distinción que se observa en la Constitución Española, y tampoco se conforma un listado exclusivo de los derechos fundamentales, pues esta se puede interponer cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales.

Así, al no existir una limitación de los derechos que se encuentran reconocidas en la Constitución sobre los cuales se puede presentar una acción de protección, no existe una distinción clara en el ordenamiento jurídico ecuatoriano respecto de los derechos constitucionales y fundamentales. Incluso en la Constitución ecuatoriana se mencionada que, para garantizar el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete, entre otras cosas, a permitir que cualquier persona, natural o jurídica, colectividad o grupo humano, pueda ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, sin perjuicio de su interés directo, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental materia de litigio.

En concordancia con lo antes expuesto, podemos apreciar en el Código Orgánico General de Procesos, este reconociendo de la naturaleza como sujeto procesal en el artículo 30, así de cómo se llevará a cabo su representación (artículo 38) “La naturaleza podrá ser representada por cualquier persona natural o jurídica, colectividad o por el Defensor del Pueblo, quien además podrá actuar por iniciativa propia”. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2015)

Otra particular que señala la norma procesal, es que la naturaleza no podrá ser demandada en juicio ni reconvenida. El Defensor del Pueblo responderá conforme con la ley y con este Código.

El reconocimiento del referido derecho a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado como un derecho difuso, (Narváez & Narváez, 2012, pág. 75) significa que este corresponde a un grupo de personas indeterminado; así como protege bienes jurídicos indivisibles que pertenecen por igual a una persona como a todas, es decir, no se incorpora a un patrimonio exclusivo; tienen implícitos una doble dimensión: un interés subjetivo y general a la vez, por lo que se reconoce amplia legitimación para su exigibilidad; es un derecho que está diluido en varias personas.

Ahora bien, una vez disipado las diferencias entre cada término, es preciso indicar que, independientemente de la denominación que se dé a este tipo de derechos, todos tienen una doble naturaleza, subjetiva y objetiva, en primer lugar, los individuos al tener derechos, los cuales entendidos como facultades para proteger y garantizar su estatus jurídico (personal o patrimonial), son al mismo tiempo elementos

de esenciales de un ordenamiento positivo de una sociedad, pues su protección se configuran como fin principal de un Estado.

De tal manera que, los derechos en su dimensión subjetiva son facultades jurídicas que el ordenamiento reconoce a los individuos para reclamar ciertos comportamientos de las personas o de los poderes públicos, para lo cual supone el establecimiento de mecanismos judiciales (garantías o acciones) para su protección. Mientras que, en la dimensión objetiva, los derechos responden a un sistema de valores y principios de consenso general dentro de la sociedad que sirva para informar el ordenamiento jurídico, así como direccionar y delimitar el accionar de las instituciones públicas bajo el principio de legalidad, pues su respeto por parte del resto de personas e instituciones públicas es erga omnes, lo cual conlleva a que todos están obligados a no interferir en su normal ejercicio o conculcarlo, sin perjuicio de las limitaciones que la propia Ley le defina.

Intrínsecamente, la visión objetiva, representa la permanencia de la paz y armonía social que justifica la existencia del Estado, como uno de los elementos esenciales de un Estado moderno. Es decir, frente a ese derecho individualizado, deviene un deber general del resto de personas de respetar el derecho, caso contrario se activarán las herramientas de la dimensión subjetiva para la reparación del derecho personal pero también para la restauración de la convivencia pacífica en una sociedad.

Derechos de la naturaleza

La principal innovación que realiza la Constitución ecuatoriana es el establecimiento de derechos a favor de la naturaleza, lo cual significa que se la otorga la calidad de sujeto de derechos. Los derechos que constitucionalmente se le reconocen son: Respeto íntegro a su existencia, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

Este derecho tiene varias implicaciones jurídicas pues genera varias consecuencias. Por una parte, al indicar que la naturaleza tiene derecho a un “respeto íntegro de su existencia”, se hace referencia a que, en primer lugar, se establezca un reconocimiento per se, como un sujeto de derechos, sin que necesite de ninguna otra condición adicional o requisito que deba cumplirse para tener esta calidad, lo cual se hace con la finalidad de que tanto los ciudadanos como las instituciones públicas le

den un tratamiento adecuado y respetuoso, el cual abarca de manera completa a todos los elementos que lo constituye.

Dicho en otras palabras, desdibuja cualquier tipo de duda que puede generarse respecto a su presencia dentro del mundo tanto real como jurídico. Este reconocimiento de su existencia conlleva inmerso la creación de una ficción legal al igual que en el caso de las personas jurídicas, las cuales físicamente no existe, pero la ley le otorga un reconocimiento para que pueda interactuar dentro de las relaciones jurídicas, atribuyéndosele derechos y obligaciones. El Código Civil indica que se llama persona jurídica una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente (Art. 564).

Si bien es cierto, la naturaleza no cumple con los mismos elementos que una persona jurídica como por ejemplo una constitución formal, establecimiento de un patrimonio y domicilio, ejercicio de una representación legal, judicial y extrajudicial, y la imputación de deberes u obligaciones; para reconocer derechos a la naturaleza se utiliza una ficción jurídica creada por el derecho, pues esta no tiene una materialidad individual y concreta que la permita ser real y palpable como un unísono, ya que está compuesto por varios elementos de vital e igual importancia que se relacionan entre sí y ninguno de ellos puede manifestarse por sí solos o a través de otros agentes. No obstante, por la relevancia de esos mismos elementos es que necesitan ser respetados y protegidos, por lo que se aplica esta simulación para hacer que sea un sujeto jurídico imputable derechos.

Que esta creación ficticia resulte conveniente o no, es un tema que se analiza más adelante, sin embargo, lo que nos interesa por ahora, es dejar en claro que se usa esta figura para realizar una imputación jurídica de derechos los cuales deben ser respetados en su integridad y de manera completa.

La siguiente consecuencia jurídica de este derecho se relaciona con la otra parte de este que se detalla en la norma, que es el “mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos”, para su comprensión correcta, se debe iniciar con la premisa de que la naturaleza está compuesta por diversos ecosistemas, que a su vez están integrados por varios elementos naturales que se relacionarse entre sí y generan servicios ambientales.

Pues bien, frente a esta interrelación de sus elementos se les reconoce el derecho a ser conservados, pues como consecuencia de esa dinámica toman importancia tanto para los seres humanos como para el resto de sus elementos, cobrando una funcionalidad la cual amerita ser protegida, por lo que se deben preservar sus ciclos naturales para que no se afecten su desenvolvimiento normal. No obstante, aquello no quiere decir que no se pueda explotar los recursos naturales que se encuentra en el ambiente, sino que, observando el principio de desarrollo sostenible, se debe realizar una extracción de esos recursos naturales sin afectar gravemente la propia capacidad del ambiente de seguir generando las funciones ambientales que benefician a todos. Dicho de otra manera, no se puede menoscabar o perjudicar a las funciones ambientales so pretexto de un desarrollo económico.

Dentro de este derecho, se debe distinguir los recursos naturales que son renovables de los que no lo son, pues en aquellos que sí son renovables, estos no pueden ser explotados hasta el punto de afectar sus condiciones para que puedan renovarse por si mismos, es decir, que no se realice un aprovechamiento incesante hasta el punto de desgastar los ecosistemas y que estos dejen de ser sustentables por si mismos; mientras que, en los casos de los recursos no renovables, si bien es cierto no es posible una regeneración, se debe garantizar que los trabajos que se realicen en los ecosistemas para su extracción se realicen bajo condiciones que permitan recobrar sus cualidades ambientales sin mayor esfuerzo y que se dejen al menos reservar elementales para las generaciones futuras.

Para hacer efectivos estos derechos, considerando que la naturaleza no puede manifestarse por sí misma y al no poder designar una persona que pueda ejercer su representación, la norma constitucional prevé una acción popular para que, toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad pueda exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Adicionalmente, las autoridades competentes deben observar los principios reconocidos en la Constitución, que básicamente son los principios del Derecho Ambiental, para la resolución de los casos que se pongan en su conocimiento.

Finalmente, este derecho incluye el establecimiento de incentivos por parte del Estado para las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema, para lo cual se les reconoce entre 10 a 50 salarios básicos unificados (USD. \$4.000

a \$20.000) dentro de un proceso judicial a quienes presenten acciones en defensa de los derechos de la naturaleza.

Derecho a la restauración.

Se reconoce como uno de los derechos a la naturaleza la restauración, para comprender apropiadamente lo que significa este derecho se debe observar la definición que realiza el Código Orgánico del Ambiente, que en su glosario de términos define a la restauración como el conjunto de actividades tendientes a la recuperación y restablecimiento de las condiciones que propicien la evolución de los procesos naturales y mantenimiento de servicios ambientales. Adicionalmente se indica que en actividades de restauración ecológica se priorizará la regeneración natural cuando esta sea posible técnica, económica y socialmente (Art. 118).

La restauración ambiental según (Antequera, 2004, pág. 94) es la devolución en la medida posible al suelo, aire y agua, a la fauna, flora y condiciones ambientales de desarrollo detalles de especies, de las propiedades que se hubieran perdido o alterado, de tal forma que los recursos deteriorados y el sistema ecológico recuperan su funcionalidad alterada. De tal forma, que la restauración no implica solamente la eliminación del agente dañoso, sino que va más allá, pues exige la rehabilitación de la naturaleza devolviendo a la misma su funcionalidad.

En este sentido, se comprende a la restauración como derecho de la naturaleza que tiene para recobrar y restaurar sus cualidades propias que le permitan un normal desarrollo desempeñando sus funciones ambientales regularmente. Es decir, implica tomar medidas correctivas que restituya o aproxime al máximo los recursos naturales o servicios de recursos naturales a su estado básico.

En primera línea siempre se debe procurar una explotación de recursos naturales mesurada, cuidadosa, responsable y respetuosa de los ciclos ambientales, empero, no siempre es posible, en cuyo caso, cuando se afecta a las funcionalidades del medioambiente, se reconoce el derecho a ser restaurados, que conllevan a recuperar esos valores intrínsecos para generar y brindar servicios ambientales en las relaciones que mantiene dentro de un mismo ecosistema, así como con otros. En definitiva, se busca recuperar esas funciones que se vieron afectados por la actividad económica.

No obstante, es importante mencionar que esta restauración como derecho de la naturaleza es completamente independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que hayan afectado a los sistemas naturales. Es decir, no se puede confundir la reparación civil que se realice a las personas afectados por un daño o incidente ambiental, como la obligación de reparar ambientalmente a la naturaleza; incluso para hacer efectivas cada indemnización se tiene vías diferentes y separadas, es decir, no se puede unir la acción civil a la ambiental, que dicho sea de paso, tiene ciertos privilegios como la responsabilidad objetiva, inversión de la carga de la prueba y principio pro natura, pues ambas buscan intereses distintos, mientras la primera satisface intereses particulares, la otra procura intereses generales.

Finalmente, el derecho a la restauración de la naturaleza incorpora el principio de subsidiariedad se complementa con el artículo 397 de la Constitución, pues incluye casos en los cuales, cuando el daño no sea reparado de manera directa, el Estado debe hacerlo, disponiendo una actuación inmediata en caso de daños ambientales para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas, sin perjuicio de la sanción correspondiente y que se repetirá contra el operador de la actividad que produjera el daño.

Aplicar medidas de precaución y restricción para actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales. Este derecho de la naturaleza incorpora el principio de precaución o también denominado de cautela, que se encuentra redactado de mejor forma en la Declaración de Río de 1992 en los siguientes términos:

Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente. (Organización de Naciones Unidas, 1992)

Este principio se encuentra reconocido adicionalmente en el artículo 395 de la Constitución y Código Orgánico del Ambiente, artículo 9 numeral 7 y lo definen así:

7. Precaución. Cuando no exista certeza científica sobre el impacto o daño que supone para el ambiente alguna acción u omisión, el Estado a través de sus autoridades

competentes adoptará medidas eficaces y oportunas destinadas a evitar, reducir, mitigar o cesar la afectación. Este principio reforzará al principio de prevención. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2017)

Este principio actúa bajo el supuesto de un incertidumbre científica respecto de los posibles efectos que puede ocasionar una actividad al medio ambiente y en sí a la salud humana, por lo que, la protección al medio ambiente debe realizarse a pesar de esa incertidumbre, es decir, no porque no exista estudios que confirmen una afectación al medio ambiente no se debe tomar medidas de protección y prevención; sino que, por el contrario, se debe actuar de una manera razonada y proporcional frente a esos posibles daños.

De tal manera, como bien lo afirma (Cafferatta, 2004, pág. 50) lo que este principio busca es tomar las medidas necesarias en base un costo económico y social aceptable para detectar y evaluar el riesgo, reduciendo a un nivel aceptable y si es posible eliminar ese posible riesgo.

En tal sentido, se conceptualiza a este principio como un reflejo del desarrollo sostenible, pues la tutela del medio ambiente no significa el detener el progreso sino por el contrario hacer más perdurable en el tiempo de manera que puedan disfrutar las generaciones futuras; y este principio, contribuye aquello pues pondera entre el desarrollo y cuidado al medio ambiente, inclinándolo al ambiente exigiendo la toma de medidas de protección incluso en actividades en las cuales no se tenga conocimiento exhaustivo sobre sus efectos nocivos al medio ambiente.

Prudencia del reconocimiento de los derechos de la naturaleza

Una vez que se ha revisado someramente los derechos que se reconoce a la naturaleza por parte del Estado ecuatoriano, resultan necesario analizar su pertinencia en un contexto jurídico, pero en especial considerando que la Constitución ecuatoriana ya ha cumplido más de doce años de vigencia y por ende; desde que se los reconoció por primera vez, con lo cual se puede llegar a conclusiones más acertadas, pues antes, apenas se podría especular sobre su aplicabilidad.

Uno de los elementos más cuestionados a este reconocimiento de derechos fue sobre su aplicación judicial (Simón, 2013, pág. 12), pues se criticaba que la naturaleza, al no tener una representación legal, judicial o extrajudicial, sería difícil que pueda actuar dentro de procesos judiciales como sujeto de derecho, pues más

allá de tener una legitimación ad casum, entendida como los intereses comprometidos en el proceso que se conforman por los derechos e intereses subjetivos de cada una de las partes litigantes, carecía de legitimación ad procesum, que es la capacidad legal para actuar dentro de un proceso judicial.

Al respecto, este tema ha quedado ampliamente resuelto, pues se reconoció una acción popular, que toda persona o grupo de personas puede presentar una acción para la defensa de los derechos de la naturaleza, incluso existen varios casos en los cuales se reconoce expresamente los derechos a la naturaleza dentro de acciones de protección; por lo que no profundizaré en analizar este aspecto.

No obstante, se debe advertir que uno de los defectos de este tipo de acción popular es que resulta ser, en definitiva, supremamente voluntaria, ya que solo en aquellos casos en los cuales las personas quieran presentar una acción lo pueden hacer, no es obligatorio, pues existen muchos casos en los cuales se necesita proteger al medioambiente pero no se lo hace por el poco interés de las personas para hacerlo cuando sus intereses particulares no están comprometidos, más aun cuando existen “incentivos económicos” para su defensa.

¿Por qué se reconoce derechos a la naturaleza?

Ahora bien, lo fundamental de esta innovación se resumen, creo yo, en una elemental pregunta: ¿Por qué se reconoce derechos a la naturaleza? Esta pregunta busca identificar las razones por las cuales se reconoce derechos a la naturaleza.

Para responder esta pregunta es oportuno revisar el preámbulo de la Constitución Ecuatoriana, el cual es sumamente corto y no permite entrever sus verdaderas razones, simplemente se limita a establecer respecto a los derechos de la naturaleza lo siguiente:

CELEBRANDO a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, (...) con un profundo compromiso con el presente y el futuro, Decidimos construir Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay; (...) En ejercicio de nuestra soberanía, en Ciudad Alfaro, Montecristi, provincia de Manabí, nos damos la presente. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

De lo transcrito se observa que reconocemos que somos parte de la naturaleza, o en quichua Pacha Mama, y de la cual depende nuestra existencia; por lo que se establece una convivencia armónica con la naturaleza. Con esto no se puede llegar a una conclusión, más allá de reconocer implícitamente la visión eco céntrica, según la cual (Bedón Garzón & Albán, 2018, pág. 79), se establece a la naturaleza como el centro de los ecosistemas, el ser humano es elemento más de los mismos que comparte un destino común, se da al medio ambiente un valor inherente e independientemente y en consecuencia es un bien jurídico que debe ser protegido.

El Informe de mayoría sobre los Derechos de la Naturaleza de la Asamblea Nacional Constituyente, establece mejores argumentaciones: Lo que nos preocupa y lleva a proteger a la Naturaleza, elevándola de objeto de protección jurídica a sujeto de derecho, es la necesidad de cambiar el paradigma de desarrollo, el enfoque de aproximación legal y la relación que el ser humano tiene con su entorno, a fin de evitar o, al menos paliar las imprevisibles consecuencias que se producirán si mantenemos el sistema de depredación antropocéntrico.

De lo expuesto, se concluye que se pretende el cambio de objeto de derecho a sujeto de derechos para evitar cambiar la forma de desarrollo económico con la finalidad de evitar repercusiones por mantener la visión antropocéntrica. Esta argumentación, no es lo suficiente fuerte para convencer, pues el principio de desarrollo sustentable que propugna un desarrollo equilibrado entre lo económico y el medio ambiente, puede ser aplicado en cualquiera de las dos visiones.

Finalmente, Alberto Acosta, Presidente de la Asamblea Constituyente que redactó la Constitución en un artículo escrito por él indicó (Acosta, 2009): El cambio del estatus jurídico de la naturaleza de objeto a sujeto de derechos aseguraría una mejor y mayor protección del ambiente, aseguraría un desarrollo sostenible, que no amenace la existencia de los ecosistemas, garantizando así, que las futuras generaciones puedan disfrutar, de la misma manera que nosotros, de la naturaleza y sus beneficios.

Como se observa, no se logra esgrimir una mayor fundamentación para realizar este cambio de estatus jurídico, volviendo a la naturaleza sujetos de derechos más allá de un evidente cambio de visión, de la antropocéntrica a la eco céntrica. Según la revisión de los textos constitucionales, no es hasta el 2008 que se hace este

importante cambio, pues en ninguna otra Constitución se lo ha recogido así este tipo de derechos.

Adicionalmente, cabe recordar que como se advirtió inicialmente, la protección del ambiente en el Ecuador ha seguido el desarrollo del derecho ambiental internacional, pues a medida que aparecían nuevos instrumentos internacionales, estos influenciaban e inspiraban normas nacionales; de tal forma que, antes de la Conferencia de Estocolmo sobre el Medio Humano de 1972, no existían disposiciones internas destinadas a la protección del ambiente; y no es hasta la codificación de la Constitución de 1984 en la que se introduce por primera vez en el ordenamiento jurídico ecuatoriano una norma relacionada al medio ambiente, que se lo hizo como un derecho humano el cual el Estado debía garantizar.

En ese sentido, se debe recordar que hasta la presente fecha no existe tampoco un instrumento de orden internacional o similar que haya reconocido derechos a la naturaleza, por lo que, el reconocimiento de estos derechos no tiene en realidad un antecedente ya sea social, cultural o económico. A diferencia de los derechos que se han reconocido por parte de los Estados, que son derechos humanos, indistintamente si sean fundamentales o constitucionales, deviene de la dignidad humana y generalmente han necesitado de largas luchas sociales por su reconocimiento.

Empero, las personas no tienen sus derechos por el reconocimiento expreso por parte de los Estados, sino que, por el contrario, tienen derechos por su condición de seres humanos y no necesitan que ningún Estado se los reconozca, debe limitarse a protegerlos y procurar su desarrollo. Los derechos se derivan de la dignidad del ser humano y para su reconocimiento no se requiere de una aprobación estatal, puesto que estos son anteriores al Estado.

La existencia de un Estado, se justifica única y exclusivamente bajo la premisa de que protegerá los derechos de las personas que permitieron su integración y confirmación como organización, que no se agota en la mera protección de los derechos de cada persona en el Estado de Guerra (Hobbes, 1995, pág. 51) que tenía o evitar que este vuelva, sino que, adicionalmente debe procurar el efectivo desarrollo de los mismos de manera individual según los planes de vida de cada personas, así como de manera conjunta, lo cual se lo consigue mediante la prestación de los

servicios básicos y la creación de condiciones mínimas de seguridad física y jurídica para un pleno desenvolvimiento.

En este contexto, se distingue claramente que los derechos de la naturaleza como sujetos de derechos, a diferencia de los derechos humanos, son derechos que son efectivamente creados por el Estado y no reconocidos, pues estos no derivan de la dignidad humana per se. Es decir, son una invención jurídica por parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano. De tal forma, al tratar de responder las razones por las cuales se reconoce derechos a la naturaleza, se dilucidó, no existe un reconocimiento sino una creación de derechos, una ficción jurídica.

¿Para qué se reconoce derechos a la naturaleza?

Ahora bien, una vez que se ha clarificado el origen de los derechos de la naturaleza, conviene preguntarse ¿Para qué se reconoce derechos a la naturaleza? Esta pregunta busca verificar la finalidad para el reconocimiento (creación) de los derechos de la naturaleza.

La respuesta puede aparentar ser fácil, y sería para proteger sus derechos, sin embargo, es oportuno en este momento revisar la definición de naturaleza para entender su alcance. El concepto de naturaleza se encuentra definido en el Código Orgánico del Ambiente en su glosario de términos como:

Naturaleza. - Ámbito en el que se reproduce y realiza toda forma de vida incluido sus componentes, la cual depende del funcionamiento ininterrumpido de sus procesos ecológicos y sistemas naturales, esenciales para la supervivencia de la diversidad de las formas de vida. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2017)

Este concepto es similar al realizado por (Martín Mateo, 2003, págs. 23-24) para referirse a medioambiente:

Conjunto de elementos interrelacionados entre sí (...) cuyas características constituyen el soporte de la vida, que interaccionan con los organismos naturales y tienen ámbito planetario. Los sistemas ambientales, fisicoquímicos, suministran los elementos necesarios para que se den las condiciones necesarias para que la vida se mantenga y evolucione. (Martín Mateo, 2003)

En ese sentido, cuando se habla de naturaleza, nos podemos referir al medioambiente comprendido en su máxima exponencial, conformado por todos los elementos: hidrósfera, litosfera, atmósfera, biosfera, que lo integran y se relacionan

entre sí, brindando condiciones para el desarrollo de la vida de cada uno. En tal virtud, los derechos reconocidos a la naturaleza son realmente al medioambiente, y en ese sentido la razón por la cual se protege el ambiente es simple, garantizar un derecho sano y ecológicamente equilibrado a las personas, de manera individual y colectiva.

En este punto se tiene que ser completamente categórico y asumir una realidad de manera innegable, la protección del medio ambiente se la realiza por la destrucción que realice el ser humano, al cual es susceptible de aplicarle responsabilidades, obligaciones y consecuencias jurídicas cuando inobserva las reglas mínimas de convivencia establecidas por una sociedad que abarcan hasta el cuidado del medioambiente.

El régimen ambiental que se establece es para regular la conducta del ser humano, por tener estos racionalidad en sus actuaciones, distinguiendo de las conductas permitidas y prohibidas, por lo que es plenamente sancionable cuando se causa un daño ambiental por el hombre, lo cual no ocurre cuando los deterioros ambientales son causados por seres vivos no racionales o por desastres naturaleza, en cuyo caso no son considerados daños ambientales, sino incurrir en causas de eximición de responsabilidad, caso fortuito y fuerza mayor. Es decir, a la naturaleza y biodiversidad no se le puede imputar ningún tipo de obligaciones o responsabilidades, por lo que resulta difícil de igual forma, de imputársele derechos.

En consecuencia, se debe revisar el concepto de la rama que se encarga de estudiar estos temas, que es el Derecho Ambiental, que definido por (Brañes, 2005, pág. 17) es:

Conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que pueden influir de una manera relevante en los procesos de interacción que tienen lugar entre los sistemas de los organismos vivos y sus sistemas de ambiente, mediante la generación de efectos de los que se espera una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos. Es decir, que es una disciplina jurídica que se encarga de estudiar las normas, instituciones y principios que regulan la conducta humana, modificando y delimitando su accionar para proteger al medioambiente. (Brañes, 2005)

En palabras de (García Cuadrado, 1997, pág. 65) la defensa que actualmente se hace a los animales, a las especies biológicas y en general a todos los ecosistemas, se lo realiza por el rechazo a la crueldad y a un comportamiento indigno

que afecta bienes jurídicos protegidos e intereses de toda la colectividad. La crueldad con los animales es rechazada por las sociedades modernas y así se recoge en la legislación de muchos Estados, pero no porque se defienda así la dignidad de animal, sino precisamente la del hombre que actúa de forma indigna y moralmente reprochable cuando maltratan los animales.

Se sancionan las conductas destinadas a la destrucción de los recursos naturales y la diversidad biológica no porque la naturaleza o medioambiente tenga un derecho subjetivo, pues de tenerlo sería un derecho más amplio, a una no intromisión absoluta por parte del hombre, o por el contrario, en caso de un desastre natural, en el cual se autodestruya los elementos de la naturaleza, estos deban ser regenerados en colaboración del hombre cumplan o no un beneficio para él.

Se protege la naturaleza porque esta, en los términos del Código Orgánico del Ambiente, es el ámbito en el que se reproduce y realiza toda forma de vida y de la cual depende para su supervivencia un funcionamiento adecuado; funcionamiento que solo puede ser afectado gravemente por el hombre, y cuyas afectaciones son consecuencias directas de actividades económicas realizadas por el hombre, por lo que, a pesar que se aplique una visión eco céntrica, la naturaleza está al servicio del hombre, tal cual como se reconoce en el artículo 74 de la Constitución ecuatoriana. Empero, si está al servicio del hombre, no es para usarla incorrectamente, ni para abusar de ella, sino para darle un uso racional y adecuado. Nuevamente es el comportamiento indigno abusivo o irracional del hombre el que se regula y pena.

En tal virtud, se protege al medioambiente (naturaleza) por constituir el elemento principal en el cual la vida humana se desenvuelve normalmente, y para garantizar que esta sea digna, se debe protegerla de las actuaciones que socialmente se han convenida son impropias para una convivencia pacífica y armónica, que compromete los recursos naturales de las generaciones futuras.

Solo el hombre es capaz de transformar seriamente el medioambiente, por aquello lo jurídicamente relevante son sus actuaciones, por lo que, más allá de lo que señala la Constitución ecuatoriana que crea una ficción legal a la cual le atribuye derechos a la naturaleza, no con aquello ha logrado una mayor protección al medioambiente, pues para obtener los mismos resultados que ha conseguido el Ecuador hasta la presente fecha, basta con establecer acción popular para proteger

el derecho colectivo a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado por la vía de acción de protección.

El reconocimiento de los derechos a la naturaleza en mi opinión no ha colaborado de una manera trascendental al fortalecimiento de la protección del medio ambiente, y por el contrario, considero que se ha perdido valioso tiempo y oportunidades para desarrollar este derecho desde sus dos ópticas, como derecho individual y colectivo o difuso.

Se debe recordar que la Constitución Ecuatoriana del 2008 lejos de ser lo que técnicamente se recomienda, esto es de ser abstracta y general en sus articulados, estableciendo cimientos básicos del arquetipo estatal para un desarrollo adecuado e integral que permanezca en el tiempo, es una Constitución cargada de alto componente ideológico del partido político de turno en ese momento, lo cual explica el abrupto reconocimiento de los derechos de la naturaleza como sujeto de derechos.

En todo caso, lo importante no recae en la cantidad de derechos que reconozca el Estado, ya sea de una manera amplia o escueta, y mucho menos es importante la manera en que se organice, lo fundamental, es las garantías que se establezcan al servicio de los ciudadanos para la protección de sus derechos frente a una eventual vulneración; y, en este punto, si resulta importante que la estructura del Estado sea lo suficientemente amplia y adecuada para que operativamente responda a las exigencias que esas garantías demande.

Reflexión final

Resulta claro que el reconocimiento de los derechos humanos en el derecho positivo y más aún el respeto efectivo de tales derechos va teniendo lugar dentro del proceso histórico de evolución de las sociedades y por tanto no puede hablarse en ningún momento un catálogo completo y cerrado derechos fundamentales en el cual no quepa alguno otro más, pues justamente, por su fuente de origen, que es la dignidad humana, es la que cada vez hace que el nivel de estándar para definir una vida digna sea más alto, por lo que dichos derechos están en constante desarrollo, como es el caso del derecho a vivir en un ambiente sano.

Por otro lado, se debe resaltar que el Derecho Ambiental es la rama más nueva dentro de su categoría, que apenas tiene 50 años de desarrollo, por lo que estamos ante su pleno auge y debemos sumarnos a su desarrollo con lo cual se consigue la

protección del medioambiente que beneficia a todos, por lo que todo análisis relacionado a los temas que abarca es bienvenido y sin lugar a duda enriquece su progreso.

Y dentro de este progreso, existen tropiezos, como en el caso ecuatoriano, en el cual de manera abrupta y autónoma se introdujo en un texto constitucional el reconocimiento de derechos que no han sido exigidos por nadie previamente, y que, por el contrario, han sido consecuencia de una invención ideológica sin mayor sustento científico ni jurídico, pero que, frente aquello, se debe reconducir el debate hacia donde realmente importa, que es la protección del medioambiente por ser éste el ámbito en el cual el hombre desarrolla su vida cotidiana, protección que solo se la puede realizar desde el Derecho, que es la ciencia jurídica que regula la conducta del hombre.

RECOMENDACIONES

Considero que más allá del reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos dentro de la Constitución y en el ordenamiento jurídico nacional, debe existir un real seguimiento de la norma y su efectividad, proceso que en la actualidad se lo realiza de manera escueta y superficial por parte de la Unidad de Técnica Legislativa de la Asamblea Nacional, cuyo alcance es únicamente en el ámbito legislativo.

Considero que se debe crear una base de datos que permita cuantificar tanto en el Sistema Judicial, como en las entidades de Control a nivel nacional y seccional, la cantidad de casos que la naturaleza ha sido representada y quienes lo han hecho. Porque la norma no es clara si la compensación económica se lo hace en los casos que gane el proceso o en caso de que pierda, ¿cuánto va a percibir?, lo que pone en indefensión a la naturaleza, ya que la mayoría de afectaciones ambientales son realizadas por multinacionales o mafias que bien podrían duplicar la compensación económica para eludir responsabilidades llevando a un contubernio en contra de la naturaleza y dejándola en indefensión.

Bibliografía

- Acosta, A. (2009). Aportes sobre los Derechos de la Naturaleza. En A. Acosta, & E. Martínez, *Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora*. Quito: Abya - Yala.
- Antequera, J. C. (2004). *El deber jurídico de la restauración ambiental*. Granada: Comares.
- Bedón Garzón, R., & Albán, M. A. (2018). *Responsabilidad Ambiental en Ecuador: Conceptos e implementación en materia hidrocarburífera*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Brañes, R. (2005). *Manual de Derecho Ambiental Mexicano*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Cafferatta, N. (2004). *Introducción al Derecho Ambiental*. México: Instituto Nacional de Ecología .
- Ecuador, Asamblea Constituyente. (20 de octubre de 2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Recuperado el 16 de enero de 2021, de Registro Oficial No. 449: https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Ecuador, Asamblea Nacional. (22 de mayo de 2015). *Código General de Procesos*. Recuperado el 18 de enero de 2021, de Registro Oficial Suplemento No. 506: <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp-content/uploads/2018/09/Codigo-Organico-General-de-Procesos.pdf>
- Ecuador, Asamblea Nacional. (12 de abril de 2017). *Código Orgánico de Ambiente*. Recuperado el 18 de enero de 2021, de Registro Oficial Suplemento No. 983: https://www.ambiente.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/01/CODIGO_ORGANICO_AMBIENTE.pdf
- Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente. (11 de agosto de 1998). *Constitución Política de la República del Ecuador*. Recuperado el 15 de enero de 2021, de Registro Oficial No. 1: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec016es.pdf>

Ecuador, Corte Constitucional. (18 de agosto de 2011). *Sentencia No. 007-11-SEP-CC*. Recuperado el 18 de enero de 2021, de <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=007-11-SEP-CC>

García Cuadrado, A. (1997). *Sistema Constitucional de Derechos y Libertades*. Alicante: Club Universitario.

Hernández Terán, M. A. (marzo de 2015). *El Contenido Esencial de los Derechos y su Aplicación jurisdiccional*. Recuperado el 17 de enero de 2021, de Universidad Católica Santiago de Guayaquil: <http://repositorio.ucsg.edu.ec/handle/3317/3756>

Hobbes, T. (1995). *Leviatán*. Madrid: Castellana de Sánchez Sarto.

Martín Mateo, R. (2003). *Manual de Derecho Ambiental*. Navarra: Aranzadi.

Narváez, I. (2004). *Derecho Ambiental y temas de sociología ambiental : (conflictos socio-ambientales en el sector extractivo: enfoque político)*. Quito: Jurídica Cevallos.

Narváez, I., & Narváez, M. J. (2012). *Derecho ambiental en clave neoconstitucional (enfoque político)*. Quito: Flacso.

Organización de Naciones Unidas. (14 de junio de 1992). *Declaración de Río de Janeiro sobre el medio ambiente y el desarrollo*. Recuperado el 18 de enero de 2021, de https://culturalrights.net/descargas/drets_culturals410.pdf

Quintana, I. (2016). *Acción de Protección*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones .

Salgado Pesantes, H. (2003). *Lecciones de Derecho Constitucional*. Quito: Abya-Yala.

Simón, F. (2013). Derechos de la naturaleza: ¿innovación trascendental, retórica jurídica o proyecto político? *Iuris Dictio*, 13(15), 9-38. Recuperado el 10 de marzo de 2021, de <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdictio/article/view/713/782>