



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

**ANÁLISIS DE LA NATURALEZA COMO SUJETO DE
DERECHO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA**

ARTÍCULO CIENTÍFICO

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA
REPÚBLICA**

AUTOR: EMILY LISSETH ROMERO OJEDA

**DIRECTOR: ABG. KATHERINE NATALY MOROCHO BACULIMA
MGTR.**

LA TRONCAL – ECUADOR

2022

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

**ANÁLISIS DE LA NATURALEZA COMO SUJETO DE
DERECHO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.**

ARTÍCULO CIENTÍFICO

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA
REPÚBLICA.**

AUTOR: EMILY LISSETH ROMERO OJEDA

DIRECTOR: ABG. KATHERINE NATALY MOROCHO BACULIMA
MGTR.

LA TRONCAL – ECUADOR

2022

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO

**UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO
UNIDAD DE TITULACIÓN**

La Troncal, 14 de junio del 2022

Sección: UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

Asunto: Aprobación de trabajo de titulación.

Señor Abogado
Ricardo Alarcón Vélez
UNIDAD DE TITULACIÓN
UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

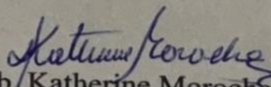
De mi consideración:

Con un atento y cordial saludo me dirijo a usted para desearle éxitos en sus funciones diarias.

El suscrito tutor del trabajo de titulación, certifica que el trabajo titulado “**ANÁLISIS DE LA NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHOS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA**” desarrollado por la estudiante **Emily Lisseth Romero Ojeda** con número de cédula 0929437739, ha sido guiado y revisado periódicamente y cumple normas estatutarias establecidas por la Universidad Católica de Cuenca.

Particular que pongo en su conocimiento para los fines legales consiguientes. Sin otro particular me suscribo de Usted.

Atentamente,


Ab/Katherine Morochó. Mg.
TUTOR

DEDICATORIA

Este artículo científico va dedicado principalmente a Dios, por haberme dado la vida y permitirme el haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional.

De manera muy especial a mi Querido Padre Angel Romero por su infinito amor, por su apoyo incondicional a lo largo de mi vida y mi carrera universitaria, por sus valiosos consejos, por todas las cosas maravillosas que haces y de las que no siempre me doy cuenta, gracias Papito por ayudarme a cumplir hoy un sueño más, te quiero hasta el infinito.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a Dios por guiarme en mi camino y por permitirme concluir con mi objetivo.

Agradezco a mi querido Padre por ser mi pilar fundamental y haberme apoyado incondicionalmente, pese a la distancia que nos separa, tu orientación y tu amor me han acompañado en todo momento. No sería quien soy hoy sin ti.

A mi tutora Abg. Katherine Morocho por guiarme con la elaboración del artículo científico.

Mi profundo agradecimiento a los todos docentes por las enseñanzas, sonrisas, paciencia y por todas las lecciones que nos transmitieron en el salón de clases de la Universidad Católica de Cuenca extensión "San Pablo de La Troncal".

RESUMEN

El presente artículo se planteó como objetivo analizar la naturaleza como sujeto de protección de derechos y como exigir los mismos, se realizó una investigación documental con un enfoque cualitativo basados en la revisión bibliográfica de la literatura científica y análisis de la normativa. Dentro de la primera parte, se inició estudiando las principales doctrinas ecológicas variando del paradigma tradicional al nuevo paradigma. Se analizaron las concepciones entre naturaleza y medio ambiente. Dentro de la segunda parte, se abordó un análisis de la Constitución de la República del Ecuador específicamente en lo que se establece en los artículos 71, 72, 73 y 74 sobre los derechos y regulación de la naturaleza, posteriormente, se determinó cuáles son los derechos de la Pachamama, de igual manera, se explica su exigibilidad mediante el análisis de diversas sentencias referentes a los derechos de la naturaleza. Se concluyó que a partir de la promulgación de la Constitución del año 2008 existió un cambio normativo dentro de nuestro país para regular los derechos de la naturaleza como sujeto de protección.

Palabras Clave: Derechos de la naturaleza; medio ambiente; ordenamiento jurídico.

ABSTRACT

This article aimed to analyze nature as a subject of rights protection and how to claim them. The research used a qualitative approach based on a bibliographic review of the scientific literature and analysis of the normative. In the first part, it was studied the principal ecological doctrines varying from a traditional to a new paradigm. Besides, it analyzed the conceptions between nature and the environment. The second part approached the analysis of the Constitution of the Ecuadorian Republic, specifically the articles 71, 72, 73, and 74 on the rights and regulation of nature. Subsequently, it determined the Pachamama's rights and explained their enforceability using the analysis of several sentences referring to the rights of nature. It concluded that, since the 2008 Constitution enactment, there was a normative change in our country to regulate the rights of nature as a subject of protection.

Keywords: rights of nature; environment; legal system.

TÍTULO: ANÁLISIS DE LA NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHOS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.

INTRODUCCIÓN

La Constitución de la República del Ecuador del año 2008, trae consigo el constitucionalismo ecológico con tres pilares fundamentales; el primero, reconocer la plurinacionalidad del Estado; el segundo, el desarrollo de los procesos hacia el Suma Kawsay y finalmente el reconocimiento de la Naturaleza como sujeto de derechos.

La norma constitucional busca mediante su promulgación instaurar derechos de la naturaleza dejando atrás los viejos paradigmas que el ser humano es el centro de todos los derechos, el paradigma biocentrista brinda protección a todos los seres vivos entre los cuales se incluyen a los animales y plantas.

Los derechos de la naturaleza o Pacha Mama constituyen una de las innovaciones más interesantes y relevantes en nuestro ordenamiento jurídico actual. En este sentido la Constitución reconoce, garantiza y protege a la naturaleza como sujeto de derechos, de esta manera busca un cambio al nuevo paradigma biocentrista, es decir, todo ser vivo merece respeto (Ávila, 2011)

Con esta nueva visión a partir de la vigencia de la Constitución de 2008, se busca alcanzar el sumak kawsay armonizando a la sociedad con la naturaleza, de esta manera, se pone de manifiesto que el pueblo soberano del Ecuador considerando a la naturaleza, de la que somos parte y a la que debemos nuestra existencia.

Así, que nuestra Carta Magna Ecuatoriana reconoce, protege y ampara a los derechos de la naturaleza, por su parte, el artículo 71 ibidem, identifica a la Pacha Mama, entendida como el sitio donde se realiza la vida, y le garantiza el derecho al respeto integral de su existencia en especial a sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, Así también reconoce el derecho a su restauración, mismo que se encuentra previsto en el art. 72 de la Norma Suprema.

Con el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano, nuestro país promulgo un nuevo régimen constitucional que tiene como objetivo buscar una protección y equilibrio entre los derechos de la naturaleza y la sociedad (Pinto et. al, 2017).

La importancia de la investigación radica en analizar la creación de los derechos de la naturaleza desde la visión de las distintas doctrinas ecológicas hasta convertirse en sujeto de protección jurídica desde la promulgación de la Constitución de la República del año 2008.

Método

Siendo la investigación documental con un enfoque cualitativo, los métodos de investigación aplicados fueron el analítico, análisis – síntesis, el cual permite realizar una organización narrativa de los resultados más relevantes encontrados en torno a la normativa ecuatoriana. De esta manera se podrá sintetizar los aspectos más importantes de las investigaciones, de cara a permitir responder a los objetivos específicos planteados.

Por otra parte, la investigación se desarrolló utilizando la técnica de la revisión bibliográfica, para ello se llevó a cabo la búsqueda en las principales bases de datos científicas.

Marco Teórico

Doctrinas Ecológicas

La “naturaleza” en la filosofía occidental es tratada como un tema de segundo orden. Desde la filosofía greco-occidental realizada por Sócrates y Platón dieron un giro antropológico¹ y epistemológico² la Naturaleza se convirtió en objeto de análisis y estudio como sujeto gnoseológico³. Para Marx considera que el trabajo es el medio para llegar a humanizar la naturaleza (Estermann, 1998). Para esta filosofía la naturaleza no tendría ningún valor, si no en el sentido del servicio que brinde a los seres humanos.

La filosofía de Occidente determina que la Naturaleza tiene los siguientes valores económico, dominio y de explotación. Para la ideología Neoliberal la Naturaleza entendida como la tierra, el aire, las plantas, animales y el agua poseen

¹ La antropología es la rama que estudia a la humanidad, en relación sus culturas, mediante el uso de la alteridad en la información de primera mano en sus sociedades del presente y del pasado.

² El término epistemológico se traduce al conocimiento y sus formas de investigación, determinando sus métodos y justificado su validez.

³La gnoseológica estudia al conocimiento de los seres humanos mediante la filosofía.

un precio económico y son considerados propiedad privada. Desde estas dos concepciones podemos definir a la Naturaleza como el entorno natural objeto de explotación y propiedad de los seres humanos.

La filosofía Andina contraria toda la corriente filosofía Occidental, considera al ser humano como un ser meramente racional, es decir, un elemento indispensable de la Naturaleza, de igual manera, los seres humanos están relacionados mediante nexos vitales con los fenómenos naturales, estos pueden ser geológico, astronómico, meteorológico, zoológico y botánico (Gallegos & Pérez, 2011).

Bajo el principio de racionalidad del todo de la filosofía Andina, el cuerpo humano está conformado por el elemento físico, psíquico y astral. Por otra parte, este pensamiento conlleva una gran variedad de conexiones como son: reciprocidad, correspondencia y complementariedad dentro de los aspectos afectivos, éticos, ecológicos, estéticos y productivos.

Para Ávila (2011) La Naturaleza o Pacha Mama: “Es el concepto de madre tierra, es considerada como un ser vivo, así que los derechos de la naturaleza se tratan de un encuentro entre una cultura científica y otra tradicional que ya se conocía desde siglos”. En ese sentido la Naturaleza se puede traducir como un ser vivo con características humanas, realizado como un organismo vivo con protección normativa.

Por otro lado, para Amaya (2012) el derecho al medio ambiente se debe conceptualizar:

Como un derecho colectivo y difuso caracterizado por su protección a la comunidad, es por ello que el derecho al medio ambiente es un derecho humano colectivo. Dentro de esta doctrina se establece al medio ambiente como un derecho humano de tercera generación, enmarcando a las personas para usar del ambiente sano, ecológicamente equilibrado y garantizando las condiciones físicas y biológicas. (pág. 25)

El derecho al medio ambiente regula en forma íntegra a las personas y de esta manera poder evitar los daños a la naturaleza, es decir, no solo se protege a la colectividad sino también el lugar donde viven, cuidando sus recursos naturales.

La Constitución de la República (2008) establece como derecho fundamental el derecho a un ambiente sano, el mismo que precautela y depende del cuidado de la naturaleza para que su estado sea el adecuado y pueda brindar todos los beneficios para mejorar la calidad de vida de la población.

Sin duda las diversas corrientes analizadas nos brindan varios conceptos de la naturaleza y el ambiente sano, de esta manera podemos diferenciar cada uno de ellos, la naturaleza la podemos entender como los seres que forman parte de la vida como son los animales y las plantas que necesitan protección jurídica en miras a las posibles vulneraciones de sus derechos constitucionales. Por otro lado, el ambiente sano es un derecho humano de tercera generación.

El biocentrismo considera a la vida como un valor íntegro, la naturaleza tiene un derecho intrínseco y se separa de su carácter instrumental sostenida en el antropocentrismo, en este sentido, la naturaleza es el centro del universo. El ecocentrismo es una doctrina más amplia al establecer derechos en la misma medida entre los seres bióticos y abióticos, es decir, no existe diferencia entre seres humanos y no humanos, y finalmente la naturaleza está facultada para ser sujetos de derechos.

El biocentrismo indica que los conflictos de la Naturaleza requieren una mirada holística⁴ que incluye una multidimensionalidad natural, social, político, cultural, económico etc., por otra parte, esta posición doctrinaria sostiene que la vida de los seres humanos y en las interacciones con la naturaleza es indispensable (Barros, 2010).

Para Garzón (2017), la doctrina antropocéntrica:

Es predominante a nivel mundial e incide en los instrumentos internacionales como por ejemplo en la Declaración de Estocolmo de 1972 y en la Declaración de Río de 1992, dentro de los cuales se determina que lo más importante es el bienestar de las personas y para ello se debe cuidar y proteger a la naturaleza, entonces esta protección y cuidado no se la brinda directamente a ella, sino en función de los beneficios y necesidades de los seres humanos. (pág.63)

Para la visión antropocéntrica el ser humano es el centro del universo, en este sentido la protección ambiental sirve para las personas al mismo tiempo que a la naturaleza, dentro de esta doctrina la naturaleza tiene un punto de vista netamente instrumental. Para Ulloa (2011), la naturaleza es: “Un ente autónomo con capacidad de acción y que cuenta con un dinamismo propio”.

⁴ La holística es entendida como la manera de apreciar las cosas en su totalidad y complejidad, mediante este método se puede llegar a observar las particularidades de cada proceso mediante sus interacciones.

En definitiva, la doctrina antrópica, conlleva un nivel ontológico⁵, en razón que se hace énfasis en el rol predominante de la persona humana sobre la naturaleza. Para este pensamiento la especie humana no es una entre otras, sino es considerada como una especie superior.

Por su parte sobre la doctrina ecocéntrica Garzón (2017), indica que:

En lo referente a las cuestiones ambientales coloca al ambiente y a la naturaleza como su eje central, esta corriente tiene su influencia en la Carta de la Naturaleza de la Naciones Unidas de 1982 determina que los sistemas de la naturaleza coadyuvan al funcionamiento de la vida. (pág. 16)

Esta doctrina ecocéntrica considera que la naturaleza posee un valor libremente sobre si es de utilidad o no a los seres humanos, en este sentido, esta teoría valora a la naturaleza por sí misma por lo que merece protección jurídica. Esta doctrina se encuentra plasmada en nuestra Constitución de la República del Ecuador (2008), en el Capítulo séptimo Derechos de la naturaleza, en su artículo 71 dispone: “La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos”.

En definitiva, los derechos de la naturaleza se reflejan en la nueva corriente establecida en la Constitución de la República del año 2008, en América Latina es la pionera en establecer protección jurídica a los seres inanimados como las plantas y también a los animales, dentro del ordenamiento ecuatoriano podemos observar varias reformas como en el Código Orgánico Integral Penal se aumentaron las penas privativas de libertad en favor de los animales domésticos, que en la mayoría de los casos las personas unen lazos estrechos considerándolos como parte de la familia.

Resultados.

La naturaleza como sujeto de derecho en la Constitución de la República del Ecuador de 2008

Dentro de nuestro país con la aprobación de la Ley de Gestión Ambiental del año 1999 emitida por el entonces Congreso Nacional, con la promulgación de esta ley se reconoció la defensa de los derechos de la naturaleza.

⁵ Ontológico es parte de la filosofía que analiza a la naturaleza sobre el ser en cuanto ser, y procurar obtener las categorías de la existencia y su relación entre sí.

Nuestra Norma Suprema fue base piramidal del Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano, al establecer a la Naturaleza como sujeto de protección e incluyendo a los derechos tradicionales de calidad de vida mediante un medio ambiente saludable (Pinto, Carneiro, Da Silva, & Maluf, 2018). La Naturaleza como sujeto de derechos es una innovación con gran interés dentro de la Constitución de la República actual, en mirar de alcanzar el Sumak Kawsay mediante la armonización de la naturaleza y la sociedad. (Sentencia, 2015).

La Pachamama y la filosofía del buen vivir son mencionadas en el preámbulo de la Constitución del Ecuador (2008):

CELEBRANDO a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia (...) “Decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay; Una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades. (p.1)

Dentro del capítulo segundo de la Constitución de la República consagra en los artículos 12 y 14 los derechos del buen vivir, consta el derecho al agua entre otros derechos conexos. Los artículos 14 y 15 ibídem regulan el derecho a un ambiente saludable.

La Constitución de la República (2008) en su capítulo séptimo establece y plasma los derechos de la naturaleza o Pacha Mama, de la siguiente manera:

Art. 71.- La naturaleza o Pachamama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.

Art. 72.- La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos

naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas.

Art. 73.- El Estado aplicará 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. Se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional.

Art. 74.- Las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir. Los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado. (p.16)

La norma constitucional otorga derechos y deberes a todos los habitantes del país, entre ellos se incluye los relacionados a los de la Pacha Mama; otorgando el deber de brindar protección a la Pacha Mama en eventos de riesgo, preservar un ambiente sano y también determina límites en la utilización de los recursos naturales de modo racional.

Nuestra Corte Constitucional dentro del caso No. 0507-12-EP. Sentencia No. 166-15-SEP-CC (2015) sobre los derechos de la naturaleza se pronunció de la siguiente manera:

Constituyen una de las innovaciones más interesantes y relevantes de la constitución actual, pues se aleja de la concepción tradicional "Naturaleza-objeto que considera a la Naturaleza como propiedad y enfoca su protección exclusivamente a través del derecho a gozar de un ambiente sano, para dar paso a una noción que reconoce los derechos propios a favor de la Naturaleza. La novedad consiste entonces en un cambio de paradigma sobre la base del cual, la Naturaleza en tanto ser vivo, es considerada un sujeto titular de derechos. (p.9)

Analizando los derechos establecidos en la Constitución de la República podemos observar que la naturaleza cuenta con derechos propios que son garantizados por el Estado, sin embargo, no creemos que sea lo suficiente para evitar la vulneración de sus derechos, consideramos que se debe concientizar a la gente

sobre la cultura ambiental para prevenir la mala utilización y el abuso en los recursos naturales, seguir tipificando nuevos delitos en favor de los animales y plantas.

La Constitución (2008), plasma varios derechos de la *Paccha Mama* lo cual exige al Estado ecuatoriano asegurar su cumplimiento y protección ante cualquier acción u omisión y en el caso de ser vulnerados ser reparados en la misma medida. Por su parte el Código Orgánico del Ambiente (2017) dentro de su artículo 6 sobre los derechos de la Naturaleza establece: “Son derechos de la naturaleza los reconocidos en la Constitución, los cuales abarcan el respeto integral de su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, así como la restauración. Para la garantía del ejercicio de sus derechos, en la planificación y el ordenamiento territorial se incorporarán criterios ambientales territoriales en virtud de los ecosistemas. La Autoridad Ambiental Nacional definirá los criterios ambientales territoriales y desarrollará los lineamientos técnicos sobre los ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos de la naturaleza”.

Los derechos de la naturaleza se encuentran establecidos en la Constitución de la República, por su parte el Código Orgánico del Ambiente señala de manera general que estos derechos se direccionan hacia la protección, existencia, procesos evolutivos y restauración, en adelante, abordaremos de manera específica cada uno de ellos.

Derecho de la naturaleza a ser restaurada

La protección jurídica de los derechos de la naturaleza va encaminada primeramente a prevenir los actos atentatorios, pero en el caso hipotético que se vulnere cualquier derecho de la naturaleza debe ser restaurada mediante los diversos parámetros constitucionales.

La Constitución (2008) en su artículo 72 define y determina a este derecho de la siguiente manera:

La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias nocivas ambientales. (p.16)

En relación a lo establecido en la Constitución, se determina la obligación del Estado en la restauración del medio ambiente, además deberá incluir los mecanismos eficientes y oportunos para poder lograr y alcanzar una restauración total en caso de vulneración de los derechos de la Naturaleza, también se hace referencia al carácter independiente de las indemnizaciones que se deberán cumplir a las personas o comunidades que habiten en las zonas afectadas.

Para Narváez (2004) el Derecho de Restauración conlleva lo siguiente:

La reparación ambiental se considera un proceso dual jurídico y práctico por el cual, nace de la determinación valorativa de un bien que ha sufrido deterioro o menoscabo por un daño ambiental, el sujeto dañoso debe indemnizar efectivamente a la Naturaleza, no solo el resarcimiento pecuniario dentro del ámbito civil, sino también la restitución de los ambientes ecológicamente dañados, a su estado anterior (p.32).

La Constitución de la República (2008) sobre el derecho de restauración de la Naturaleza en su artículo 397 establece:

En caso de daños ambientales el Estado actuará de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas. Además de la sanción correspondiente, el Estado repetirá contra el operador de la actividad que produjera el daño las obligaciones que conlleve la reparación integral, en las condiciones y con los procedimientos que la ley establezca. La responsabilidad también recaerá sobre las servidoras o servidores responsables de realizar el control ambiental. Para garantizar el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete a:

1. Permitir a cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano, ejercer las acciones legales 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. La carga de la prueba sobre la inexistencia de daño potencial o real recaerá sobre el gestor de la actividad o el demandado.
2. Establecer mecanismos efectivos de prevención y control de la contaminación ambiental, de recuperación de espacios naturales degradados y de manejo sustentable de los recursos naturales.

3. Regular la producción, importación, distribución, uso y disposición final de materiales tóxicos y peligrosos para las personas o el ambiente.

4. Asegurar la intangibilidad de las áreas naturales protegidas, de tal forma que se garantice la conservación de la biodiversidad y el mantenimiento de las funciones ecológicas de los ecosistemas. El manejo y administración de las áreas naturales protegidas estará a cargo del Estado.

5. Establecer un sistema nacional de prevención, gestión de riesgos y desastres naturales, basado en los principios de inmediatez, eficiencia, precaución, responsabilidad y solidaridad. (p.75)

Para lograr la realización del derecho de restauración necesita pasar por las siguientes etapas:

1. Mitigación;
2. Remediación; y,
3. Restauración.

La Mitigación

La mitigación es otro derecho de la naturaleza encaminada a establecer procesos para disminuir o minimizar el impacto ambiental bajo los parámetros constitucionales. En este sentido Bedón (2017) sobre la mitigación establece lo siguiente:

La mitigación ha sido definida también como aquellas medidas inmediatas que se toman para evitar un daño mayor cuando se produce un impacto al ambiente o un daño; por ejemplo, en caso de un evento ambiental dañoso la excavación de zanjas para evitar la dispersión de contaminantes; otro ejemplo es el tratamiento de hidrocarburos insolubles más livianos que el agua, para lo cual, se procede a instalar un pozo en el que se harán dos tipos de bombeo, uno inferior para crear un cono de depresión en el agua y uno superior para retirar al hidrocarburo. (p. 19-20)

La mitigación la podemos definir como, el conjunto de procedimientos para buscar bajar el nivel no tóxico y limitar las sustancias contaminantes, el proceso de mitigación se establece dentro de los planes de prevención y mitigación correspondientes al impacto ambiental previo el otorgamiento de la licencia ambiental.

La Remediación

La remediación debe ser entendida como corregir o enmendar un daño. Este término se deriva del vocablo inglés remediation que significa realizar una etapa de limpieza de residuos contaminantes en un lugar determinado (Garzón, 2017).

La remediación dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano la define como el "conjunto de medidas y acciones tendientes a restaurar afectaciones ambientales producidas por impactos ambientales negativos o daños ambientales, a consecuencia del desarrollo de actividades, obras o proyectos económicos o productivos" (Acuerdo Ministerial No. 169, 2012).

La Restauración

Para abordar sobre la restauración, primero es importante hablar sobre qué se entiende por restaurar, el vocablo mencionado que es renovar o volver a poner en el estado anterior de las cosas como estaba antes. Por su parte, la normativa de Gestión Ambiental sobre el derecho a la restauración de la naturaleza lo utiliza para establecer acciones en miras de reparar el daño ambiental causado.

Para Saval (1998) sostiene que los términos, restaurar y remediar, se aplican dentro del ámbito ambiental de la siguiente manera:

Únicamente *restaurar*, es el hecho de hacer crecer plantas en un sitio dañado sin haber eliminado o destruido los contaminantes previamente. Esto suena extraño, sin embargo, se hace depositando una importante capa de desechos agroindustriales y de suelo limpio encima de derrames de petróleo o de descargas de lodos aceitosos, de tal forma que éstos quedan enterrados y encima se siembran pastos y especies vegetales de raíz corta. Cuando estas especies se desarrollan y crecen, se restablecen condiciones para la evolución de procesos naturales, a pesar de que no se haya limpiado el suelo. Otro ejemplo que no se relaciona con la industria petrolera se presenta en los rellenos sanitarios, donde todos los desechos sólidos quedan enterrados y en la superficie se construyen alamedas y lugares de recreación, sin importar el efecto de materiales contaminantes en la profundidad. Y *remediar*, es decir, limpiar el suelo sin devolverle su función biológica. Esto se practica principalmente dentro de instalaciones industriales en operación o que van a ser desmanteladas, que son sitios en donde no se observaba el desarrollo de especies vegetales o animales antes de ser contaminados. (p.221)

Derecho a la Conservación Integral

La norma constitucional del Ecuador, en su artículo 71 establece el derecho a la conservación integral de la siguiente manera:

La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema (p.16).

Este derecho busca la protección integral de los ecosistemas, en otras palabras, que estos permanezcan íntegros, en este sentido, no existe una prohibición de utilizar la naturaleza para la satisfacción las necesidades de los humanos, todo lo contrario, se puede utilizar o consumir determinados recursos pero que estos actos no afecten a la conservación integral de la naturaleza. Por otra parte, nuestra Constitución de la República (2008) en su artículo 74 establece:

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. (p.68)

Por su parte Acosta (2011) sobre el derecho a la conservación integral, manifiesta lo siguiente:

Estos derechos no defienden una naturaleza intocada, que nos lleve, por ejemplo, a dejar de tener cultivos, pesca o ganadera. Estos derechos defienden el mantenimiento de los sistemas de vida, los conjuntos de vida. Su atención se fija en los ecosistemas, en las colectividades, no en los individuos. Se puede comer carne, pescado y granos, por ejemplo, mientras se asegure que quedan ecosistemas funcionando con sus especies nativas. (p.376)

Derecho a la precaución de extinción de especies y no introducción de organismos genéticamente modificados

Este derecho se encuentra establecido en nuestra Constitución de la República (2008) en su artículo 73 de la siguiente manera:

El Estado aplicará 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. Se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional. (p.16)

Para Garzón (2017), este derecho se lo debe entender de la siguiente manera: Busca orientar a declarar al país libre de cultivos y semillas transgénicas, siendo posible su utilización solo de forma excepcional mediante una declaratoria de interés nacional por la Asamblea Nacional a petición del Presidente de la República. Esta disposición se fundamenta en el principio pro natura, en caso de duda entre una o más disposiciones administrativas se precautelaré la protección de la naturaleza. (p.12)

El respeto de los derechos a la naturaleza bajo el principio pro natura, se incluye precautelar la extinción de especies y prevenir el uso de material que puedan afectar el patrimonio genético nacional.

Derecho a la no apropiación de servicios ambientales

Este derecho de no apropiación de servicios ambientales se encuentra previsto por el artículo 74 de la Constitución de la República:

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 (p.16).

Exigibilidad de los Derechos de la Naturaleza

Nuestra Constitución de la República en relación con los derechos de la naturaleza, al igual que todos los derechos, reconoce la condición de ser justiciables, en su artículo 11 numeral 3 indica:

Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. 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. Los derechos serán plenamente

justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento. (p.3)

Por su parte Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 1 establece:

Esta ley tiene por objeto regular la jurisdicción constitucional, con el fin de garantizar jurisdiccionalmente los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos y de la naturaleza; y garantizar la eficacia y la supremacía constitucional. (p.2)

De igual manera en el artículo 16 ibídem en su parte pertinente establece: “En los casos en que la persona accionada sea un particular, se presumirán ciertos los hechos cuando se trate de discriminación o violaciones a los derechos del ambiente o de la naturaleza.” (p.8)

En definitiva, los mecanismos jurídicos para la exigibilidad de los derechos de la Naturaleza son las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución de la Republica y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Es menester mencionar las dificultades que implican el reconocimiento de los derechos de la Naturaleza y su ejercicio, por su parte, dentro del orden teórico y jurídico encontramos la dependencia antropocéntrica implica una vaguedad semántica que impide conocer directamente los derechos de la Naturaleza por los juzgadores. Otra gran dificultad es la aplicación análoga de los derechos de la Naturaleza, como son los derechos ambientales.

Para ejemplificar la problemática en la confusión entre los derechos de la Naturaleza con los derechos del ambientales citaremos dos casos concretos:

Caso 1: sentencia no. 11121-2011-0010 (2011) (Acción de protección Vilcabamba)

Hechos del caso

El Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Loja en el año 2008, a través de la Empresa Pública Vial Sur, emprendió la obra de ampliación de la carretera Vilcabamba - Quinara, sin realizar anticipadamente el Estudio de Impacto Ambiental, ni contar con la Licencia Ambiental aprobada por la Autoridad Ambiental, Ministerio del Ambiente, ya que la ejecución de obras que puedan causar impactos ambientales obligatoriamente deben contar con la Licencia Ambiental y Estudio de Impacto Ambiental.

Sentencia

El suscrito Juez menciona que la relación al medio ambiente no sólo se fundamente en la evidencia del daño, sino que apunta a su probabilidad; es decir toma en cuenta el principio precautelatorio e indubio pronatura para que las siguientes generaciones gocen de un ambiente adecuado y sano. Aun tratándose de un conflicto entre dos intereses colectivos, es el medio ambiente el de mayor importancia. No se necesita mayor argumento para concluir que la necesidad de carreteras no faculta al Gobierno Provincial de Loja para que sin obtener el licenciamiento ambiental la apertura o el ensanche como en este caso (p.10).

El razonamiento del juzgador radica en la idea de que los derechos de la naturaleza sirven en beneficio de los seres humanos, concepción que se contrapone a la doctrina biocéntrica mencionada anteriormente. Por otra parte en conflicto de intereses colectivos los derechos de la naturaleza son de mayor importancia en este caso concreto, es de suma importancia contar con las licencias ambientales para evitar la vulneración de los derechos y su posterior reparación integral.

Caso: 2: sentencia no. 17111-2013-0317 (2013)(acción de protección caso mirador)

Hechos del caso.

El Ministerio del Ambiente aprueba la Licencia Ambiental a favor de ECUACORRIENTE S.A. vulnera los derechos al agua y a una vida digna de comunidades del lugar, los accionantes manifiestan que la Constitución, reconoce que el agua es un derecho humano fundamental, irrenunciable, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida. (p. 4).

Sentencia

El juzgador considera que la acción de protección actúa frente a la posibilidad de daño ambiental provocado por actividades humanas de envergadura, como la minería, para este caso específico y, con fundamento que la Constitución dispone en los artículos 12 y 318, que el agua es vital tanto para la existencia de la naturaleza como para la existencia de los seres humanos. (p. 23)

Para la decisión del juez, consideró el derecho al agua como derecho fundamental y vital para los seres humanos, relacionado con el medio ambiente sano, lo que conlleva la aplicación del derecho de mitigación encaminada a evitar cualquier

vulneración o menoscabo en los derechos de la naturaleza mediante las actividades humanas.

Conclusiones

- El reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos contesta al debate promovido por las doctrinas biocentrismo, ecocentrismo y antropocentrismo, además, la Naturaleza obliga a todos a un cambio ético dentro de nuestra sociedad, en razón, que la misma tiene una visión antropocéntrica muy alejado a la filosofía del ecocentrismo.
- Dentro de nuestro país los derechos de la naturaleza tuvieron su primera aproximación con la Ley de Gestión Ambiental del año 1999 promulgada por ese entonces el Congreso Nacional para que posteriormente la Constitución de la República adaptara como sujeto de derecho a la naturaleza.
- Analizando a la naturaleza como sujeto de derechos la Constitución de la República los garantiza en sus artículos 71, 72, 73 y 74, por otra parte, la garantía constitucional de estos derechos de la naturaleza o Pachamama se convierte en el punto de partida para un nuevo modelo de vida, direccionado por la Constitución en miras de obtener el sumak kawsay.
- Para que estos derechos de la naturaleza sean efectivos implica la activación de garantías efectivas para su materialización en consideración que no puede existir derecho sin garantías. Sobre los mecanismos de protección encontramos en la Constitución y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional utilizan la acción de protección, cuando existe la vulneración de algún derecho de la naturaleza, estos pueden ser accionados por cualquier persona o por el Defensor del Pueblo.

Referencias Bibliográficas

- Acosta, A. (2011). *Los Derechos de la Naturaleza. Una lectura sobre el derecho a la existencia*. En A. Acosta, & E. Martínez, *La Naturaleza con Derechos: De la filosofía a la política* Quito. Quito: Abya-Yala.
- Amaya, Ó. (2012). *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.
- Avila, L. (2011). *"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.
- Ávila, R. (2011). *El Neoconstitucionalismo Transformador: El Estado y el Derecho en la Constitución de 2008*. Quito.: Abya Yala.
- Barros, A. (2010). *Ética medioambiental de la ética centrada en lo humano a una ética centrada en la vida del antropocentrismo al biocentrismo*. Revista Amauta.
- CÓDIGO ORGÁNICO DEL AMBIENTE. (2017). Suplemento del Registro Oficial No. 983, 12 de Abril 2017.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. (2008). Registro Oficial No. 449, 20 de Octubre 2008.
- ECUADOR. (2012). *Acuerdo Ministerial No. 169 publicado en el Registro Oficial No. 655, de 7 de marzo de 2012*. Quito. Obtenido de [http://www.industrias.ec/archivos/documentos/principiospoliticaspublicas_ambientales .pdf](http://www.industrias.ec/archivos/documentos/principiospoliticaspublicas_ambientales.pdf).
- Estermann, J. (1998). *Filosofía andina, estudio intercultural de la sabiduría autóctona andina*. Quito: Abya Yala.
- Gallegos, C. E., & Pérez, C. (2011). *Los Derechos de la Naturaleza y la Naturaleza de sus Derechos*. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.
- Garzón, R. (2017). *APLICACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA APLICACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA*. Quito: Universitat de Barcelona. CRAI. Obtenido de <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1038>
- Narváez, I. (2004). *Derecho Ambiental y Sociología Ambiental*. Quito.: Jurídica Cevallos.
- Pinto, I., Carneiro, P., Da Silva, S., & Maluf, F. (2017). *La naturaleza como sujeto de derechos: análisis bioético de las Constituciones de Ecuador y Bolivia*. Revista Latinoamericana de Bioética. doi:DOI: <https://doi.org/10.18359/rlbi.3030>
- Rodas, J. (1995). *Fundamentos constitucionales del derecho ambiental colombiano*. Bogotá.: Ediciones Uniandes: TM Editores.
- Saval, S. (1998). *LA REPARACIÓN DEL DAÑO. ASPECTOS TÉCNICOS: REMEDIACIÓN Y RESTAURACIÓN*. México: INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS Serie E: Varios, Núm. 87.

Sentencia , T-622 (Corte Constitucional de Colombia. Sala Sexta de Revisión 2016).

Sentencia, 11121-2011-0010 (Corte Provincial de Loja 2011).

Sentencia, 17111-2013-0317 (Corte Provincial de Pichincha 2013).

Sentencia, No. 166-15-SEP-CC (Corte Cosntitucional del Ecuador 20 de Mayo de 2015). Obtenido de
chrome-
extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=http%3A%2F%2Fdoc.cor
teconstitucional.gob.ec%3A8080%2Falfresco%2Fd%2Fd%2Fworkspace%2FSpacesStore%2Fb
9f17431-df78-456e-9882-29d5aa360329%2F0507-12-ep-
sen.pdf%3Fguest%3Dtrue&clen=1501297&

Sentencia No. 166-15-SEP-CC, Acción extraordinaria de protección interpuesta por el Director
provincial del Ministerio del Ambiente de Esmeraldas. Caso No. 0507-12-EP. (Corte
Constitucional del Ecuador 20 de Mayo de 2015).

Ulloa, A. (2011). *"Concepciones de la naturaleza en la antropología actual"*, en *Cultura y Naturaleza Aproximaciones a propósito del bicentenario de la independencia de Colombia, 1°*. Bogotá: Jardín Botánico de Bogotá, José Celestino Mutis.