Sorry: Por favor agregar a la carpeta de la estudiante. 2017/07/26

Quito, 25 de julio de 2017

Señor Doctor
Iñigo Salvador
Decano

Ref. Informe Disertación
Lizbeth Chica

Señor Decano:

En relación al encargo académico de informar sobre la disertación de abogada titulada "Análisis de la competencia de los jueces constitucionales de la región amazónica para determinar reparaciones en acciones derivadas de derrames de petróleo de responsabilidad de empresas públicas", escrita por Lizbeth Chica, me permito expresar:

1. La tesis intenta abordar sobre un tema actual, como los derechos de la naturaleza, aplicado a una situación de particular importancia para la Amazonía ecuatoriana, como los derrames de petróleo y la responsabilidad por daño.

2. La disertación tiene tres capítulos. El primero sobre los derechos de la naturaleza, el segundo sobre la actividad petrolera y el tercero sobre la exigibilidad. El primero hace una aproximación sobre el contenido, pero me parece que le falta desarrollar el contenido del derecho. En general, me parece muy descriptivo a pesar de los esfuerzos por revisar literatura pertinente. El segundo, que también me parece muy descriptivo, me parece que no llega a sistematizar de forma adecuada toda la complejidad de los derrames petroleros. Me parece que faltaron datos empíricos que existen en varios informes. El tercero describe los mecanismos de exigibilidad y me pareció que es insuficiente en la aplicación a las violaciones de los derechos de la naturaleza en general y los derrames en particular. Hubiese sido importante que algunos hechos o casos, como el narrado en el capítulo segundo (caso Aguinda), pueda ser analizado desde lo desarrollado teóricamente en el primer y tercer capítulo.

3. En cuanto a las fuentes, me parece que hubiese sido importante, dado que se analiza la acción de protección, que se investigue sobre los casos, que no son muchos, resueltos en primera instancia. Además, en cuanto a daños y contaminación, se pudo haber cuantificado o tener indicadores sobre las violaciones a los derechos.

4. En lo teórico hubiese sido importante contrastar las afirmaciones y las teorías expresadas con perspectivas diversas y hasta opuestas.

5. En lo formal, algunas citas no son completas y no son verificables. Existen, como en la página 34 sobre los niveles de corrupción, afirmaciones que no tienen fuente y que ameritan información probada.

Por todas estas razones, considero que la disertación merece la calificación de ocho sobre diez (8/10).

Saludos cordiales,

Ramiro Avila Santamaría
Profesor

Cordialmente,

Ramiro Avila Santamaría
DOCENTE

Quito, 11 de septiembre de 2017

Señor doctor
Íñigo Salvador Crespo
Decano de la Facultad de Jurisprudencia
Pontificia Universidad Católica del Ecuador
En su despacho

Señor Decano:

En cumplimiento de lo solicitado por el señor Secretario de Facultad, he revisado la disertación titulada "Análisis de la competencia de jueces constitucionales de la Región Amazónica para determinar reparaciones en acciones derivadas de derrames de petróleo de responsabilidad de empresas públicas", de autoría de la estudiante Lizbeth Chica.

Destaco que la temática que ha abordado el estudiante se refiere a un área sobre la que existe aún es necesaria investigación científica y estudios a nivel local. Incluso dentro del ámbito del Derecho de Daños se trata de un área de escasa producción bibliográfica en nuestro país. Por esta razón, inicio por reconocer que es un trabajo suficientemente novedoso pero que, por las razones que expongo posteriormente, no presenta un aporte relevante de la estudiante.

En mi opinión, los primeros dos capítulos dedican una importante porción del trabajo a desarrollar conceptos que sirven como antecedente o están relacionados con el trabajo pero que (i) no constituyen ni abordan directamente el problema y la hipótesis que plantea y (ii) son, en varios casos, cuestiones sobre las que existen abundantes fuentes a las que el lector puede recurrir. En el contexto del trabajo no aparece justificado el tratamiento exhaustivo de esos temas en relación con el problema e hipótesis planteados.

Un defecto del trabajo en general es que la línea argumentativa no queda clara. Las conclusiones y recomendaciones son muy ambiguas y vagas. No se percibe cuestiones específicas y concretas que impliquen alguna innovación en el aspecto jurídico.

Finalmente, debo indicar que la investigación realizada respeta los parámetros mínimos de rigurosidad científica aplicables. El trabajo contiene las referencias bibliográficas y citas de pie de páginas

necesarias para demostrar la tarea investigativa efectuada y el respeto a la propiedad intelectual ajena.

Por las razones que se detallan en este informe, asigno al referido trabajo, la calificación de 8/10 (**ocho sobre diez**).

Muy atentamente,



Dunker Morales Vela

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TITULO DE ABOGADO

"ANÁLISIS DE LA COMPETENCIA DE LOS JUECES CONSTITUCIONALES DE LA REGIÓN AMAZÓNICA PARA DETERMINAR REPARACIONES EN ACCIONES DERIVADAS DE DERRAMES DE PETRÓLEO DE RESPONSABILIDAD DE EMPRESAS PÚBLICAS"

LIZBETH LLI HE CHICA OH

DIRECTOR: DR. RENE BEDÓN

Quito, 2018

A mi madre por ser mi siempre mi apoyo incondicional.

A mi padre por ser enseñarme que la vida radica en el esfuerzo, la constancia y la dedicación.

A mis hermanos por llenar de alegría mi vivir.

RESUMEN EJECUTIVO

El presente estudio pretende ser un análisis tanto desde la doctrina, como la jurisprudencia y el derecho comparado, respecto de los efectos derivados del reconocimiento de la naturaleza como un sujeto de derechos dentro de la Constitución ecuatoriana; y en base a la cosmovisión actual del estado ecuatoriano, que pretende el compromiso de los ciudadanos por un crecimiento sustentable, ambientalmente equilibrado que permita conservar la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas.

A través de la aplicación del método inductivo y con base en el estudio de normas jurídicas, bibliografía relacionada y la revisión de casos, podremos observar que, a pesar de que nuestro sistema procesal se ha encaminado al sistema biocentrista de la naturaleza, empero no ha sido efectivo al momento de proceder con la remediación, cesación o restauración de la naturaleza, llegando a caer, en muchos casos en la inejecutabilidad de sus sentencias.

En tal sentido, la presente tesis englobará tanto la conceptualización de la naturaleza como sujetos de derechos y su relación con las actividades económicas, principalmente la relacionado con la extracción de petróleo dentro del Ecuador; así como se desarrollará un capitulo especifico respecto de los mecanismos de protección dispuesto para el efecto. Concluyéndose, de forma general que, la instauración de una justicia ecológica ha sido implementada dentro de nuestro ordenamiento jurídico, teniendo el deber de evitar caer en las contradicciones y los errores que han sido advertidos durante la vigencia de la justicia administrativa ambiental.

Palabras clave: Derecho Ambiental- Justicia Ambiental -Garantías Jurisdiccionales – Actividad Petrolera- derrame petrolero – Reparación Integral- Responsabilidad ambiental- competencia.

ABSTRACT

The present study intends to be an analysis both from the doctrine, as well as jurisprudence and comparative law, regarding the effects derived from the recognition of nature as a subject of rights within the Ecuadorian Constitution; and on the basis of the current cosmovision of the Ecuadorian state, which seeks the commitment of citizens for sustainable, environmentally balanced growth that allows conserving biodiversity and the capacity for natural regeneration of ecosystems.

Through the application of the inductive method and based on the study of legal norms, related bibliography and the review of cases, we can observe that, although our procedural system has been directed to the biocentric system of nature, however, it has not been effective at the time of proceeding with the remediation, cessation or restoration of nature, falling, in many cases in the unenforceability of its judgments.

In this sense, this thesis will encompass both the conceptualization of nature as subjects of rights and their relationship with economic activities, mainly related to the extraction of oil within Ecuador; as well as a specific chapter will be developed regarding the protection mechanisms provided for that purpose. In conclusion, in general terms, the establishment of an ecological justice has been implemented within our legal system, having the duty to avoid falling into the contradictions and errors that have been noticed during the enforcement of environmental administrative justice.

Keywords: Environmental Law - Environmental Justice - Jurisdictional Guarantees - Oil Activity - oil spill - Comprehensive Repair - Environmental responsibility - competition.

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCION 1

JUSTIFICACIÓN……2

DELIMITACIÓN……3

CAPITULO I..... 4

DERECHOS CONSTITUCIONALES DE LA NATURALEZA EN EL ECUADOR 4

1.1 FUNDAMENTO TEÓRICO PARA EL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA…….. 5

1.1.1 El Fundamento Biocéntrico……. 9

1.1.2 El Fundamento Antropocéntrico……..
10

1.1.3 La naturaleza como sujetos de derechos dentro de la Constitución ecuatoriana, principales implicaciones……...11

1.2. DERECHOS HUMANOS Y DE LA NATURALEZA EN LA CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR……..13

1.2.1. La evolución de los derechos humanos frente a la generación de los derechos específicos de la naturaleza…….15

1.2.2. Análisis de los derechos de la naturaleza positivizados dentro del texto constitucional…….
16

1.2.2.1 Derecho a la conservación integral……18

1.2.2.2. Derecho a la restauración……..20

1.2.3. Principios ambientales que rigen a los derechos de la naturaleza en el Ecuador……21

CAPITULO II 26

LA ACTIVIDAD PETROLERA EN EL ECUADOR, SU OBSERVANCIA Y REGULACIÓN LEGISLATIVA..... 26

2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y LEGALES QUE REGULAN LA ACTIVIDAD PETROLERA……..27

2.1.1 Reseña histórica de la actividad petrolera en el Ecuador……29

2.1.2 Normativa legal relativa a la producción y explotación de las actividades hidrocarburiferas……..
33

2.2 EL ROL DEL ESTADO FRENTE AL COMETIMIENTO DE DAÑOS AMBIENTALES DERIVADOS DE LA ACTIVIDAD PETROLERA……..34

2.2.1 Derrame de petróleo y su contaminación en el Ecuador……35

2.2.2 La responsabilidad ambiental y su regulación a nivel jurisprudencial……41

CAPITULO III 45

LA EXIGIBILIDAD JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA 45

3.1. ANÁLISIS DE LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES APLICABLES A LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA……...……... 48

3.1.1 La Acción de Protección y las medidas cautelares constitucionales……...51

3.1.2. Los medios de prueba aplicables en la violación de derechos constitucionales de la naturaleza…….56

3.1.3 Jurisprudencia constitucional relacionada con la protección a los derechos de la naturaleza…… 60

3.2. EL DEBER DE REPARACIÓN INTEGRAL DENTRO DE LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS APLICABLE A LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA……67

3.2.1. La reparación material e inmaterial de derechos constitucionales……..69

3.2.2 El deber de ejecución integral y sus principales problemas dentro del contexto de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional……..72

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES 74

5. BIBLIOGRAFÍA 78

INTRODUCCIÓN:

El reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, claramente posicionó al Ecuador como un país progresista en materia ambiental al convertirse en el único país del mundo en reconocer a un ser tan vasto y ambiguo como la naturaleza en titular de derechos específicos.

Fue la Constitución de 2008, el cuerpo normativo que generó el compromiso de continuar con el crecimiento industrial, siempre y cuando sea sustentable, ambientalmente equilibrado, permitiendo conservar la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas.

Este progresivo sistema, que cuenta con mecanismos jurisdiccionales para hacer efectivo su cumplimiento, colisiona con nuestra realidad económica y productiva, ya que, al ser un país eminentemente exportador de materias primas, genera graves interrogantes respecto de su viabilidad, considerando tan amplios espectros en beneficio de la naturaleza.

Actualmente, la producción hidrocarburífera representa el mayor ingreso al Presupuesto General del Estado, siendo la espina dorsal de la economía nacional, sin embargo, a cuestas de un acrecentamiento de las arcas estatales se ha podido observar malas prácticas ambientales, mismas que han dado como consecuencia el deterioro de la fauna, la vida silvestre, sin mencionar el detrimento en la salud de pueblos y comunidades indígenas asentadas en los alrededores.

Dentro del plano judicial, el cambio de visión logrado respecto del resarcimiento de daños ambientales desde un enfoque antropocéntrico a uno Biocéntrico fue de vital impacto, ya que se pasó del resarcimiento al ser humano a una reparación y restauración integral a la naturaleza, lo cual desde el punto de la justicia ecológica es la postura más acertada.

La justicia ecológica, se postula un nuevo modelo que propugna a la naturaleza como el centro del universo legal y que será analizada en esta investigación tanto desde el plano

constitucional como dentro del derecho comparado con el objetivo de demostrar el contenido y la exigibilidad de los derechos de la naturaleza (DNN).

JUSTIFICACIÓN

Este estudio se justifica plenamente en por el interés que genera en el ámbito social debido a que los daños causados por los derrames han afectado principalmente a comunidades amazónicas que dentro su modo de subsistencia están las actividades primarias del agro, la pesca y dependen completamente de un ambiente sano. Adicionalmente esto afecta a su estilo de vida, obliga a que abandonen sus tierras ancestrales en busca de lugares seguros que garanticen una adecuada forma de vida, con ello se va perdiendo parte de su cultura, las nuevas generaciones están migrando a lugares donde puedan desarrollarse, que no estén afectados por la contaminación petrolera; ello provoca que su memoria colectiva se ve afectada. Por la importancia de mantener un ambiente sano, libre de contaminación, es necesario determinar las competencias para solicitar legalmente la remediación por los daños causados, siempre tomando en cuenta que los derrames afectan seriamente a los campos, el agua y por ende a las comunidades que habitan en los sectores víctimas de los derrames.

De manera adicional, el presente trabajo aportará a un manejo más adecuado de la actividad hidrocarburífera. La explotación de recursos naturales no renovables, como el petróleo, es considerado un sector estratégico, lo cual deviene en la posibilidad del Estado de crear empresas públicas para la gestión relacionada con el aprovechamiento sustentable de tales recursos. A través del presente estudio, se pretende aportar a que dicha explotación, en caso de generar daños colaterales al medio ambiente y a las comunidades de la Región Amazónica, sea tratado jurídicamente de manera adecuada.

Finalmente, el estudio busca aportar de manera importante en la labor educativa y profesional en el campo del Derecho ya que brindará elementos significativos relacionados con la legislación y la doctrina en las áreas Constitucional y Ambiental.

DELIMITACIÓN

La investigación, perteneciente al campo del derecho y al área del derecho Ambiental, analiza la competencia de los jueces constitucionales de la Región Amazónica para determinar reparaciones en acciones derivadas de derrames de petróleo de responsabilidad de empresas públicas.

El presente trabajo de investigación se realiza con una delimitación espacial correspondiente a las provincias de Morona Santiago, Napo, Orellana, Pastaza, Sucumbíos y Zamora Chinchipe, en la Región Amazónica ecuatoriana. Si bien la explotación de recursos no renovables se viene realizando –a niveles comerciales- en el país desde el año de 1928, para el presente trabajo investigativo se tomará como punto de partida el 20 de octubre de 2008, fecha en la cual entró en vigencia la Constitución de la República del Ecuador, dada su publicación en el Registro Oficial No. 449, pero a la vez se citarán y tomarán los casos referenciales que pertenezcan a una temporalidad distinta. Así por ejemplo es necesario citar la reseña histórica del caso Texaco – Chevron.

CAPITULO I
DERECHOS CONSTITUCIONALES DE LA NATURALEZA EN EL ECUADOR

Hablar de los derechos de la naturaleza en nuestra región en general y dentro de nuestro Estado, en lo particular, es hablar sobre las luchas sociales andinas que han reclamado durante centenas la reivindicación de sus territorios, en efecto, las luchas campesinas y de los pueblos autóctonos de la vasta región sudamericana han derivado en la creación de movimientos sociales que empujaron inicialmente el termino plurinacional dentro de los países de corte occidental, y posteriormente, el reconocimiento de la Pacha Mama o naturaleza como sujeto de derechos mediante las Constituciones del Ecuador 2008, y la de Bolivia de 2009 respectivamente.[1]

Criterios como el Sumak Kawsay propio de las comunidades indígenas de la región andina, ha generado la conciencia de un mundo limitado, con recursos limitados que deben ser utilizados de forma extraordinaria y preventiva en armonía con la naturaleza, respetando sus propios elementos y promoviendo su integridad frente a las perjudiciales actividades extractivitas muy comunes dentro de la economía latinoamericana.

La conjugación de la naturaleza como sujeto de derechos es verdaderamente un término controversial desde el pensamiento occidental, ya que claramente, el derecho clásico, no concibe la titularidad de derechos sobre seres sin deberes correlativos, tal como sucede con las corporaciones o fundaciones las cuales, si bien son una ficción legal, empero, estas se encuentran comprometidas por cúmulo de deberes y obligaciones de diversa índole tanto legales como económicas.

Durante el desarrollo del presente capitulo abordaremos el problema previamente descrito, el estatus de titularidad de derechos de la naturaleza dentro del territorio ecuatoriano, como consecuencia del debate democrático del nuevo Estado Constitucional de

[1]Murcia, Diana. "La naturaleza con derechos". Internet. <https://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/lanaturalezaconderechos.pdf>, Acceso: 30 de mayo del 2017.

Derechos y Justicia promulgado dentro de nuestra constitución, así como las herramientas dispuestas en la ley para su efectiva protección.

1.1 FUNDAMENTO TEÓRICO PARA EL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA.

El concepto de naturaleza como sujeto de derechos es un término ineludiblemente ligado con el derecho ambiental, en el sentido de que este último podría ser considerado como el principal precursor de los derechos de la naturaleza (DNN). En un primer momento, el importante desarrollo industrial incoado a finales del siglo XIX y durante el transcurso del siglo XX generó que, desde el Derecho Internacional Público, se buscaren alternativas para frenar las crecientes crisis ambientales, derivadas, especialmente dentro de los países subdesarrollados.[2]

La doctrina no ha logrado generar un consenso común respecto del nacimiento del Derecho Ambiental; algunos autores sitúan su nacimiento desde el inicio mismo de la humanidad, conforme lo atestiguan nuestros propios grupos étnicos autóctonas para quienes, la tierra y el ser humano son elementos indivisibles y promueven la vitalidad física, cultural y espiritual.[3] Por otra parte, se ha indicado que el origen del Derecho Ambiental, tal como lo conocemos ahora, se lo puede situar en la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Hábitat Humano de Estocolmo de 1972.

En dicha declaración por primera vez se habla expresamente de la preocupación de los pueblos en la protección y mejoramiento del medio ambiente, centrándose siempre en el ser humano como el "artífice del medio ambiente"[4] y generando el rasgo distintivo del Derecho

[2] Cruz Rodríguez, Edwin. "Del Derecho Ambiental a los Derechos de la naturaleza: sobre la necesidad del diálogo intercultural", Revista Jurídicas de la Universidad de Caldas. No. 1, Vol. 11. (10 de noviembre de 2013). Manizales, 2013, pág. 95-116.
[3] Comisión Interamericana de Derechos Humanos, "Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales". Internet: <https://www.oas.org/es/cidh/indigenas/docs/pdf/tierras-ancestrales.esp.pdf.> Acceso: 30 de mayo del 2017.
[4] Organización de las Naciones Unidas, "Declaración de Estocolmo sobre el medio ambiente Humano". Internet: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%2005.pdf>, Acceso: 30 de mayo del 2017.

Ambiental: el ser humano como centro esencial de la naturaleza, garantizándose, el derecho de toda persona de disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo y bienestar.[5]

Si bien nuestro objeto de estudio no se centra en el desarrollo e implicaciones derivadas del Derecho Ambiental; es importante analizar los antecedentes que derivaron en la promulgación de los derechos específicos de la naturaleza y su reconocimiento como sujeto de derechos. En esa lógica, el Derecho Ambiental, particularmente mediante su principio precautorio, por el cual se ha impuesto al derecho la función de garantizar y precaver que se respeten los procesos naturales, así como su reparación en caso de generación de un daño,[6] ha influenciado enormemente dentro de la confección de la estructura de los derechos de la naturaleza.

Este principio precautorio, ha sido transformado en un nuevo derecho de rango constitucional dentro del Ecuador, denominado como el derecho a la restauración ocasionados por casos de impacto ambiental, por el cual la naturaleza se convierte en el titular del derecho y sobre la cual se debe satisfacer este derecho derivado claramente de los principios propios del Derecho Ambiental.

Por estas consideraciones, se evidencia la estrecha relación entre el Derecho a la Naturaleza y el Derecho Ambiental, sin que ello implique considerarlos como términos equivalentes, ya que claramente el derecho ambiental se generó especialmente para la resolución respecto de la vulneración de los derechos humanos que pueden provenir de daños ambientales, así como en los mecanismos de reparación de dichos daños, la prevención o mitigación.[7]

Ahora bien, y desde el análisis sucinto de las áreas que abarca el derecho ambiental (conservación del ambiente, y la prevención o indemnización de daños) podemos encontrar que el derecho ambiental ha perseguido *"garantizar las condiciones que hacen posible la*

[5] López, Pedro & Ferro, Negrete, "Derecho ambiental". Internet: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/29157.pdf>, Acceso: 30 de mayo del 2017.
[6] Cfr., Id.
[7] Ob. Cit. Cruz, Edwin, "Derechos de la naturaleza: sobre la necesidad del diálogo intercultural", pág. 101.

vida humana".[8] Con lo cual se reconoce el criterio claramente antropocéntrico de este derecho, por medio del cual, el ser humano como sujetos de derechos se encuentra en el centro de la naturaleza.

De igual forma el Derecho Ambiental se ha encargado de concebir al medio ambiente como un "bien jurídico" asociándolo ineludiblemente a la categoría de bienes colectivos. Así lo enfatiza Rodríguez Ramos, cuando señala:

> *"(...) el medio ambiente como bien o valor jurídico es precisamente un interés de superior nivel de abstracción y generalidad, formado a partir de la conjunción de esos bienes jurídicos tradicionales descritos (...) entidad que tiene, por tanto, un carácter de síntesis o sinéresis de dichos bienes, pudiendo formularse gráficamente como un poliedro"*.[9]

Estos criterios solo refuerzan la idea del derecho ambiental como una rama autónoma y transversal del derecho ligada a áreas como el derecho administrativo, el derecho penal, el derecho civil y la teoría de los daños, pero siempre encaminadas a la satisfacción de los derechos propios de los seres humanos, y en el mejoramiento de su calidad de vida, utilizando al medio ambiente como el vehículo para asegurar el estado de bienestar de la sociedad y sus integrantes.

A pesar de que el derecho ambiental persigue una finalidad de progreso colectivo mediante el medio ambiente; paulatinamente, y mediante la introducción de adjetivos tales como "sostenible" o "sustentable", la sociedad ha reconocido que, la naturaleza no es del todo ilimitada, y, por ende, en muchas ocasiones es preferible sacrificar ciertos derechos humanos para evitar su destrucción.

Los términos sostenibles o sustentables guardan importante relevancia dentro del nuevo derecho de la naturaleza, ya que, por primera vez se planteó la necesidad de un cierto equilibrio entre el desarrollo económico de una nación y los ciclos vitales de la biosfera. Aunque la aparición de esta terminología tuvo como motivación el respeto de los recursos

[8] Ob. Cit, López, Pedro & Ferro Alejandro, "Derecho ambiental", Pag. 19.
[9] Rodríguez Ramos citado por José Juan González en "El ambiente como bien jurídico". Internet: <http://www-azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/41/45-07.pdf>. Acceso 30 de mayo del 2017.

para las futuras generaciones, ello no implica que, gracias a un desarrollo técnico ambiental se advirtiese la importancia de garantizar la integridad de la naturaleza y no solamente precautelar el desarrollo de una de las tantas especies que son obra de ella.

Siguiendo esta línea, una adecuada reflexión que realiza Ramiro Ávila Santamaría respecto de los derechos de la naturaleza contradice el principal postulado del derecho ambiental, el cual como vimos en previas líneas considera al medio ambiente como un medio para la realización plena de los derechos humanos; para referirse a una relación plena entre iguales (naturaleza-hombre) de la que se deriva un conjunto de obligaciones y derechos recíprocos. Al respecto señala:

> *"En ese sentido los seres humanos somos medios por omisión y por acción. La tierra nos necesita para que no la agotemos ni la destrocemos, es decir demanda un "no hacer", un respeto de nuestra parte. De igual modo, nos necesita para lo que hagamos sea respetuoso con sus ciclos de regeneración, o sea, demanda un hacer racional, una actitud conservacionista y hasta ecologista [mientras que] los seres humanos necesitamos de la naturaleza para vivir".*[10]

Nótese el cambio de paradigma en atención con la naturaleza, entendida en su primera faceta como un bien jurídico, inerte, que merece el cuidado y protección de la sociedad, por ser esta, el medio por el cual se desarrolla otros derechos constitucionales derivados de la dignidad humana; para, posteriormente, ser considerado como un "ser vivo"[11] que tiene inclusive "planes de vida"[12], y por ende, debe ser tratado como otro sujeto más dentro de una relación jurídica, alejándose de la visión antropocéntrica propia del derecho ambiental.

Con el objetivo de ahondar en la importancia del reconocimiento constitucional de los derechos a la naturaleza, derivada de su elevación a sujeto de derecho, es importante determinar con claridad las dos visiones sobre las cuales se orienta el derecho ambiental y

[10]Ávila, Ramiro, "El derecho de la naturaleza: fundamentos". Internet: <http://repositorionew.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1087/1/%C3%81vila-%20CON001El%20derecho%20de%20la%20naturaleza-s.pdf.> Acceso 30 de mayo del 2017.
[11]Martínez, Esperanza. "Los Derechos de la Naturaleza en los países amazónicos", en Alberto Acosta y Esperanza Martínez (compiladores), *Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora*. Quito: Abya Yala 2009. Pag.96.
[12] Gudyna Eduardo, "Derechos de la naturaleza y políticas ambientales" en Alberto Acosta y Esperanza Martínez (compiladores), Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora (Quito: Abya Yala 2009. Pag: 43.

el derecho de la naturaleza (DNN) es importante dedicar un apartado de las mismas dentro de nuestra investigación, de allí que analizaremos los fundamentos antropocéntricos y biocéntricos en los que subyace la noción de un término tan basto y genérico como es la naturaleza o el medio ambiente.

1.1.1 El Fundamento Biocéntrico.

El derecho ambiental clásico, conforme hemos demostrado dentro del acápite previo consideraba a la naturaleza como el conjunto de objetos legalmente reconocidos o valorados en función de las personas.[13] Sin embargo, y debido al desarrollo mercantilista de la naturaleza y sus nefastas consecuencias sobre el medio ambiente, se reconoció, inicialmente que la naturaleza poseía "ciertos valores"[14] que le son propios, independientes de la utilidad o beneficio que esta le genera al ser humano.

Tal debate, impulsado por los movimientos ambientales de finales de la década de 1970, la progresiva idea de que, la naturaleza no es un objeto de beneficio exclusivo del ser humano; inclusive, en *"un mundo sin personas, las plantas y animales continuarán su marcha evolutiva y estarán inmersos en sus contextos ecológicos, y esa manifestación de la vida es un valor en sí mismo"*.[15]

Al considerarse la existencia de valores inherentes o valores intrínsecos de la naturaleza, se produjo un verdadero cambio doctrinal conocido comúnmente, dentro de la doctrina, como el biocentrismo, apartándose diametralmente de las posturas clásicas, vigentes dentro de muchos estados occidentales, que concibe a la naturaleza como un objeto sobre el cual, el hombre se nutre de ella para el desarrollo individual y colectivo.

En contraposición, la teoría biocentrista se aleja del espectro utilitarista de la naturaleza, reconociendo plenamente que aquellos valores inherentes de esta, derivados de su propia existencia real y física lo convierten en un sujeto de derecho que merece la

[13] Gudynas Eduardo, "La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica". Internet: <http://www.gudynas.com/publicaciones/articulos/GudynasBiocentrismoJusticiaEcologicaTRasa10.pdf>, Acceso 31 de mayo del 2017.
[14] Cfr, Id.
[15] Cfr, Id.

protección y el reconocimiento de derechos fundamentales, tal como acontece con los derechos humanos derivados de la dignidad humana.

De igual forma, el objeto de estudio de la teoría biocéntrica no subyace en el espectro indemnizatorio propio de la visión antropocéntrica, sino que, esta se enfoca en establecer una justicia ecológica, situando "*el respeto a la vida como centro y punto de partida de todas las disciplinas y comportamientos humanos"*[16], por lo que su finalidad se encamina, primordialmente, a la restauración y protección del medio ambiente, así como sus ciclos naturales propios.

1.1.2 El Fundamento Antropocéntrico.

Se podría considerar al criterio antropocentrista como el antecedente inmediato de la teoría biocéntrica y, por ende, del derecho de la naturaleza. A breves rasgos, la teoría antropocéntrica reconoce la importancia del medio ambiente y su protección como un objeto jurídico, considerando que, el cuidado y protección de la naturaleza tiene como finalidad ulterior el de "conservar el medio ambiente para la vida humana".[17]

En efecto, para la teoría antropocéntrica existe una especie de superioridad humana hacia el mundo natural[18], y, por ende, esta se encuentra legitimada para dominar, controlar y explotar la naturaleza; si bien, y gracias a la influencia del derecho ambiental se logró comprender a nuestro medio ambiente como un elemento limitado que requiere protección para evitar su explotación irracional o perjudicial, empero, el criterio antropocéntrico claramente se enfoca en el desarrollo del ser humano utilizando como medio para la satisfacción de sus derechos a la naturaleza.

De allí que, para la teoría antropocéntrica, la naturaleza como ente generador de vida, no es el objeto principal sobre el cual se desarrolla el andamiaje constitucional y legal de un

[16] Toro, Rolando. *Biodanza* (Sao Paulo: Editorial Olavobras, 2005) 77.
[17] Estermann, Josef. "Ruwanasofía o lurañsofía: ética andina". Internet: <http://casadelcorregidor.pe/colaboraciones/_biblio_Josef_Estermann.php>, Acceso 31 de mayo del 2017.
[18] Salazar, Víctor & Lariz, Juan. "La herencia de la visión antropocéntrica y su origen histórico, obstáculo para el desarrollo sustentable". Internet: <http://ru.iiec.unam.mx/3023/1/Eje10-044-Salazar-Lariz.pdf>. Acceso: 31 de mayo del 2017.

ordenamiento jurídico. Al contrario, en el sistema antropocéntrico, se exalta como núcleo esencial del derecho el ser humano con dignidad y derecho quien se encuentra legitimado para priorizar sus propios derechos por encima de la naturaleza.

A modo de conclusión es importante aclarar que no existen teorías buenas o malas en lo que refiere a la naturaleza y medio ambiente ya que ambas teorías han logrado establecer condiciones oportunas y mecanismos de protección y reparación no solo desde el plano de las personas afectadas sino también mediante políticas concretas como por ejemplo la garantía de no repetición, el condicionamiento del mínimo impacto ambiental en temas potencialmente dañinos para el medio ambiente, entre otros. Por tal razón, y al arribar a nuestro objeto de estudio encontraremos que ambas teorías se interrelacionan y evolucionan constantemente en procura tanto en beneficio de los derechos humanos como la naturaleza entendida esta como un sujeto de derechos productor de vida.

1.1.3 La naturaleza como sujetos de derechos dentro de la Constitución ecuatoriana, principales implicaciones.

La discusión doctrinaria respecto de los valores intrínsecos de la naturaleza como un ente de vida propia y autónoma sobre la cual se desarrolla, entre otros elementos, el ser humano; ha derivado en nuevas configuraciones respecto del papel del derecho en la protección de la naturaleza; así como la titularidad o no del derecho a la naturaleza, derivada de sus propios valores independientes de aquellos beneficios otorgados por el ser humano.

En la Constitución de 1998, claramente influenciada por el fundamento antropocéntrico, el Ecuador, reconocía como derechos colectivos, expresamente a los derechos indígenas y los derechos del medio ambiente en el siguiente contexto:

> *"Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes: 6. El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación. La ley establecerá las restricciones al ejercicio de determinados derechos y libertades, para proteger el medio ambiente".*[19]

[19] Constitución Política de la República del Ecuador, Registro Oficial 1 de 11 de agosto de 1998.

En contraposición la Constitución del Ecuador de 2008 se convierte en pionera dentro del reconocimiento de los derechos de la naturaleza al prescribir que la naturaleza es un sujeto y titular de derechos propios; generando, como consecuencia una categoría de derechos totalmente independientes a los del ser humano, que responden a la evolución social y normativa. En ese sentido se pronuncia Ramiro Ávila cuando manifiesta:

> *"En un inicio, en el constitucionalismo moderno, sólo tenían status jurídico el burgués propietario; este se fue expandiendo, con el constitucionalismo social, al obrero y campesino; se integró la mujer, el indígena y los mayores de edad; últimamente, se ha ampliado el status a todas las personas. Finalmente, el status se ha extendido a la naturaleza".* [20]

En atención a lo transcrito se puede inferir que el concepto de titularidad de derechos es un criterio evolutivo, el cual se encuentra íntimamente ligado al debate democrático de una sociedad; de allí que, en el Ecuador, el hecho de que la naturaleza es un sujeto de derechos responde elementalmente a la cosmovisión andina de la región y el consenso del pueblo para precautelar en mayor medida el ámbito de protección de los elementos que conforma la naturaleza, extrayendo los clásicos criterios de capacidad, conciencia o voluntad que solían identificar a los sujetos de derecho.

Así, y dentro de nuestro caso particular, fueron los pueblos indígenas quienes propugnaron, dentro de la Asamblea Constituyente el deber de los representantes del poder originario, la necesidad de precautelar a la naturaleza del creciente deterioro efectuado por los seres humanos, y la palpable crisis ecológica por la que atraviesan los países por igual; "de este modo, instaron a la Asamblea a que reaccione ante la crisis ecológica y que regrese su vista al pasado, a los pueblos indígenas que alguna vez concibieron una realidad biocéntrica".[21]

El acercamiento del Ecuador a la posición biocéntrica no solo implica retornar a las raíces ancestrales de nuestros pueblos originarios, sino que, y desde la perspectiva jurídica, la naturaleza, mediante las acciones colectivas, puede exigir y solicitar la tutela efectiva de sus derechos específicos mediante el sinnúmero de garantías constitucionales dispuestas en

[20] Ob. Cit, Ramiro Ávila Santamaría, "El derecho de la naturaleza: fundamentos". Pag: 11.
[21] Prieto, Julio, "Derechos de la naturaleza: fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional", Quito, Centro de estudios y difusión del derecho constitucional. 2013. Pag: 66.

nuestra propia carta magna, así como también, la implementación de los principios transversales dispuestos en la Constitución del Ecuador influyen en la generación de políticas públicas específicas para la protección de la naturaleza.

Tal avance constitucional, es único en el mundo, y no simplemente se concentra como una mera declaración de buena voluntad; todo lo contrario, esta declaración de rango constitucional refleja el camino por el cual debe transitar la humanidad si considera viable su proyecto de vida dentro de una tierra altamente afectada por la contaminación y explotación de sus limitados recursos. Así en palabras de Johana Pesantes:

> *"Los Derechos de la Naturaleza se reconocen como valores y principios rectores de todos los seres vivos, representa un conjunto vivo, dentro del cual el hombre es un elemento clave. La consagración de estos derechos surge de la interrelación directa del ser humano con el medio ambiente, y marcan un hito en la defensa de los movimientos sociales y de las comunidades, en el cambio del modelo de desarrollo en la explotación indiscriminada de los recursos y en una relación activa de respeto mutuo".*[22]

En definitiva, el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derecho, constituye un paso más avanzado que los denominados derechos de tercera generación o difusos que pretenden, desde la visión antropocéntrica, asegurar a la humanidad de un ambiente sano. Este criterio que, si bien se encuentra recogido dentro del artículo 14 y 66 de la Constitución se amplía enormemente no solamente al reconocerse un amplio catálogo de derechos específicos de la naturaleza, sino también, mediante el acceso de mecanismos de cumplimiento dispuesto por la ley conocidas genéricamente como garantías constitucionales.

1.2. DERECHOS HUMANOS Y DE LA NATURALEZA EN LA CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR.

Concebir a la naturaleza como un organismo vivo, capaz de desarrollar vida y sobre la cual se debe imponer medidas de protección frente a los abusos de los Estados, no es un tema de reciente data; como señalamos previamente, el debate de dotar de derechos a

[22] Pesantez, Johana, *"Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos"*. Internet: <http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2012/05/Libro-Los-derechos-de-la-naturaleza-y-la naturaleza-de-sus-derechos.pdf>. Acceso 01 de junio de 2017.

elementos no humanos, se remonta a los inicios mismos de la historia de la humanidad. De hecho, para Aristóteles la naturaleza fue creada para nuestro *hábitat* y, por ende, tenemos el legítimo derecho de administrarla y poseerla.[23]

Sin embargo, y durante el desarrollo del pensamiento humano, no se concibió mecanismos de protección a los elementos que habitan dentro de la naturaleza, a pesar de que esta, como un organismo complejo de vida, ha sufrido en similar o peor forma los estragos de la decadencia humana. Paralelamente al desarrollo de una teoría respecto de la naturaleza, los seres humanos tendieron a establecer una compleja estructura para precautelar aquellos derechos mínimos que poseen las personas por su condición de dignidad humana.[24]

De allí que, en materia de evolución de los derechos humanos se han reconocido tres categorías o generaciones de derechos que se han integrado en el sistema internacional de los derechos humanos; siendo la última, es decir, los derechos de tercera generación (ambiente sano, derechos colectivos) aquellos que engloban, al menos en parte, o indirectamente, a la naturaleza y la exigencia de reparación frente a los daños cometidas a esta.[25]

En ese orden de ideas, los derechos humanos, al menos desde la tercera generación de derechos ha logrado reconocer la importancia de preservar el medio ambiente extendiendo los mismos mecanismos y garantías de protección a un elemento consustancial a la satisfacción de los derechos humanos. De allí la importancia de analizar las principales semejanzas entre los derechos humanos y los derechos de la naturaleza, así como los mecanismos comunes de protección de derechos.

[23] Acosta, Alberto & Martínez Esperanza, *"La naturaleza con derechos: desde la filosofía a la política".* Internet: <https://therightsofnature.org/wpcontent/uploads/pdfs/Espanol/Acosta_Martinez_DDN_2011.pdf>, Acceso: 01 de junio del 2017.
[24] Cfr, Id.
[25] Cfr, Id.

1.2.1. La evolución de los derechos humanos frente a la generación de los derechos específicos de la naturaleza.

La formulación clásica del derecho humano al ambiente sano, en su momento implicó un verdadero avance en la búsqueda del establecimiento de mecanismos para precautelar, accesoriamente, los elementos ambientales, tomando como fundamento y centro de dicha protección al ser humano.

Efectivamente, en los derechos humanos, *"el centro está puesto en la persona"*[26] una visión claramente antropocéntrica, que, en atención al constante desarrollo filosófico y la creciente crisis medioambiental, ha comenzado a introducir, la noción de la naturaleza, primeramente, como un bien protegido; y, posteriormente, como titular de derechos.

Así, en un primer momento, el sistema internacional de derechos humanos, reconoce tres momentos evolutivos, comúnmente conocido como derechos por generaciones. Una primera generación cristalizó las luchas burguesas, y la implementación de las libertades dentro de un Estado; en un segundo momento, y como consecuencia de la inequitativa redistribución de la riqueza, se establecen los derechos económicos, sociales y culturales encaminados hacia una justicia redistributiva o justicia social para los más desatendidos.[27]

En un tercer momento, los derechos humanos se despliegan a criterios colectivos tales como la paz, el desarrollo en una aldea global y particularmente el medio ambiente, que, dentro de esta etapa, encuentra un componente internacional esencialmente debido a que *"los problemas ambientales son definidos como temas que superan las fronteras de los Estados nacionales"*.[28] A breves rasgos, los derechos de tercera generación se instauran como resultado de las catástrofes suscitadas dentro de la Segunda Guerra Mundial, y pretenden asegurar el Estado de Bienestar o el Estado Social.[29]

---

[26] Acosta, Alberto. "Hacia la declaración universal de los derechos de la naturaleza: reflexiones para la acción". Internet: <https://therightsofnature.org/wpcontent/uploads/pdfs/Espanol/Acosta_DDN_2008.pdf>. Acceso: 03 de junio del 2017.

[27] Cfr, Id.

[28] Cfr, Id.

[29] López Marcelo & Tambussi, Carlos. "El medio ambiente como derecho humano". Internet: <http://www.gordillo.com/DH6/capXI.pdf>. Acceso: 03 de junio del 2017.

El derecho a la protección del medio ambiente, tiene su aparición internacional dentro de la Declaración de Estocolmo de 1972, instrumento internacional pionero que definiría los principios que posteriormente serían aplicados dentro del derecho ambiental. Posteriormente, en 1992 se realza la Cumbre de la Tierra, donde se suscribe la Declaración de Rio de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo sobre la cual se elaboran los parámetros judiciales y ecológicos que derivarán en la posterior Acuerdo de París.

Todos estos instrumentos internacionales han forjado, paulatinamente, las bases sobre las que se asienta el derecho ambiental con sus respectivos principios rectores. Sin embargo, y desde una perspectiva objetiva, se ha advertido, en muchos casos, la carencia de mecanismos internacionales coercitivos que permitan el cumplimiento cabal de los compromisos adquiridos dentro de los instrumentos internacionales relativos al medio ambiente; tal es el caso de los Estados Unidos de Norte América quien ha decidido, en estos últimos días, retirarse del Acuerdo de París de 2015, un ambicioso instrumento mundial que pretendía evitar el aumento del cambio climático.[30]

Tales consideraciones constituyen el motivo por el cual, muchos países en vías de desarrollo han considerado insuficiente la justicia ambiental, claramente antropocéntrica, para evolucionar los derechos humanos, hacia un espectro más superior y necesario: los derechos específicos de la naturaleza. Por lo cual podemos concluir que los derechos humanos se encuentran en una fase de transición sostenido y plural encaminado a garantizar la integridad de la biósfera y la biodiversidad del planeta.

1.2.2. Análisis de los derechos de la naturaleza positivizados dentro del texto constitucional.

El término medio ambiente y derechos de la naturaleza no son conceptos equivalentes, pero entre ambos existe una relación de causa y efecto. Como afirmamos en el acápite anterior, el derecho al medio ambiente es un derecho humano enfocado

[30] La vanguardia, "UGT lamenta que EEUU abandone el Acuerdo de París". Internet: <http://www.lavanguardia.com/vida/20170602/423149532276/ugt-lamenta-que-eeuu-abandone-el-acuerdo-de-paris-el-medio-ambiente-no-da-segundas-oportunidades.html>. Acceso 03 de junio del 2017.

principalmente en el individuo y en la sociedad, garantizando el desarrollo de las personas dentro de un ambiente idóneo para la satisfacción de sus derechos. Por el otro lado, los derechos de la naturaleza surgen como reacción a la insuficiencia del contenido del derecho ambiental estructurado desde una óptica mercantil y extractivista de la naturaleza.[31]

Al reconocerse a la naturaleza como un sujeto de derechos dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano se pretende cubrir un déficit evidenciado dentro del derecho ambiental, que refiere a la protección y reparación de los ciclos vitales de la naturaleza. En palabras de Alberto Acosta, la justicia ambiental se ha enfocado en aquellas *"demandas de grupos pobres y marginados en defensa de la calidad de sus condiciones de vida afectada por destrozos ambientales"*[32] de allí que *"cuando ha daños ambientales, los seres humanos pueden ser indemnizados, reparados y/o compensados"*.[33]

Para la Constitución, los derechos de la naturaleza se separan de la concepción clásica del ambiente sano y la reparación de los daños derivados a este derecho por parte de terceros. Así, los derechos de la naturaleza se orientan a la protección de dos elementos inherentes de la misma: 1) la protección de los ciclos vitales y los diversos procesos evolutivos 2) la restauración de los ecosistemas afectados por las personas.[34]

Tal separación ha generado, al menos desde la doctrina, que se refiera a dos tipos de justicias especializadas: la justicia ambiental como mecanismo de protección del derecho al ambiente sano de las personas; y la justicia ecológica, claramente de tendencia biocéntrica que considera a la naturaleza como un ente independiente, que garantiza los contenidos de los derechos de la naturaleza expuestos dentro del artículo 71 de la Constitución y que pueden resumirse en los siguientes contenidos: derecho a la conservación de sus ciclos, estructura, funciones, procesos evolutivos; y el derecho de respeto integral y su reparación.

Reconocer a la justicia ecológica como un elemento independiente y especializado en lo que refiere a los derechos de la naturaleza, no implica que la justicia ambiental sea

[31] Ob. Cit, Alberto Acosta, "Hacia la declaración universal de los derechos de la naturaleza: reflexiones para la acción". Pag: 21-24.
[32] Cfr, Id.
[33] Cfr, Id.
[34] Cfr, Id.

descartada o que implique que esta sea una justicia caduca. Todo lo contrario, y desde un plano procesal, muchos de los principios estructurados dentro del derecho ambiental han sido adoptados y adaptados a los derechos específicos de la naturaleza. De allí que ambas justicias, frente a un hecho potencialmente vulnerador de los derechos constitucionales de la naturaleza, puedan ser claramente competentes para su resolución desde sus particulares áreas de intervención. Este criterio ha sido compartido por Alberto Acosta quien ha afirmado:

> "(…) la justicia ecológica (…) es independiente de la justicia ambiental (…) se expresa en la restauración de los ecosistemas afectados. En realidad, se deben aplicar simultáneamente las dos justicias: la ambiental para las personas, y la ecológica para la Naturaleza".[35]

| A continuación, analizaremos con mayor detalle aquellos derechos advertidos como integrantes dentro de los derechos específicos de la naturaleza (derecho a la conservación de sus ciclos, estructura, funciones, procesos evolutivos; y el derecho de respeto integral y su reparación) estipulados en la Constitución del Ecuador.

1.2.2.1 Derecho a la conservación integral.

El capítulo séptimo de la Constitución titulado derechos de la naturaleza, recoge, cuatro articulados específicos que refieren al contenido y alcance que el constituyente ha pretendido dar a la naturaleza como titular de derechos. Específicamente, el artículo 71 de la Constitución del Ecuador reconoce el derecho a la conservación o deber de respeto integral de la naturaleza en el siguiente contexto:

> *"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.*

[35] Cfr, Id.

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".

El precitado artículo en un inicio establece la definición de Pacha Mama como un ente donde se realiza la vida y posteriormente establece el contenido del derecho en el sentido de un derecho para el titular de derechos (naturaleza) y un deber de abstención con efectos erga homes para los demás (Estado, particulares). Esta configuración, clásica del garantismo constitucional[36] y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos; se enfoca hacia terceros, especialmente al Estado, generando un deber de no hacer, de abstención en el pleno disfrute de los derechos.

Particularmente la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Velásquez Rodríguez vs Honduras se ha pronunciado respecto del deber de respeto manifestando que el deber de respeto se viola cuando un órgano, funcionario, o una entidad pública o una persona que actúa prevalida de poderes que ostentan por su carácter oficial participa, tolera o autoriza con actos u omisiones que repercutan en el goce de los derechos protegidos.[37] Trasladando este criterio a los derechos de la naturaleza podremos comprender que, el derecho dispuesto en el artículo 71 de la Constitución del Ecuador, se enmarca en la prevención frente a actos que puedan limitar la existencia, el mantenimiento, regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

Estos indicadores biológicos, conocidos también como componentes sistémicos de la naturaleza o componentes vitales de la naturaleza, se conforman dentro de un ecosistema, definido este como un sistema complejo, integrado de las interacciones entre los organismos vivos de un área entre estos y su ambiente, equitativa y sostenible. Así, en términos biológicos, los ciclos vitales, estructura y procesos evolutivo se enmarcan en el delicado

[36]Tal como lo podemos observar en otros derechos derivados del garantismo constitucional como la igualdad y no discriminación, derecho la no indefensión, la prohibición de auto incriminación, el derecho a la no injerencia en la vida privada, enmarcados en el deber de abstención de la injerencia que puede cometer el Estado.

[37]Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras, Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987 párrafo 169-172.

equilibrio entre la producción de las complejas manifestaciones naturales y la actividad humana.[38]

De allí que, por ejemplo, se violenta los ciclos vitales específicos de la naturaleza si por ejemplo se da un derrame ambiental ya que dicha consecuencia interrumpiría la posibilidad de vida dentro del área impactada, así como la destrucción de nutrientes para las especies endémicas de la región, si bien el objeto de nuestra investigación no es ahondar respecto de los procesos vitales de la naturaleza, por cuanto las mismas responden a temáticas científicas biológicas, empero, podemos señalar que, el contexto en el cual se ha dispuesto el derecho de respeto integral, refiere al mantenimiento de los procesos vitales de los ecosistemas dentro de los flujos de energía, los ciclos de nutrientes y la evolución genética adaptada a las condiciones ambientales específicas.[39]

1.2.2.2. Derecho a la restauración.

Adicionalmente al macro derecho de respeto integral de la naturaleza, encontramos, dentro del artículo 72 de la Constitución del Ecuador, el derecho a la restauración contenido en los siguientes términos:

> *"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".*

[38] Cfr, Pablo Yépez y Stella de la Torre, *Propuesta de indicadores y procesos para evaluar la afectación a los derechos de la naturaleza*, citado por Alberto Acosta en "La Naturaleza con Derechos"
< https://therightsofnature.org/wp-content/uploads/pdfs/Espanol/Acosta_DDN_2012.pdf>, (Acceso: 27 de junio del 2016).
[39] Para mayor detalle de estos procesos vitales de la naturaleza, así como su contenido científico, véase la obra de Pablo Yépez y Stella De la Torre, *Propuesta de indicadores y procesos para evaluar la afectación a los derechos de la naturaleza.*

El derecho a la restauración, puede ser considerado, como el principal elemento que nos permite claramente diferenciar a la justicia ambiental de la ecológica, así, dentro de la justicia ecológica, el derecho a la restauración se separa de la lógica indemnizatoria propia de la justicia ambiental enfocándose prioritariamente en la recuperación del componente, ecosistema, ciclo biológico vulnerado. Asimismo, la Asamblea Constituyen de Montecristi, reconoció la particularidad de este derecho refiriendo que, el derecho de restauración implicaba una reparación "que se enfoca en cada una de las partes o componentes del sistema natural afectado"[40]

En este escenario procesal no se discute respecto de la reparación al derecho al medio ambiente sano, así como a las personas afectadas derivadas de un daño a la naturaleza, ya que tal pretensión se enmarca dentro del conocimiento de otra jurisdicción (ambiental) tal como lo habíamos identificado previamente. Por lo que, la restauración se centra en permitir adecuadamente la regeneración de aquellos elementos afectados y que corresponden propiamente a la naturaleza o ecosistema afectado.

Respecto del mecanismo de exigibilidad del derecho a la restauración, así como las herramientas dispuestas para el efecto, se ha destinado el Capítulo III de la presente investigación para solventar adecuadamente las garantías dispuestas para el cumplimiento y satisfacción de los derechos específicos de la naturaleza.

1.2.3. Principios ambientales que rigen a los derechos de la naturaleza en el Ecuador.

La Constitución del Ecuador del 2008, a más de reconocer un catálogo de derechos muy progresista, especialmente dentro de nuestro objeto de estudio, al reconocer a la naturaleza como titular de derechos específicos, ha dispuesto mecanismo de cumplimiento de los derechos mediante la instauración de garantías jurisdiccionales, así como la implementación de lineamientos generales denominados como principios.

Para Ramiro Ávila Santamaría, los principios son normas que gozan de tres cualidades claramente identificadas: ambigüedad, generalidad y abstracción. En primer lugar, el principio es ambiguo puesto que debe ser interpretada y recreada en un caso en

[40] Asamblea Constituyente del Ecuador del año 2008, Acta No. 58 de 6 de junio del 2008. Pag: 9

concreto, de allí que también debe ser general para informar cómo frente al caso, debe interpretarse; igualmente, es general por cuanto es plenamente aplicable a todas las materias, personas y eventos. Finalmente, la norma es abstracta por su carencia de concreción, es decir, el principio puede iluminar o servir como un parámetro de interpretación para cualquier tipo de norma jurídica y cualquier hecho.[41]

De la misma forma, los principios sirven como parámetros de interpretación, que dan forma al sistema jurídico mediante la aplicación de los axiomas inherentes de los principios, así frente a la contradicción de normas o la existencia de lagunas dentro del sistema jurídico, los principios podrán sernos útiles para establecer una debida motivación que resuelva, dentro de un ideal garantista, las contradicciones o carencia de norma en un caso en concreto.

Arribando a los derechos de la naturaleza, se puede afirmar que existen sendos principios elaborados principalmente para el derecho ambiental pero que, desde una posición procesal, tales axiomas son plenamente aplicables a los derechos de la naturaleza. Desde una revisión del texto constitucional, y tomando en consideración los elementos únicos que forman los derechos de la naturaleza, se puede considerar, a nuestro criterio, la existencia de cuatro elementos plenamente aplicables, a saber: 1) Principio de transversalidad de los derechos de la naturaleza, 2) Principio de precaución (in dubio pro natura) y prevención, 3) Principio de responsabilidad objetiva en materia de daños ambientales, y 4) Principio de funcionalidad sistémica de la naturaleza, los cuales serán analizados sucintamente a continuación:

Principio de transversalidad.

El principio de transversalidad se encuentra recogido dentro del numeral 2 del artículo 395 de la Constitución del Ecuador, indicando que las políticas de gestión ambiental se aplicarán de manera transversal y serán de obligatorio cumplimiento por parte del Estado en todos sus niveles y por todas las personas naturales o jurídicas en el territorio nacional.

[41] Ávila, Ramiro. "Los derechos y sus garantías". Internet:<http://www.pucesi.edu.ec/web/wp-content/uploads/2016/04/%C3%81VILA-Ramiro 2011%E2%80%9CLos-Derechos-y-sus-garant%C3%ADas.-Ensayos-Cr%C3%ADticos%E2%80%9D.pdf>. Acceso 03 de junio del 2017.

Por transversalidad debemos entender que, dentro de las diversas manifestaciones de la actividad estatal (incluido de producción normativa), se debe tomar atenta observación al pleno cumplimiento de los derechos inherentes de la naturaleza. De allí que, los artículos 71 y siguientes suponen una especie de inspiración y limite en el ejercicio de las diversas competencias estatales evitando contradecir los postulados que conforman los derechos de la naturaleza.

Por su parte y para Julio Marcelo Prieto, la transversalidad no solamente es un principio que inspira el quehacer público, sino que además se instituye como una garantía frente a cualquier desviación, sin embargo, anota que si bien "*Este principio (…) aporta significativamente a la vigencia de los derechos a la naturaleza por ser positiva para la conservación del medioambiente, pero mantiene el enfoque antropocentrista de la gestión ambiental"*.[42]

Principio de precaución y prevención.

La precaución y prevención son, generalmente, términos ligados dentro del derecho ambiental, el primero refiere a la necesidad de interferencia previo a la concurrencia o efectiva vigencia de los efectos producidos por un daño ambiental, específicamente, y cuando el Estado tiene dudas respecto si una actividad puede ser susceptible de vulnerar los derechos de la naturaleza es mejor no proceder con la ejecución de un determinado proyecto o suspenderlo mientras no se determine efectivamente el riesgo objetivo de dicha actividad.[43]

Por su parte, el principio de prevención posee un largo desarrollo, por cuanto este fue claramente recopilado en los artículos 2, 4, y 7 de la Declaración de Estocolmo e implica la obligación de utilizar todos los mecanismos, instrumentos y políticas sociales que permitan evitar daños al ambiente; y, especialmente a las personas.[44]Claramente

[42] Ob. Cit, Prieto, Julio, *Derechos de la naturaleza: fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional*, pág. 101.
[43]Vargas Cesar, "Derecho ambiental, principios rectores del derecho ambiental". Internet: <http://www.gacetajudicial.com.do/derecho-ambiental/principios-rectores-derechoambiental1.html> . Acceso 30 de junio del 2017.
[44] Cfr, Id.

antropocentrista, este principio permitirá desarrollarse de mejor forma mediante la oportuna aplicación de las garantías jurisdiccionales en defensa de los derechos de la naturaleza.

Principio de responsabilidad objetiva en materia de daños ambientales

Este principio, clásico del derecho ambiental se encuentra elevado a la categoría de principio dentro del artículo 396 de la Constitución del Ecuador en el siguiente sentido:

> "La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas".

Este principio, el cual ha sido oportunamente implantado dentro de nuestra ley procesal, como reversión de la carga de la prueba dentro del artículo 169 Código Orgánico General de Procesos, implica que el demandado por un supuesto daño ambiental es el obligado, por la ley, de demostrar la ausencia de dicho daño so pena de que se le imponga las consecuencias legales del caso. Procesalmente, la responsabilidad objetiva, si bien se vincula claramente al daño ambiental, también será utilizada dentro de los derechos de la naturaleza, en la medida que el ambiente es un componente del derecho a la naturaleza.

Finalmente es importante manifestar que este principio es aplicable a todo tipo de daño ambiental, sin importar la actividad del sujeto pasivo (hidrocarburos, sector maderero, minería) lo cual constituye una importante ampliación que no se encontraba dispuesta en la Constitución de 1998.

Principio de funcionalidad sistémica de la naturaleza

El principio de funcionalidad sistémica de la naturaleza a diferencia de los otros principios anotados, es una consecuencia directa del artículo 71 de la Constitución que consagra el derecho de conservación integral de la naturaleza. En ese orden de ideas, y siguiendo lo expuesto por Julio Marcelo Prieto, este principio *"emana de la parte sustantiva del artículo 71 ateniente al respeto que se debe a los ciclos (procesos) vitales, tales como*

flujo de energía, ciclos de nutrientes, procesos de evolución y todo el funcionamiento sistémico de la naturaleza".[45]

La naturaleza es un ente complejo, y en muchos casos, se configura como un término abstracto, por ende, y mediante la adecuada aplicación de este principio, debe entenderse que el derecho al respeto de los elementos inherentes de la naturaleza, no se circunscribe particularmente a la individualidad de dichos elementos sino al sistema integral, es decir, al ecosistema en su integralidad, así como el grado de afectación en su conjunto.

Julio Marcelo Prieto respecto del contenido y alcance de este principio afirma:

> *"Aceptar esta realidad como un principio de aplicación de los derechos de la naturaleza DNN resulta indispensable para aplicar efectivamente los DNN, pues a diferencia del derecho ambiental, no se trata de detectar parámetros o niveles de contaminación que sobrepasen la norma, sino de estudiar afectaciones a os ciclos vitales, estructura, funciones y otros procesos que se dan en un ecosistema dado".*

En definitiva, mediante la aplicación del principio de funcionalidad sistémica, se deberá analizar el daño no solamente desde la individualidad de uno de los elementos de la naturaleza, sino como este elemento afecta la integralidad por encontrarse estos interligados en el gran espectro que se llama ecosistema.

[45] Ob. Cit, Prieto, Julio. *Derechos de la naturaleza: fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional*, Pág.107.

CAPITULO II
LA ACTIVIDAD PETROLERA EN EL ECUADOR, SU OBSERVANCIA Y REGULACIÓN LEGISLATIVA

El petróleo significó para el Ecuador, a inicios del Siglo XX, una oportunidad invaluable para generar riqueza a la gran mayoría de la población y poder solventar, en gran medida, la pobreza y carencia de servicios con los que contaba esa joven nación. Para Alberto Acosta, el petróleo significo el paso de una incipiente economía agraria hacia una economía en base del petróleo.[46] Lastimosamente, el Ecuador, al igual que los países que solidificaron su economía en base del llamado oro negro, se han visto incapaces de redistribuir adecuadamente la incalculable riqueza derivada de este recurso limitado.

Este fenómeno, que no es solamente endémico en el Ecuador, es claramente conocido como la maldición de los recursos naturales, situación por la cual han atravesado la gran mayoría de países exportadores de materias primas especialmente aquellos países ubicados dentro de Latinoamérica y África[47], los cuales, sin tomar en consideración el costo de oportunidad de contaminar el medio ambiente han extraído sus recursos naturales, a cambio de una pobre ganancia, generalmente poco conocida para la población[48], por cuanto, en muchos de estos países, la fragilidad de sus instituciones democráticas, han permitido la corrupción y el desvío de las rentas petroleras.[49]

Para el Ecuador, la actividad extractiva de los recursos petroleros ha planteado serias dudas respecto del real beneficio que los ciudadanos han percibido de casi cien años de actividad petrolera, actualmente con problemas ambientales tan graves como el caso

[46]Acosta, Alberto. "*El petróleo en el Ecuador: una evaluación critica del último cuarto de siglo* en Petroecuador *25 años de exportación del crudo oriente. Pasado y futuro del petróleo en el Ecuador",* Quito. Unidad de Relaciones Institucionales, 1997, Pág. 59.
[47] El País de España, "Corrupción, Miseria y Petróleo". Internet: <https://elpais.com/diario/2009/08/03/opinion/1249250412_850215.html>. Acceso: 04 de junio del 2017.
[48] Cfr, EL MUNDO ES "La maldición del petróleo" <http://www.elmundo.es/elmundo/2009/06/15/nodoycredito/1245096692.html>. Internet: Acceso: 04 de junio del 2017.
[49] Mena, Alejandro, "La maldición de los recursos naturales y sus repercusiones". Internet: <http://www.puce.edu.ec/economia/efi/index.php/economia-internacional/14-competitividad/225-la-maldicion-de-los-recursos-naturales-y-sus-repercusiones>. Acceso 04 de junio del 2017.

Chevron – Texaco, muchos académicos han terminado por cuestionar el real beneficio emanado del petróleo y si aquellos daños ocasionados por su extracción pueden ser más costosos en el futuro.[50]

Actualmente, la actividad hidrocarburiferas del país aporta con aproximadamente el 30% al presupuesto estatal[51], por lo que, en muchas ocasiones se ha deslegitimado o inobservado los graves impactos ambientales, sociales y culturales que la actividad petrolera ha acarreado en las áreas y tierras de explotación, en salvaguarda de los intereses económicos que se han generado de la producción rentable del petróleo.

En ese acápite analizaremos, desde la óptica de los derechos de la naturaleza, la actividad extractiva del petróleo y sus principales regulaciones dentro del ámbito del derecho administrativo primordialmente, así como la corresponsabilidad del Estado dentro de los daños ambientales, los cuales, ahora pueden ser perseguidos en salvaguarda de los procesos vitales de la naturaleza.

2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y LEGALES QUE REGULAN LA ACTIVIDAD PETROLERA.

Previamente a iniciar el análisis del presente acápite, es importante destacar que, el Petróleo ha sido definido como un recurso natural no renovable, de gran importancia desde inicios del siglo XX. De este recurso, se ha generado una serie de productos derivados que se elaboran por su tratamiento industrial, siendo su principal derivado la gasolina y el diésel que sirven para la generación eléctrica y para el transporte de automotores, aunque también posee otras derivaciones como las pinturas, plásticos, e incluso medicinas.[52]

De forma general en América Latina, la actividad petrolera, toma una notoria relevancia a partir de la década de los 60, 70 y 80 justamente en el periodo de dictaduras militares que procedieron a la inmediata nacionalización de este recurso no renovable.

[50] Cfr, Id.
[51] El Telégrafo, "Con el 'boom petrolero' (1972-1982) inició el endeudamiento externo (Infografía). Internet: <http://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/economia/8/con-el-boom-petrolero-1972-1982-inicio-el-endeudamiento-externo-infografia>, Acceso: 22 de febrero del 2018.
[52] Fontaine, Guillaume. "Petróleo y desarrollo sostenible en Ecuador". Internet: <http://www.flacso.org.ec/docs/sfpetroleo.pdf> , Acceso: 04 de junio del 2017.

Particularmente en el Ecuador, la nacionalización de la industria petrolera procedió a realizarse en el año de 1972 en pleno gobierno militar. Anteriormente efectivamente existió ciertos intentos de normativa que pretendía regular la actividad petrolera (como en el caso de la Ley 560 de 9 de agosto de 1937 denominada ley del petróleo), sin embargo, estas se mantenían firmemente arraigados al sistema civil de los alquileres de tierra y usufructos.[53]

En tal consecuencia, y por cuanto tuvo lugar la Revolución Iraní de 1970, los Estados Unidos de América, principal consumidor de gasolina, regresa su mirada hacia América Latina y procede a estructurarse un modelo más actualizado del sistema de extracción petrolera, no solamente técnica sino también mediante la introducción de contratos de concesión, y compromisos financieros claramente atractivos para los países exportadores de materias primas.[54]

La nacionalización de las compañías petroleras significó para los Estados productores de petróleo la oportunidad de comerciar directamente la producción petrolera, así como permitió la creación de un sistema supranacional para la protección de sus derechos: la Organización de Países Exportadores de Petróleo (OPEP), dejando exclusivamente de percibir ínfimas regalías en comparación de los importantes ingresos obtenidos por las compañías transnacionales.

La OPEP creada el 14 de septiembre de 1960, se funda como consecuencia de los acuerdos establecidos en el primero congreso árabe, teniendo como principal objetivo la protección, a nivel estatal, no corporativo, de la producción y precios justos dentro del mercado de petróleo internacional, llegando a controlar aproximadamente el 43% de la producción mundial del petróleo y adquiriendo el 81% de las reservas de las mismas.[55]

Durante todo este desarrollo podemos observar el nulo desarrollo en materia ambiental dada por parte de los Estados como las organizaciones supranacionales encargadas de la protección de la producción petrolera; ello debido a que, en la primera mitad del Siglo

[53]Cfr, Id.
[54] Cfr, Id.
[55] Organización de los Países Exportadores de Petróleo, "Información General". Internet: <http://www.opec.org/opec_web/en/ >, Acceso: 04 de junio del 2017.

XX, y hasta bien entrado la década de los 80, no existía un mayor desarrollo tecnológico que permitiera demostrar las consecuencias ambientales, así como los efectos del cambio climático; adicionalmente, un punto que se merece destacar es que, por aquellos años, la producción petrolera alcanzó niveles de amplio crecimiento económico en los países petroleros, especialmente en naciones como Venezuela, Libia o Arabia Saudita, grandes productores de este recurso no renovable.

Solamente mediante el desarrollo del ecologismo, a finales de los años 80 y durante toda la década de los 90 se ha logrado, en un primer momento reconocer al medio ambiente como un derecho del ser humano, y como consecuencia de ello, establecer límites a la explotación de los recursos naturales y mecanismos de reparación y limpieza ambiental. Claramente estos desarrollos no responden a perspectivas políticas o legales, sino que se enfocan en criterios técnicos biológicos que responden a un progreso tecnológico encaminado a la protección de la naturaleza.[56]

A continuación, analizaremos la actividad petrolera exclusivamente dentro del territorio ecuatoriano hasta la actualidad.

2.1.1 Reseña histórica de la actividad petrolera en el Ecuador.

El Ecuador al igual que los países de la región, desde sus inicios ha sido un Estado fundamentalmente exportador de materias primas, en época de la colonia se exportaba oro y minerales, posteriormente se procedió a la exportación de cacao, banano y cascarilla y luego al petróleo.[57] En lo que respecta a este último recurso renovable, es dable reconocer que el Ecuador, desde finales del siglo XIX e inicios del siglo XX procedió a realizar investigaciones para campos petrolíferos especialmente para la obtención de queroseno como un combustible alterno para las lámparas de luz.[58]

[56] Martínez, Esperanza "Los Derechos de la Naturaleza en los países amazónicos", en Alberto Acosta y Esperanza Martínez (compiladores), *Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora*, *Pag.* 320.
[57] Cfr, Id.
[58] Proyecto Cultura y Ambiente, "Conflictos socio ecológicos: combustibles fósiles". Internet: <http://www.fuhem.es/media/ecosocial/image/culturambiente/fichas/ECUADOR_combustibles_n22.pdf >, Acceso 04 de junio del 2016.

Sin embargo, solamente a partir de los años 70 se puede hablar de la actividad petrolera como un negocio rentable para el Estado ecuatoriano, y, por ende, la generación de toda una industria especializada y un sistema legal que lo soporte.

Inicialmente, en el Ecuador, la exploración petrolera con fines industriales se inicia mediante la exploración técnica dentro de la década de los cincuenta del siglo pasado, identificándose yacimientos de crudo pesado en el centro sur amazónico y petróleo liviano de buena calidad en la zona norte comprendiendo las provincias de Sucumbíos y Orellana respectivamente.[59]

En 1972 en plena época de dictadura militar, el general Rodríguez Lara, aplica, a la par que otras naciones latinoamericanas, una política de nacionalización sobre las importantes reservas petroleras que habrían sido descubiertas en la zona de Lago Agrio, modifico la Ley de Hidrocarburos aprobada desde la época del presidente Velasco Ibarra y procede a la creación de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana, denomina como CEPE, como una entidad de derecho público con autonomía presupuestaría confiriéndose el reto de convertirse en una entidad productora de petróleo como cualquier otra transaccional.[60]

Para 1974 se inicia el boom petrolero con el aumento del precio de barril de petróleo a 13,20 dólares americanos. En términos macroeconómicos, nuestro PIB se incrementó en la cantidad de 887,609,30 millones de dólares de aquel entonces; durante este periodo, las exportaciones siguieron creciendo rápidamente pasando de 190 millones en 1970, a 1.300 en 1977, igualmente el Presupuesto General del Estado paso de 5000 millones de sucres a 27 mil millones en 1977 y un aumento del Producto Interno Bruto de 1.062 millones a 13.946.[61]

Para la década de los 80, el Ecuador había logrado importantes avances en el desarrollo de infraestructura para la extracción petrolífera, con la construcción del Sistema

[59] Cfr, Id.
[60] Cfr, Id.
[61] Usiar, Arturo "La era petrolera en el Ecuador y su incidencia en el presupuesto general". Internet: http://www.eumed.net/cursecon/ecolat/ec/lavm-petr.htm>, Acceso 04 de junio del 2017.

de Oleoducto Transecuatoriano (SOTE), así como la creación de la refinería de Esmeraldas de 1974. Sin embargo, el alto nivel de corrupción, así como el despilfarro acontecido durante la década de los 70, generó posteriormente la contracción de la economía a pesar de que se producía mayor cantidad de barriles y a un precio en el mercado notablemente competitivo.[62]

En 1989 el gobierno del presidente Rodrigo Borja, da fin a la CEPE, mediante Ley Especial No. 45 de 26 de septiembre del mismo año, disponiendo la creación de la compañía Petroecuador con el establecimiento de una matriz y seis filiales encargadas de un proceso específico: Petroproducción, Petrocomercial, Petroindustrial, Petropenínsula, Petroamazonas y Petrotransporte. Actualmente Petroecuador es la mayor productora de crudo del país y una de las empresas más rentables del Ecuador.[63]

Solamente en 1996, y mediante Decreto Ejecutivo No. 195, publicado en el suplemento del Registro Oficial de 4 de octubre del mismo año, se crea el Ministerio del Ambiente como un órgano dependiente del poder ejecutivo, encargado de regular la actividad extractiva de petróleo frente al creciente deterioro del medio ambiente dentro de la zona de influencia, priorizando la creación de políticas ambientales y coordinar las estrategias, los proyectos y programas para el cuidado de los ecosistemas y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales.[64]

Tres años después, en 1999 y con las nefastas consecuencias del feriado bancario, decretado el 11 de marzo de ese año, la actividad petrolera entro en "perdida" al haberse coartado la liquidez económica. Así, compañías como City, Repsol YPF, no pagaron impuestos a la renta principalmente por cuanto el gobierno les permitió a pesar de que efectivamente habrían generado utilidades en aquellos catastróficos años.[65]

---

[62] PLAN V, "Así Ecuador dejó de ser un país petrolero". Internet: <http://www.planv.com.ec/investigacion/investigacion/asi-ecuador-dejo-ser-un-pais-petrolero>, Acceso: 22 de febrero del 2018.
[63] FLACSO, "Ecuador: petróleo y crisis económica". Internet: <http://www.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/45963.pdf> , Acceso: 04 de junio del 2017.
[64] Ministerio del Ambiente Ecuador, "El Ministerio". Internet: <http://www.ambiente.gob.ec/biblioteca/> , Acceso: 04 de junio del 2017.
[65] Llanes, Henry. *Estado y política petrolera en el Ecuador*, Quito: Artes Gráficas silva, 2014, Pag: 62-65

Al inicio del nuevo milenio, y una vez que se logra cierta recuperación dentro de la actividad petrolera, mediante Decreto Ejecutivo No. 969 de fecha 23 de noviembre del 2000, se procede con la autorización para la Construcción del Oleoducto de Crudos Pesados (OCP) para el transporte exclusivo de este tipo de material, y se procedió a un crecimiento sostenible de los precios de crudo de petróleo.

El 15 de mayo de 2006, se declara la caducidad del Contrato de Prestación de Servicios del Contrato de Participación para la Explotación de Hidrocarburos en el Bloque No. 15 de la Región Amazónica ecuatoriana suscrito con la compañía Occidental Exploration and Producción Company (OXY), de origen estadounidense, y operativa desde el 21 de mayo de 1995, bajo el supuesto de que el mencionado traspaso de participaciones no se realizó con autorización del Ministerio de Energía y Minas de aquel entonces incumpliendo con el contrato, transfiriéndose los campos de la empresa estadounidense a Petroamazonas Ecuador S.A., este conflicto llevo a Ecuador a un Tribunal Internacional condenándole al pago de USD. 1769´625.000,00 dólares de los Estados Unidos de América.[66]

Hoy y con ocasión de la vigencia de la Constitución del Ecuador y el reciente Código Ambiental se espera que la actividad petrolera en el Ecuador diste mucho de las tragedias acontecidas en el pasado[67]; finalmente podemos decir que, dentro de la actividad estatal el poder concedido a Petroecuador, y principalmente a Petroamazonas es enorme, ya que esta controla el 61% de toda la producción nacional de hidrocarburos,[68] pretendiendo, el gobierno ecuatoriano proceder con la explotación del crudo en áreas protegidas como es el campo Yasuní ITT, reconociéndose una política nacional de expansión petrolera.

[66] García, Diego, *Caso OXY: defensa jurídica de una decisión soberana y en derecho del estado ecuatoriano*, Quito, Edicuatorial, 2012, Pág. 56

[67] Solamente desde 1994 a junio de 2002 se produjeron 779 derrames de petróleo a un promedio de casi 92 anuales y 8 mensuales, véase Proyecto Cultura y Ambiente, "Conflictos socio ecológicos: combustibles fósiles" pág. 5.

2.1.2 Normativa legal relativa a la producción y explotación de las actividades hidrocarburiferas.

De forma general, el mecanismo por el cual se regula la producción y explotación de actividades hidrocarburiferas se da, principalmente, mediante contratos de prestación de servicios, contratos de participación en las actividades de exploración y producción de petróleo, así como también los contratos específicos, los cuales no pueden contradecir las disposiciones administrativas y legales sobre la materia que serán examinadas brevemente en este apartado.

En primer lugar, indicaremos que, si bien el régimen de contratación es una potestad exclusiva de Petroecuador y sus filiales, empero, nuestro ordenamiento jurídico reconoce primordialmente dos cuerpos normativos, sin perjuicio de las resoluciones y normativa administrativa interna del ministerio rector, y esos son: el Código del Ambiente y el Texto Unificado de Legislación Secundaria, también denominado como TULAS.

El Código Ambiental establece los mecanismos para la articulación de sistema de gestión ambiental en general mediante la conjugación de directrices y principios ambientales aplicables, así como dedica un apartado al régimen de responsabilidad ambiental desarrollando así los postulados constitucionales de responsabilidad objetiva estipulados en la Constitución del Ecuador del 2008.

Dicho cuerpo normativo, compuesto por 332 artículos, fue publicado dentro del suplemento del Registro Oficial No. 983 de fecha 12 de abril del 2017, y comprende el primer sistema legal debidamente articulado que condensa desde los valores ambientales, pasando al régimen de responsabilidades, y el de los gobiernos autónomos descentralizados para terminar con un capítulo de sanciones ambientales administrativas, con lo cual, se ha permitido guardar uniformidad en el sentido de que, anteriormente la pluralidad de normas penales, civiles y administrativas ambientales generaban un alto grado de inseguridad en los contratistas.

Por otra parte, el Texto Unificado de Legislación Ambiental Secundaría, que data del 25 de julio del 2006 y con sus respectivas reformas del 2017, es un cuerpo normativo con

mayor solidez y que regula los requisitos previos a la suscripción o adjudicación en la producción hidrocarburifera tal como la evaluación del impacto ambiental, medidas de mitigación y plan de manejo ambiental.

Estos estudios, eminentemente técnicos permiten evitar el mayor daño posible frente a la actividad extractiva, generando buenas prácticas dentro de la actividad productiva y promoviendo el criterio de desarrollo sostenible claramente estipulado dentro del derecho ambiental ecuatoriano. Cabe indicar que el TULAS posee un componente eminentemente administrativo conformándose por un sinnúmero de requisitos específicos que deben observarse para cada actividad humana que pueda comprometer la integridad del medio ambiente.

Finalmente, es importante aclarar que nuestro objeto de estudio no se enfoca en el análisis de los pasos y tipos de contrataciones en materia petrolera, ya que tal desarrollo podría abarcar una tesis exclusivamente sobre aquellos temas, sin embargo, resulta adecuada el estudio sucinto de las normas ambientales que se encuentran relacionadas con la actividad extractiva a la que nos estamos refiriendo.

2.2 EL ROL DEL ESTADO FRENTE AL COMETIMIENTO DE DAÑOS AMBIENTALES DERIVADOS DE LA ACTIVIDAD PETROLERA.

Frente a un daño ambiental, a más de las particulares sanciones y efectos resarcitorios que puedan manifestarse en contra del agente, el Estado, por otra parte, se ve obligado a resarcir a los afectados, así como al ecosistema por su actuación culposa derivada de la falta de políticas o el seguimiento adecuado de sus empresas concesionarias, adjudicadas o similares.

Respecto de la responsabilidad del Estado frente a un daño ambiental, Jesús Conde Antequera ha indicado lo siguiente:

> *“En este sentido, la Administración puede causar un daño no solo por acción o culpa "in commitendo" sino también por omisión o culpa "in ommitendo" o “in vigilando”. Si se produce un daño al medio ambiente por parte de la Administración a*

consecuencia de su actuación, siendo su protección de interés público, por vulneración del principio de actuación administrativa conforme al interés público se está produciendo una "desviación de poder", por lo que puede derivarse responsabilidad, sin perjuicio de que ello podrá ser causa de anulación del acto administrativo en cuestión. Asimismo, la actividad de la Administración desarrollada en régimen jurídico privado suele ser una importante forma de causación de daño por acción de la Administración. Pero también puede exigirse responsabilidad a la Administración cuando no impide la acusación de un daño por ignorar su deber impuesto legalmente de vigilancia o de control de ciertas actividades o actuaciones (culpa "in vigilando"), o al no prestar el servicio de protección del medio ambiente que tiene atribuido (culpa "in ommitendo"). No existirá tal responsabilidad en este supuesto si no existía previamente el deber legalmente impuesto a la Administración de actuar".[69]

Lo expuesto guarda relación con nuestro texto constitucional, específicamente con el artículo 87 de la Constitución del Ecuador que ordena a la ley tipificar y castigar como delitos contra el medio ambiente, estableciendo responsabilidad civil, administrativa y penal tanto para particulares como para funcionarios y entidades de Estado.

Con estos antecedentes, procederemos a examinar un clásico daño ambiental producido de la actividad petrolera: el derrame de petróleo, y como este daño ha sido abordado desde el espectro doctrinario y jurisprudencial. Así como las labores encaminadas por los principales órganos de control en atención con la reparación ambiental y sus sanciones.

2.2.1 Derrame de petróleo y su contaminación en el Ecuador.

En la actualidad, gran parte de la Amazonia se encuentra afectada por contaminación derivada de una serie de prácticas como el aumento de las áreas agrícolas, el deficiente tratamiento de desechos y, de manera especial, por derrames petroleros. En este último

[69] Conde Antequera, Jesús, "La responsabilidad de la Administración por daños al medio ambiente". Internet: <http://huespedes.cica.es/gimadus/11/responsabilidad.htm>, Acceso: 04 de junio del 2017.

elemento, se ha producido una contaminación extensa de los suelos y los cauces de agua por culpa de dichos derrames o por la eliminación descuidada del petróleo residual o fallas en las técnicas de separación de petróleo y agua residual.

En esta investigación se realizó un análisis de diferentes tipos de daño producido por la actividad petrolera, en base a los recursos naturales, como: suelo, agua, aire.

Al constatar estas derivaciones, se obtuvo como resultado que los daños causados por derrames petroleros, de acuerdo a las implicaciones a la vida en términos generales fueron las siguientes:

- Afectación a la flora y fauna
- Afectación al ser humano

A continuación, se expande las concepciones arriba detalladas:

Contaminación del suelo

Entre los daños que se pueden producir en el ambiente por la acción de material hidrocarburifera, está la contaminación del suelo que puede acarrear pérdida de grandes zonas forestales, plantas nativas y medicinales. Esta acción se encuentra tipificada y sancionada por el Código Orgánico Integral Penal del Ecuador, como delito contra el ambiente.

La contaminación petrolera del suelo se refiere a la presencia de contaminantes, sobre todo originado por las grandes empresas dedicadas a la explotación que realizan vertidos ilegales. Las tareas petroleras han transgredido e inobservado el artículo 10 de la "Ley de Prevención y Control de la Contaminación Ambiental", que textualmente estipula que: *"queda prohibido descargar, sin sujetarse a las correspondientes normas técnicas y regulaciones, cualquier tipo de contaminantes que puedan alterar la calidad del suelo y afectar a la salud humana, la flora, la fauna, los recursos naturales y otros bienes"* [70].

[70] Honorable Congreso Nacional del Ecuador, Ley de prevención y control de la contaminación ambiental, R. O. S. 418, 10 de septiembre de 2004

La contaminación en los suelos *"se produce por el depósito de sustancias químicas y basuras. Las primeras pueden ser de tipo industrial como los residuos petroleros, ya sea a través de residuos líquidos, como las aguas de formación, o por contaminación atmosférica, debido al material particulado que luego cae sobre el suelo"*[71].

Tras lo mencionado, se produce compactación de los elementos contaminantes debido a paso de *"animales, personas o vehículos que transitan por los lugares donde se han depositado los residuos petroleros, lo que hace desaparecer las pequeñas cavernas o poros donde existe abundante microfauna y microflora"*[72].

En el caso de la contaminación en la zona amazónica, los desechos se han filtrado y han dañado el suelo de la selva tropical amazónica, el daño hasta el momento es evidente y no se encuentra reparado en su totalidad. Con respecto a la actividad petrolera, específicamente, la Ley de Hidrocarburos obliga a las empresas que se dedican a la exploración y explotación petrolera a proteger todos los recursos naturales, entre ellos el suelo, con el objeto de evitar la contaminación en el ambiente. [73]

Esta y otras normas legales obligan a las petroleras a actuar de determinadas maneras, pero la situación real es que en muchos casos se incumple la normativa vigente. De acuerdo con un informe de Petroecuador, Mideros (2006) se encontró que desde 1965, cuando el consorcio Texaco Gulf recibió la concesión para explorar el área de 400 mil hectáreas en la Amazonía, las operaciones Hidrocarburíferas generaron impactos de diversa naturaleza que han sido remediados en gran parte, aunque quedan espacios con daños que todavía no han sido atendidos de manera cabal.

[71] Nebel, Bernard & Wright Richard, "*Ciencias Ambientales: Ecología y Desarrollo Sostenible*", Prentice Hall, Madrid, Pag: 29
[72] Cfr, Id.
[73]Honorable Congreso Nacional del Ecuador, Ley de Hidrocarburos, R.O. 322, 01 de octubre 1971

Contaminación del agua

En la actualidad existen cerca de 400 piscinas de crudo, desechos de petróleo mezclados con agua, productos químicos, lodo de perforación y otros; delito que no ha sido perseguido, juzgado ni sentenciado por la autoridad. La contaminación por acción petrolera es tan aguda que incluso grandes ríos de la Amazonía como el Napo o el Coca han sido contaminados por la descarga indiscriminada de desechos de petróleo.

La contaminación de recursos hídricos se refiere a la presencia de contaminantes en el agua (ríos, mares y aguas subterráneas). Se conoce como contaminación del agua a *"la acción y el efecto de introducir sustancias o inducir condiciones que de modo directo o indirecto impliquen una alteración perjudicial de su calidad en relación con los usos posteriores o con su función ecológica"*.[74]

Respecto al tema de la afectación de cuencas hidrográficas por diversas actividades, por ejemplo, la petrolera, el artículo 79, literal e), de la "Ley de Aguas", señala que contaminación es aquella que se provoca mediante "vertidos o depósito de desechos sólidos, líquidos y gaseosos; compuestos orgánicos, inorgánicos o cualquier otra sustancia tóxica que alteren la calidad del agua o afecten la salud humana, la fauna, flora y el equilibrio de la vida".[75]

La contaminación de fuentes de agua por actividad petrolera, especialmente es por sustancias químicas orgánicas como el petróleo que afecta no solo el agua sino a todo el habitad y ecosistemas que se encuentran en la cuenca hidrográfica. No obstante, también se puede presentar contaminación por sustancias químicas inorgánicas compuestos de materiales tóxicos que envenenan el agua; la explotación de petróleo requiere de sustancias químicas inorgánicas además de que los derrames pueden producir la muerte de plantas acuáticas que, al descomponerse, agotan el oxígeno del agua y producen la muerte de

[74] Mamani, Walter; Suárez, Nelly; García Claudia, *"Contaminación del Agua",* Fundación PIEB, 2003, Pag: 22.
[75] Asamblea Nacional, Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua, R.O.S 305, 2014

especies acuáticas. De manera adicional, la actividad petrolera irresponsable produce contaminación del agua por sedimentos o materia suspendida que enturbian el agua.

Contaminación del aire

Las plantas de explotación y refinación de petróleo que existen en Ecuador producen grandes cantidades de sustancias aéreas como dióxido de azufre y otros contaminantes del aire, como producto de la combustión.

> *"Por lo general, los contaminantes del aire se clasifican en partículas suspendidas (polvos, neblinas, humos), contaminantes gaseosos (gases y vapores) y olores […] potencialmente nocivos que afectan la salud humana y el ambiente y que en el largo plazo dañan los recursos necesarios para el desarrollo sostenible del planeta".*[76]

En la región amazónica, en los sectores donde se realizan trabajos para la extracción del petróleo, la contaminación es causada también por el polvo generado por los tractores y camiones que transitan en caminos de tierra y también por la quema de maleza, el depósito de residuos petroleros, entre otros.

Afectación a la flora y fauna

Las actividades de extracción petrolera irresponsable, junto con el desarrollo de la frontera agrícola, han sido los principales generadores de daños a la flora y fauna de la región amazónica del Ecuador. En lo que respecta al primer elemento, se ha verificado que actos y omisiones de empresas petroleras como Texaco, Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana -CEPE- y Petroecuador han causado extensos problemas de contaminación, degradación, reducción y deterioro de un ecosistema, "unidad básica de integración organismo-ambiente, que resulta de las relaciones existentes entre los elementos vivos e inanimados de un área dada".[77]

[76] Organización Mundial de la Salud, "Guías para la calidad del aire", Lima, OMS, 2004, Pag: 6
[77] Ley de Gestión Ambiental, No. 37 RO.245, 1991

Los actos mencionados se han presentado en contra de la normativa vigente relacionada con la actividad petrolera, especialmente la Ley de Hidrocarburos, en el artículo 31. e); la Ley para la Preservación y Control de la Contaminación Ambiental, en sus artículos 11, 16 y 20. Sin embargo, más allá de la vulneración a la ley, el problema radica en la desaparición completa de ecosistemas y, a través de ello, el daño a decenas y quizá cientos de especies de animales y plantas.

Los daños ambientales en la amazonia ecuatoriana provocan afectaciones a los ecosistemas que pudieron y pueden prevenirse con una gestión técnica y cuidadosa de las operaciones petroleras; no obstante, la planeación, organización, ejecución y control han sido ineficientes debido a una regulación ambiental débil, además de una gestión ambiental inadecuada.[78]

Afectación al ser humano

Sin duda, la valoración más evidente de los efectos negativos producidos en la región amazónica ecuatoriana por la actividad petrolera se refleja en la forma en que se afecta la vida humana. La polución presentada en los diferentes espacios (agua, suelo y aire), así como los daños producidos a las especies animales y vegetales, resultan en primera y última instancia, un impacto negativo en la población humana de esos sectores.

La contaminación del suelo provoca, entre otros problemas, la erosión de la capa terrestre, así como, dificultades para el crecimiento de especies agrícolas y endémicas. Por otro lado, la afectación a las cuencas hídricas hace que se expanda la polución y que se torne venenosa el agua para el consumo humano. Finalmente, el daño a la atmósfera provoca casos de enfermedades respiratorias e, incluso, coronarias. Todos estos elementos dan cuenta de los grandes perjuicios de la contaminación en la vida humana.

Es necesario recordar que a nivel Constitucional se establece el derecho a una vida en un ambiente sano en el artículo 14, en los siguientes términos:

[78] Guaranda, Wilton. "Apuntes sobre la explotación petrolera en el Ecuador", Internet: <http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=288:explotacion-petrolera-en-el-ecuador&Itemid=126>, Acceso: 07 febrero 2017.

"Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, sumak kawsay. Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados"[79] *(Constitución de la República, 2008).*

La importancia de un ambiente sano es vital, no solo en el sentido figurativo del término sino de forma literal. Sin un ambiente sano, la vida humana es imposible de mantener, lo que se ve ratificado por los resultados de la actividad petrolera irresponsable que ha afectado a miles de pobladores de las zonas de actividad petrolera de las nacionalidades Cofanes, Sionas, Secoyas y Kichwas, además de pobladores mestizos[80].

Un elemento que es necesario resaltar es que la afectación a la población no se da de manera exclusiva en la salud de los habitantes sino en sus condiciones económicas y sociales. La contaminación ha generado que se produzcan pérdidas sustanciales en tierras y ganado, lo que afecta una economía de subsistencia basada en la producción agropecuaria.

Estos daños, a su vez, provocan que haya modificaciones en las relaciones sociales de los pobladores, que se produzcan problemas asociados con la pobreza y que, de manera adicional, las relaciones con las propias empresas petroleras se deterioren.

2.2.2 La responsabilidad ambiental y su regulación a nivel jurisprudencial.

Cuando analizamos el contenido y alcance de los principios ambientales que rigen a los derechos de la naturaleza en el Ecuador, se advirtió que nuestra Constitución ha reconocido la responsabilidad objetiva derivada de daños ambientales dentro de su artículo 396 inciso segundo. Si bien dentro del derecho ambiental el principio de responsabilidad

[79] Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, 2008
[80] Guaranda, Wilton. "Apuntes sobre la explotación petrolera en el Ecuador", Internet: <http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=288:explotacion-petrolera-en-el-ecuador&Itemid=126>, Acceso: 07 febrero 2017.

objetiva ha sido abordada en un sinfín de documentos, el hecho de que la Constitución lo reconozca como tal implica elevar el carácter preventivo, reparador de daños que debe darse en caso de afectación a la naturaleza.

En la doctrina clásica se ha afirmado que la responsabilidad objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses de rango colectivo se deriva no principalmente de la culpa del presunto responsable del daño, sino al contrario, en este tipo de responsabilidad la culpa se presume en base al efectivo ejercicio de actividades riesgosas o peligrosas para el medio ambiente. Así, *"en este evento, son responsables civilmente, todas las personas que desarrollan actividades que impliquen riesgo, aunque hayan actuado con la mayor diligencia y cuidado posible".*[81]

Dentro del derecho comparado, el principio de responsabilidad objetiva implica una reversión a la carga de la prueba, recayendo la obligación en la persona quien asumió las actividades riesgosas, específicamente, la ley de responsabilidad medioambiental de España (Ley 26 de 2007), establece en su preámbulo lo siguiente:

> *"La responsabilidad medioambiental es, por último, una responsabilidad de carácter objetivo en la que las obligaciones de actuación se imponen al operador al margen de cualquier culpa, dolo o negligencia que haya podido existir en su comportamiento".*[82]

Ahora bien y trasladando estos conceptos a la jurisprudencia del derecho ambiental encontramos un oportuno desarrollo de la responsabilidad objetiva ambiental, inicialmente, y dentro del expediente 229, del Registro Oficial 43 de 19 de marzo del 2003, en el célebre caso "Delfina Torres de Concha en contra de Petroecuador, Petrocomercial, Petroindustrial, Petroproducción", se vislumbra este principio en el siguiente contexto:

---

[81]Macías, Luis, "El constitucionalismo ambiental en la nueva Constitución de Ecuador. Un reto a la tradición constitucional". Internet: <https://www.google.com/search?q=derecho+ambiental+ecuador&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b-ab&gfe_rd=cr&ei=8X40Wf7uO5LBgAS6yYP4Dg> , Acceso: 04 de junio del 2017.

[82] Ley 26/2007 de 23 de octubre de responsabilidad medioambiental. Internet: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l26-2007.html> , Acceso: 04 de junio del 2017.

"La principal fuente de daños se encontraba antiguamente en el hecho propio, en el hecho de personas que se hallaban bajo el cuidado de otras y en el de ciertas cosas, como los animales y la ruina de edificios. Pero la época actual, especialmente el siglo XX, creó una nueva y fecunda fuente de daños: la de los causados en actividades o explotaciones peligrosas (...) de ahí la necesidad de estatuir un nuevo tipo de responsabilidad para esta clase de daños, eliminando el criterio de culpa mediante una responsabilidad de pleno derecho o estableciendo una presunción absoluta de la misma. El dueño de la explotación o industria debe responder directamente de los daños que tengan su causa en la mencionada industria o explotación, de suerte que solo puede exonerarse de responsabilidad si demuestra que el daño no tuvo su causa en la explotación, sino en un hecho extraño".[83]

Esta línea de reflexión ha gozado de gran apoyo para la determinación de la responsabilidad objetiva por daños ambientales dentro del derecho y la justicia ambiental, llegándose inclusive a establecer la reversión de la carga de la prueba como una norma procesal ambiental.

Adicionalmente nuestra jurisprudencia ha desarrollado los principales postulados que deben enlazarse para que prospere una responsabilidad objetiva por daño ambiental, al respecto dentro del caso Medardo Luna contra Aeroservicios Ecuatorianos C.A. AECA. La Corte Nacional del Ecuador señalo:

"En la responsabilidad objetiva, mientras tanto, al individuo señalado como responsable se le impone la obligación de indemnizar a la víctima, independientemente de la previsión o intención que aquel haya podido tener del daño resultante del accidente. En otras palabras, ya no será únicamente responsable quién obró con malicia, negligencia o impericia, sino también el individuo que creo la actividad peligrosa o utilizó el bien riesgoso. (...) el damnificado debe demostrar solamente: el hecho, el daño y la relación causal vinculante ente los dos primeros,

[83] Expediente 229, Registro Oficial 43 de 19 de marzo del 2003, juicio ordinario (Recurso de casación) No. 31-2002.

no necesita demostrar si el agente obro con malicia, imprudencia o impericia. Se trata de las obligaciones de resultado que son típicamente objetivas, patrimoniales y no personales".[84]

El desarrollo jurisprudencial puede condensarse en los artículos 396 de la Constitución del Ecuador, que reconoce el principio de responsabilidad objetiva en materia ambiental, así como la carga de la prueba dentro del artículo 397 en contra del gestor de la actividad o el demandado, obligando a tomar las mejores medidas a las compañías petroleras quienes frente a un proceso judicial derivado de daños ambientales deberá probar su oportuna diligencia, dentro de un actividad debidamente autorizada.

Finalmente, consideremos que, si bien el principio de responsabilidad objetiva en materia de daño ambiental posee un amplio desarrollo en el sentido indemnizatorio para las personas afectadas, ello no implicará que, en un futuro, y en atención a la creatividad de los jueces garantistas de derechos, se pueda observar nuevas opciones para reparar o restaurar a la naturaleza.

[84]Expediente 20, Registro Oficial 411 del 1 de septiembre del 2004, juicio ordinario (Recurso de casación). No. 290-2003

CAPITULO III
LA EXIGIBILIDAD JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

La positivización de ciertos derechos inherentes a la naturaleza por parte de nuestro texto constitucional instauró un verdadero progreso en materia ecológica y la creación de lo podríamos denominar como la justicia ambiental dentro de nuestro ordenamiento jurídico; ello no solamente por el hecho de reconocer a la naturaleza como un sujeto de derechos, al igual que el propio ser humano, sino que, y como componente principal de esta positivización, se logró reconocer, a favor de la naturaleza, un amplio abanico de mecanismos que permitiesen tutelar adecuada y efectivamente sus derechos de rango constitucional.

Bajo esta lógica, los derechos de la naturaleza (DNN) no se quedan como meros enunciados de buenas intenciones, al contrario, sus derechos inherentes pueden ahora ser reclamados, exigidos y reparados mediante la vía jurisdiccional; primordialmente, a través de las garantías jurisdiccionales de derechos constitucionales previstas dentro de nuestro sistema jurídico.

Esa capacidad, reconocido a nivel constitucional, que poseen las personas o grupo de personas para accionar el aparataje jurisdiccional en busca del respeto, cumplimiento o reparación de un derecho fundamental potencialmente vulnerado, es lo que se conoce como exigibilidad jurisdiccional, por medio del cual, y por primera vez en nuestra historia constitucional y procesal ha sido reconocida a la naturaleza con el objetivo de juzgar un determinado comportamiento potencialmente vulnerador de derechos, así como también, hacer cumplir lo juzgado.

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la exigibilidad jurisdiccional constituye un derecho y a la vez una obligación para el Estado de proveer los recursos necesarios para el efectivo acceso de las personas ante las jurisdicciones competentes y, por otra parte, obliga al acatamiento integral de las decisiones emanadas por la autoridad competente en el ámbito en el que le corresponda. En lo pertinente ha señalado:

"[En] los términos del artículo 25 de la Convención, es posible identificar dos responsabilidades concretas del Estado. La primera, consagrar normativamente y asegurar la debida aplicación de recursos efectivos ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas. La segunda, garantizar los medios para ejecutar las respectivas decisiones y sentencias definitivas emitidas por tales autoridades competentes, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos".[85]

Bajo este supuesto, la exigibilidad jurisdiccional implica la conjugación de un proceso por medio del cual se pueda discutir una potencial vulneración de derechos constitucionales, así como también el escenario procesal oportuno en el que se pueda establecer las disposiciones de obligatorio cumplimiento (ejecución de la sentencia) que pueda ser impuesta inclusive mediante el poder coercitivo propio del sistema judicial.

Sin embargo, y como bien lo indica Ramiro Ávila Santamaría la exigibilidad jurisdiccional debe estar concatenada con un "derecho subjetivo" por medio del cual *"podemos exigir las obligaciones que se desprenden de la norma jurídica"*.[86] Consecuentemente, y mediante un derecho subjetivo contenido dentro de una norma jurídica positiva una persona puede ser titular de situaciones jurídicas, así como exigir el cumplimiento o plena satisfacción de sus derechos. Actualmente y como efecto de la positivización de los derechos de la naturaleza, es posible exigir las obligaciones ambientales que se desprenden dentro de sus normas jurídicas, tanto desde el plano horizontal (entre privados) así como dentro del plano vertical (privados y el Estado).[87]

---

[85] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Mejía Hidrovo vs Ecuador. "Sentencia de 5 de julio del 2011", Internet: <http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_228_esp.pdf>, Acceso 14 de abril del 2017.

[86] Ávila, Ramiro, "El derecho de la naturaleza: fundamentos" en Carlos Espinoza Gallegos y Camilo Pérez Fernández editores, "Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos", Internet: <http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2012/05/Libro-Los-derechos-de-la-naturaleza-y-la-naturaleza-de-sus-derechos.pdf>, Acceso: 14 de abril del 2017.

[87] Cfr, Id.

Particularmente, la exigibilidad jurisdiccional de los derechos de la naturaleza se centra en el plano judicial, entendiéndose que son los jueces aquellos llamados para tutelar los derechos constitucionales, así como para emitir las medidas necesarias para subsanar las violaciones reconocidas, o para establecer los mecanismos adecuados que evitaren la consumación plena de la violación; sin embargo, y por cuanto nuestra historia judicial nos ha demostrado que la justicia ordinaria ha fallado en la promoción y protección adecuada de los derechos de la naturaleza; esta exigibilidad se encuentra encaminada hacia la nueva justicia constitucional la cual posee el desafío no solamente de establecer los medios adecuados para la demostración de los derechos vulnerados en temas ambientales, sino también generar el efectivo cumplimiento de sus sentencias en materia de derechos de la naturaleza.

Este gran reto responde claramente a los fracasos que han existido dentro de nuestro sistema judicial ordinario en materia ambiental que no han logrado adecuadamente generar una prolija jurisprudencia en reparación y protección ambiental. Un claro ejemplo de ello es el caso Aguinda y otros contra Chevron Corporation por medio del cual se solicitó la reparación de daños ambientales en trámite verbal sumario. A pesar de haber sido iniciado en el año de 1993 tuvo por finalizado su proceso a partir del año 2012 con la expedición de una sentencia que reconoció la existencia del daño ambiental y el deber de reparación por parte de la compañía transnacional. Sentencia que ha sido calificada como un verdadero triunfo en materia de indemnización y reparación de la naturaleza, pero que sin embargo hasta el presente no se encuentra debidamente ejecutada.[88]

Adicionalmente al hecho de que la sentencia en el caso Chevron no se encuentra ejecutada en su integralidad, podemos observar que el colectivo que inicio el proceso judicial mantuvo un litigio de aproximadamente 18 años solamente para demostrar la existencia de los daños ambientales, lo cual claramente constituye un verdadero fracaso por parte del sistema judicial ordinario, ya que su pronunciamiento ha sido excesivamente demorado, y por ende, ha vulnerado en mayor medida los derechos de la naturaleza.

[88] Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana "El Caso Chevron/Texaco en Ecuador Una lucha por la justicia ambiental y social". Internet: <http://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2015/06/Expediente-Caso-Chevron-abril-2015.pdf> , Acceso: 14 de abril del 2017.

Por estas consideraciones, y bajo la implementación del sistema garantista de derechos fundamentales que proclama la Constitución, el sistema constitucional debe avanzar a una verdadera protección de los derechos constitucionales (incluidos los derechos de la naturaleza) y pretender, a diferencia de lo que ocurría con la Constitución de 1998, dar una solución de fondo a través de la expedición de una sentencia constitucional. En la actualidad las garantías jurisdiccionales se configuran como una especie del macro contenido de las garantías que disponen la Constitución del Ecuador y cuya misión se enfoca en la protección, reparación y resarcimiento de los derechos constitucionales resultando evidente que mediante la activación de dichas garantías se podría lograr una adecuada tutela de aquellos derechos inherentes a la naturaleza.

Bajo este espectro, dentro del presente capitulo analizaremos particularmente la justicia constitucional en su vertiente de las garantías jurisdiccionales las cuales se configuran como los mecanismos adecuados para la protección y reparación de aquellos derechos que le corresponden a la naturaleza y que han sido dispuestos dentro de nuestro texto constitucional inspirado en el sistema garantista de derechos y el paradigma del biocentrismo que ha sido analizado en previas páginas. Para ello procederemos a demostrar, desde el derecho procesal constitucional aquellas vías procesales que permiten la protección de los derechos de la naturaleza, así como el régimen probatorio en temas ambientales; para proceder, en un segundo momento, al análisis de la naturaleza y alcance del deber de reparación integral, concepto que goza de un importante desarrollo dentro del sistema interamericano de derechos humanos y que es igualmente aplicable al tema de los DNN.

3.1. ANÁLISIS DE LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES APLICABLES A LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA.

Como indicamos previamente, la Constitución del Ecuador del 2008 estableció importantes innovaciones, principalmente en materia de derechos fundamentales y la promulgación de un mayor número principios, entendidos estos como mandatos de optimización de normas infraconstitucionales imponiéndose así la noción de un sistema garantista de derechos y justicia. Sin perjuicio de lo expuesto, y con el objeto de que los derechos constitucionales no se mantengan en meros enunciados, o peor aún, en letra muerta,

la Constitución se preocupó por establecer, a la par de los catálogos de derechos, un catálogo de garantías que permita materializar adecuadamente cada derecho.

Las garantías jurisdiccionales tienen su origen dentro del sistema internacional de derechos humanos para los cuales, la violación de derechos humanos por parte de los Estados ha constituido, en los anales de la historia, una actividad recurrente antes que una excepción. Es por este motivo, que, en 1969, se emite la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (Pacto de San José) un instrumento internacional que, a más de reconocer un cúmulo de derechos inherentes al ser humano por su propia dignidad, establece, en lo pertinente, dentro de su artículo 25, lo que se considera como el antecedente más remoto de las garantías jurisdiccionales.

> *"Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales".*[89]

Jurisprudencialmente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado respecto del alcance del presente articulado manifestando claramente que este derecho de toda persona a un recurso efectivo no se agota en aquellos derechos contenidos en la Convención sino además en aquellos reconocidos en la Constitución y la ley.[90] Igualmente ha expresado enfáticamente que para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que requiere la idoneidad del mismo con el cual se pueda establecer fehacientemente se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla.[91]

---

[89] Organización de Estados Americanos, "Convención Americana sobre Derechos Humanos". Internet:<https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.ht >, Acceso 14 de abril del 2017.

[90]Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso del Tribunal Constitucional, sentencia de 31 de enero de 2001*, párr. 89; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, sentencia de 31 de agosto de 2001*, párr. 111;

[91] Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Velásquez Rodríguez, sentencia de 29 de julio de 1988*, párr. 64 y 66; *Caso Godínez Cruz, sentencia de 20 de enero de 1989*, párrs. 67 y 69; *Caso Fairén Garbi y Solís Corrales, sentencia de 15 de marzo de 1989*, párr. 88 y 91.

En nuestro caso particular, las garantías jurisdiccionales tienen su aparición en la Constitución de 1998 que, si bien reconocía muchos derechos humanos, empero los segregaba y jerarquizaba en: derechos políticos, económicos, sociales y colectivos algunos de los cuales poseían su propio mecanismo "ordinario" para la solución de conflictos. Así como también, dichas garantías preestablecidas para salvaguardar estos derechos, poseían una vocación cautelar y no tutelar-reparativa.[92] Esto implicaba que, mediante una garantía jurisdiccional, no se podía conocer el fondo del asunto por lo que le juez solamente podría frente a una vulneración de un derecho, establecer medidas suspensivas que evitaren la vulneración del derecho más si la violación de un derecho fue consumada, las garantías no podría exigir mecanismos eficaces de reparación o resarcimiento a las víctimas.

En contraposición, la Constitución de 2008 al establecer en su artículo 11 numeral 6 que todos los derechos son de igual jerarquía, amplia, en consecuencia, el espectro de aplicación de las garantías jurisdiccionales hacia todos aquellos derechos positivizados en la norma constitucional, incluyendo a los derechos de la naturaleza.

Adicionalmente, las garantías jurisdiccionales, a excepción de las medidas cautelares autónomas efectivamente permiten rever el fondo del asunto siempre y cuando refiere a vulneraciones de derechos constitucionales. Esta innovación resulta de vital importancia para la protección de los derechos de la naturaleza, al permitir que los jueces constitucionales, mediante la implementación de una garantía jurisdiccional pueda pronunciarse respecto del fondo del asunto, garantizándose el principio de eficacia y celeridad muy trascendental al tratar temas como derrames de petróleo, por ejemplo.

Ahora bien, las siete garantías jurisdiccionales dispuestas en la Constitución del Ecuador son especializadas y pretenden ser ejercidas bajo ciertos presupuestos o actividades. Por ejemplo, la acción de acceso a la información pública, de conformidad con el artículo 91 de la Constitución solamente puede ser ejercida cuando la información constante en instituciones públicas ha sido denegada expresa o tácitamente al solicitante.

[92] Prieto, Julio, "*Derechos de la Naturaleza"*, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2013, Pag: 176.

De allí que, y regresando a nuestro objeto de análisis es importante indicar que no todas aquellas garantías jurisdiccionales dispuestas dentro de nuestra Constitución son adecuadas para tutelar de forma idónea los derechos de la naturaleza, ello radica esencialmente en su naturaleza, especialización y la clase de derecho constitucional para el que fue diseñado.

Realizando un análisis minucioso de las siete garantías jurisdiccionales dispuestas en la Constitución (habeas corpus, habeas data, acción de acceso a la información pública, acción de protección, acción de incumplimiento, acción extraordinaria de protección, medidas cautelares constitucionales) podremos determinar, en base a la naturaleza y al objeto que se pretende precautelar que tanto la acción de protección así como las medidas cautelares constitucionales se disponen como aquellas garantías idóneas para conocer y resolver potenciales vulneraciones de los derechos de la naturaleza.

A continuación, analizaremos con mayor profundidad las razones que han motivado a establecer a estas dos garantías como los mecanismos oportunos para proteger, impedir, reparar y resarcir aquellos daños producidos como consecuencia de la afectación de los derechos de la naturaleza dispuestos en los artículos 71, 72,73 y 74 de la Constitución del Ecuador del 2008 así como la demás normativa conexa.

3.1.1 La Acción de Protección y las medidas cautelares constitucionales

La acción de protección se encuentra dispuesta en los artículos 88 de la Constitución, artículos 6 y 39 de la respectiva Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tienden al "amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación".[93]

[93] Constitución de la República del Ecuador, articulo 88

Lo transcrito claramente nos conduce a determinar que el objeto de esta garantía jurisdiccional es la efectiva tutela de los derechos constitucionales en general, teniendo como única limitación la producción de la supuesta o potencial vulneración de derechos en cuatro acciones claramente definidas: violación emanada por un acto u omisión de una autoridad pública no judicial; violación emanada por un acto u omisión de quienes realicen políticas públicas o brinden servicios públicos, así como de actuaciones de los particulares, o cuando la persona afectada se encuentre en un latente estado de subordinación, indefensión o discriminación.

Respecto de su procedibilidad, el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional incorpora un catálogo de presupuestos que nos permitimos transcribir a continuación:

> *"La acción de protección de derechos no procede:*
> *1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales.*
> *2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación.*
> *3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos.*
> *4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz.*
> *5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho.*
> *6. Cuando se trate de providencias judiciales*
> *7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral"*

Por ser objeto de nuestro estudio el análisis de la determinación de reparaciones en acciones derivadas por responsabilidad de daño ambiental de empresas públicas, resulta oportuno dedicar un apartado respecto del cuarto presupuesto "cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz" con el objeto de determinar si este filtro podría suponer algún limitante para incoar

la acción de protección cuando el accionado sea un organismo del Estado y sus actuaciones administrativas ingresen a conocimiento del juez constitucional.

Este filtro legal, ha sido una de las más discutibles dentro del seno de la doctrina constitucional, ya que, por excelencia, la actividad jurídica dentro de las instancias administrativas se manifiesta a través de los actos administrativos. En tal sentido, y si se entiende que muchas de las violaciones cometidas tanto a los derechos constitucionales, como a los derechos humanos inclusive, han sido producto de decisiones emanadas por la Autoridad Pública, se debe entender que, el cercar la aplicación de la acción de protección a otros actos y hechos que no sean de carácter administrativo, la ley termina por contradecir el principio básico por el cual se pretendió instaurar la acción de protección únicamente debería constatarse la vulneración efectiva a un derecho constitucionalmente reconocido.

Precisamente, el alcance de la acción de protección tal como ha sido concebida por parte la actual Constitución, no puede ser delimitada, descartando a aquellos actos administrativos susceptibles de ser impugnados en sede judicial; al respecto, la Corte Constitucional ha señalado el verdadero alcance de la acción de protección no puede ser constreñido más aun cuando su finalidad es proteger de forma eficaz e inmediata aquellos derechos constitucionales vulnerados o presuntamente vulnerados.

> *"No obstante, es criterio de esta Corte Constitucional que no se puede restringir o limitar el alcance de la acción de protección a la existencia de recursos judiciales y administrativos de defensa, siendo que la condición de su procedencia es la vulneración de los derechos constitucionales. De esta manera, se ha pronunciado este Organismo, en la sentencia No. 016-13-SEP-CC, determinando que no existe otra vía más idónea para la tutela de derechos constitucionales que las garantías jurisdiccionales, entre ellas, la acción de protección".*[94]

En atención a lo manifestado por el máximo órgano de cierre en materia constitucional se advierte que, al tratarse de precautelar los derechos de la naturaleza, es

[94] Corte Constitucional, Sentencia No 098-SEP-CC, caso No. 1850-11-EP, de 26 noviembre del 2013.

procedente incoar la acción de protección siempre y cuando se pretende proteger integralmente los derechos de la naturaleza constitucionalmente estipulados en los artículos 71 a 75 inclusive. Como contraparte, una acción de protección no sería la herramienta adecuada si, por ejemplo, se pretendiere cuestionar la legalidad de un permiso ambiental, o una licencia ambiental ya que ello efectivamente competería al órgano administrativo o contencioso administrativo por tratarse de temas verdaderamente administrativos.

Por tal consideración el derecho ambiental clásico se enmarca dentro de las regulaciones y practicas propias del derecho administrativo y contencioso administrativo respectivamente; empero y con el reconocimiento de derechos constitucionales a la naturaleza, se ha abierto un nuevo panorama para lo que podríamos denominar como el derecho ambiental constitucional. Consecuentemente, dentro de la acción de protección la estrategia procesal no puede enfocarse esencialmente en el cuestionamiento de un acto, hecho, contrato o demás actuaciones propias de la administración ya que ello podría configurar en la improcedencia de la garantía.

Las medidas cautelares constitucionales.

Paralelamente a la acción de protección, como pleno mecanismo de garantías jurisdiccionales encaminado a la protección residual de los derechos constitucionales en general, encontramos a las medidas cautelares constitucionales definida esta como un medio encaminado a la protección de derechos fundamentales, de carácter preventivo, instrumental que no prejuzga la decisión de fondo puesta a conocimiento del juez, y cuya aplicación responde a una potencial inminencia y gravedad que se puede generar al derecho hasta que se emita la resolución principal.[95]

En el plano nacional, las medidas cautelares se encuentran dispuestas dentro del artículo 87 de la Constitución del Ecuador que señala:

[95] Villarreal, Roberto, "Medidas Cautelares: Instrumento de Protección de Derechos Humanos", Internet: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1122/1/T823-MDE-Villareal-Medidas%20cautelares.pdf>, Acceso: 15 de abril del 2017.

"Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho".

En base al contexto desarrollado por el texto constitucional, la doctrina ha señalado que las medidas cautelares gozan de las siguientes características: instrumentalidad, provisionalidad y revocabilidad. Se considera que las medidas cautelares son instrumentales ya que carecen de un fin en sí mismas y dependen del proceso principal, esencialmente pretende asegurar el cumplimiento y la eficacia de la sentencia.[96]

Por otra parte, la provisionalidad de las medidas cautelares se relaciona íntimamente con la instrumentalidad ya que, si las medidas poseen un matiz accesorio en el proceso, implica, como lógica consecuencia, que estas puedan ser revocadas en cualquier momento. En palabras de Calamandrei la provisionalidad implica que la medida se encuentre vigente hasta que sobrevenga un evento sucesivo que lo extinga.[97] En otras palabras y en aplicación del principio *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho, las medidas cautelares solamente pueden ser emitidas de forma provisional y pueden variar durante el transcurso del proceso y, en definitiva, serán extinguidas con la expedición de la resolución principal.

Finalmente, la revocabilidad de las medidas cautelares invoca a la naturaleza misma de estas, y puesto que una medida cautelar nunca alcanzara la categoría de cosa juzgada, puede, de acuerdo a como se desarrolle el proceso, modificadas, revocadas o reestablecidas en atención a la potencial o real vulneración que pueda ser demostrado respecto de un derecho fundamental.[98]

Si bien las medidas cautelares poseen muchas otras cualidades, así como presupuestos definidos para la concesión de las mismas tales como el peligro en la demora, y la apariencia de buen derecho; empero y por no ser objeto de nuestro estudio detendremos

[96] Cfr, Id.
[97] Calamandrei, Piero, "*Introducción al Estudio Sistemático de las Medidas Cautelares",* citado por Giovanni Priori Posada, *La tutela cautelar*, Lima: Editorial ARA, 2006, Pag: 105.
[98] Cfr, Id.

el análisis de las medidas cautelares exclusivamente en sus características propias y la finalidad que pretende proteger.

A modo de conclusión podemos indicar que las medidas cautelares, aplicadas al ámbito de los DNN puede ser invocada de forma conjunta o autónoma, tal como lo dispone el artículo 32 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional de manera verbal o escrita ante cualquier juez. Lo ideal sería que, en el caso de presentación de garantías constitucionales derivada de violaciones al derecho de respecto y la preservación de ciclos de la naturaleza por parte de actividades extractivas de petróleo, estas deban ser puestas en conocimiento del juez más cercano al lugar donde se produjo el daño y, consecuentemente, la vulneración de los derechos constitucionales.

Igualmente, y si bien no le es exigible al accionante de las medidas cautelares constitucionales la presentación de pruebas que demuestren fehacientemente la vulneración de derechos constitucionales, sin embargo, en el caso de daños ambientales de actividades extractivas; lo ideal sería presentar, conjunta o independientemente de la acción de protección para determinarse o no la vulneración de los DNN, aquellas pruebas que justifiquen preliminarmente una potencial vulneración con el objeto de que operen inmediatamente las medidas cautelares oportunas para el caso específico.

Una vez que se ha analizado las principales garantías jurisdiccionales aplicables para el conocimiento y protección de los derechos de la naturaleza, conviene proceder a analizar aquellos medios probatorios potencialmente aplicables en la esfera de los DNN en sede constitucional, considerando que la actividad probatoria en general debe proceder a reunir los requisitos de utilidad, pertinencia y conducencia de la prueba los cuales serán valorados en conjunto por el juez en base a la sana crítica y la motivación de las sentencias.

3.1.2. Los medios de prueba aplicables en la violación de derechos constitucionales de la naturaleza.

En materia de garantías jurisdiccionales; la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional no realiza un apartado oportuno referente a los medios de pruebas admisibles en tema constitucionales. Si bien el artículo 16 del antedicho cuerpo legal se titula

como Prueba, ello no implica que en dicho articulado se ha desarrollado en debida forma los medios de prueba admisibles y su momento procesal oportuno para la calificación de los mismos. En lo que nos compete, el referido artículo se limita a señalar lo siguiente:

> *"(...) En la calificación de la demanda o en la audiencia, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas, sin que por ello se afecte el debido proceso o se dilate sin justificación la resolución del caso. Cuando la jueza o juez ordene la práctica de pruebas en audiencia, deberá establecer el término en el cual se practicarán, que no será mayor de ocho días y por una sola vez. Por excepción, la jueza o juez podrá ampliar de manera justificada este término exclusivamente por la complejidad de las pruebas y hasta cuando éstas sean practicadas. En caso de ser injustificada la ampliación o de retardar en exceso la resolución de la causa, se considerará como falta grave y se aplicará la sanción correspondiente, de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial".*[99]

De igual forma, el artículo 10 de la ley ibídem, establece que, en la presentación de la demanda de garantías jurisdiccionales, se deberá anexar aquellos elementos probatorios que demuestren la existencia de un acto u omisión que tenga como resultado la violación de derechos constitucionales a excepción de aquellos casos en los que se invierte la carga de la prueba.

En consideración a los antedichos articulados y frente a la ausencia de un término probatorio claramente establecido en la ley, se entiende que el momento procesal o la oportunidad de la prueba se dará en la presentación de la demanda de garantías jurisdiccionales tal como lo establece el artículo 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, así como también, y acorde con lo dispuesto en el artículo 16 se podría solicitar la práctica de prueba al momento de la audiencia única dispuesta en el artículo 14 de la ley ibídem, siempre y cuando la jueza o juez lo considere necesario o cuando el juzgador en general pueda tener dudas respecto de los hechos expuestos en la demanda o en la contestación.

[99] Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 16.

A lo expuesto es importante indicar que, en materia de daño ambiental y de igual forma en potenciales vulneraciones de derechos de la naturaleza existe la reversión de la carga de la prueba, esto significa que "se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario" (artículo 16 inciso final LOGJCC) criterio que guarda relación con lo expuesto en el artículo 169 del Código Orgánico General de Procesos que en la parte pertinente expone:

> *"Carga de la prueba. Es obligación de la parte actora probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación (...) En materia ambiental, la carga de la prueba sobre la inexistencia de daño potencial o real recaerá sobre el gestor de la actividad o la o el demandado".*

A pesar de que las normas procesales disponen la reversión de la carga de la prueba en cuestiones ambientales; ello no implica que el accionante se encuentre exento de generar un mínimo probatorio en el proceso, al contrario, y tomando en consideración las oportunidades procesales para el anuncio de prueba, sería idóneo que se presentaran elementos probatorios que sustenten las proposiciones fácticas contenidas en la demanda de garantías jurisdiccionales, ello con el objetivo de que el juez, pueda, de ser oportuno, la expedición de medidas cautelares constitucionales que puedan evitar o cesar la vulneración de los DNN.

Respecto de la prueba, podemos indicar que el Código Orgánico General de Procesos, norma supletoria a la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina la admisibilidad de la prueba en el siguiente contexto:

> *"Para ser admitida, la prueba debe reunir los requisitos de pertinencia, utilidad, conducencia y se practicará según la ley, con lealtad y veracidad. La o el juzgador dirigirá el debate probatorio con imparcialidad y estará orientado a esclarecer la verdad procesal.*
>
> *En la audiencia preliminar la o el juzgador rechazará de oficio o a petición de parte la prueba impertinente, inútil e inconducente.*

La o el juzgador declarará la improcedencia de la prueba cuando se haya obtenido con violación de la Constitución o de la ley.
Carece de eficacia probatoria la prueba obtenida por medio de simulación, dolo, fuerza física, fuerza moral o soborno. Igualmente será ineficaz la prueba actuada sin oportunidad de contradecir".

Lo recogido previamente guarda importante relevancia en la justicia constitucional ya que dentro de las normas procesales constitucionales no existe una definición clara de la admisibilidad de la prueba, elemento trascendental a todo proceso y que permite sustentar adecuadamente las afirmaciones o excepciones presentadas por las partes procesales. Así en nuestro caso de estudio, la prueba deberá ser anexada al momento de la presentación de la demanda para posteriormente ser "calificada" en la audiencia respectiva.

Por estas consideraciones es preciso indicar que, y por respeto del principio de libertad probatoria, se puede presentar, dentro de los procesos de garantías jurisdiccionales, todas aquellas pruebas que guarden relación con los hechos puestos a conocimiento de la justicia constitucional, la cual, y por aplicación del principio de inmediación y contradicción solamente podrá gozar de validez probatoria siempre y cuando sea pertinente, conducente, útil y no violente derechos constitucionales de terceras personas, o el proceso legal dispuesto para su obtención.

Si bien el artículo 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, reconoce que los procesos de garantías jurisdiccionales se tramitaran de forma rápida, sencillo eficaz así como también con un alto grado de informalidad, empero ello no implica que, en el caso de la prueba especialmente, esta no cumpla con los filtros de admisibilidad dispuestos en normas procesales supletorias y que en definitiva, protegen garantías procesales de rango constitucional tales como el debido proceso y la garantía de defensa.

Por otra parte, y en atención a los medios de pruebas admisibles en la justicia constitucional hemos señalado previamente que la norma que regula a las garantías jurisdiccionales no establece que clase de medios probatorios pueden ser desarrollados en sus procesos particulares. En consecuencia, y frente a la ausencia de previsión de medios de

pruebas advertido oportunamente debemos reconocer, supletoriamente, la vigencia del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) y por ende aceptar que podríamos utilizar todos los medios de prueba previstas en la ley procesal referida como por ejemplo: la declaración de parte, la exhibición de documentos públicos o privados en poder de la otra parte o de un tercero, testimonios, y lo más importante, la prueba pericial, que a nuestro criterio constituye una prueba primordial en la determinación de daño ambiental.

La prueba pericial, recogida en el artículo 221 y siguientes del COGEP, es una verdadera innovación dentro del derecho procesal ecuatoriano, en el sentido de que por primera vez se exige, so pena de ineficacia probatoria, la declaración del perito con el objeto de poder sustentar el contenido de su informe desde una visión objetiva e imparcial de la misma, facultando a las partes a interrogar al perito respecto de su labor realizada. En nuestro caso en particular, la prueba pericial se configura como el medio más oportuno para determinar vulneraciones de DNN ya que en caso derrames petroleros es necesario conocer el grado de contaminación, así como también los efectos mediatos e inmediatos de los componentes ambientales del medio en el que se infringió el daño ambiental.

En atención a todo lo expuesto se puede concluir que, la prueba, dentro de la justicia constitucional debe necesariamente ser aportada por la parte accionante con el objeto de generar al menos una mínima actividad probatoria que permita formar un criterio al juez respecto de la vulneración alegada. Igualmente, cuando tratamos un caso de DNN la actividad probatoria no debe ir encaminada a determinar la infracción o no de una norma ambiental, o que las personas vinculadas a tal ecosistema se encuentran afectada en sus derechos fundamentales, sino que, y desde una visión biocéntrica, la actividad probatoria debe encaminarse a argumentar y demostrar vulneraciones a DNN principalmente.[100]

3.1.3 Jurisprudencia constitucional relacionada con la protección a los derechos de la naturaleza.

Cuando procedimos a realizar la introducción dentro del presente capitulo habíamos citado el tristemente célebre caso Aguinda y otros Vs Chevron, considerado como un "fallo

[100] Ob. Cit, Prieto, Julio, *Derechos de la Naturaleza,* Pag: 152.

histórico para el derecho ambiental"[101], no solamente por haber condenado a una multinacional a la reparación integral del daño ambiental causado esencialmente por las malas prácticas al momento de la generación de desechos, e imponer la indemnización y gastos de limpieza, sino además por reconocer el derecho de las comunidades indígenas a un ambiente saludable y la protección que el Estado debe proveer en esta clase de operaciones productivas.

A pesar de este importante fallo judicial, se ha determinado graves falencias que han comprometido la eficiencia del sistema ordinario de justicia ecuatoriano y que puede resumirse en dos cuestiones claramente definidas: una dilación excesiva e indebida del sistema de administración de justicia, el cual después de dieciocho años de reclamos judicial ha proferido una sentencia apegada a las normas constitucionales actuales; y, la inejecución de la sentencia, ello por cuanto, y desde que se expidiera la sentencia emitida por un Juez de Lago Agrio en el que declaró a la petrolera estadounidense Chevron como responsable de daño ambiental (2012); esta no ha podido ser ejecutada en su integralidad.[102]

De allí la enorme tarea que se le ha transferido a la recién creada Corte Constitucional ecuatoriana en la promoción y defensa integral de los DNN establecidos a rango constitucional, y es que, al haberse declarado a la naturaleza como un sujeto de derechos, constitucionales, se ha abierto una nueva jurisdicción, teóricamente más expedita, rápida y eficaz que la jurisdicción ordinaria o contenciosa administrativa inclusive.

Bajo estas consideraciones y por cuanto la Corte Constitucional, al ser un organismo de cierre en materia constitucional de reciente data, procederemos a analizar dos sentencias constitucionales emitidas por dicho organismo y que, nos permitirá establecer los principales progresos que se ha realizado en materia de DNN por parte de los entes oficiales; es importante señalar que, los derechos de la naturaleza desde la perspectiva constitucional es un debate que recién se encuentra iniciado, y aún queda mucho trabajo por realizarse tanto

[101] Revista Electrónica Debate Argentina, "ECUADOR: AGUINDA vs CHEVRON, OTRO TRIUNFO DEL DERECHO AMBIENTAL", Internet: <http://wwwunmundoperfecto.blogspot.com/2012/02/ecuador-aguinda-vs-chevron-otro-triunfo.html>, Acceso: 16 de abril del 2017.
[102] Cfr, Id.

desde la esfera estatal como por parte de los privados en sus diversas facetas encaminadas a la protección de la naturaleza y la exigencia de su reparación.

La primera sentencia es la signada con el número 218-15-SEP-CC de fecha 09 de julio del 2015, puesta en conocimiento a la Corte Constitucional mediante la interposición de la Acción Extraordinaria de Protección propuesta por el señor Flavio Granizo Rodríguez en su calidad de Coordinador regional de la Agencia de Control Minero de Riobamba en contra de la sentencia de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza que acepta parcialmente la acción de protección interpuesta los señores Mireya Ríos y Marcelo Lalama.

Los antecedentes del caso, objeto de nuestro estudio, se resume en lo siguiente: el 16 de mayo del 2012 la Agencia de Regulación y Control Minero de Riobamba inicia un procedimiento administrativo en contra de los señores Mireya Ríos y Marcelo Lalama por la presunta infracción de explotación ilegal en el sector la Moravia perteneciente a la parroquia Shell del cantón Mera, provincia de Pastaza. Particularmente la entidad reguladora indica que, el día 18 de mayo del 2012 a las 09h15 procedió a realizar una diligencia en el terreno en cuestión identificando la existencia de tres volquetas transportando material pétreo y arena, y una cargadora que realizaba labores de extracción. De esta manera, cuando se requirió a la señora Mireya Ríos el título minero o permiso legal para realizar trabajos de explotación con maquinaria pesada, la citada presentó un permiso provisional de minería artesanal, que no justificaba la utilización de maquinaria pesada, constituyó una distorsión al régimen especial de minería artesanal. En tal razón se procedió al decomiso de la maquinaria y se inició el proceso administrativo correspondiente.[103]

Paralelamente, al inicio del procedimiento administrativo sancionador, los señores Mireya Ríos y Marcelo Lalama presentaron acción de protección, argumentando que no fue reconocido el permiso para la actividad minera que poseían por lo que se vulneró su derecho a la seguridad jurídica, esta acción fue conocida por el Tribunal de Garantías Penales de Pastaza, quien decidió desechar la demanda debido a que los accionantes no justificaron la preexistencia de la maquinaria, y en razón de que el combate a la minería ilegal protege los

[103] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 218-15-SEP-CC, 09 de julio del 2015

derechos de la naturaleza. Empero, los legitimados activos de la acción de protección, apelaron dicha resolución ante la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza, quien aceptó parcialmente el recurso de apelación, dejando sin efecto el informe técnico de campo relacionado con la presunta explotación ilegal y ordenó la inmediata devolución de la maquinaria decomisada.[104]

En base a dicha decisión, la Agencia de Regulación y Control Minero de Riobamba interpone acción extraordinaria de protección, entre otras cosas, aduciendo que se ha vulnerado el derecho a la naturaleza contenido dentro del artículo 71 de la Constitución del Ecuador; razón por la cual, la Corte, determina como un problema jurídico en el presente caso la naturaleza y alcance de los derechos de la naturaleza (DNN).

La Corte, inicia su exposición reconociendo que la naturaleza es efectivamente un sujeto de derechos y no un objeto de propiedad o mera fuente de recursos naturales, centrándose en un criterio claramente biocentrista. Al respecto, la Corte expresa lo siguiente:

> *"Ahora bien, es evidente que la Constitución ecuatoriana tiende a una perspectiva biocéntrica de relación "naturaleza-sociedad" en la medida en que reconoce a la naturaleza como ser vivo y como dadora de vida y, por tanto, fundamenta el respeto que le deben los seres humanos en su valoración como ente titular de derechos más allá de su utilidad para las personas. Esto por cuanto, el preámbulo de la Constitución consagra la decisión del pueblo soberano del Ecuador de construir una nueva forma de convivencia ciudadana en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay, a través de celebrar "(...) a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia".*[105]

En lo particular y refiriéndonos al artículo 71 la Corte reconoce que dicho articulado abarca varios espectros que revisten de "cierto grado de complejidad" ya que se ha reconocido a la naturaleza, de conformidad con el texto constitucional del artículo 71, los

[104] Cfr, Id.
[105] Cfr, Id.

siguientes elementos: respecto a ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Por ende, cada uno de tales elementos deben ser analizados en perspectiva y en relación a cada caso concreto, pudiendo ser concatenados o independientes.

La sentencia considera que al ser la minería una actividad que se enfoca en la extracción de recursos naturales no renovables, debe primar el interés social en dichas actividades mediante instrumentos gubernativos que puedan limitar, en gran medida generar mayores perjuicios a la naturaleza, enfocándose en su derecho de regeneración y el respeto a sus procesos evolutivos; incitando a que los organismos de control respectivo establezcan los procedimientos más eficaces para evitar potenciales vulneraciones a los derechos de la naturaleza contenidos, en el caso, en particular dentro del artículo 71 de la Constitución del Ecuador.

Lo interesante de esta jurisprudencia constitucional es el hecho de su practicidad al no enfocarse principalmente en el espectro legal que rige a la minería in extenso. Si bien dedica un apartado para referirse al permiso de minería concedido a los señores Mireya Ríos y Marcelo Lalama, su examen va más allá del formalismo legal y procede a analizar los hechos concretos del caso determinándose que si bien contaban con un permiso, los concesionarios habrían excedido sus potestades en la "practica" conforme consta "en un informe técnico, que constituía la única herramienta administrativa con la que contaba el Estado para determinar la vulneración de derechos constitucionales".[106] Recalcándose así la importancia que tiene la prueba pericial en temas de vulneración a los DNN, llegando inclusive a realizar una ponderación entre el derecho al trabajo y los derechos de la naturaleza, inclinándose a favor de esta última por ser un derecho que vincula a toda la sociedad en conjunto.

Por otra parte, y dentro de la jurisprudencia constitucional, encontramos la sentencia No. 001-10-SIN-CC de fecha 18 de marzo del 2010, que corresponde a una acción de inconstitucionalidad interpuesta por la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE) en contra la expedición de aquel entonces Ley de Minería por cuanto las actividades mineras que se pretenderían conceder a través de este texto normativo

[106] Cfr, Id.

afectaría los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas así como también los derechos de la naturaleza.[107]

En relación con los DNN la Corte constitucional, de forma pragmática, reconoce que toda actividad humana genera, en cierta medida, una contaminación ambiental, por tal razón, el compromiso del Estado en la Constitución debe ser enfocado en la "prevención respecto a la degradación de la naturaleza"[108]de allí que cualquier actividades que dañe irreversiblemente "los ciclos naturales, destruya el ecosistema y contamine las fuentes de agua"[109] no pueden ser permitidas buscándose otras opciones de desarrollo productivo sustentable.

Particularmente esta sentencia, en ciertos puntos controversiales, ha logrado un verdadero desarrollo para los derechos de la naturaleza, al indicar tajantemente que la naturaleza es un sujeto de derecho y por ende al Estado le es exigible "el respeto integral de la existencia, mantenimiento y regeneración de los elementos que la conforman".[110] Por lo que se le ha otorgado "la facultad a toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad la exigencia a la autoridad pública para el cumplimiento de dichos derechos (art. 71 CRE)".[111]

Lo expresado por la Corte Constitucional zanja definitivamente una constante lucha doctrinaria que se habría generado respecto de la legitimación activa en temas de DNN. Así, por ejemplo, para Julio Prieto Méndez, la legitimación activa para exigir el cumplimiento de los derechos constitucionales de la naturaleza solamente les estaba atribuido a aquellas víctimas directas o indirectas del daño ambiental producido, en lo que corresponde, el referido tratadista señalaba:

> *"En consecuencia, solo las personas, colectivos comunidades, pueblos, afectados en sus derechos pueden interponer las garantías constitucionales (aunque también posibilita la intervención del Defensor del Pueblo para la presentación de cualquiera*

[107] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 001-10-SIN-CC, 18 de marzo del 2010.
[108] Cfr, Id.
[109] Cfr, Id.
[110] Cfr, Id.
[111] Cfr, Id.

de estas acciones), dejando así fuera la legitimación para reclamar por violaciones a los DNN".[112]

Mediante la presente sentencia, finalmente se determina que no solamente las personas afectadas directa o indirectamente en sus derechos se encuentran legitimadas para incoar las acciones jurisdiccionales que franquea la Constitución y desarrolladas por la ley pertinente, ampliándose así el espectro de legitimación activa en la causa. De igual forma esta sentencia claramente estable la responsabilidad del Estado no solamente en el deber de reparación sino también en la aplicación de medidas de precaución y restricción para todas aquellas actividades que puedan conducir al detrimento de la naturaleza.

Entre estas y otras consideraciones, la Corte Constitucional, y en atención a sus competencias constitucionalmente establecidas declaró la inconstitucionalidad de la Ley de Minería publicada en el Registro Oficial No. 517 de 29 de enero de 2009, por contravenir expresamente las disposiciones contenidas en el art. 57, numeral 17; artículos 1, 3.3, 10, 11 numerales 3, 4 y 7; los derechos colectivos establecidos en el artículo 57 y artículo 133 de la Constitución de la República del Ecuador; al considerar, dentro de lo que nos compete, que la ley no protegería adecuadamente el ecosistema y particularmente las fuentes de agua que podrían ser afectadas de forma irremediable.

En conclusión, la Corte Constitucional dentro de su desarrollo jurisprudencial aún no ha realizado un amplio repertorio o línea jurisprudencial claramente definida en relación con los DNN, esto se debe, claramente en su corta existencia; sin embargo, y en atención a las dos jurisprudencias previamente citadas se puede vislumbrar un adecuado manejo de los principios constitucionales aplicables a los DNN, especialmente al ampliar la legitimación activa para accionar las garantías jurisdiccionales en materia de derechos de la naturaleza, así como el reconocimiento del principio de primacía de la realidad en actividades potencialmente riesgosas para el medio ambiente, lo cual nos permite inferir que la Corte esta generado resoluciones inspiradas en la teoría biocéntrica y la seguridad ecológica en beneficio de este nuevo sujeto de derechos.

[112] Ob. Cit, Prieto, Julio, "*Derechos de la Naturaleza"*, pág.: 178.

3.2. EL DEBER DE REPARACIÓN INTEGRAL DENTRO DE LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS APLICABLE A LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA.

Una primera aproximación al deber de reparación integral la encontramos en el artículo 72 de la Constitución que establece:

> *"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".*

En consideración al articulado recogido podemos claramente señalar que se ha reconocido, a nivel constitucional, el derecho a la reparación integral propiamente de la naturaleza, así esta no solamente tiene derecho a ser respetada en sus diferentes ciclos y facetas, sino; y, como consecuencia del artículo 72, la naturaleza es un sujeto susceptible de exigir la reparación de los daños causados en contra de ella.

Ahora bien y en relación con la temática de reparación, podemos advertir que este no es un tema nuevo dentro de los derechos humanos, esta, ha sido, en gran medida el resultado de los esfuerzos y desarrollo jurisprudencial del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH). La cual ha conceptualizado al termino reparación como aquellas "medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial".[113]

[113] Corte IDH. Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144, Párr. 175.

Además, en este contexto, Enrique Gil Botero reconoce a la reparación integral como un principio y añade:

> *"El principio de reparación integral, entendido como aquel precepto que orienta la satisfacción completa de un daño, con el fin de que la persona que lo padezca sea llevada, al menos, a un punto cercano al que se encontraba antes de la ocurrencia del mismo, restablecimiento de la situación anterior a la violación, debe ser interpretado y aplicado de conformidad al tipo de daño producido".*[114]

Traspolando el principio de reparación integral a los derechos de la naturaleza y con el objetivo de determinar la aplicabilidad de la misma al ámbito ambiental, es imperante dirigir nuestra mirada efectivamente al amplio repertorio jurisprudencial esbozado por la referida corte, con el objeto de determinar si los parámetros dispuestos por el organismo internacional de protección a los derechos humanos son igualmente aplicables, por analogía, a los derechos de la naturaleza.

Dentro del SIDH se ha considerado que toda reparación frente a la vulneración de derechos fundamentales "debe ser pronta e integral y que su cumplimiento vincula a todos los poderes y órganos del Estado".[115] De igual forma concepto de reparación integral se encuentra estipulado en el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos abarcando los siguientes elementos: la acreditación de daños en la esfera tanto material como inmaterial, y el otorgamiento de medidas tales como: a) la investigación de los hechos, b) la restitución de derechos, bienes y libertades; c) la rehabilitación física, psicológica o social, d) la satisfacción, mediante actos en beneficio de las víctimas, e) las garantías de no repetición de las violaciones, y f) la indemnización compensatoria por daños materiales e inmateriales.[116]

---

[114] Gil Botero, Enrique, *"El principio de reparación integral en Colombia a la luz del Sistema Interamericano de Derechos Humanos"* en "*Responsabilidad civil y del Estado".* Internet: <https://www.andresorionabogados.com/publicaciones/revista-iarce-no-26/>, Acceso: 18 de abril del 2017.

[115] Corte IDH. Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte de 17 de noviembre de 1999, Serie C n.º 59, considerando tercero.

[116] Cfr, Jorge Calderón Gamboa, "La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: estándares aplicables al nuevo paradigma mexicano". Internet:< https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3567/11.pdf> , Acceso: 18 de abril del 2017.

En base a este antecedente, el 22 de octubre del 2009 se publica la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional con el objeto de regular la jurisdicción constitucional y establecer los procesos jurisdiccionales oportunos para garantizar los derechos de rango constitucional; inspirándose en gran medida en el desarrollo doctrinario y jurisprudencial emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

Respecto de la reparación integral el artículo 18 de la antedicha ley dispone que en caso de declararse la vulneración de un derecho se ordenará la reparación integral procurando que *"*la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y se restablezca a la situación anterior a la violación"[117] reconociéndose medida de reparación tales como: a) la restitución, b) indemnización, c) rehabilitación, d) satisfacción, e) garantías de no repetición, f) disculpas públicas, g) prestación de servicios.[118]

En definitiva, y dentro del nuevo sistema garantista propugnado en el Ecuador, la reparación integral es un principio que se encamina al restablecimiento de los derechos afectados, formando parte del principio de Tutela Judicial Efectiva por el cual y dentro de un proceso constitucional esta no puede terminarse hasta que la sentencia se ejecute de forma integral y los derechos de las personas sean efectivamente reparados o restablecidos.

3.2.1. La reparación material e inmaterial de derechos constitucionales.

Como hemos visto, en materia de garantías jurisdiccionales, la ejecución de la sentencia permite, en definitiva, que el proceso pueda concluir en su totalidad. Consecuentemente, y en caso de que la sentencia imponga medidas de reparación, estas deben ser oportunamente cumplidas con el objeto de garantizar los derechos del accionante y permitir la vigencia de la Tutela Judicial Efectiva en materia constitucional. En virtud de

[117] Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 18.
[118] Organización de las Naciones Unidas. "Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas n.º 60/147 sobre los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones". Ginebra, 16 diciembre 2005.

ello, el artículo 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional permite a la Corte emplear todos los medios que estime adecuados para la consecución de los derechos constitucionales y de la integral ejecución de una sentencia constitucional.[119]

La jurisprudencia aplicable al caso reconoce dos tipos o clases de reparaciones que pueden realizarse como garantía frente a las vulneraciones de derechos humanos, estas son: la reparación material y la reparación inmaterial. Esta misma clasificación ha sido implementada por parte de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la cual será analizada en debida forma al finalizar el presente acápite.

Cuando nos referimos a la reparación material debemos relacionarla, primariamente, al ámbito pecuniario y resulta una de las formas de reparación más usuales y de fácil determinación, de allí que, en gran medida, sea utilizada en un gran número de casos. A grandes rasgos, podemos indicar que esta forma de reparación opera siempre y cuando el daño sea cuantificable y por lo tanto puede estimarse un valor justificable de dinero con lo cual se compensaría las pérdidas de carácter patrimonial derivadas de una vulneración de un derecho fundamental.[120]

En la reparación material generalmente lo que se pretende realizar es resarcir el daño, es decir, en esta clase de reparación el daño es irreversible, y por ende es en base a una adecuada medición del daño que se pretende establecer una cuantificable suma de dinero en concepto de "rembolso de pérdidas causadas por el acto vulneratorio".[121] En el ámbito de los DNN consideramos que esta clase de reparación no es la adecuada por cuanto la naturaleza no puede ser compensada mediante criterios como daño emergente o lucro cesante ya que tales medidas son a todas luces improcedentes al momento de restituir las afectaciones producidas en contra de la naturaleza.

En segundo lugar, la reparación inmaterial surge desde un espectro más elevado que la cuantificación y la asignación de una indemnización adecuada, para enfocarse en temas

[119] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 031-15-SIS-CC, de fecha 29 de abril del 2015.
[120] Rojas, Valeria, "La reparación integral: un estudio desde su aplicación en acciones de protección en el Ecuador". Internet: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3261/1/T1211-MDE-Rojas-La%20reparacion.pdf> , Acceso: 18 de abril del 2017.
[121] Cfr, Id.

como el daño moral, restitución de derechos, disculpas públicas, conmemoración de víctimas, obras y prestaciones de servicios por parte del Estado, garantías de no repetición, capacitaciones, entre otros. Estos mecanismos de reparación "no convencional" surgen de la experiencia jurisprudencial al reconocer que no en todos los casos la victima quiere o pretende una compensación económica sino particulares acciones por parte del Estado y de los particulares inclusive.[122]

Extrayendo este tipo de reparación inmaterial podremos concluir que, para los casos de violaciones a DNN, los jueces constitucionales deben proceder a establecer mecanismos de reparación de carácter inmaterial que permita, en cada caso particular, generar un resarcimiento técnico adecuado a la vulneración de los derechos constitucionales de la naturaleza. Especialmente, y dentro del caso de derrames petroleros, consideramos que dentro del grupo de medidas de reparación inmaterial se debería emplear medidas de limpieza, extracción y protección, así como también la expedición de garantías de no repetición tanto a nivel jurídico como político que comprometan la realización de cambios estructurales y el monitoreo constante por parte de los organismos de control.

En lo particular, nuestra legislación procesal, reconoce ambas clases de reparaciones (material e inmaterial) agregando que: "La reparación se realizará en función del tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida".[123] Sin embargo, y a pesar de que la ley precitada ha generado grandes pasos en la protección de los derechos constitucionales en el Ecuador, siguiendo los mismos lineamientos expedidos por el SIDH, encontramos que, cuando se proceda a determinar reparación de carácter pecuniario (material) este deberá tramitarse en otro proceso judicial. Al respecto el artículo 19 de la ley ibídem preceptúa:

> *"(…) cuando la reparación implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado"*

[122] Cfr, Id.
[123] Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 18.

De igual forma, el mismo articulado dispone que "podrá interponerse recurso de apelación en los casos que la ley lo habilite". En consecuencia, esta norma restringe el amplio desarrollo alcanzado en materia de reparación integral, que a criterio de Julio Prieto Méndez los procesos de garantías jurisdiccionales, incluido el principio de reparación integral, deben ser sencillos, rápidos y eficaces, por lo que, el hecho de que un tipo de reparación económica deba llevarse por cuerda separada en proceso sumario actualmente, provoca que las garantías jurisdiccionales "se ordinarice[n] y pierdan su vocación de protección breve y eficaz a los derechos constitucionales".[124]

3.2.2 El deber de ejecución integral y sus principales problemas dentro del contexto de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

El carácter claramente regresivo del artículo 19 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional genera importantes dudas respecto de la efectividad de las sentencias no solo en materia de DNN sino en el contexto de todas aquellas sentencias emitidas con ocasión de la interposición de una garantía jurisdiccional constitucional. Irónicamente, cuando analizamos el amplio debate que realizo la Asamblea Nacional Constituyente al incorporar a la Naturaleza como sujeto de derecho, podremos denotar la preocupación de este cuerpo colegiado en establecer el mecanismo que efectivamente pueda hacer cumplir aquellas decisiones que vinculen a los derechos de la naturaleza. Así, por ejemplo, la Asamblea Nacional Constituyente indico en su momento lo siguiente:

> *"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".*[125]

[124] Ob. Cit, Julio Marcelo Prieto, *Derechos de la Naturaleza*, 121.
[125] Asamblea Constituyente, Informe de Mayoría sobre los Derechos de la Naturaleza, Mesa No. 1 de Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales, mayo 2008, pág. 4.

Lastimosamente, desde la praxis procesal hemos observado que los mecanismos estipulados en la ley procesal en materia de garantías jurisdiccionales, al menos desde el ámbito de indemnización pecuniaria, se ha convertido en un importante obstáculo que contraviene con el principio de celeridad procesal inclusive; adicionalmente y en el caso de que uno de los responsables sean personas naturales o jurídicas extranjeras, la situación se complica aún más al esperar a de otros jueces el cumplimiento de las medidas dispuestas por parte de la jurisdicción ecuatoriana.

Estos avatares no son hipotéticos ni tampoco se derivan de situaciones imaginarias, todo lo contrario, en materia de derrames petroleros es evidente que en más de una ocasión el accionado será una compañía multinacional que realiza actividades extractivas dentro del país. Bajo estas particularidades es importante que la legislación afiance nuevamente los principios ejes que guían el proceso de garantías jurisdiccionales encaminándose a una reparación integral de la sentencia, ya que, desde el plano constitucional, una sentencia que no se encuentra debidamente ejecutoriada violenta flagrantemente el macro derecho a la tutela judicial efectiva. Así la Corte Constitucional en su sentencia No. 32-09-SEP-CC de 24 de noviembre de 2009, señaló que la tutela judicial efectiva, como derecho de contenido complejo que:

> *"[...] tiene relación con el derecho a los órganos jurisdiccionales para que, luego de un proceso imparcial que observe las garantías mínimas establecidas en la Constitución y en la ley, se haga justicia; por tanto, se puede afirmar que su contenido es amplio y se diferencian tres momentos: el primero, relacionado con el acceso a la justicia; el segundo, con el desarrollo del proceso que deberá desarrollarse en un tiempo razonable y ante un juez imparcial; y el tercero que tiene relación con la ejecución de la sentencia".*[126]

Las sentencias, como es bien sabido, tienen su razón de ser en su contenido y cumplimiento oportuno, por lo tanto, no es lógico que una sentencia no pueda hacerse efectiva. Procesalmente, las garantías jurisdiccionales permiten como mecanismos para

[126] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 30-09-SEP-CC, de 24 de noviembre de 2009.

hacer efectivo el cumplimiento de una sentencia constitucional la aplicación de figuras como, la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales. Sin embargo, aún queda mucho por desarrollar al momento de la reparación integral, un ámbito en el que el derecho constitucional procesal tiene un largo camino que recorrer en la plena vigencia de la tutela judicial efectiva en su garantía de ejecución.

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En atención a todo lo desarrollado dentro de la presente investigación cabe realizar las siguientes conclusiones y recomendaciones:

1. El reconocimiento de los derechos específicos de la naturaleza, al igual que lo sucedido dentro de la historia de los derechos humanos, responde al activismo ecológico derivado como consecuencia de la explotación irracional de los recursos naturales, cuyo impacto se hace palpable para las presentes generaciones y sus efectos podrán comprometer el desarrollo de la vida a futuro.

2. El derecho ambiental surgió como el primer flanco de combate dentro de la contaminación provocada por la actividad humana al medio ambiente, sin embargo, hemos denotado que este, enfocado desde una visión antropocéntrica, tomando como fin último al ser humano, no es suficiente para precautelar el medio ambiente como un organismo autónomo, propio e independiente del ser humano.

3. Por otro lado, la teoría biocentrista, que reconoce la independencia de la naturaleza como un órgano generador de vidas, entre las cuales se incluye el ser humano, se ha convertido en el principal motor de cambio al instaurar una justicia ecológica que precautele ya no un bien u objeto jurídico, sino un verdadero sujeto de derechos.

4. El reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos responde a un debate democrático esbozado por el pueblo ecuatoriano, y tomando en consideración las graves afectaciones a las que esta se ha visto sometida, especialmente en nuestras naciones exportadoras de materias primas.

5. Visto desde el plano científico la naturaleza es un organismo vivo con un conjunto de ciclos específicos que posibilitan el desarrollo de otras especies que habitan en su seno, por tal consideración, cuando hablemos de derechos de la naturaleza, siempre debe ligársela con criterios biológicos, técnicos y científicos que posibiliten un adecuado ejercicio de sus derechos, así como los ámbitos de reparación específicos.

6. La Constitución del Ecuador reconoce dentro de los artículos 71 y siguientes el derecho a la conservación integral, así como el derecho a la restauración derechos que, a nuestro criterio son claramente propios de la naturaleza y se enfocan claramente en precautelar oportunamente a este organismo vivo. Si bien la Constitución reconoce otros derechos como la no apropiación de servicios ambientales, el derecho de acción y la prohibición de introducción de organismos o material orgánico, estos por sus cualidades específicas, pertenecen a la categoría de derechos ambientales.

7. Es importante destacar que, con la introducción del artículo 71 y 72 de la Constitución del Ecuador se puede hablar del nacimiento del derecho ecológico, así como su justicia especializada, la cual es una evolución del derecho ambiental fuertemente sustentado en criterios antropocéntricos como, por ejemplo, la indemnización derivadas del daño ambiental y la responsabilidad objetiva del daño.

8. El Ecuador desde la década de los setenta del siglo pasado ha visto un resurgir industrial de la actividad petrolera, la cual ha generado sendas dudas respecto de su rentabilidad tomando en consideración los dañinos efectos derivados de la explotación hidrocarburifera que se ha traducido en un importante número de derrames petroleros afectando seriamente la calidad de vida, especialmente, de las poblaciones amazónicas.

9. Actualmente, la actividad petrolera a más de los actos normativos emitidos por las entidades de control y regulación, encuentra su accionar circunscrito al Código del Ambiente y el Texto Unificado de Legislación Ambiental Secundaría, las cuales si bien, aún mantienen un alto componente antropocéntrico, sin embargo, y especialmente en el Código del Ambiente, se ha desarrollado los derechos específicos de la naturaleza.

10. Igualmente, y desde el plano procesal se concluye que en justicia ecológica se adoptará el principio de responsabilidad objetiva en contra de los agentes, un principio que ha sido fuertemente desarrollado en materia ambiental pero que, es oportunamente aplicable dentro del nuevo sistema procesal ecológico.

11. Finalmente, y en relación con los derechos constitucionales, al haberse reconocido a la naturaleza como un sujeto de derechos, ello derivado del debate democrático de la sociedad ecuatoriana, se habilita la activación de las acciones jurisdiccionales, principalmente la acción de protección con la introducción de las medidas cautelares constitucionales circunscribiéndose, la actividad probatoria a argumentar y demostrar vulneraciones a DNN.

RECOMENDACIONES:

1. Es importante evitar que, los procesos que se deriven de la nueva justicia ecológica o constitucional caigan en la inejecutabilidad de la sentencia, tal como si ha acontecido en la justicia ambiental administrativa. De allí el reto del operador de justicia en crear nuevos mecanismos de ejecución que promueva una real restauración de los derechos de la naturaleza.

2. Igualmente, es importante evolucionar en conceptos tales como la legitimación activa, ya que al existir una legitimación difusa en derechos de la naturaleza los jueces deben permitir la prosecución de los procesos ambientales tomando en consideración los principios específicos de este nuevo derecho, de ahí que el Consejo de la Judicatura permita capacitar en temas ambientales y ecológicos a los jueces para precautelar un verdadero desarrollo jurisprudencial.

3. Los derechos de la naturaleza es un tema de reciente data sobre el cual el Ecuador es pionero en su promulgación, en ese sentido, se requiere implementar políticas públicas coherentes con los derechos específicos, aún existe sendas contradicciones dentro de la legislación infraconstitucional, encontrándonos, en más de una ocasión confusión entre el derecho ambiental y los derechos ecológicos, o equiparando el derecho al ambiente

sano como un derecho de la naturaleza, por tal razón es importante contar con especialistas del ramo para la elaboración y producción normativa.

4. Desde el plano internacional, es importante generar compromisos serios que exijan a los países a evitar la ya preocupante contaminación ambiental, y sobre ello el derecho ambiental, especialmente, tiene una gran deuda social, aún más con la salida de los Estados Unidos del Acuerdo de París, así como la negación de muchos líderes políticos de la existencia de un palpable calentamiento global. En ese escenario, el derecho ambiental debe promover una concientización mundial frente al desastre al que nos aproximamos.

5. BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA, Alberto & MARTÍNEZ Esperanza, *"La naturaleza con derechos: desde la filosofía a la política".* Internet: https://therightsofnature.org/wp-content/uploads/pdfs/Espanol/Acosta_Martinez_DDN_2011.pdf>, Acceso: 01 de junio del 2017.

ACOSTA, Alberto. "*El petróleo en el Ecuador: una evaluación critica del último cuarto de siglo* en Petroecuador *25 años de exportación del crudo oriente. Pasado y futuro del petróleo en el Ecuador",* Quito. Unidad de Relaciones Institucionales, 1997, Pag: 59.

ACOSTA, Alberto. "Hacia la declaración universal de los derechos de la naturaleza: reflexiones para la acción". Internet: https://therightsofnature.org/wp-content/uploads/pdfs/Espanol/Acosta_DDN_2008.pdf>. Acceso: 03 de junio del 2017.

ASAMBLEA CONSTITUYENTE DEL ECUADOR DEL 2008, Acta No. 58 de 6 de junio del 2008.Pag: 9

ASAMBLEA CONSTITUYENTE, Informe de Mayoría sobre los Derechos de la Naturaleza, Mesa No. 1 de Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales, mayo 2008, pág. 4.

ASAMBLEA NACIONAL. Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua, R.O.S 305, 2014

ÁVILA, Ramiro. "El derecho de la naturaleza: fundamentos" en Carlos Espinoza Gallegos y Camilo Pérez Fernández editores, "Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos", Internet: http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2012/05/Libro-Los-derechos-de-la-naturaleza-y-la-naturaleza-de-sus-derechos.pdf , Acceso: 14 de abril del 2017.

ÁVILA, Ramiro. "El derecho de la naturaleza: fundamentos". Internet: http://repositorionew.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1087/1/%C3%81vila-%20CON001El%20derecho%20de%20la%20naturaleza-s.pdf. Acceso 30 de mayo del 2017.

ÁVILA, Ramiro. "Los derechos y sus garantías". Internet: http://www.pucesi.edu.ec/web/wp-content/uploads/2016/04/%C3%81VILA-Ramiro 2011%E2%80%9CLos-Derechos-y-sus-garant%C3%ADas.-Ensayos-Cr%C3%ADticos%E2%80%9D.pdf. Acceso 03 de junio del 2017.

CALAMANDREI, Piero. "*Introducción al Estudio Sistemático de las Medidas Cautelares",* citado por Giovanni Priori Posada, *La tutela cautelar*, Lima: Editorial ARA, 2006, Pag: 105.

CALDERÓN, Jorge. "La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: estándares aplicables al nuevo paradigma mexicano". Internet: https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3567/11.pdf , Acceso: 18 de abril del 2017.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, "Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales". Internet: https://www.oas.org/es/cidh/indigenas/docs/pdf/tierras-ancestrales.esp.pdf. Acceso: 30 de mayo del 2017.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, R.O. 449, 2008

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Registro Oficial 1 de 11 de agosto de 1998.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, Sentencia No. 001-10-SIN-CC de 18 de marzo del 2010.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, Sentencia No. 30-09-SEP-CC, de 24 de noviembre de 2009.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. "Sentencia No. 218-15-SEP-CC, 09 de julio del 2015

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. Sentencia No. 031-15-SIS-CC, de fecha 29 de abril del 2015.

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia No 098-SEP-CC, caso No. 1850-11-EP, de 26 noviembre del 2013.

CORTE IDH, Caso Mejía Hidrovo vs Ecuador. "Sentencia de 5 de julio del 2011", Internet: http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_228_esp.pdf , Acceso 14 de abril del 2017.

CORTE IDH, Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras, Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987 párrafo 169-172.

CORTE IDH. Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144, Párr. 175.

CORTE IDH. Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte de 17 de noviembre de 1999, Serie C n.º 59, considerando tercero.

CORTE IDH. *Caso del Tribunal Constitucional, sentencia de 31 de enero de 2001*, párr. 89; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, sentencia de 31 de agosto de 2001*, párr. 111;

CORTE IDH. *Caso Velásquez Rodríguez, sentencia de 29 de julio de 1988*, párr. 64 y 66; *Caso Godínez Cruz, sentencia de 20 de enero de 1989*, párr. 67 y 69; *Caso Fairén Garbi y Solís Corrales, sentencia de 15 de marzo de 1989*, párr. 88 y 91.

CRUZ, Edwin. "Derechos de la naturaleza: sobre la necesidad del diálogo intercultural", Revista Jurídicas de la Universidad de Caldas.

El País de España, "Corrupción, Miseria y Petróleo". Internet: <https://elpais.com/diario/2009/08/03/opinion/1249250412_850215.html>. Acceso: 04 de junio del 2017.

EL MUNDO ES "La maldición del petróleo" <http://www.elmundo.es/elmundo/2009/06/15/nodoycredito/1245096692.html>. Internet: Acceso: 04 de junio del 2017.

El Telégrafo, "Con el 'boom petrolero' (1972-1982) inició el endeudamiento externo (Infografía). Internet: <http://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/economia/8/con-el-boom-petrolero-1972-1982-inicio-el-endeudamiento-externo-infografia>, Acceso: 22 de febrero del 2018.

ESTERMANN, Josef. "Ruwanasofía o lurañsofía: ética andina". Internet: http://casadelcorregidor.pe/colaboraciones/_biblio_Josef_Estermann.php, Acceso 31 de mayo del 2017.

EXPEDIENTE 20, Registro Oficial 411 del 1 de septiembre del 2004, juicio ordinario (Recurso de casación). No. 290-2003

EXPEDIENTE 229. Registro Oficial 43 de 19 de marzo del 2003, juicio ordinario (Recurso de casación) No. 31-2002.

FLACSO. "Ecuador: petróleo y crisis económica". Internet: http://www.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/45963.pdf , Acceso: 04 de junio del 2017.

FONTAINE, Guillaume. "Petróleo y desarrollo sostenible en Ecuador". Internet: http://www.flacso.org.ec/docs/sfpetroleo.pdf , Acceso: 04 de junio del 2017.

GARCÍA, Diego, *Caso OXY: defensa jurídica de una decisión soberana y en derecho del estado ecuatoriano*, Quito, Edicuatorial, 2012, Pag: 56

GIL BOTERO, Enrique, *"El principio de reparación integral en Colombia a la luz del Sistema Interamericano de Derechos Humanos"* en "*Responsabilidad civil y del Estado"*. Internet: https://www.andresorionabogados.com/publicaciones/revista-iarce-no-26/, Acceso: 18 de abril del 2017.

GUARANDA, Wilton. "Apuntes sobre la explotación petrolera en el Ecuador", Internet: http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=288:explotacion-petrolera-en-el-ecuador&Itemid=126, Acceso: 07 febrero 2017.

GUDYNAS, Eduardo. “Derechos de la naturaleza y políticas ambientales” en Alberto Acosta y Esperanza Martínez (compiladores), Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora (Quito: Abya Yala 2009. Pag: 43.

GUDYNAS, Eduardo. “La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica”. Internet: http://www.gudynas.com/publicaciones/articulos/GudynasBiocentrismoJusticiaEcologicaTRasa10.pdf, Acceso 31 de mayo del 2017.

HONORABLE CONGRESO NACIONAL, Ley de Hidrocarburos, R.O. 322, 01 de octubre 1971

HONORABLE CONGRESO NACIONAL, Ley de prevención y control de la contaminación ambiental, R. O. S. 418, 10 de septiembre de 2004

La VANGUARDIA, “UGT lamenta que EEUU abandone el Acuerdo de París”. Internet: http://www.lavanguardia.com/vida/20170602/423149532276/ugt-lamenta-que-eeuu-abandone-el-acuerdo-de-paris-el-medio-ambiente-no-da-segundas-oportunidades.html. Acceso 03 de junio del 2017.

LEY 26/2007 DE 23 DE OCTUBRE DE RESPONSABILIDAD MEDIOAMBIENTAL. Internet: http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l26-2007.html , Acceso: 04 de junio del 2017.

LEY DE GESTIÓN AMBIENTAL, No. 37 RO.245, 1991

LLANES, Henry. *Estado y política petrolera en el Ecuador*, Quito: Artes Gráficas silva, 2014, Pag: 62-65

LÓPEZ Marcelo & TAMBUSSI, Carlos. “El medio ambiente como derecho humano”. Internet: http://www.gordillo.com/DH6/capXI.pdf. Acceso: 03 de junio del 2017.

LÓPEZ, Pedro & Ferro, Negrete. “Derecho ambiental”. Internet: http://www.corteidh.or.cr/tablas/29157.pdf, Acceso: 30 de mayo del 2017.

MACÍAS, Luis. “El constitucionalismo ambiental en la nueva Constitución de Ecuador. Un reto a la tradición constitucional”. Internet: https://www.google.com/search?q=derecho+ambiental+ecuador&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b-ab&gfe_rd=cr&ei=8X40Wf7uO5LBgAS6yYP4Dg , Acceso: 04 de junio del 2017.

MAMANI, Walter; Suárez, Nelly; García Claudia, *“Contaminación del Agua”,* Fundación PIEB, 2003, Pag: 22.

MARTÍNEZ, Esperanza “Los Derechos de la Naturaleza en los países amazónicos”, en Alberto Acosta y Esperanza Martínez (compiladores), *Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora, Pag.* 320.

MARTÍNEZ, Esperanza. "Los Derechos de la Naturaleza en los países amazónicos", en Alberto Acosta y Esperanza Martínez (compiladores), *Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora*. Quito: Abya Yala 2009. Pag.96.

MENA, Alejandro, "La maldición de los recursos naturales y sus repercusiones". Internet: http://www.puce.edu.ec/economia/efi/index.php/economia-internacional/14-competitividad/225-la-maldicion-de-los-recursos-naturales-y-sus-repercusiones . Acceso 04 de junio del 2017.

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y MOVILIDAD HUMANA. "El Caso Chevron/Texaco en Ecuador Una lucha por la justicia ambiental y social". Internet: http://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2015/06/Expediente-Caso-Chevron-abril-2015.pdf , Acceso: 14 de abril del 2017.

MINISTERIO DEL AMBIENTE. "El Ministerio". Internet: http://www.ambiente.gob.ec/biblioteca/ , Acceso: 04 de junio del 2017.

MURCIA, Diana. "La naturaleza con derechos". Internet. https://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/lanaturalezaconderechos.pdf, Acceso: 30 de mayo del 2017.

NEBEL, Bernard & Wright Richard, "*Ciencias Ambientales: Ecología y Desarrollo Sostenible*", Prentice Hall, Madrid, Pag: 29

OEA. "Convención Americana sobre Derechos Humanos". Internet: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.ht , Acceso 14 de abril del 2017.

OMS, "Guías para la calidad del aire", Lima, OMS, 2004, Pag: 6

ONU. "Declaración de Estocolmo sobre el medio ambiente Humano". Internet: http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%2005.pdf>, Acceso: 30 de mayo del 2017.

ONU. "Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas n.º 60/147 sobre los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones". Ginebra, 16 diciembre 2005.

OPEP, "Información General". Internet: http://www.opec.org/opec_web/en/ , Acceso: 04 de junio del 2017.

PLAN V, "Así Ecuador dejó de ser un país petrolero". Internet: <http://www.planv.com.ec/investigacion/investigacion/asi-ecuador-dejo-ser-un-pais-petrolero>, Acceso: 22 de febrero del 2018.

PESANTEZ, Johana, *"Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos"*. Internet: http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2012/05/Libro-Los-derechos-de-la-naturaleza-y-la naturaleza-de-sus-derechos.pdf. Acceso 01 de junio de 2017.

PRIETO, Julio, "*Derechos de la Naturaleza"*, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2013, Pag: 176.

PRIETO, Julio. "Derechos de la naturaleza: fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional", Quito, Centro de estudios y difusión del derecho constitucional. 2013. Pag: 66.

PROYECTO CULTURA Y AMBIENTE, "Conflictos socio ecológicos: combustibles fósiles". Internet: http://www.fuhem.es/media/ecosocial/image/culturambiente/fichas/ECUADOR_combustibles_n22.pdf , Acceso 04 de junio del 2016.

REVISTA ELECTRÓNICA DEBATE ARGENTINA. "ECUADOR: AGUINDA vs CHEVRON, OTRO TRIUNFO DEL DERECHO AMBIENTAL", Internet: http://wwwunmundoperfecto.blogspot.com/2012/02/ecuador-aguinda-vs-chevron-otro-triunfo.html, Acceso: 16 de abril del 2017.

RODRIGUEZ, Ramos citado por José Juan González en "El ambiente como bien jurídico". Internet: http://www-azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/41/45-07.pdf, Acceso 30 de mayo del 2017.

ROJAS, Valeria, *"La reparación integral: un estudio desde su aplicación en acciones de protección en el Ecuador"*. Internet: http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3261/1/T1211-MDE-Rojas-La%20reparacion.pdf , Acceso: 18 de abril del 2017.

SALAZAR, Víctor & LARIZ, Juan. "La herencia de la visión antropocéntrica y su origen histórico, obstáculo para el desarrollo sustentable". Internet: http://ru.iiec.unam.mx/3023/1/Eje10-044-Salazar-Lariz.pdf. Acceso: 31 de mayo del 2017.

TORO, Rolando. *Biodanza* (Sao Paulo: Editorial Olavobras, 2005) 77.

USIAR, Arturo "La era petrolera en el Ecuador y su incidencia en el presupuesto general". Internet: http://www.eumed.net/cursecon/ecolat/ec/lavm-petr.htm>, Acceso 04 de junio del 2017.

VARGAS, César. "Derecho ambiental, principios rectores del derecho ambiental". Internet: http://www.gacetajudicial.com.do/derecho-ambiental/principios-rectores-derechoambiental1.html . Acceso 30 de junio del 2017.

VILLAREAL, Roberto. "Medidas Cautelares: Instrumento de Protección de Derechos Humanos", Internet: http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1122/1/T823-MDE-Villareal-Medidas%20cautelares.pdf, Acceso: 15 de abril del 201

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

DECLARACIÓN y AUTORIZACIÓN

Yo, **LIZBETH LLI HE CHICA OH** C.I **171268137 – 6** autora del trabajo de graduación intitulado: **"ANÁLISIS DE LA COMPETENCIA DE LOS JUECES CONSTITUCIONALES DE LA REGIÓN AMAZÓNICA PARA DETERMINAR REPARACIONES EN ACCIONES DERIVADAS DE DERRAMES DE PETRÓLEO DE RESPONSABILIDAD DE EMPRESAS PÚBLICAS"**, previa a la obtención del título profesional de **ABOGADA** en la Facultad de **Jurisprudencia**:

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad.

Quito, 09 de noviembre de 2018

Lizbeth Lli He Chica Oh
C.I. 171268137-6

REPÚBLICA DEL ECUADOR
DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN



CÉDULA DE CIUDADANÍA No. 171268137-6

APELLIDOS Y NOMBRES
CHICA OH
LIZBETH LLI HE

LUGAR DE NACIMIENTO
SUCUMBIOS
LAGO AGRIO
NUEVA LOJA

FECHA DE NACIMIENTO 1991-04-21
NACIONALIDAD ECUATORIANA
SEXO F
ESTADO CIVIL SOLTERA

INSTRUCCIÓN SUPERIOR
PROFESIÓN / OCUPACIÓN ESTUDIANTE
V4444V4444

APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE
CHICA SERRANO RAFAEL MARIA

APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE
OH LEE MI SUN

LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN
QUITO
2012-03-02

FECHA DE EXPIRACIÓN
2022-03-02

000891327

DIRECTOR GENERAL

FIRMA DEL CEDULADO

REPÚBLICA DEL ECUADOR

CERTIFICADO DE VOTACIÓN
4 DE FEBRERO 2018

CNE
CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

014
JUNTA No.

014 - 314
NÚMERO

1712681376
CÉDULA

CHICA OH LIZBETH LLI HE
APELLIDOS Y NOMBRES



SUCUMBIOS
PROVINCIA

CIRCUNSCRIPCIÓN:

LAGO AGRIO
CANTÓN

ZONA: 1

NUEVA LOJA
PARROQUIA