



ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

“EL CUMPLIMIENTO DEL DERECHO A LA RESTAURACIÓN DE LA NATURALEZA A TRAVÉS DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA”

Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogado

Línea de investigación:

El derecho y su aplicación en el campo social y jurídico

Caracterización Técnica del trabajo:

Investigación.

Autor:

Francis Gabriel Garófalo Freire

Director:

Dr. Luis Fernando Suárez

**Ambato – Ecuador
Octubre 2017**

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

SEDE AMBATO

HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

"EL CUMPLIMIENTO DEL DERECHO A LA RESTAURACIÓN DE LA NATURALEZA A TRAVÉS DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA".

Línea de investigación:

El derecho y su aplicación en el campo social y jurídico

Autor:

Francis Gabriel Garófalo Freire



BIBLIOTECA

Luis Fernando Suárez Proaño, Dr. Mg.

f.....

CALIFICADOR

Juan Carlos Manjarres Buenaño, Mg.

f.....

CALIFICADOR

Edwin Iván Gavilanes Paredes, MSc.

f.....

CALIFICADOR

Diego Gonzalo Coca Chanalata, Dr. Mg.

f.....

DIRECTOR ESCUELA DE JURISPRUDENCIA



Pontificia Universidad Católica del Ecuador

SECRETARÍA GENERAL
PROCURADURÍA

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.

f.....

SECRETARIO GENERAL PUCESA

**Ambato – Ecuador
Octubre 2017**

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo, FRANCIS GABRIEL GARÓFALO FREIRE portador de la cédula de ciudadanía No. 160065209-1, declaro que los resultados obtenidos en la investigación que presento como informe final, previo a la obtención del título de ABOGADO son absolutamente originales, auténticos y personales.

En tal virtud, declaro que el contenido, las conclusiones y los efectos legales y académicos que se desprenden del trabajo propuesto de investigación y luego de la redacción de este documento son y serán de mi sola y exclusiva responsabilidad legal y académica.

FRANCIS GABRIEL GARÓFALO FREIRE



CI. 160065209-1



Pontificia Universidad
Católica del Ecuador

BIBLIOTECA

AGRADECIMIENTO

El mayor agradecimiento se lo debó a Dios y a mis padres por todo el apoyo incondicional brindado a lo largo de mi preparación académica.

Al Dr. Luis Fernando Suárez, director de la presente investigación, por todos los conocimientos académicos u jurídicos brindados.

A los docentes de la Escuela de Jurisprudencia por la gran contribución académica y ética en la formación de mi perfil como futuro profesional del derecho.

Al Dr. Mario Melo Cevallos director del centro de derechos humanos de la PUCE, al Dr. Pablo Fajardo profesor de la Universidad Andina y a la Dra. Emilia Alvarado, quienes contribuyeron con sus amplios conocimientos en la elaboración de entrevistas.

Francis Gabriel Garófalo Freire.

DEDICATORIA

A nuestro padre Dios por toda la fortaleza que me ha brindado durante todos estos años de preparación académica.

A mis padres Gualberto Garófalo y Fanny Freire por siempre creer en mí y llenarme de fortaleza para alcanzar mis sueños.

A mi hermano Fabricio Pérez Freire por los consejos de motivación diaria durante mi carrera universitaria.

Francis Gabriel Garófalo Freire.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como finalidad analizar si existe una tutela judicial efectiva por parte del Estado Ecuatoriano hacia el derecho de restauración de la naturaleza y por ende hacia los demás derechos constitucionales de la "Pacha Mama". La investigación se realizó desde un enfoque crítico-propositivo, de carácter cualitativo, bajo la modalidad bibliográfica-documental, puesto que en la investigación se utilizó libros, leyes, textos, revistas, artículos científicos de internet, entre otros, documentos que brindaron de igual forma información muy importante para su desarrollo. Como conclusión queda claro que la creación de tribunales especializados en materia ambiental permitirá brindar una verdadera tutela judicial para la naturaleza y sus derechos constitucionales, ya que mediante la creación de estos tribunales las personas que son las legitimadas para representar a la naturaleza en los procesos jurídicos podrán acceder a una verdadera justicia ambiental, obteniendo resultados mejores a los que están acostumbrados bajo la justicia ordinaria. Además el Estado ecuatoriano tiene el deber social y jurídico de garantizar el cumplimiento de los derechos de la naturaleza ya que posee la primera Constitución a nivel mundial en otorgar derechos de rango constitucional a la naturaleza y además faculta a la sociedad entera para la representación legal en los procesos jurídicos que involucren a la "Pacha Mama".

Palabras clave: Restauración, derechos de la naturaleza, tutela judicial, tutela judicial en materia ambiental.

ABSTRACT

The aim of this research project is to analyze whether or not there is judicial protection on behalf of the Ecuadorian State toward the right of restoration of nature and thereby, toward the other constitutional rights of “Pacha Mama”. The research was qualitative and carried out from a critical-proactive approach under the bibliographical documentary mode. Throughout the study, books, laws, texts, magazines and online journals were used. These documents provided very important information for its development. As a conclusion, it is clear that the creation of courts that specialize in environmental issues will make it possible to provide true judicial protection for nature and its constitutional rights since by creating these courts, the people who are legitimate to represent nature in legal processes will be able to access true environmental justice, thus getting better results than what they are used to under ordinary justice. In addition, the Ecuadorian State has the social and legal duty to guarantee that the rights of nature are respected since it has the first constitution worldwide that grants constitutional rights to nature and enables legal representation for all of society in legal proceedings that involve “Pacha Mama”.

Key words: restoration, rights of nature, judicial protection, judicial protection in environmental issues

ÍNDICE DE CONTENIDOS

PRELIMINARES

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD	iii
Y RESPONSABILIDAD	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
DEDICATORIA	v
RESUMEN.....	vi
ABSTRACT	vii
ÍNDICE DE CONTENIDOS	viii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I.....	3
FUNDAMENTOS TEÓRICOS	3
1.1. Antecedentes:.....	3
1.2. Descripción del problema	3
1.3. Preguntas Básicas:	4
1.3.1. ¿Cómo aparece el problema que se pretende solucionar?	4
1.3.2. ¿Qué lo origina?.....	4
1.3.3. ¿Cuándo se origina?.....	4
1.4. Objetivos.....	4
1.4.1. General:.....	4
1.4.2. Específicos:.....	4
1.5. Hipótesis de Trabajo o Idea a Defender.....	5
1.6. Estado del Arte.....	5
1.7. Variables:	9
1.7.1. Variable independiente:	9
1.7.2. Variable dependiente:.....	9
1.8. Desarrollo de los Fundamentos Teóricos.....	10
1.8.1. Restauración ambiental:	10

1.8.1.1. Causas por las cuales se llega a una restauración ambiental.....	11
1.8.1.1.1. La contaminación ambiental	12
1.8.1.1.2. Contaminación del aire.	12
1.8.1.1.3. Contaminación del agua.	14
1.8.1.1.4. Contaminación de la tierra.	17
1.8.1.1.6. Clasificación de los principales problemas ambientales en Ecuador.....	18
1.8.1.1.5. Definición de daño ambiental.	18
1.8.1.1.7. Contaminación petrolera.	19
1.8.1.1.8. Contaminación Minera.....	21
1.8.1.2. El derecho a la restauración y los derechos de la naturaleza dentro de la Constitución Ecuatoriana.	22
1.8.1.3. La naturaleza como sujeto de derechos.....	24
1.8.1.4. Normativa que garantiza la protección del derecho a la restauración de la naturaleza. 25	
1.8.2. La tutela judicial efectiva	31
1.8.2.1. La tutela judicial efectiva como derecho fundamental.	31
1.8.2.2 La tutela judicial efectiva como deber judicial.	32
1.8.3. La tutela judicial efectiva en materia ambiental.	33
1.8.3.1. Elementos de la tutela judicial efectiva en materia ambiental.	34
1.8.3.2. Derecho de libre acceso a los órganos judiciales.	34
1.8.3.3 Derecho a una resolución judicial motivada.	35
1.8.3.4. Derecho a Recurrir.	36
1.8.3.5. Derecho a que la decisión sea ejecutable por los jueces.	37
1.8.3.6. Derecho a ser informado sobre decisiones adoptadas por jueces.	37
1.8.4. Como se aplica el derecho a la restauración.	38
1.8.4.1 Quién ordena aplicar el derecho a la restauración.	38
1.8.4.2. Competencia sobre procesos jurídicos ambientales.....	39

1.8.5. Importancia de la aplicación del principio de prevención.	40
1.8.6. La implementación de tribunales ambientales como método efectivo en la aplicabilidad de los derechos de la naturaleza.	42
1.8.7. Normativa que garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva en materia ambiental.	51
CAPÍTULO II	54
METODOLOGÍA	54
2.1. Metodología de la Investigación.	54
2.1.1. Método General:.....	54
2.1.2. Método Específico:	54
2.1.3. Técnicas e Instrumentos de recolección de información:	55
2.1.4. Población y Muestra:.....	55
CAPÍTULO III.....	56
RESULTADOS	56
3.1. Presentación de Resultados:	56
3.1.1.1. Análisis de Entrevistas realizadas a Expertos en Derecho Ambiental:.....	65
3.1.2. Análisis General de las Entrevistas.	67
3.1.3. Estudio de Casos.....	68
3.1.3.1. Caso Río Vilcabamba.....	68
3.1.3.2. Amparo por contaminación de petróleo a propiedad agrícola	71
3.1.3.3. Caso Chevron	73
3.1.4.1. Análisis General de Estudio de Casos.....	77
3.2. Análisis de Resultados.	78
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	78
CONCLUSIONES:	79
RECOMENDACIONES:.....	80
BIBLIOGRAFÍA.....	82
ANEXOS:	87

ÍNDICE DE TABLAS

Tablas

Tabla 2.1: Población..... 55

Tabla 3.1: Entrevistas a expertos en Derecho Ambiental57

INTRODUCCIÓN

La actual (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008) (C.R.E) dentro de su preámbulo celebra y considera a la naturaleza, la Pacha Mama, como parte vital para la existencia de las y los ecuatorianos, además, a través de esta se decide construir una nueva forma de convivencia ciudadana basada en la diversidad y armonía con la naturaleza, para poder alcanzar el buen vivir, o más conocido como el Sumak Kawsay. Del mismo modo según el artículo 10 de la C.R.E (2008), párrafo segundo; "la naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución". Por tal razón la restauración de la naturaleza es un deber primordial del Estado ya que según el artículo 72 de la C.R.E. (2008); "La naturaleza tiene derecho a la restauración [...].

Así mismo (Ley de Gestion Ambiental , 2004), en su artículo 12, literal e, establece que son obligaciones de las instituciones del Estado del Sistema Descentralizado de Gestión Ambiental; velar por la protección y restauración de la diversidad biológica (...). Es por ello que la restauración constituye un derecho fundamental para la naturaleza y además se encuentra amparada por varios ordenamientos jurídicos del país, es oportuno a la vez mencionar que el Estado Ecuatoriano ha ratificado varios tratados internacionales sobre derechos del medio ambiente, tal es así que según el principio 7 de la (Declaracion de Rio de Janeiro sobre el Medio Ambiente y Desarrollo , 1992). "Los Estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial". De modo que existe una gama normativa que protege el derecho de restauración, por lo tanto la finalidad de este trabajo es analizar si este derecho se está cumpliendo a través de la tutela judicial efectiva, esto se podrá lograr mediante el estudio de la doctrina internacional y la jurisprudencia nacional.

En el presente trabajo se pretende conocer la situación actual de la tutela judicial efectiva en materia ambiental, con la finalidad de evidenciar si los derechos de la naturaleza están siendo protegidos oportunamente por parte de la justicia ecuatoriana.

El trabajo de titulación se divide por capítulos, dentro del capítulo I se encuentran los fundamentos teóricos que abarcan en sí a los antecedentes, la descripción del

problema, las preguntas básicas que permiten comprender el origen del problema y a la vez se establece el objetivo general y los objetivos específicos.

El capítulo siguiente corresponde a la metodología de la investigación, determinando el método general y específico, además de las técnicas e instrumentos que se emplean en la recolección de información.

En el capítulo III se presentan los resultados con un análisis detallado del estudio de casos y de las entrevistas realizadas.

Para finalizar se establecen las conclusiones y recomendaciones obtenidas a lo largo del desarrollo del trabajo. Tomando en cuenta además el material de referencia, lo que comprende la bibliografía en sí.

CAPÍTULO I

FUNDAMENTOS TEÓRICOS

1.1. Antecedentes:

La investigación es de interés actual, principalmente por la gran complejidad que implica la restauración de los daños ambientales y por la falta de operadores judiciales capacitados para la interpretación y aplicación de la normativa ambiental en favor de los derechos de la naturaleza, aun cuando la propia Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho a la restauración de la naturaleza. Del mismo modo se debe resaltar que la naturaleza constituye un patrimonio nacional y fuente primordial para la supervivencia y desarrollo social, económico y cultural, por consecuente resulta fundamental brindar una protección completa a los derechos de la naturaleza por parte del Estado ecuatoriano. Otra de las razones por la que esta investigación se llevó a cabo es por la poca importancia que la sociedad le presta al cuidado y protección del medio ambiente. Es por ello que la finalidad de esta investigación es determinar si existe o no una adecuada aplicación del derecho a la restauración de la naturaleza a través de la tutela judicial efectiva.

1.2. Descripción del problema

De no existir esta investigación no se podrá determinar la falta de aplicación del derecho de restauración de la naturaleza a través de la tutela judicial efectiva dentro del Estado ecuatoriano, ya que debido a la falta de operadores judiciales especializados en materia ambiental este derecho de la naturaleza no puede ser aplicado correctamente.

Las causas principales de este fenómeno son las acciones antropogénicas generadas en diferentes instancias que perjudican directa o indirectamente a la naturaleza y sus formas de vida, las consecuencias de estos actos son el deterioro del medio ambiente y las repercusiones de los cambios climáticos con la sociedad mundial. La realización de esta investigación se justifica en resaltar la importancia de la aplicación del principio de prevención en materia ambiental con el único objetivo de evitar la aplicación del derecho de restauración, pero no por motivos de justificar las acciones desmedidas del ser humano sino por la complejidad que involucra la aplicación de este derecho reconocido por la constitución actual, ya que jamás este derecho podrá ser

cuantificable o medible en razón de que los daños ambientales no siempre son iguales y no siempre llegan a tener una reparación o restitución completa.

Por lo tanto es fundamental realizar esta investigación en razón de que nos encontramos bajo un Estado garantista de derechos que posee la primera Constitución a nivel mundial en otorgar derechos a la naturaleza, es por ello que se necesita analizar si la norma constitucional está siendo aplicada debida y oportunamente en favor de la protección de los derechos de la naturaleza.

1.3. Preguntas Básicas:

1.3.1. ¿Cómo aparece el problema que se pretende solucionar?

El problema aparece debido a la normativa constitucional que se encuentra muy adelantada en relación a los mecanismos de aplicación para la protección de los derechos de la naturaleza.

1.3.2. ¿Qué lo origina?

Generalmente lo origina la acción antropogénica en diferentes instancias.

1.3.3. ¿Cuándo se origina?

Cuando las autoridades judiciales no saben cómo aplicar este derecho, debido a que no cuentan con las capacitaciones y especialidades necesarias para interpretar la normativa ambiental.

1.4. Objetivos

1.4.1. General:

Analizar la importancia de la aplicación del principio de prevención como método eficaz de garantizar los derechos de la naturaleza.

1.4.2. Específicos:

1. Realizar un estudio jurisprudencial sobre el derecho a la restauración y su complejidad en Ecuador.
2. Investigar si la tutela judicial efectiva garantiza el cumplimiento del derecho de restauración a la naturaleza.

3. Proponer la formulación de preceptos jurídicos que busquen la aplicación adecuada del derecho de restauración a la naturaleza

1.5. Hipótesis de Trabajo o Idea a Defender.

¿La falta de jueces especializados en materia de protección del medio ambiente vulnera la tutela efectiva de los derechos de la naturaleza?

1.6. Estado del Arte.

Para poder abordar el tema sobre el derecho a la restauración de la naturaleza es indispensable partir desde la doctrina y así aclarar todas las dudas sobre este derecho constitucional. De acuerdo a nuestra constitución el derecho a la restauración en materia ambiental es la recompensación o reparación que hace la persona que ocasiono el daño al medio ambiente, pero la caracterización que nos da nuestra constitución no es suficiente para entender todo lo que abarca una restauración a los daños ambientales, en relación a esto según Dromi (2002), establece que; "la reparación ambiental es el proceso-jurídico por el cual, a partir de la determinación valorativa de un bien que ha sufrido deterioro por un daño ambiental, el agente dañoso deberá indemnizar efectivamente a los perjudicados" (pág. 154)

En relación al concepto estipulado con anterioridad, Narváez (2004) menciona que; La reparación ambiental es el proceso jurídico-práctico por el cual, a partir de la determinación valorativa de un bien que ha sufrido deterioro por un daño ambiental, el agente dañoso debe indemnizar efectivamente al o a los afectados, significando no solo el resarcimiento pecuniario propio del ordenamiento civil, sino también la restitución de los ambientes ecológicamente dañados o deteriorados, a su estado anterior (pág. 351).

Ambas definiciones llegan a una misma conclusión; la indemnización por los daños ocasionados al ambiente y a sus demás afectados quienes serían las personas que habitan a los alrededores de las zonas afectadas, pero a la vez la segunda definición establece claramente que el responsable de los daños ambientales generados a la

naturaleza deberá devolverlos a sus estados originales cosa que resultaría imposible en varios casos como la destrucción de un ecosistema ya que este constituye una forma de vida y su extinción correspondería a su desaparición, es decir jamás podrá volver a su estado original.

De acuerdo a lo establecido se puede manifestar que la reparación o restitución no siempre se puede llevar a cabo a su totalidad ya que en muchos de los casos en materia ambiental los daños generados a la naturaleza no siempre podrán ser recompensados con dinero o cualquier otra remuneración, sino al contrario su afectación conllevaría a su extinción dejando daños irreparables.

Una vez definido el derecho de restauración es indispensable hablar sobre el principio de prevención en materia ambiental, concretamente en relación a los impactos o daños generados a la naturaleza.

Según el autor (Pernas, s/f) el principio de prevención esta adherido a los objetivos y principios de la Política ambiental comunitaria que se encuentra encaminada en particular a la Prevención, la reducción y, en la medida de lo posible, la eliminación de la contaminación actuando preferentemente en la fuente misma, es decir, en origen antes que se concrete el daño o deterioro ambiental.

Por lo tanto, el principio de prevención hacia los futuros daños al medio ambiente tiene que ser adherido e implementado en las políticas públicas con el objetivo de evitar afectaciones al medio y a sus habitantes.

Para complementar la concepción sobre el principio de prevención en materia ambiental es importante citar lo que la siguiente sentencia nos dice: sentencia N. ° 01206-2005-AA/TC del Tribunal Constitucional Peruano, “(...) este principio de prevención se desprende de la faz prestacional inherente al derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado, lo que ha sido concretizado por el legislador ordinario.

En tal sentido, es ineludible el deber del Estado de prevenir oportunamente los riesgos ante los cuales se encuentra el ecosistema, así como los daños que se pueden causar al ambiente como consecuencia de la intervención humana, en especial en la realización

de una actividad económica. Más aún, el principio de prevención obliga al Estado a ejecutar acciones y adoptar medidas técnicas que tengan como fin evaluar los posibles daños que se pueda ocasionar al medio ambiente.

En relación a esto (Garro & Arroyave, 2011) establece que el principio de prevención se basa en dos ideas-fuerza: el riesgo de daño ambiental podemos conocerlo anticipadamente y podemos adoptar medidas para neutralizarlo. Por el contrario, la precaución, en su formulación más radical, se basa en las siguientes ideas: el riesgo de daño ambiental no puede ser conocido anticipadamente porque no podemos materialmente conocer los efectos a medio y largo plazo de una acción. La posibilidad de anticipación es limitada e imperfecta al estar basada en nuestro grado o estadio de conocimientos científicos, los cuales son limitados e imperfectos

Es por ello que la mejor medida preventiva que puede ser adoptada dentro de las políticas públicas en casos de futuros daños ambientales, constituye el principio de prevención ya que solo este permitirá adoptar las medidas adecuadas para anticipar el impacto negativo de las acciones humanas hacia el medio ambiente.

A la vez (García, 2007) en un plano epistemológico, señala que; “el principio de prevención parte de la base de que no basta con reparar el daño, sino que debe prevenirse su ocurrencia”.

En relación a lo establecido por los distintos autores expertos en materia ambiental, el principio de prevención vendría a constituir un mecanismo de protección hacia los futuros daños ambientales que pueden ser ocasionados, además este principio le permite a los estados y sus diferentes órganos competentes estar preparados y de esta forma poder actuar de forma eficaz y oportuna, evitando daños colaterales hacia la comunidad.

En lo referente a la tutela judicial efectiva, Aguirre (2010) señala que; “es el derecho de acudir al órgano jurisdiccional del Estado, para que se otorgue una respuesta fundada en derecho a una pretensión determinada” (pág. 8).

Una vez conceptualizado el significado de tutela judicial, es fundamental establecer datos relevantes sobre la tutela en materia ambiental, como punto de partida la tutela

efectiva en materia ambiental encuentra su primera expresión normativa concreta en el Principio 10 de la (Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, 1992), que se refiere al acceso efectivo a los procedimientos judiciales. Este Principio inspiró la reforma constitucional de 1996 que incorporó, expresamente, el denominado derecho de acceso a la justicia ambiental al ordenamiento jurídico ecuatoriano. La Constitución de 1998 ratificó aquella reforma; y la Constitución de la República del Ecuador vigente desde el año 2008, reformuló su alcance, pero observando su esencia normativa original.

Finalizado el análisis histórico sobre la tutela judicial efectiva, es primordial establecer las diferentes acepciones sobre la temática planteada, para ello Brañes (1983) señala que; la tutela judicial efectiva hace referencia al acceso a la justicia y que este sistema de acceso debe ser igualmente accesible para todos; y, que el sistema debe producir resultados individual o socialmente justos; estos últimos, especialmente relevantes para el derecho ambiental, al priorizar la tutela de intereses difusos (pág. 56).

Al mismo tiempo los autores Calderón Pamela y León Gabriela (Calderon & Leon, 2015) conceptúa al acceso a la justicia ambiental como; “la posibilidad de obtener la solución expedita y completa por las autoridades judiciales de un conflicto jurídico de naturaleza ambiental”

Al referirse a una “solución expedita” es evidente que el autor ha tomado debida nota de la esencia de la tutela judicial: no solo acceder a la justicia, sino obtener respuesta a una pretensión.

Es por eso que (Noroña, 2014) indica que; El primer paso que se debe tener para que exista una verdadera tutela dentro de los Derechos Ambientales; y en este caso de la naturaleza, es que se permita el acceso y por lo tanto que se expanda el litigio ambiental para generar una cultura judicial alrededor de este tema. En razón que en la mayoría de los casos surgen problemas cuando se plantea la acción de garantizar el acceso a la justicia para la naturaleza como sujeto de derechos y no existe un conocimiento amplio por parte de las autoridades de la problemática judicial del ambiente y la naturaleza

Así mismo (Medina, 2017), define a la tutela judicial efectiva como “la acción de acudir al órgano jurisdiccional del Estado para que este otorgue una respuesta fundada en derecho a una pretensión determinada –que se dirige a través de una demanda–, sin que esta respuesta deba ser necesariamente positiva a la pretensión”

Y como última aportación sobre tutela judicial, (Tortora, 2010) establece que “lo mismo sucede en otros países como Brasil, en el cual la Constitución confiere dignidad y protección especial a los derechos fundamentales, dejando en claro que las normas que definen los derechos y garantías fundamentales tienen aplicación inmediata”

Por lo tanto, no es suficiente la simple estipulación de normas jurídicas dentro de un texto escrito, sino que se necesita la aplicación de estas debido a garantizar y hacer cumplir el espíritu de la norma, que en este caso sería; respetar y garantizar el cumplimiento de los derechos constitucionales.

En relación con lo establecido con el tema de la tutela judicial efectiva, es de igual forma importante conceptualizar que significa la tutela judicial efectiva en materia ambiental.

Según (Nieto, 2016) establece que “la doctrina jurídica ambiental suele identificar a la Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo como la base normativa de la tutela judicial efectiva en materia ambiental”

Este último aporte que hace Nieto sobre la tutela judicial efectiva en materia ambiental es fundamental, ya que nos da a entender que no solo la Constitución protege los derechos de la naturaleza y garantiza su aplicabilidad, sino que también la naturaleza cuenta con instrumentos jurídicos internacionales que velan por su respeto y protección.

1.7. Variables:

1.7.1. Variable independiente:

El Derecho de Restauración de la Naturaleza.

1.7.2. Variable dependiente:

Tutela Judicial Efectiva.

1.8. Desarrollo de los Fundamentos Teóricos.

Para poder comprender el porqué de la restauración al medio ambiente es fundamental partir definiendo varios conceptos sobre las fases previas a la restauración ambiental tales como; la contaminación ambiental y los daños ambientales, una vez definido estas dos temáticas se podrá analizar en que consiste la restauración ambiental y por último analizar a la restauración como derecho constitucional de la naturaleza.

1.8.1. Restauración ambiental:

En primer lugar, es importante empezar definiendo a la restauración según las leyes nacionales y así poder entender lo que implica restaurar a la naturaleza. Pero como parte introductoria es fundamental señalar lo que la autora Garcia (2007), señala acerca de la restauración ambiental “Los daños ambientales son de difícil reparación, y en algunas ocasiones, por ejemplo, si se trata de la pérdida de especies, son irreparables” (pág. 482).

De modo que restaurar los daños al medio ambiente no siempre se logran de forma completa y efectiva, es decir, que en varias ocasiones cuando existe un daño grave hacía una especie está puede llegar al fin de su ciclo vital, por ejemplo; la caza de un animal en peligro de extinción. Bien, una vez establecido que significa la restauración ambiental desde el punto de vista de la doctrina, resulta indispensable complementar el desarrollo conceptual de esta temática con las definiciones estipuladas en los ordenamientos jurídicos nacionales.

Según la (Ley de Gestion Ambiental , 2004) dentro de su glosario de términos, establece que; “la restauración es el retorno a su condición original de un ecosistema o población deteriorada”. Mientras que el (Texto Unificado Legislacion Secundaria, Medio Ambiente, Parte I, 2012), según su glosario de términos, define a la restauración como; “Conjunto de actividades tendientes a la recuperación y restablecimiento de las condiciones que propicien la evolución de los procesos naturales y mantenimiento de servicios ambientales”. A modo de conclusión estos textos legales hacen una definición técnica de lo que implica la restauración al medio ambiente estableciendo que representa la restitución al estado natural de los ecosistemas afectados.

Por otro lado (Guaranda, 2010), menciona que la reparación ambiental es el proceso jurídico-práctico por el cual, a partir de la determinación valorativa de un bien que ha sufrido deterioro por un daño ambiental, el agente dañoso debe indemnizar efectivamente al o a los afectados, significando no solo el resarcimiento pecuniario propio del ordenamiento civil, sino también la restitución de los ambientes ecológicamente dañados o deteriorados, a su estado anterior

La definición que este autor hace es más de carácter jurídico el mismo que nos lleva a la conclusión de que todos aquellos daños ocasionados al medio ambiente generan una sanción, pero dentro de la restauración ambiental este daño no significa una indemnización de los daños generados sino significa restituir al medio ambiente su habitad natural.

Por último, según el autor (Solarte, 2005) “la reparación in natura consiste en la restitución del bien dañado al estado que se encontraba antes de sufrir una agresión y es por tanto la única reparación razonable desde el punto de vista ecológico”

De modo que la restauración del medio ambiente no implica una compensación monetaria por el daño generado, sino la obligación del agente dañoso de regresar al estado natural los ecosistemas afectados con la única finalidad de preservar el medio ambiente para las generaciones futuras y no condenarlas a una vida llena de contaminación.

1.8.1.1. Causas por las cuales se llega a una restauración ambiental

Para que exista una restauración al medio ambiente, en primer lugar tiene que haber existido una contaminación a la naturaleza y consecuentemente un daño, es por ello necesario y fundamental partir desde la principal causa del problema. Durante el desarrollo teórico sobre la contaminación ambiental, de igual forma resulta fundamental explicar los diferentes tipos de contaminación a la que está expuesta la naturaleza, con la finalidad de generar una concientización y alerta de prevención en el cuidado del habitad donde vivimos.

1.8.1.1.1. La contaminación ambiental

Según (Adame, 2010) El desarrollo industrial y tecnológico característico de las sociedades modernas ha creado, de manera alarmante, una enorme cantidad de desechos que la naturaleza es incapaz de reintegrar a la misma velocidad con que se generan. Esto ha provocado una serie de trastornos que originan el deterioro de nuestra calidad de vida, a causa de un fenómeno llamado contaminación. Éste es la presencia de cualquier sustancia, material o energía que puede ocasionar algún daño o desequilibrio en el ambiente, ya sea en el aire, el agua o el suelo, y que además puede afectar negativamente al hombre y a los demás seres vivos (pág. 10)

Por lo tanto, la contaminación ambiental es producida debido al intenso aprovechamiento de los recursos naturales por parte del hombre, aprovechamiento que genera residuos o materiales contaminantes que resultan de las actividades productivas del ser humano, generando como consecuencia afectaciones a la salud de los propios seres humanos.

Del mismo modo (Adame, 2010) señala que; “la contaminación ambiental es el resultado de las actividades productivas del ser humano, ya que la mayoría de estas implican procesos de transformación de recursos, con la subsecuente generación de residuos o desechos lanzados al ambiente” (pág. 14) Es decir que la contaminación ambiental es producto de la mala utilización de los recursos por parte del hombre y a la vez debido al crecimiento acelerado de la población mundial y sus diferentes creaciones tecnológicas con el objetivo de brindar un estilo de vida mucho más cómodo a la sociedad entera.

1.8.1.1.2. Contaminación del aire.

En cuanto a la contaminación del aire (Adame, 2010) señala que, “el aire se contamina cuando los elementos que lo conforman sufren alteraciones o cuando se presentan sustancias extrañas en él” (pág. 22). Estas alteraciones que sufre el aire son consecuencias de grandes cantidades de emisiones de azufre y óxidos por parte de las

empresas multinacionales situadas en países subdesarrollados como por ejemplo México y estados unidos.

Así mismo (Adame, 2010), establece que Los elevados niveles de monóxido de carbono en las áreas urbanas son debido a la gran emisión y al escaso suelo que queda disponible en ellas, ya que en las ciudades el suelo es prácticamente desplazado por pavimento y construcciones, lo cual impide que cierto tipo de microorganismos que habitan en éste, que son responsables de transformar el CO en CO₂, pueden cumplir su función (pág. 23).

En síntesis la contaminación del aire principalmente se debe a las actividades humanas empleadas para el desarrollo del planeta, como por ejemplo la creación y utilización de los vehículos en gran escala producen la emisión de gases tóxicos que perjudican a la salud de las personas, provocando una disminución en la capacidad de la sangre para transportar oxígeno, lo que la vez produce problemas del corazón y pulmón.

Continuando con la explicación sobre la contaminación del aire, es importante resaltar los daños a la salud que este genera

La contaminación atmosférica causa graves daños a la salud humana, los que varían dependiendo del tipo de contaminante, de su concentración, del tiempo en que se esté expuesto, de la edad y estado físico de la persona afectada, de la actividad que está realiza y de la sensibilidad de cada persona a diferentes tipos de agentes y a las condiciones meteorológicas durante la exposición (Adame, 2010, pág. 43).

Por lo tanto, las alteraciones negativas que sufre el aire son perjudiciales para los seres humanos, debido a que estos son los que con mayor frecuencia están expuestos y pueden ser víctimas de enfermedades respiratorias y cardiovasculares crónicas, de alteraciones en el mecanismo de transporte de oxígeno a todo el cuerpo, generando una disminución en el rendimiento laboral y atlético.

Los efectos de los contaminantes sobre el cuerpo humano normalmente son manifestados por afectaciones en órganos específicos. Estos efectos pueden ser directos, es decir, cuando los contaminantes están en contacto directo con el órgano afectado. Tal es el caso de la irritación de los ojos y vías respiratorias. Los efectos también pueden ser indirectos, por ejemplo, cuando

los contaminantes entran por la corriente sanguínea desde los pulmones o desde el sistema gastrointestinal, afectando entonces otros sistemas lejanos o distantes al órgano inmediato de contacto (Adame, 2010, pág. 45).

Es decir que la contaminación del aire puede llegar a afectar la salud de las personas de dos formas; la primera puede ser directa, es decir genera un daño específico a un órgano funcional del ser humano como por ejemplo el pulmón o el corazón. La segunda es la indirecta aquella que no afecta específicamente a un órgano determinado pero de igual manera genera un daño a otros órganos importantes del ser humano. Dentro de las enfermedades que son generadas a causa de la contaminación del aire se encuentran: la bronquitis crónica, enfisema pulmonar y el cáncer al pulmón.

1.8.1.1.3. Contaminación del agua.

El agua es un elemento esencial para la vida. La mayor parte del tejido vivo se compone de agua, la cual actúa como el medio necesario para las reacciones químicas de las células del cuerpo humano. Además, constituye el principal componente del protoplasma celular y representa dos terceras partes del peso total del cuerpo humano y hasta nueve décimas partes del peso de las plantas. Al tener carácter de solvente universal, es el medio ideal para el transporte de la mayoría de las sustancias esenciales; por ejemplo, los vegetales obtienen todos sus nutrimentos al absorber el agua proveniente del suelo o contenida en él. En el cuerpo humano, los elementos vitales como los minerales, vitaminas, carbohidratos, etc., son transportados por medios acuosos (Adame, 2010, pág. 62).

Por lo tanto, el agua representa el elemento más importante para la supervivencia de los seres humanos debido a que por medio de esta sustancia acuosa se transportan los elementos vitales más importantes para el desarrollo integral de las personas y además de las plantas también. Su contaminación puede conllevar a serios problemas de salud para la sociedad, es por ello importante cuidar y proteger este recurso vital de interés global.

Una vez establecido la importancia que tiene el cuidado del agua, resulta necesario establecer detallar que significa la contaminación de la misma y sus consecuencias con la salud humana.

El agua para uso doméstico es la que llega a los hogares mediante los sistemas de distribución de agua potables en las ciudades. Esta es empleada en el consumo directo, preparación de alimentos, lavado de ropa y utensilios en general, aseo personal, labores de limpieza y desalojo de los servicios o excusados. En cada una de estas actividades, el agua recibe diferentes materiales que cambian su calidad y que podemos observar en tres grandes grupos: **materia orgánica**, proveniente de fregaderos y de excusados; **organismos patógenos**, provenientes de las mismas fuentes, y **productos químicos**, empleados en las labores de aseo y limpieza, constituidos generalmente por detergentes, colorantes y solventes. En conjunto, todo este volumen de agua más todo el que escapa por el drenaje recibe el nombre de aguas residuales o aguas negras, debido a su coloración (pág. 64).

En relación a lo establecido por esta autora mexicana, las aguas residuales constituyen uno de los principales problemas de contaminación de agua, este ocurre principalmente debido a la falta de infraestructura hidráulica necesaria para captar el agua, desalojarla y tratarla antes de afectar a los cuerpos de los seres humanos.

Se establece los efectos en la salud por la contaminación del agua, entre los más principales están “Cuando existe un contacto del cuerpo humano con aguas residuales se presentan infecciones en la piel, fiebre tifoidea, paratifoidea, gastroenteritis, enfermedades entéricas y el cólera” (2010, pág. 74).

Por lo tanto es muy importante darle el tratamiento adecuado a las aguas residuales debido a que estas producen varias enfermedades al ser humano.

En los procesos de exploración sobre la tierra para obtener agua, la mayoría de las veces este procedimiento genera sales en el agua como; cloruros y sulfatos, que a la vez estos pueden ocasionar alteraciones en la sangre de niños pequeños. Además otro de los contaminantes son los desechos tóxicos generados por las sustancias químicas de algunos venenos utilizados para las plantas y el ganado; estos pueden llevar a generar, la formación de tumores,

deficiencias en el sistema inmunológico, incremento de casos de cáncer, alteraciones del sistema nervioso central, cambios conductuales desde ligeros hasta alteraciones neurofuncionales severas, o incluso la muerte, como consecuencia del consumo de agua contaminada (pág. 75).

Estos casos generalmente suceden en las comunidades rurales donde las actividades económicas se basan en la ganadería y agricultura, ya que para la producción de estas actividades se emplean sustancias altamente contaminantes para la salud humana y para el medio ambiente, es por ello que es fundamental brindar capacitaciones a todas aquellas personas dedicadas a estas actividades para que sepan distribuir adecuadamente sus desechos tóxicos y así no provoquen daños irreparables a la salud de las personas y consecuentemente a la naturaleza.

Como conclusión final sobre la contaminación del agua, los casos más frecuentes de contaminación dentro del territorio ecuatoriano han sido la producción minera y petrolera, estas actividades económicas generan graves afectaciones a la salud de las personas y generan daños al medio ambiente, debido a que, el proceso de producción de estos productos de comercio utilizan los recursos más elementales para la supervivencia de los seres humanos y de la naturaleza, como por ejemplo; en la minería los procesos de limpieza de los minerales generan sustancias tóxicas para la salud y para los ríos que son utilizados; en el caso de la exploración y explotación del petróleo los desechos de este son arrojados hacia los ríos más cercanos, provocando graves daños al medio ambiente como por ejemplo; a las especies silvestres de la zona, a la vegetación, a la fauna, a los ríos que en la mayoría de los casos las comunidades de la zona utilizan el agua de los ríos para su consumo personal y por último y más importante a la salud física de los pobladores que habitan en las zonas de explotación del petróleo, como son las comunidades indígenas. Por todo lo anteriormente señalado es obligación del Estado brindar los mecanismos de protección y control sobre la exploración y explotación de los recursos del medio ambiente con la finalidad de evitar graves daños a la naturaleza y más aún a la salud de las personas.

1.8.1.1.4. Contaminación de la tierra.

El suelo es la capa más superficial de la corteza terrestre, en la cual encuentra soporte la cubierta vegetal. Su formación es el resultado de lentos procesos geológicos influidos por factores climáticos, físicos y biológicos, que dan a éste diferentes cualidades y, por tanto, variaciones en su productividad. Es el soporte o la base de las actividades productivas del hombre, como la agricultura, la ganadería, el aprovechamiento forestal, el desarrollo urbano, etc., con lo que obtiene los recursos que requiere para su desarrollo y bienestar; sin embargo, el suelo no es un depósito inagotable, sino que constituye un medio complejo en constante cambio que pierde su productividad cuando se altera su equilibrio (pág. 80).

De modo que la superficie terrestre o también conocida como suelo constituye con recurso esencial para el desarrollo social, económico y cultural para toda la sociedad y todos tenemos la obligación de darle el uso adecuado, respetando sus ciclos vitales y no arrojar desechos tóxicos que puedan alterar su equilibrio con el medio ambiente. Una vez conceptualizado la importancia que tiene el suelo para el desarrollo de la sociedad, es importante abordar la contaminación del mismo y las diferentes consecuencias que este puede conllevar.

Contaminar el suelo implica acumular en él materia susceptible de alterar sus características naturales, lo cual depende a su vez del uso que se da al mismo. La sobreexplotación de los suelos es un fenómeno de contaminación, este provoca serias alteraciones en la calidad del suelo, pues los terrenos son sometidos a fuerte presión para su producción. La irrigación de campos de cultivo con aguas negras provenientes de zonas urbanas que contienen organismos patógenos, detergentes, metales pesados, sustancias orgánicas tóxicas, solventes, grasas y aceite contamina tanto el suelo como el ambiente de las zonas donde se utilizan (pág. 82).

Como conclusión se puede establecer que el suelo se debe utilizar adecuadamente, es decir, a través de técnicas que eviten el agotamiento o la destrucción de los recursos ambientales como lo es el suelo.

1.8.1.1.6. Clasificación de los principales problemas ambientales en Ecuador.

Dentro del contexto de los problemas ambientales del país, estos son los más destacados; la contaminación petrolera, minera y la tala indiscriminada de bosques. Durante el desarrollo de esta temática, se definirá cada uno de los problemas ambientales con sus principales características, con la finalidad de detectar las debilidades que tiene el país en materia de protección a los derechos de la naturaleza y su debida tutela judicial.

1.8.1.1.5. Definición de daño ambiental.

En cuanto al daño ambiental, según el glosario de definiciones de la (Ley de Gestión Ambiental , 2004), es toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo de las condiciones preexistentes en el medio ambiente o uno de sus componentes. Afecta al funcionamiento del ecosistema o a la renovabilidad de sus recursos. De modo que el daño ambiental no solamente produce una afectación directa y definitiva a una parte de la naturaleza o medio ambiente, sino que al contrario, su producción puede generar deterioros muy complejos a más de un ecosistema, teniendo como resultado un desgaste muy fuerte y significativo a sus recursos naturales, estos a la vez pueden afectar en el aprovechamiento que tienen para la sociedad y su desarrollo.

Así mismo según el autor Peña (2006), "el daño ambiental es aquel que causa perjuicios al medio ambiente, es decir, a sus recursos naturales o al patrimonio cultural en general"

Por consiguiente es evidente que el daño ambiental no solamente genera un deterioro físico a la naturaleza sino que también puede producir repercusiones en contra de la sociedad debido a la estrecha relación que existe entre esta, sus recursos y la sociedad civil, ya que la producción de los recursos naturales permite a los seres humanos poder subsistir e ir desarrollándose íntegramente, permitiéndole así a las personas poder llevar una vida digna y cómoda.

Del mismo modo para el autor Cafferatta, N. (2002) “el daño ambiental no sólo es el daño que recae sobre el patrimonio ambiental, sino que se refiere también al perjuicio que el medio ambiente afectado ocasiona colateralmente a los intereses legítimos de una persona determinada” (pág. 7).

Por lo tanto el daño ambiental según las conceptualizaciones establecidas con anterioridad por los distintos autores expertos en la materia, se puede llegar a la conclusión de que un daño o deterioro ambiental no siempre llega a perjudicar solamente a la naturaleza y su habitat sino que también puede llegar a afectar a las personas de la sociedad, generando a la vez una doble afectación, por lo tanto es fundamental contar con la información y normas legales correctas que puedan prevenir e informar sobre el uso adecuado de los recursos naturales, evitando de esta forma afectaciones al medio ambiente y a la sociedad en un futuro.

1.8.1.1.7. Contaminación petrolera.

Según Narváez, I. (2004, págs. 111-112), existen varios impactos ambientales negativos hacia la naturaleza debido a la explotación del petróleo, entre las más importantes se encuentran las siguientes:

En la atmósfera: Contaminación por combustión de gas y otros hidrocarburos, ruido y vibraciones, y cambio en el micro clima.

En los recursos hídricos: Cambios en la calidad y cantidad de agua superficial, contaminación por hidrocarburos y aguas de formación, cambios en la calidad de agua subterránea, alteración de causas hídricas y alteración del patrón de drenaje.

En el medio geosférico: Movimiento de tierras, alteración de pendientes, erosión y empobrecimiento de suelos, desestabilización del terreno, compactación del suelo, cambios en el relieve, cambios en el uso del suelo y salinización.

En la flora: Deforestación y remoción de la cobertura vegetal, cambios en las estructuras de formaciones vegetales, presión potencial sobre especies con fines comerciales y introducción de la flora exótica.

En la fauna: Alteración de las poblaciones de fauna, alteraciones de fauna, cambio en las estructuras de las comunidades, alteración de cadenas tróficas y migración de especies.

De modo que si no existe un control oportuno por parte de las autoridades competentes, acerca de la explotación petrolera se pueden generar múltiples afectaciones a los recursos naturales provocando de esta manera una violación a los derechos de la naturaleza, es por ello que resulta tan necesario e importante la aplicación del principio de prevención en materia ambiental, ya que este nos permitirá estar alertas a posibles daños al medio ambiente y a la vez poder elaborar medidas de prevención que nos ayuden a mitigar los daños ambientales. El Estado tiene la obligación de fortalecer las leyes en materia ambiental debido a los múltiples casos que ha sufrido el país en relación a violaciones de los derechos de la naturaleza, entre los más relevantes encontramos al caso Texaco-Chevron que son empresas multinacionales que han funcionado dentro del territorio ecuatoriano y a la vez han ocasionado daños irreparables al medio ambiente.

Tal es así que según Fajardo Pablo (2009) Durante los treinta años de explotación petrolera a cargo de Texaco, se utilizaron tecnologías obsoletas y altamente contaminantes. Se destacan la construcción de piscinas sin recubrimientos, el vertimiento de las aguas en formación a las fuentes de agua naturales, el regado de petróleo en las carreteras para evitar el polvo, la quema incompleta del gas y el ocultamiento de los derrames en vez de limpiarlos (Fajardo, 2009, pág. 181).

A consecuencia de todo esto, el territorio donde se realizaban estas explotaciones a los recursos naturales, que básicamente fue en toda la Amazonía ecuatoriana, se generaron daños irreparables a la naturaleza debido al mal uso de las tecnologías y a la vez por la falta de medidas de prevención a los daños ambientales, también se vulneraron los derechos humanos de las comunidades que habitaban dentro de la zona de explotación, derechos fundamentales como; la salud, una vivienda digna, alimentación, etc. Es gracias a todos estos eventos que han ocurrido en el país que el Estado ha trabajado mucho en la mejora de leyes para proteger el medio ambiente y de igual forma en reformar todas aquellas que no han sido útiles durante todos estos años, estableciendo

de esta forma requisitos más exigentes y comprometidos con el medio ambiente, para evitar daños en gran magnitud hacía el medio ambiente.

1.8.1.1.8. Contaminación Minera.

La explotación minera al igual que la explotación del petróleo ha jugado un papel clave en el desarrollo económico de algunos países de América Latina, pero a la vez han sido el centro de fuertes debates polémicos acerca de los impactos económicos, sociales y ambientales que genera su extracción. En relación al problema de investigación es importante señalar el papel que juega la explotación minera entorno a la contaminación de la naturaleza.

Es por ello que, según Kuhn, R. (2011) En todo el mundo han existido terribles efectos sobre el medio-ambiente y salud por la actividad minera. El proceso minero es contaminante en sí. La tecnología puede reducir los riesgos, pero no puede evitar que haya impacto ambiental. Minar implica excavar en la tierra, a veces por cientos de metros hasta encontrar el yacimiento minero. Esto genera muchos residuos, por ejemplo en el caso del oro; por cada onza obtenida con tecnología de punta, se producen 28.000 kg de residuos. El impacto de mover tanta tierra puede causar consecuencias serias en cualquier lugar, pero en el caso ecuatoriano los efectos pueden ser más graves, en áreas geográficas caracterizadas por altas precipitaciones y normalmente ricas en biodiversidad, que en regiones desérticas [...]. No es lo mismo extraer minerales en el desierto chileno, que en la selva de la cordillera del Cóndor [...], o en las fuentes de agua del Quimsacocha (pág. 26).

Por ende y en relación a lo establecido por este autor, la explotación minera aunque utilice tecnología de punta siempre generará un impacto ambiental, pero es responsabilidad de las autoridades crear los mecanismos oportunos para poder controlar los distintos impactos ambientales y a la vez prevenir futuras enfermedades hacia la comunidad, debido a que extracción de los minerales contamina fuertemente los ríos donde se realizan estas actividades comerciales, poniendo en riesgo a las comunidades que habitan cerca de la zona comercial. Por ultimo siendo el Estado ecuatoriano garantista de los derechos de la naturaleza y reconociendo a esta el derecho a ser restaurada es sumamente importante que las autoridades delegadas actúen de

manera oportuna y eficiente ya que la restauración ambiental no siempre puede llegarse a lograr ya que se tratan de seres con vida que de igual forma tienen un ciclo vital y una vez culminado ese ciclo no podrán volver a regenerarse, es ahí donde se necesita mayor énfasis en la aplicabilidad del principio de prevención a través de las políticas públicas con la finalidad de evitar costos millonarios al estrado en reparación de daños a la naturaleza.

1.8.1.2. El derecho a la restauración y los derechos de la naturaleza dentro de la Constitución Ecuatoriana.

En primer lugar hay que resaltar lo que el preámbulo de la (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008), establece:

Nosotras y nosotros, el pueblo soberano del Ecuador, reconociendo nuestras raíces milenarias forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos. Celebrando a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia [...]. Decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay* [...]” (pág. 15). De modo que según el propio preámbulo de la Constitución, lo que se busca es un respeto hacía el entorno ambiental, resaltando la convivencia con el *sumak kawsay*.

Según Kowii, A. (2011) Es la concepción andina ancestral de la vida que se ha mantenido vigente en muchas comunidades indígenas hasta la actualidad. *Sumak* significa lo ideal, lo hermoso, lo bueno, la realización; y *Kawsay*, es la vida, en referencia a una vida digna, en armonía y equilibrio con el universo del ser humano, en síntesis, el *Sumak Kawsay* significa la plenitud de la vida (pág. 5).

Por lo tanto es el pueblo ecuatoriano quien a través de la norma suprema declara su interés por proteger y preservar la naturaleza, tanto es así que el Estado ecuatoriano es el primero en otorgar derechos dentro de su constitución a la naturaleza, dentro del capítulo séptimo de la (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008) se establecen los derechos fundamentales para la protección, conservación y sostenibilidad de los

recursos de la naturaleza, pero el que más guarda relación con el tema de investigación planteado es el art. 72, el mismo que estipula lo siguiente;

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 dependen 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 relación a lo establecido por la norma constitucional, le corresponde al Estado la restauración del medio ambiente, este deberá señalar los mecanismos más eficientes y oportunos para poder alcanzar una restauración total para las zonas afectadas de la naturaleza, independientemente de las indemnizaciones que se deberán pagar a las personas y comunidades que habiten en las zonas afectadas.

De forma resumida los derechos constitucionales que la naturaleza posee, son el respeto integro hacia su existencia, el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, la aplicación de medidas que eviten la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales, a todo esto además la constitución faculta a toda persona, comunidad o nacionalidad la representación legal de la naturaleza, permitiendo de esta forma que toda la colectividad pueda exigir el cumplimiento de los derechos constitucionales del medio ambiente.

En lo referente a los derechos del buen vivir, estos se encuentran consagrados en el Titulo II en la sección de derechos, específicamente en el capítulo segundo, los mismos que guardan una relación dependiente de la naturaleza. En primer plano encontramos al Derecho humano al agua, el mismo que se encuentra establecido en el artículo 12 de la (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008) este derecho es considerado a nivel mundial como un recurso fundamental para la supervivencia del ser humano, y hay que recalcar que este elemento vital para los seres humanos proviene de la propia naturaleza ya que es un recurso natural del medio ambiente, es por ello que la

naturaleza tiene que ser protegida de manera prioritaria, ya que su mal manejo y desprotección puede llevar a que los seres humanos no cuenten con los elementos necesarios para su desarrollo íntegro.

Igualmente otro derecho fundamental según la (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008), es el derecho a un ambiente sano, el mismo que depende del cuidado de la naturaleza para que su estado sea óptimo y pueda brindar todos los beneficios posibles para mejorar la calidad de vida de los seres humanos. A la vez el estado garantiza a través de la normativa que, la conservación y preservación del medio ambiente es de interés público, es decir, que todos los ciudadanos somos responsables de velar por la seguridad del medio ambiente, con el objetivo de poder contar con un entorno adecuado para el desarrollo íntegro de las personas.

Por último, tenemos el derecho a la salud, el mismo que se encuentra establecido en el artículo 32 de la (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008) el cual señala lo siguiente:

“La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir”. (pág. 29).

De modo que, según la propia norma constitucional, el derecho a la salud necesita ser complementado por otros derechos, los mismos que están relacionados con la naturaleza y que para su aplicación depende mucho el cuidado y uso adecuado de los recursos ambientales, como, por ejemplo; el uso sostenible del agua.

1.8.1.3. La naturaleza como sujeto de derechos.

Según Martínez, E. (2011) El telón de fondo sobre el que nacen los Derechos de la Naturaleza es, a gran medida, la emergencia planetaria frente a la destrucción de ecosistemas enteros. Emergencia que es el resultado de visiones y prácticas que consideran a la Naturaleza fuente inagotable de riquezas o depósitos de desechos (pág. 7).

Por lo tanto, la promulgación y reconocimiento de los derechos de la naturaleza son el claro ejemplo de la gran preocupación que existe por parte de los Estados en el deterioro del medio ambiente y su gran impacto negativo con el desarrollo social.

Así mismo según Roncal, X. (2013) La defensa de los derechos de la naturaleza significa hoy la defensa de la vida y de los elementos indispensables que la componen, es defender las políticas sociales y oponerse a las políticas privatizadoras de los recursos que ella bondadosamente nos proporciona (el agua, los ríos, los mares, las selvas, las tierras, etc.) que han transformado al conjunto de la realidad en mercancía (pág. 1).

A todo esto, la misma autora Roncal, X. (2013), añade que; “Reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos constituye una ruptura de la lógica de acumulación del capital y de la hegemonía ideológica de éste que acentuó lo privado y lo individual por sobre la vida mismo” (pág. 1).

Es decir que el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, constituye una ruptura a las ideologías clásicas capitalistas sobre acumulaciones de riquezas por encima de la sociedad, generando de esta manera agresiones graves al medio ambiente y a la comunidad, es por ello que este nuevo reto constitucional tiene que ser tomado de manera consciente por parte de las autoridades competentes, con la única finalidad de poder preservar una vida digna rodeada de un ambiente digno para el desarrollo de la humanidad.

Como último punto y a manera de conclusión hay que resaltar el gran avance que ha tenido el Estado ecuatoriano en materia de protección a la naturaleza tal es así que ha dedicado todo un capítulo dentro de su (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008) a consagrar derechos a la naturaleza y comprometiendo a la comunidad entera a su cuidado y protección.

1.8.1.4. Normativa que garantiza la protección del derecho a la restauración de la naturaleza.

Para empezar hablar de normativa encaminada a la protección del medio ambiente y sus recursos, es necesario citar durante el desarrollo de esta investigación aquellos tratados internacionales más relevantes e importantes para la conservación y

protección del medio ambiente, como primer instrumento jurídico en el ámbito internacional encontramos a la (Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano, 1972) el cual considerado como el punto de partida formal del derecho ambiental.

En lo referente al derecho de restauración a la naturaleza dentro de la (Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano, 1972), no existe un principio específicamente que hable sobre restauración ambiental debido a que este instrumento internacional fue el primero en crearse para la protección del medio ambiente, pero aun así dentro de los principios relacionados con la restauración ambiental podría mencionarse al número tres, el mismo que establece que; “debe mantenerse y, siempre que sea posible, restaurarse o mejorarse la capacidad de la tierra para producir recursos vitales renovables”. Es claro que desde tiempos ambiguos la restauración del medio ambiente es considerada como un proceso que bien puede llegar a darse de forma completa o muchas de las veces de forma incompleta, es así que dentro del principio tercero se menciona que siempre y cuando sea posible la tierra deberá ser restaurada para poder producir recursos vitales en favor de la sociedad.

Como segundo instrumento internacional protector del medio ambiente y no menos importante, se encuentra (Carta Mundial de la Naturaleza, 1982) que dentro de sus funciones, en su numeral 10, literal e, señala lo siguiente; “las zonas que resulten perjudicadas como consecuencia de actividades humanas serán rehabilitadas y destinadas a fines conformes con sus posibilidades naturales y compatibles con el bienestar de las poblaciones afectadas” (pág. 4).

Es decir que el único responsable de las destrucciones al medio ambiente es el propio ser humano y le corresponde a él mismo ser el creador de normas encaminadas a la reparación ambiental. Dentro de esta normativa internacional se hace mención a la vez que la rehabilitación al medio ambiente también genera beneficios a los pueblos, en razón a esto es claro que los seres humanos son parte también de la naturaleza ya que es ella la responsable de proveer a la sociedad los recursos necesarios para la supervivencia diaria y el desarrollo social.

Continuando con el desarrollo normativo en cuanto al derecho de restauración de la naturaleza encontramos a la (Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, 1992), que según su principio 7, señala que:

Los Estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas. Los países desarrollados reconocen la responsabilidad que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sustentable, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen. Por lo tanto la responsabilidad principal de restaurar los daños ambientales le corresponde a cada Estado, en razón de que este es el encargado de proteger y conservar el medio ambiente para que las personas puedan llevar una vida digna y cómoda, haciendo uso y goce de sus derechos fundamentales.

Así mismo en el principio 13 de la (Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y Desarrollo , 1992) se estipula que; “los Estados deberán desarrollar la legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales”

Por consiguiente, el único responsable de velar por la protección del medio ambiente y de la sociedad es el Estado, y este tiene la obligación de crear normas legales que orienten a los ciudadanos a cuidar y respetar los recursos naturales logrando así una armonía entre los seres humanos y el medio en el que habitan.

Igualmente él (Convenio sobre la Diversidad Biológica, 1993) es uno de los instrumentos internacionales más importantes en la historia de protección al medio ambiente, en relación a la restauración de la naturaleza su artículo 8 referente a la conservación in situ, específicamente en su literal f, establece lo siguiente; “Cada parte contratante, en la medida de lo posible y según proceda; rehabilitará y restaurará ecosistemas degradados y promoverá la recuperación de especies amenazadas, entre otras cosas mediante la elaboración y la aplicación de planes u otras estrategias de ordenación”

Según este artículo le corresponde a cada Estado contratante elaborar los planes necesarios para la restauración de los ecosistemas afectados, en virtud de que el medio ambiente constituye un elemento fundamental para la supervivencia del ser humano y es deber de la sociedad velar por la protección, conservación y restauración del mismo,

hay que resaltar que no siempre los daños o pérdidas ambientales llegan a ser restaurados óptimamente ya que hablamos de organismos vivos que pueden llegar al fin de su ciclo vital debido al daño ambiental generado.

En lo referente a normas legales a nivel nacional, la Constitución de la República se encuentra ubicada como norma líder en materia de protección ambiental y derechos humanos.

Según el artículo 72 de la (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008). 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

De modo que la restauración constituye un derecho fundamental para la naturaleza y es obligación del Estado garantizar su cumplimiento a través de los mecanismos necesarios, pero a la vez la norma constitucional no establece claramente cuáles son los mecanismos a seguir para conseguir la restauración y reparación de los daños ambientales que puedan generarse. Durante esta investigación se analizarán normas legales internacionales y casos jurisprudenciales en los cuales podremos observar los mecanismos adecuados para este tipo de situaciones dentro de los impactos ambientales.

Así mismo en el artículo 257 del (Codigo Organico Integral Penal , 2014), se señala lo siguiente; Las sanciones previstas en este capítulo, se aplicarán concomitantemente con la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas y la obligación de compensar, reparar e indemnizar a las personas y comunidades afectadas por los daños. Si el Estado asume dicha responsabilidad, a través de la Autoridad Ambiental Nacional, la repetirá con la persona natural o jurídica que cause directa o indirectamente el daño. La

|autoridad competente dictará las normas relacionadas con el derecho de restauración de la naturaleza, que serán de cumplimiento obligatorio

Por lo tanto todas aquellas personas naturales o jurídicas que sean responsables de causar un daño grave a la naturaleza o a las comunidades que allí habitan serán sancionadas por parte de la autoridad competente, ordenándoseles la restauración integra de aquellas zonas afectadas, también es importante señalar que si el Estado se hace cargo de la reparación de los daños ocasionados, podrá accionar el derecho de repetición contra aquellas personas que hayan sido los responsables directo o indirectos de los daños generados al medio ambiente y sus habitantes. Debido a que el Estado Ecuatoriano es uno de los pioneros a nivel latinoamericano y mundial en legislación constitucional ambiental, se encuentra en la obligación de hacer cumplir todas aquellas normas que velan por la protección y conservación del medio ambiente y sus recursos, de modo que gracias a estos la sociedad entera puede lograr un desarrollo íntegro y poder tener una vida digna.

Continuando con la normativa nacional tenemos a la (Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre , 2014), que en su artículo 78, párrafo segundo, establece lo siguiente;

Si la tala, quema o acción destructiva, se efectuare en lugar de vegetación escasa o de ecosistemas altamente lesionables, tales como manglares y otros determinados en la Ley y reglamentos; o si está altera el régimen climático, provoca erosión, o propensión a desastres, se sancionará con una multa equivalente al cien por ciento del valor de la restauración del área talada o destruida". Dentro de esta normativa se habla más de una reparación económica hacia los daños ambientales generados, pero de igual forma se está protegiendo los derechos de la naturaleza ya que la norma es clara al mencionar que si existen daños graves a la naturaleza, las personas responsables serán las encargadas de reparar los daños a través de una compensación económica que asegure el cien por ciento de la restauración al sector afectado.

Igualmente encontramos en la (Ley de Gestión Ambiental , 2004), en su artículo 12, literal indica lo siguiente; Son obligaciones de las instituciones del Estado del Sistema Descentralizado de Gestión Ambiental; regular y promover la conservación del medio ambiente y el uso sustentable de los recursos naturales en armonía con el interés social;

mantener el patrimonio natural de la Nación, velar por la protección y restauración de la diversidad biológica (...).

Por lo tanto la protección, conservación y restauración del medio ambiente le corresponde jurídicamente a las entidades competentes que han sido designadas por parte del estado, y resulta aún más necesario proteger al medio ambiente en razón de que estamos frente a un Estado constitucionalista que otorga dentro de su norma constitucional, derechos a la naturaleza, es por ende que se debe prestar más atención a los conflictos jurídicos entre la sociedad y la naturaleza, con la finalidad de lograr una justicia equitativa entre los seres humanos y el ambiente, ya que ambos tienen una relación dependiente, enfocado en la supervivencia.

Finalizando el análisis legislativo nacional acerca del derecho de restauración de la naturaleza, encontramos al (Texto Unificado de Legislación Ambiental , 2016) que dentro de las políticas básicas ambientales del Ecuador, en su artículo 1, numeral 11, establece lo siguiente: Sin perjuicio de afrontar los asuntos ambientales en forma integral, incluyendo sus regulaciones jurídicas, se dará especial prioridad a la prevención y control a fin de evitar daños ambientales provenientes de la degradación del ambiente y de la contaminación [...]. La degradación y la contaminación como ilícitos (una vez que sobrepasen los límites de tolerancia) serán merecedoras de sanciones para los infractores, a la vez que su obligación de reparación de los daños causados y de restauración del medio ambiente o recurso afectado.

Por todo esto el derecho de restauración del medio ambiente se encuentra respaldado por toda una gama de ordenamientos jurídicos tanto nacionales como internacionales, ya que, el medio ambiente constituye un patrimonio mundial debido a su gran influencia en el desarrollo social, económico y cultural para toda la humanidad. En el caso de Ecuador el problema es la aplicación de las normas ambientales ya que no existen operadores judiciales especializados en materia ambiental dentro de los tribunales de justicia, por ello es de suma importancia que el Estado complemente la justicia ambiental creando tribunales ambientales para una mejor administración de justicia para la naturaleza y sus derechos, ya que de otra forma no podremos hablar de una tutela judicial efectiva en materia ambiental.

1.8.2. La tutela judicial efectiva

Para empezar a definir que es la tutela judicial es primordial partir desde la conceptualización que nos da el artículo 11, numeral 3 de la (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008), el mismo que estipula, a la tutela judicial como un derecho fundamental para las personas y su aplicación puede ser directa o indirectamente por parte de las autoridades judiciales. Es decir que la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional perteneciente a las y los ciudadanos, por medio del cual se hace responsable al Estado de la adecuada administración, el acceso gratuito y efectivo a la justicia para la protección de los derechos constitucionales.

Continuando con la definición doctrinaria de la tutela judicial efectiva, según (Martel, s/f) "El derecho a la tutela judicial efectiva es el derecho de toda persona que se le haga justicia, que su pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínima.

Por lo tanto, la tutela judicial efectiva constituye un derecho fundamental para los seres humanos, el mismo que permite la realización de la justicia a través de los órganos jurisdiccionales garantizando a las partes procesales el uso de garantías mínimas que permitan su realización completa y efectiva.

1.8.2.1. La tutela judicial efectiva como derecho fundamental.

Para abordar este tema es importante señalar lo que nos dice el Tribunal Constitucional en su resolución No. 0325-2003; El ser humano y su entorno, es y debe ser lo más importante para el Estado y todas sus entidades, evitando ser cómplice de la violación de los derechos fundamentales (la vida y el medio ambiente) (pág. 23-25).

De acuerdo a esta resolución emitida antes de la promulgación de la actual constitución es claro que el estado busca siempre mejorar sus ámbitos de protección en derechos humanos, es por ello que en la nueva constitución se le da un papel más primordial a la naturaleza y a la vez se garantiza el acceso a la justicia sin ningún tipo de limitación, contando con las garantías mínimas para lograr una respuesta a la pretensión debidamente fundamentada, evitando así la vulneración de las normas constitucionales.

Ahora es necesario establecer lo que la nueva Constitución establece acerca de la justicia ambiental, según el artículo 397, numeral 1 de la (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008)

“Permitir a cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano, ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, sin perjuicio de su interés directo, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental materia de litigio”. Es evidente la importancia que tiene el medio ambiente y su protección para la sociedad y para el propio Estado, es por ello que la norma constitucional les faculta a todas las personas poder accionar ante las autoridades judiciales y administrativas a favor de la naturaleza y su protección. Por lo tanto la tutela judicial efectiva en materia ambiental se configura como un derecho constitucional que puede ser accionado por cualquier ciudadano en representación de la naturaleza y su conservación, con el objetivo de mantener un medio ambiente sano y equilibrado para el uso y disfrute de las generaciones venideras.

1.8.2.2 La tutela judicial efectiva como deber judicial.

El acceso a la justicia constituye además de un derecho constitucional un deber judicial para los órganos judiciales, este deber se resume en garantizar el libre acceso a la justicia a las personas.

Para ello el autor Marinoni, L. (2007) señala que: el derecho de la tutela judicial efectiva, se deriva un derecho originario a ciertas prestaciones; (1) a partir de la garantía constitucional de ciertos derechos (2) se reconoce, simultáneamente, el deber del Estado de creación de los presupuestos materiales indispensables para el ejercicio efectivo de estos derechos; (3) y la facultad del ciudadano de exigir, de forma inmediata, las prestaciones constitutivas de estos derechos (págs. 214 -215).

En consecuencia, a esta afirmación los autores (Echeverría & Suarez, 2013) añaden que: En el caso específico del derecho a la tutela judicial efectiva, surgen varios deberes del Estado para el ejercicio de este derecho, como la debida organización de la función judicial, el crear órganos de asistencia jurídica, la garantía del acceso a la

justicia, la resolución de la pretensión por parte de los operadores judiciales, entre otros. Como conclusión sobre la tutela judicial efectiva como un deber judicial, podemos establecer que según las leyes procesales, la administración de justicia es un servicio público que los encargados de administrarla son las y los operadores de justicia que estos a la vez son investidos de obligaciones por parte del Estado para velar por el cumplimiento de las normas constitucionales, por ello la tutela judicial efectiva constituye un deber social de los operadores judiciales con la colectividad.

1.8.3. La tutela judicial efectiva en materia ambiental.

Al respecto de la tutela judicial efectiva en materia ambiental, dentro de este contexto específicamente se abordará un enfoque de protección de los derechos constitucionales de la naturaleza. Para lograr una adecuada comprensión de esta nueva temática es fundamental desarrollar conceptos básicos relacionados con la materia, es por ello que resulta necesario establecer la evolución legal que ha tenido este derecho constitucional en materia ambiental, también definir su concepto como derecho y deber y por último estipular los elementos esenciales de este derecho en referencia a la materia.

En lo referente a los inicios legales de la tutela judicial efectiva en materia ambiental, se toma como referencia al principio 10 de la (Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y Desarrollo , 1992), el mismo que motiva a los demás ordenamientos jurídicos la inclusión del derecho al acceso a la justicia ambiental. Es gracias a estas promulgaciones legales internacionales que buscan la protección del medio ambiente en favor de la sociedad y su beneficio, que nuestro país ha ido adoptando nuevos ordenamientos jurídicos que busquen de igual forma proteger el medio ambiente en razón de poder contar con un medio ambiente saludable que le permita a las personas gozar de todos sus derechos fundamentales y poder llevar una vida digna.

Continuando con el desarrollo investigativo de esta nueva temática, es primordial establecer un concepto que nos permita tener una idea clara de lo que constituye la tutela judicial efectiva en materia ambiental. Para ello es importante señalar lo que nos dice el autor (Brañes, 1983) “la justicia ambiental es la posibilidad de obtener la

solución expedita y completa por las autoridades judiciales de un conflicto jurídico de naturaleza ambiental” (pág. 40).

Es decir que cuando se genere un problema o daño ambiental las personas recurrentes esperan una respuesta oportuna y completa, por parte de las autoridades judiciales competentes, en razón de que cuando se configura un daño ambiental no sólo existe una afectación al medio ambiente, sino que este puede acarrear consecuencias mucho más graves tales como enfermedades, daños patrimoniales, cambios climáticos, entre otros. A la vez también resulta importante resaltar que nuestra constitución es la primera a nivel mundial en otorgar derechos a la naturaleza, por ello es aún más comprometedor para el estado brindar respuestas oportunas cuando existan problemas legales en materia ambiental, con el objetivo de demostrar que dentro de nuestro país existe una administración de justicia equitativa e imparcial.

1.8.3.1. Elementos de la tutela judicial efectiva en materia ambiental.

Al igual que le tutela judicial efectiva en la justicia ordinaria, la tutela judicial efectiva en materia ambiental también posee varios elementos esenciales que complementan su aplicabilidad, más adelante serán analizados cuidadosamente.

1.8.3.2. Derecho de libre acceso a los órganos judiciales.

En el marco de la tutela judicial efectiva, el acceso a la justicia es considera como la puerta de entrada al proceso. En relación a esto el autor Brañes, R. (1983) establece que existen varios obstáculos para acceder a la justicia ambiental, llamados también como complicaciones adicionales;

Una de ellas es la extraordinaria complejidad científico-técnica de los casos ambientales. Otra es la naturaleza de los intereses en juego, que habitualmente son intereses colectivos y difusos, es decir, intereses que corresponden a muchas personas, muchas de ellas indeterminadas e indeterminables. Hacer valer estos derechos ante los tribunales de justicia exige una especial capacidad de organización de los afectados, que debe ir acompañada de la capacidad económica y técnica que se requiere para enfrentar procesos que habitualmente son costosos y complejos. En estos procesos, por otra parte, suele estar comprometido un interés

social, lo que a su vez exige la participación de un órgano que represente ese interés. A todo lo anterior se añade que estos casos exigen una preparación especial de sus operadores jurídicos, es decir, de los abogados y jueces, que por lo general no es proporcionada por la enseñanza que reciben los profesionales del derecho. Esto último ya ha planteado la interrogante sobre si sería conveniente la creación de tribunales especializados en el tema ambiental [...] (pág. 40).

Por ello resulta tan importante contar con capacitaciones especializadas en materia ambiental para poder brindar un mejor servicio de justicia a la sociedad y en sí a las personas y comunidades que busquen justicia para los daños ambientales o a la vez por violaciones a los derechos de la naturaleza.

1.8.3.3 Derecho a una resolución judicial motivada.

Echeverría, H. (2013) señala que: “el derecho a la resolución judicial motivada tiene que reflejar una adecuada fundamentación, coherencia y razonabilidad sobre los hechos y las normas del proceso” (pág. 116).

A la vez la jurisprudencia constitucional ambiental ecuatoriana ha motivado sus decisiones en la prevalencia de los intereses supraindividuales, como criterio principal. Así el Tribunal Constitucional, a través de su resolución No. 0335-2004-RA, sobre un caso de decomiso de maquinaria pesada utilizada para la explotación de una mina de materiales no metálicos, estableció lo siguiente en su resolución; “la necesidad de anteponer el interés general al interés particular, específicamente, que la libertad para el comercio y la empresa no pueden menoscabar intereses supraindividuales” (pág. 42-47).

A la vez Brañes, R. (2000) añade que: “La calidad de la respuesta judicial, se encuentra relacionada con la capacitación y especialización en materia ambiental, planteado así la necesidad de una preparación especial de los operadores jurídicos y la creación de judicaturas especializadas” (pág. 89).

En relación con esto Echeverría, R. (2013) hace mención sobre: “el programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, que en su lineamiento 25 se enfatiza el

establecimiento de programas regulares de capacitación judicial en derecho ambiental” (pág. 117).

Y como último punto es fundamental señalar que el artículo 246 del (Codigo Organico de la Funcion Judicial , 2009) establece lo siguiente: “En cualquier tiempo, atendiendo al mandato constitucional, el Consejo de la Judicatura podrá establecer judicaturas especiales de primer nivel, para que conozcan de las reclamaciones por violación de los derechos de la naturaleza” (pág. 76).

Hasta el momento no existe una judicatura especializada en materia ambiental, aun cuando la propia Constitución de la República del Ecuador ha otorgado derechos de rango constitucional a la naturaleza y de igual forma considerándola como un sujeto procesal, en relación a lo mencionado no podemos hablar de una tutela judicial efectiva en materia ambiental, específicamente en materia de derechos de la naturaleza sino contamos con los órganos competentes y debidamente capacitados para dar acceso a una justicia para el medio ambiente.

1.8.3.4. Derecho a Recurrir.

Según Echeverría, H. (2013) “En general, se observa que el derecho a recurrir ha permitido analizar temas de fondo no examinados en primer nivel, al haber priorizado aspectos de forma” (pág. 118)

Gracias al derecho a recurrir se han podido desarrollar importante jurisprudencia constitucional ambiental, en razón de que en la mayoría de los casos dentro de la primera instancia por motivos de falta de capacitación en materia ambiental los jueces generalmente los jueces fallan en contra de la acción legal planteada a favor de los derechos de la naturaleza. A la vez este autor señala como caso célebre, el de río Vilcabamba, donde en un principio se negó la acción de protección por no haberse citado al procurador síndico del gobierno provincial accionado, pero después dentro del recurso de apelación, los jueces consideraron que tal resolución no era aceptable en materia constitucional y que lo que correspondía era la citación de oficio al referido procurador. De modo que, en los casos sobre materia constitucional y más aún donde se procure velar por los derechos constitucionales los jueces están en el deber de garantizar el acceso inmediato ante la justicia para los accionantes y de igual forma

brindar un oportuno y especializado análisis sobre la acción planteada, con la única finalidad de brindar una seguridad y estabilidad jurídica a la comunidad que busca justicia para los derechos de la naturaleza ya que constituye un bien colectivo.

1.8.3.5. Derecho a que la decisión sea ejecutable por los jueces.

En relación a este derecho el autor Echeverría, H. (2013), sostiene que; Según la jurisprudencia constitucional española la reposición y la compensación son contenidas de este derecho. Además, esta perspectiva es la que adopta el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, al referirse, dentro de los lineamientos de Bali, a la ejecución oportuna y efectiva de las decisiones adoptadas por las cortes de justicia en asuntos ambientales, que incluyan medidas de compensación, restitución y otras que sean apropiadas (pág. 119)

Por lo tanto, resulta fundamental contar con autoridades judiciales especializadas en materia ambiental para poder interpretar y aplicar la normativa ambiental de la mejor forma y así garantizar los derechos de la naturaleza, provocando así una verdadera tutela judicial hacía el medio ambiente.

1.8.3.6. Derecho a ser informado sobre decisiones adoptadas por jueces.

Dentro de este contexto Echeverría, H. (2013)menciona que: El derecho al acceso a la justicia se encuentra ligado directamente con la participación ciudadana ambiental, es por ello que, el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente formula un lineamiento relativo a la difusión pública de las decisiones judiciales adoptadas en causas ambientales. En síntesis este derecho trata de ampliar el ámbito de la tutela judicial de los derechos constitucionales ambientales, y también los derechos de la naturaleza (pág. 120).

Como conclusión es fundamental crear mecanismos que permitan la participación directa de la ciudadanía sobre temas ambientales con el propósito de proteger al medio ambiente y poder brindar un equilibrio y armonía entre la naturaleza y el ser humano.

1.8.4. Como se aplica el derecho a la restauración.

De acuerdo a la Constitución vigente, no hay un procedimiento claro de cómo se debe aplicar este derecho, la única especificación que hace la norma constitucional es que serán responsables aquellas personas que hayan generado el daño al ambiente y que a través del Estado se realizará el cumplimiento. Pero según la doctrina ambiental, el derecho de restauración comprende varios puntos tales como; un estudio previo a la reparación para poder conocer del daño y su magnitud, a la vez también relacionar si no ha existido un daño colateral para toda la comunidad ya que como se sabe la naturaleza y su medio siempre estarán conectados con las personas, es por ello que el derecho de restauración comprende varias facetas y su aplicación es muy compleja. La constitución nos da el derecho para aplicarlo pero no nos ilustra la forma en la que debemos aplicarlo ya que de igual forma el país no cuenta actualmente con juezas o jueces especialistas en materia ambiental que puedan dar un resolución en base a un conocimiento sólido, sino más bien los conflictos de carácter ambiental pueden ser tomas por cualquier autoridad judicial según así lo establece la constitución. En conclusión, para poder aplicar el derecho de restauración hace falta una serie de pasos previos para su comprensión y efectiva aplicación.

1.8.4.1 Quién ordena aplicar el derecho a la restauración.

El encargado de ordenar la ejecución del derecho de restauración para la naturaleza es el Estado, por medio de sus órganos judiciales competentes y a la vez a través de sus autoridades judiciales competentes, el problema sería si al momento de aplicar este derecho, ya que los operadores judiciales no cuentan con conocimientos elementales que ayuden a la reparación del daño ambiental aunque es importante señalar que en muchos de los casos no siempre se podrá reparar el daño causado a la naturaleza de forma total, en razón que la naturaleza tiene formas de vida y si por motivos de explotación o usos excesivos de los recursos se llega a extinguir una forma de vida está jamás podrá volver a su estado natural ya que su ciclo vital ha terminado, es por ello que el derecho de restauración es muy complejo y más aún su aplicación.

1.8.4.2. Competencia sobre procesos jurídicos ambientales.

De acuerdo a la (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008) la naturaleza goza de derechos, estos serán exigidos por cualquier persona natural o jurídica, pueblos o comunidades y a la vez según su artículo 11, numeral 3;

Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte (pág. 12). De este modo, según la propia (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008). los conflictos jurídicos relacionados con violaciones a los derechos de la naturaleza pueden ser conocidos por cualquier autoridad judicial, por consecuente dentro del Estado Ecuatoriano no existe una jurisdicción especializada en materia ambiental aun cuando la naturaleza ya es sujeto de derechos, provocando de esta forma una falta de tutela para la protección de los derechos de la naturaleza, ya que no existen autoridades judiciales especializadas para resolver conflictos jurídicos relacionados con el ambiente y más aún no existen mecanismos claros sobre el procedimiento que se debe llevar a cabo para la presentación de una acción legal en favor de los derechos de la naturaleza.

A la vez el artículo 247 del (Codigo Organico de la Funcion Judicial , 2009) que habla acerca de la creación de juzgados especializados, señala lo siguiente:

En cualquier tiempo, atendiendo al mandato constitucional, el Consejo de la Judicatura podrá establecer juzgados especiales de primer nivel, para que conozcan de las reclamaciones por violación de los derechos de la naturaleza [...]

Por lo tanto la normativa nacional respalda la protección de los derechos de la naturaleza, pero existe una vulneración a estos derechos, en razón de que, en la actualidad no se han creado juzgados especializados en materia ambiental aun cuando la propia norma así lo establece, provocando así una vulneración en la tutela judicial a los derechos de la naturaleza ya que no contamos con operadores judiciales especializados en interpretar y aplicar la normativa ambiental en favor de la protección y el cumplimiento de los derechos del medio ambiente. Como conclusión es prudente

señalar que, el Estado Ecuatoriano posee un gran avance en normativa ambiental, pero carece de mecanismos procesales que garanticen el debido cumplimiento de los derechos de la naturaleza establecidos en la norma constitucional, generando así un sistema de justicia egoísta con el medio ambiente, es decir en realidad no hay una tutela judicial verdadera hacia los derechos de la naturaleza.

1.8.5. Importancia de la aplicación del principio de prevención.

En cuanto al principio de prevención es importante señalar que la mayoría de tratados internacionales en materia ambiental buscan prevenir los impactos y catástrofes medio ambientales.

También es necesario resaltar que no siempre los daños ambientales son irreversibles tal es así que según el autor (Barreira, Ocampo, & Recio, 2007) “la prevención aparece como una estrategia de supervivencia. Es necesario tomar primero las medidas protectoras para evitar la consumación no reparable de los daños” (pág. 39).

De acuerdo con lo establecido por parte de estos autores, es recomendable y favorable para el Estado implementar medidas de prevención para los daños ambientales ya que no siempre estos daños pueden ser restaurados con indemnizaciones económicas, sino que pueden dejar secuelas graves a toda la sociedad y su entorno, afectando de esta manera los derechos fundamentales del ser humano para su desarrollo integro dentro de la sociedad.

De igual forma estos autores Barreiro, A. et al. (2007) Describen al principio de prevención como el requerimiento hacia los estados de ejercer la diligencia debida para actuar de forma razonable y con buena fe, y regular las actividades públicas y privadas sujetas a su jurisdicción o control que puedan causar daños al medio ambiente. Sin embargo, este principio no impone un deber absoluto de prevenir cualquier daño, sino de prohibir aquellas actividades que puedan causar un daño significativo al medio ambiente (pág. 47).

Es por ello que este principio es tan necesario e importante para la sociedad, en razón de que le permite a los seres humanos crear medidas que ayuden a la mitigación de los impactos ambientales, evitando de igual forma daños irreversibles en la naturaleza y derechos humanos violentados.

Así mismo según (Velez, 2016) El principio de prevención en materia de derecho ambiental se le puede considerar como la columna vertebral del derecho internacional ambiental, toda vez que la realización del mismo implica el compromiso de prevenir cualquier daño al medioambiente, reduciendo, limitando o controlando las actividades que pueden causar o provocar un riesgo en la producción del tal perjuicio

Por lo tanto este principio nacido del derecho internacional ambiental es muy importante aplicarlo dentro de las legislaciones ambientales nacionales ya que permite anticipar las posibles consecuencias negativas que sobre el medioambiente generaría una determinada actividad, permitiendo así a las autoridades competentes emprender acciones que busquen evitar que ocurra el daño, en razón de que los daños en materia ambiental una vez generados pueden llegar a ser irreversibles.

Del mismo modo según (Alfaro, 2012) La minimización de los daños al medioambiente se constituye en un factor común entre la finalidad del principio de prevención y el objetivo general del derecho ambiental; es por ello que en muchos de los instrumentos internacionales que defienden al medioambiente incorporan directrices que desarrollen este principio, tal es el caso de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano que en su principio 6, señala que deben tomarse acciones conducentes a prevenir que las descargas de sustancias tóxicas o de otras materias, y la liberación de calor, en cantidades o concentraciones tales que el medio no pueda neutralizarlas generen un daño grave e irreparable a los ecosistemas y en el mismo sentido, en el principio 7, se estipula que; los Estados deberán tomar todas las medidas posibles para impedir la contaminación de los mares por sustancias que puedan poner en peligro la salud del hombre, dañar los recursos vivos y la vida marina, menoscabar las posibilidades de esparcimiento o entorpecer otras utilidades legítimas del mar

En consecuencia a todo lo mencionado, es evidente que la aplicación de este principio juega un papel muy importante, dentro de los ordenamientos jurídicos relacionados con el medio ambiente y la sociedad, ya que además de advertir los supuestos daños ambientales que podrían generar el uso inadecuado de los recursos naturales por parte de la sociedad, también protege los derechos de las y los ciudadanos en razón de que

si ocurre una afectación al medio en el que vive la sociedad de igual manera los derechos fundamentales serían afectados, como por ejemplo si se da el caso de una contaminación en el aire no solamente el ambiente estaría siendo afectado sino también la salud de las personas, generando de esta forma una doble afectación y vulneración; por un lado, los derechos fundamentales de las personas y por el otro los derechos del medioambiente.

En conclusión el principio de prevención busca que los Estados estén preparados para algún tipo de daño ambiental a futuro, permitiendo así la planificación de acciones que mitiguen los impactos ambientales negativos para la sociedad. Es necesario señalar que este principio es aún más importante incorporarlo dentro de los ordenamientos jurídicos pertinentes a la materia ambiental en el país, ya que estamos frente a un Estado que reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos, es así que su incorporación y aplicación para el Estado ecuatoriano es fundamental, en razón de que si se genera un daño ambiental no solamente estarían siendo afectados los derechos de la ciudadanía sino también los derechos de la naturaleza y peor aún los derechos humanos, ya que medio ambiente y derechos humanos tienen una estrecha relación.

1.8.6. La implementación de tribunales ambientales como método efectivo en la aplicabilidad de los derechos de la naturaleza.

Lo que se busca a través de esta temática es resaltar la importancia y necesidad que tiene el Estado ecuatoriano de contar con un sistema orgánico especializado en materia ambiental, con el objetivo de lograr una eficaz aplicabilidad de los derechos de la naturaleza, además resulta importante y necesario resaltar que la naturaleza según la normativa nacional es considerada como un sujeto procesal por ello el Estado tiene la obligación de implementar tribunales ambientales que permitan garantizar un debido proceso y un sistema de justicia oportuno para la aplicación de los derechos de la naturaleza y para aquellos problemas jurídicos que tenga una relación con el medio ambiente. Esta temática será desarrollada a través de una investigación comparada a nivel de latinoamericana, es decir un estudio de varios ordenamientos jurídicos de los países donde ya se han implementado tribunales ambientales con el objetivo de detectar fortalezas en materia de legislación ambiental. Los países que serán objeto de estudio son; Argentina, Chile y Costa Rica.

Previo al análisis de la legislación internacional se debe establecer la importancia que tiene la implementación de los principios del derecho ambiental, es así que según (Peña, 2014)” los principios de prevención, precaución, contaminador pagador y recomposición integral del ambiente necesitan verse reforzados por normas procesales y precedentes jurisprudenciales que permitan su correcta y efectiva aplicación en los procesos donde se discutan controversias jurídico-ambientales”

Por ende, la implementación y aplicación de los principios medioambientales es fundamental para lograr contrarrestar los efectos nocivos de las conductas humanas y los riesgos que se generan a partir de las mismas. Así por ejemplo en referencia a conferencias internacionales que hablan sobre la conservación y protección del medio ambiente encontramos; a la conferencia de Estocolmo de 1972, la de Nueva York de 1982 y la de Río de Janeiro de 1992, la misma que ha sido una de las declaraciones más importantes en materia de protección a la naturaleza ya que a través de sus manifestaciones ha logrado demostrar la relación que tiene el ambiente con el derecho, además de esta cumbre nació uno de los instrumentos internacionales con mayor trascendencia para el medio ambiente la famosa agenda XXI que es un documento netamente práctico y puede ser aplicado en cualquier país del mundo.

Por otro lado, es también necesario hablar acerca del derecho ambiental, ya que es este el responsable de crear todas aquellas normas encaminadas a la protección y conservación del medio ambiente.

Es así que según (Minaverry, 2015) El derecho ambiental (la disciplina que se vincula directamente con la implementación de los tribunales ambientales) es una legislación en vías de formación que aún no ha uniformado los procedimientos para el conocimiento de conflictos de esta naturaleza tan singular. Ello puede significar que eventualmente, una vez planteado un problema de naturaleza jurídico-ambiental, la autoridad jurisdiccional competente tenga que resolver el conflicto sometido a su decisión en ausencia de normas ambientales específicas, o bien mediante normas que no sean totalmente idóneas para el tratamiento del caso concreto

En síntesis, para poder resolver problemas jurídicos que tenga una relación ya sea directa o indirecta con la naturaleza, se necesita contar con un ordenamiento jurídico

especializado en la materia ambiental, a la vez también resulta necesario contar con profesionales judiciales especializados en la materia, ya que de esta forma se podría interpretar y aplicar correctamente la normativa pertinente al caso. Es muy importante que el Estado cuente con normas especializadas en medio ambiente y con profesionales, en razón de que Ecuador es uno de los países pioneros en todo el mundo en materia de protección a la naturaleza, otorgándole a demás derechos consagrados en la constitución y legitimándola como un sujeto procesal.

Continuando con el estudio doctrinal acerca de la importancia que tiene implementar tribunales ambientales para mejorar la aplicación de las leyes ambientales, el autor Burdyshaw, C. (2012) señala lo siguiente acerca de los tribunales ambientales; “Los tribunales ambientales han sido concebidos de manera específica como una solución justa y transparente para avanzar en la búsqueda del equilibrio armónico entre la protección del medio ambiente y la promoción del desarrollo” (pág. 100).

De acuerdo con lo establecido por este autor, la función primordial de los tribunales ambientales no es prohibir la utilización de los recursos naturales sino al contrario establecer soluciones pacíficas que permitan el uso adecuado de la naturaleza, generando de esta forma un equilibrio armónico entre la sociedad y su medio.

Del mismo modo el autor Burdyshaw, C. (2012) establece que; En el mundo, los tribunales ambientales son cada vez más reconocidos por sus logros y por tener un gran potencial en la promoción de un desarrollo ecológicamente sostenible. Estos tribunales tienen un papel central en el cumplimiento de las leyes ambientales, al resolver reclamaciones, interpretar leyes y generar foros para la solución de controversias, (pág. 94).

De modo que los tribunales ambientales permitirán la adecuada interpretación de las leyes ambientales provocando a la vez una eficaz aplicabilidad de los derechos de la naturaleza ya que mediante estos tribunales de justicia se podrá contar con jueces capacitados en la materia.

Del mismo modo Burdyshaw, C. (2012), establece que; “la creación de tribunales ambientales han demostrado que pueden aliviar la carga de los tribunales de

jurisdicción general al avocarse de manera especializada a la resolución de un gran número de casos pendientes” (pág. 95). De modo que la creación e implementación de tribunales ambientales dentro del sistema de justicia nacional, permitirá evitar la saturación de conflictos legales que tengan una relación con el medio ambiente, ya que dentro de la legislación nacional todos aquellos problemas jurídicos que tengan que ver con la naturaleza y su entorno, cualquier juez podrá ser conocedor de dicho caso, es así que a través de la creación de estos tribunales se podrá efectivizar la aplicación de los derechos de la naturaleza, en razón de que podremos contar con un sistema de justicia especializado en la materia, capacitando de igual forma aquellos funcionarios judiciales que formen parte de estos tribunales de justicia ambientales.

Como conclusión de la parte introductoria acerca de la creación de tribunales ambientales como método eficaz para la protección de los derechos de la naturaleza, se puede establecer en base a la doctrina analizada con anterioridad que estos tribunales han sido creados con la finalidad de lograr una armonización entre la protección del medio ambiente y la promoción del desarrollo, esto quiere decir que los tribunales de justicia especializados en materia ambiental quieren lograr una concientización en el uso racional de los recursos de la naturaleza, permitiéndole así al ser humano hacer uso de estos para poder alcanzar un desarrollo íntegro y llevar una vida digna; llena de un ambiente sano y libre de contaminación.

A continuación pasaremos al análisis de los países latinoamericanos que han señalado la importancia de la implementación de tribunales ambientales para el mejoramiento en la aplicación del derecho ambiental. Como primer punto de análisis tenemos al país de Argentina, donde actualmente existe la Oficina de Justicia Ambiental, que según la Resolución No 1/2014 dictada por la Corte Suprema de dicho país se estipula que;

Es vital contar con una judicatura y unas instancias judiciales independientes para la puesta en marcha, el desarrollo y aplicación del derecho ambiental, y los miembros del Poder Judicial, junto con quienes contribuyen a la función judicial en los planos nacional, regional y mundial, son asociados cruciales para promover el cumplimiento, poner en marcha y aplicar el derecho ambiental nacional e internacional (pág.50). Por consiguiente la creación de esta oficina permitirá al Estado Argentino; mejorar la gestión de los recursos, realizar seguimientos de las acciones derivadas de

la norma ambiental y fortalecer la difusión de las decisiones e iniciativas vinculadas con la justicia ambiental.

Además el 8 de abril de 2015 la Corte Suprema bajo la resolución No. 8/2015, dispuso la creación de la Secretaría de Juicios Ambientales de la Corte Suprema de Justicia, acreditándola a esta la tramitación de todas aquellas causas radicadas en el Tribunal cuyo contenido tenga relación sobre cuestiones ambientales, cualquiera que sea la materia y el estado en el que se encuentren. Esto a la vez permitirá que la justicia ordinaria no tenga tanta carga en conflictos jurídicos, permitiendo así que la secretaría de juicios ambientales gestione los litigios masivos de casos ambientales, que en la mayoría de los casos versan sobre el bien colectivo ya que tanto la naturaleza como los seres humanos tienen una estrecha relación en lo referente a la supervivencia de ambos, es por ello que resulta importante velar por la seguridad del medio donde habitamos. A consecuencia de esto es deber primordial de cada uno de los Estados fomentar la creación de organismos vinculados con la protección del medio ambiente y a la vez promover la creación de instrumentos que procuren satisfacer de manera eficiente las necesidades de la sociedad, entre las cuales resalta el acceso efectivo a la justicia ambiental.

A manera de conclusión sobre el caso Argentino hay que resaltar, que gracias a las leyes acordadas No. 1/2014 y No. 8/2015 por el Tribunal Supremo de Justicia de Argentina, se realizó una reorganización en la estructura judicial, en conveniencia no solo para el sistema judicial de ese país sino para su sociedad entera, en razón de que se tuvo que modificar el sistema de adjudicación y gestión de las causas ambientales que se tramitaban bajo la justicia ordinaria, además se incorporó juristas especializados en la materia, con el fin de colaborar y brindar aportes doctrinarios y de análisis jurisprudenciales para que el máximo Tribunal pueda resolver las causas de manera más favorable, generando así una justicia mucho más rápida y oportuna para los casos ambientales y en sí para poder lograr un bien colectivo que es la protección de la naturaleza y los derechos humanos que esta acarrea como lo son; el derecho a la salud, a un ambiente sano, una vivienda digna y a la recreación, entre otros más.

A continuación pasaremos al análisis de la temática sobre los tribunales ambientales en el Estado Chileno, pues bien, según Urrutia, O. (2013);

Este es uno de los casos en donde evolucionó más favorablemente la noción de tribunal ambiental en la región, debido a que se enmarcó en un desarrollo institucional propio del país que fue gestándose a lo largo de diferentes gobiernos con la continuidad de ciertas políticas públicas (pág. 480). Es claro que dentro de la legislación ambiental chilena ha existido mayores avances que otros países a nivel de Latinoamérica ya que estos han incluido a los tribunales ambientales como un organismo institucional fundamental para alcanzar la adecuada aplicación de las normas ambientales, a través del desarrollo y fortalecimiento de políticas públicas en cada gobierno, esto quiere decir que el Estado Chileno dota de una gran importancia a la naturaleza y su estrecha relación con la supervivencia de los seres humanos, es por ello que dentro de este país existen tantos avances en materia de protección al medio ambiente.

A todo esto el autor Paz, C. (2013), establece que; "la creación de tribunales ambientales, permitirá fortalecer y establecer una dimensión más técnica a la evaluación de los proyectos ambientales" (pág. 88). En relación a lo establecido por el citado autor, los tribunales ambientales permitirán evaluar de forma más técnica todos aquellos temas que tengan una relación con el medio ambiente, generando una protección mucho más efectiva para los derechos de la naturaleza.

Del mismo modo Paz, C. (2013), señala que;

Existen tres tribunales ambientales funcionando en el Estado Chileno desde el año 2012. Los mismos que constituyen órganos jurisdiccionales especiales, sujetos a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, cuya función es resolver las controversias medioambientales de su competencia. Estos deben estar conformados por tres profesionales; dos de ellos deben ser abogados y tener al menos 10 años de experiencia en el ejercicio de la profesión y el último tiene que ser un licenciado en ciencias con especialización en materias ambientales de igual forma con al menos diez años de experiencia (pág. 90). Por lo tanto resulta esencial contar tanto con un tribunal especializado en materia ambiental y que el mismo este conformado por profesionales expertos en materia jurídica-ambiental y técnica-ambiental, con la finalidad de poder brindar una justicia eficaz y oportuna a la sociedad, protegiendo de esta forma tanto los derechos humanos como los derechos de la naturaleza, en base a criterios debidamente fundamentados y estudiados, según corresponda cada caso presentado.

A modo de conclusión sobre el funcionamiento de los tribunales ambientales dentro del Estado Chileno, es importante señalar que este país cuenta con un gran avance en materia de protección de los derechos de la naturaleza o como es llamada en varios países derechos del medio ambiente, es tanto así que cuenta ya con el funcionamiento de tres tribunales ambientales que ejercen su potestad en distintas localidades a nivel nacional, a la vez la legislación chilena ordena que cada tribunal ambiental debe conformarse por expertos tanto en materia jurídica-ambiental como técnica-ambiental, con el único propósito de lograr una adecuada y equitativa administración de justicia para la naturaleza y la sociedad, ya que ambas están ligadas por motivos de supervivencia y desarrollo social.

Por último pasaremos al análisis sobre los tribunales ambientales en Costa Rica, para ello, Zeledón, R. (2002), establece que; "La legislación de Costa Rica ha incorporado dentro de su Constitución, al medio ambiente sano como un derecho fundamental desde el año 1994, además se aprobó una gran cantidad de normas e instrumentos internacionales sobre la conservación y protección del medio ambiente" (pág. 28). De modo que este país ha venido desarrollando avances en legislación ambiental-constitucional hace más de una década, provocando un fortalecimiento en su legislación y salvaguardando los derechos de la naturaleza y de los seres humanos.

De igual forma el autor Zeledón, C. (2002), establece que;

A través de varias reformas del texto constitucional, se llegó a consagrar el derecho al ambiente como un derecho subjetivo pero otorgado a todos los ciudadanos, concebido erga omnes, exigible libremente por cualquiera porque constituye el típico caso de los intereses difusos. Y también en forma genérica se le otorga legitimación a toda persona para denunciar tanto su infracción, como el derecho a reclamar cualquier tipo de daño causado (pág. 29). En consecuencia podemos notar que la legislación Costarricense ha facultado a la ciudadanía de la participación directa en la protección del medio ambiente, tal es así que, cualquier ciudadano puede accionar en representación de la naturaleza cuando esta haya sido afectada o vulnerada, logrando así un sistema judicial oportuno y eficaz. A la vez el medio ambiente dentro de esta jurisdicción es considerado como un derecho colectivo, es decir pertenece a todas las personas, dándonos a entender cuán importante resulta la naturaleza para el ser humano, ya que dependemos de ella para nuestra supervivencia y desarrollo integral,

es por ello que surge la necesidad de protegerla y brindarle garantías constitucionales que velen por su cuidado y seguridad.

Continuando con el desarrollo de la temática, según Minaverri, C. (2015);

Los tribunales ambientales dentro de Costa Rica son de jurisdicción administrativa, sus fallos agotan la vía administrativa y sus resoluciones son de acatamiento obligatorio. En el caso de que una de las partes resulte afectada por la resolución administrativa dictada, éstas podrán acudir ante el Tribunal Contencioso Administrativo y ante la vía judicial (pág. 12). Es decir que de ninguna forma se estaría dejando en la indefensión a los ciudadanos, ya que se les da la garantía de poder accionar su derecho a la defensa, demostrando que no solo quedan limitados a la resolución administrativa.

A todo esto, la autora Minaverri, C. (2015), establece que;

Los tribunales ambientales serán conformados por tres miembros titulares y tres suplentes, los mismos que deben obligatoriamente ser profesionales con experiencia en materia ambiental. Los mismos que a través de sus títulos profesionales, sus antecedentes laborales y su reconocida competencia en la materia, aseguren una imparcialidad en el desempeño de sus funciones (pág. 12). De tal forma que, aquellos profesionales elegidos para ser parte de los tribunales ambientales, necesariamente tienen que ser; expertos en la materia, contar con buenas referencias laborales y también garantizar a los ciudadanos que serán imparciales al momento de dictar la resolución dependiendo cada caso. Es muy importante que exista este tipo de requisitos para aquellos profesionales encargados de velar por los derechos de la colectividad y de la naturaleza, ya que esto genera confianza en las personas, en el sentido de que contamos con un sistema de justicia equitativo para todos.

Sin embargo a todo eso el autor Peña, M. (2006) añade que;

A raíz de la inexistencia de una jurisdicción ambiental especializada, toda controversia jurídico-ambiental es competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa. Ante este panorama, han sido los distintos tribunales de justicia y en especial, las distintas Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia, los llamados a interpretar, integrar y delimitar toda esta serie de normas dispersas y vacíos

procesales existentes, llegando a asumir un rol verdaderamente preponderante que les ha permitido, en principio, llevar a un buen puerto los procesos donde se discuten las controversias de índole ambiental, y con ello construir las bases del derecho procesal ambiental.

En referencia a lo aportado por el autor citado con anterioridad, podemos observar que es fundamental contar con un sistema judicial completo, es decir que sea capaz de resolver las controversias de las distintas materias que se presenten, por ello los tribunales ambientales son tan necesarios para poder brindar una efectiva aplicabilidad de los derechos del medio ambiente y a consecuencia proteger los derechos humanos de las personas, ya que ambos están ligados en razón de su estrecha relación de supervivencia, ambos necesitan de los dos para poder llevar a cabo el ejercicio pleno de sus derechos.

Como punto final y a manera de conclusión general acerca de la importancia que tienen los tribunales ambientales en la efectividad de la aplicación de los derechos de la naturaleza,

La autora Minaverry, C. (2015) sostiene que; Una de las cuestiones centrales vinculadas con la importancia de la existencia de estos organismos es que las cortes y tribunales ambientales pueden estar facultados para adoptar enfoques integrados que permitan abarcar las diferentes leyes ambientales en su conjunto, a diferencia de lo que ocurre con los tribunales ordinarios que no se encuentran capacitados para actuar de esta forma (pág. 106)

De modo que la creación e incorporación de estos tribunales ambientales al sistema judicial de cada estado permitiría una mejor aplicación de los derechos del medio ambiente, ya que como señala esta autora, estos tienen la facultad de interpretar las normas ambientales en su conjunto, además que cuentan con la conformación de expertos en la materia, generando así una administración de justicia adecuada y oportuna, en base a conocimientos jurídicos-ambientales y técnicos-ambientales. De igual forma ayudaría a que los demás tribunales de justicia no se saturen ya que comúnmente estos tipos de conflictos jurídicos con el medio ambiente lo puede abocar cualquier juzgado.

1.8.7. Normativa que garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva en materia ambiental.

La tutela judicial, encuentra su primer promulgación en la (Declaración Universal de los Derechos Humanos , 10/12/1948), en su artículo 10; "Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones [...]". Es así que de igual forma todas aquellas personas que se sientan afectadas por los daños al medio ambiente, pueden acudir ante cualquier autoridad judicial y presentar acciones legales en contra de los responsables de dichos daños hacía la naturaleza, a la vez el Estado tiene la obligación de garantizar un proceso legal basado en la igualdad e imparcialidad entre las partes procesales, con el objetivo de plasmar una justicia equitativa y transparente.

Igualmente la (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre , 1948), en su artículo XVIII establece lo siguiente;

"Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Así mismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente". Por lo tanto cualquier ciudadano que haya sido víctima de una vulneración de sus derechos fundamentales puede acudir ante cualquier de los tribunales de justicia y accionar sus derechos constitucionales para que a través de las autoridades judiciales sus derechos sean reconocidos y debidamente aplicados.

A la vez la (Convención Interamericana sobre Derechos Humanos , 1984), en su artículo 8 señala lo siguiente; "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial [...] ". De modo que la tutela judicial constituye un derecho fundamental para el desarrollo integro de la persona, que busca proteger los derechos humanos de las personas y evitar vulneraciones y violaciones a estos. El encargado de garantizar a los ciudadanos el acceso a la justicia es el Estado, es así que este tiene la responsabilidad de hacer cumplir los derechos constitucionales de las personas, a través de los tribunales de justicia, brindando las garantías jurídicas procesales necesarias para poder llegar al cumplimiento efectivo de los derechos exigidos.

Una vez desarrollado cada una de las variables independientemente, es necesario y fundamental realizar un análisis de ambas variables combinadas, es así que la tutela judicial en materia ambiental encuentra su primera base legal en el principio 10 de la (Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y Desarrollo , 1992) dentro del cual se señala que, "El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. Además el Estado deberá proporcionar el acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre estos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes". Por lo tanto es obligación del Estado y de las demás autoridades competentes brindar los mecanismos necesarios para el acceso a la justicia ambiental, además tienen el deber de garantizar y hacer cumplir las normas establecidas en la constitución de la república, es por ello que las y los ciudadanos tienen toda la facultad de poder presentar acciones legales a favor de la naturaleza en los casos que sean necesarios, ya que se encuentran legitimados por la norma constitucional.

Según el principio I de la (Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano, 1972), "El hombre tiene derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio ambiente de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras. En relación al principio citado con anterioridad, es evidente el papel fundamental que tiene la naturaleza para la sociedad y el deber social que tienen las personas de proteger los recursos naturales con la finalidad de poder asegurar una vida digna y confortable a las futuras generaciones, evitando afectaciones a los derechos de las generaciones venideras.

Continuando con el análisis normativo según el artículo 42 de la (Ley de Gestión Ambiental , 2004), "Toda persona natural, jurídica o grupo humano podrá ser oída en los procesos penales, civiles o administrativos, que se inicien por infracciones de carácter ambiental, aunque no hayan sido vulnerados sus propios derechos". En relación a lo establecido al igual que la constitución vigente esta ley brinda la facultad a las y los ciudadanos de participar directamente dentro de los procesos judiciales y administrativos que versen temas ambientales, es decir cuando existan afectaciones al

medio ambiente y sus recursos, ya que por consiguiente se estaría afectando directamente a la sociedad y su entorno.

De igual forma el (Codigo Organico General de Procesos, 2015), en su artículo 38, establece lo siguiente; "La naturaleza podrá ser representada por cualquier persona natural o jurídica, colectividad o por el Defensor del Pueblo [...]" .

Es así que el Estado le permite a cualquier miembro de la sociedad ecuatoriana accionar legalmente en representación de la naturaleza, de igual forma en el artículo 30 del Código citado, se establece a la naturaleza como parte procesal.

CAPÍTULO II METODOLOGÍA

2.1. Metodología de la Investigación.

La presente investigación se realizó desde un enfoque crítico-propositivo, de carácter cualitativo, el mismo que tuvo la modalidad bibliográfica-documental, puesto que en la investigación se utilizó libros, leyes, textos, revistas, artículos científicos de internet, entre otros, documentos que brindaron de igual forma información muy importante y relevante para la elaboración de esta investigación. Hay que recalcar que toda la información obtenida dentro de esta investigación fue estrictamente recopilada de documentos válidos y confiables, de igual forma se analizó varios casos pertinentes al tema de investigación los mismos que permitieron aclarar todas las incógnitas acerca del Cumplimiento del Derecho a la Restauración del Medio Ambiente a través de la Tutela Judicial Efectiva. De igual forma esta investigación se le puede categorizar como de campo debido a que el investigador acudió de forma personal a recopilar información de expertos de la materia con la finalidad de poder determinar si existe o no en Ecuador, un adecuado cumplimiento del derecho de restauración a la naturaleza a través de la tutela judicial efectiva.

2.1.1. Método General:

En la presente investigación se ha utilizado como método general, el método inductivo, debido a que éste nos permitirá analizar los hechos particulares en el caso del cumplimiento del derecho a la restauración de la naturaleza a través de la tutela judicial efectiva, y una vez realizado este análisis se puede llegar a una conclusión de carácter general sobre la influencia que tiene el no contar con un sistema judicial especializado en problemas jurídicos relacionados con el medio ambiente.

2.1.2. Método Específico:

El método específico empleado en esta investigación fue el método Dogmático ya que analicé el ordenamiento jurídico nacional e internacional en cuanto a la tutela judicial efectiva en materia ambiental, a través de estudios de casos y jurisprudencia de la Corte Constitucional, generando una crítica propia sobre la protección y cumplimiento de los derechos de la naturaleza.

Otro método específico empleado para la investigación es el Método Heurístico, la cual consiste en que el aprendizaje solo es en forma autónoma, sino que puede y debe ser guiado por el docente a través de planificaciones y la realización de actividades, con la capacidad para resolver el problema planteado. (Métodos y Estrategias de Enseñanza, 2015) .

Por consiguiente, los métodos específicos pueden clasificarse de la siguiente manera.

1. estadístico, que se interpreta los datos
2. experimental, técnicas utilizadas para analizar algunas alteraciones
3. observación, esta clase de método es la que observa los fenómenos de manera sistémica y detallada para ser analizada. (Enciclopedia de Clasificaciones, 2017).

2.1.3. Técnicas e Instrumentos de recolección de información:

Las técnicas utilizadas fueron el estudio de casos y la entrevista a expertos en la materia, dentro de estas técnicas fueron empleadas una serie de preguntas elaboradas en relación al tema de investigación, con la finalidad de generar varias aportaciones relevantes al tema.

2.1.4. Población y Muestra:

En razón de que la población seleccionada para ser entrevistada no fue un gran número de personas no fue necesario realizar la fórmula de la muestra, por tanto se realizó la recolección de información mediante la realización de entrevistas a tres expertos de la materia.

Tabla 2.1. Población

EXPERTOS ESPECIALISTAS	NÚMERO
Dr. Mario Melo Cevallos. Dra. Emilia Alvarado Sevilla. Dr. Pablo Fajardo	3
Total:	3

Elaborado por: Garófalo, F.G. (2017).

Fuente: La investigación.

CAPÍTULO III

RESULTADOS

3.1. Presentación de Resultados:

El estudio realizado tiene un enfoque cualitativo, es por ello que para la recolección de la información se utilizó las técnicas de la entrevista dirigida a expertos de la materia ambiental tales como; Dr. Mario Melo Cevallos, Dra. Emilia Alvarado y el Dr. Pablo Fajardo, con la finalidad de contar con su punto de vista acerca del cumplimiento del derecho de restauración a la naturaleza a través de la tutela judicial efectiva.

Tabla 3.1. Entrevistas a expertos en Derecho Ambiental.

Preguntas/Entrevistados	Dr. Mario Melo Cevallos	Dr. Pablo Fajardo	Dra. Emilia Alvarado
<p>1.- ¿Considera usted que existe una adecuada aplicación del principio de prevención en materia ambiental para la protección de los derechos de la naturaleza por parte del Estado?</p>	<p>Existe una brecha muy grande de implementación entre lo que dice la Constitución y lo que efectivamente cumple el estado en materia ambiental específicamente en los derechos de la naturaleza. Respecto de los derechos de la naturaleza existe una deuda grande por parte del Estado con la naturaleza tanto para la regulación de su ejercicio como para aplicar las políticas públicas que efectivamente lo realicen. En cuanto al principio de prevención no he podido observar que existan medidas claras y eficaces en ningún caso, y específicamente hay algunos casos como por ejemplo la minería a gran escala donde evidentemente se pasan por encima todos estos principios.</p>	<p>No, la norma existe pero el mecanismo y la aplicación no están claros.</p>	<p>Dentro de la normativa ambiental ecuatoriana, a través del tiempo se han manejado las políticas ambientales a través de la LdGA y dentro de la institucionalidad propia de la AAN (Autoridad Ambiental Nacional). Otras consideradas como Reglamentos ambientales, los mismos que han establecido las directrices a seguir dentro de un Proyecto de cualquier tipo tanto para el sector público como para el privado, así como los límites permisibles, los controles y sanciones en materia ambiental, mencionando los Principios enmarcados desde una óptica mucho más antropocéntrica, ya que estaban enfocados en la solidaridad, corresponsabilidad, cooperación y algunas otras acciones de este tipo. Sin embargo logrando evolucionar la ciencia en materia de protección de Derechos Ambientales y aún más de protección de Derechos de la Naturaleza, se ha promulgado Principios netamente biocéntricos que nacen desde una visión propia de la Pacha Mama.</p>

			<p>Por ello, a partir del año 2016, a través del Código Orgánico del Ambiente los Principios Ambientales constituyen los fundamentos conceptuales para todas las decisiones y actividades públicas o privadas de las personas naturales y jurídicas, en relación con la conservación, uso y manejo sustentable del ambiente. Estos principios deben ser tomados en consideración en toda manifestación de la administración pública así como en las providencias judiciales en el ámbito jurisdiccional. Con norma expresa o sin ella, se aplicarán los principios constitucionales ambientales sin necesidad que se encuentren desarrollados en normas de menor jerarquía.</p> <p>Uno de estos Principios de gran importancia es el Principio de Prevención, establecido como una manera efectiva de evitar futuros riesgos de contaminación, impactos o daño ambiental de diferentes tipos. Dentro de esta dinámica es complicado especificar si por parte del Estado representado actualmente por la AAN que es el MAE y los GADs con algunas competencias descentralizadas gracias al COA, se aplica de una manera efectiva el Principio de Prevención, ya que existe aún una debilidad enorme en cuanto a Mega proyectos de sectores estratégicos donde muchas veces el capital humano prima por sobre el</p>
--	--	--	--

			<p>capital natural a excesivo corto plazo, es decir se considera preferible extraer todos los recursos naturales disponibles en el presente para cubrir necesidades de las generaciones actuales sin prevenir lo que será necesario en el futuro, sin lograr aplicar un adecuado Desarrollo Sostenible.</p> <p>Por tanto si bien es cierto se ha avanzado en esta materia, aún falta camino por recorrer y mayor responsabilidad por parte de las autoridades competentes para lograr comprender la importancia de Prevenir un daño ambiental antes de intentar invertir costos económicos mucho mayores en su restauración.</p> <p>Dentro del otorgamiento de una Licencia Ambiental, se solicita el cumplimiento de varios requisitos, entre ellos dentro del EIA (Estudio de Impacto Ambiental) se podría interpretar la aplicación del Principio de Prevención, sin embargo no en todos los casos es preferible negar la Licencia Ambiental para aplicar lo que dice la Norma jerárquicamente superior en cuanto a la Conservación Ambiental.</p>

<p>2.- ¿Cree usted que el Estado ecuatoriano a través de su sistema de justicia garantiza la protección de los derechos de la naturaleza?</p>	<p>Han existido algunos casos, como por ejemplo el primer caso y más relevante el cual corresponde a la ampliación de la carretera Vilcabamba-Quinara en Loja donde hubo una acción de protección que tuteló los derechos de la naturaleza ese caso constituye un buen comienzo. Pero han existido otros casos incluso en el que el mismo Estado a través de algunos funcionarios han activado garantías a favor de los derechos de la naturaleza por ejemplo unas medidas cautelares en contra de la minería ilegal en algunos ríos de Esmeraldas donde se han tutelado los derechos de la naturaleza. Lamentablemente en los casos más visibles e impactantes como lo fue el caso proyecto mirador cóndor que efectivamente se provocó daños a la naturaleza, es así que según el propio estudio de impacto ambiental por parte de la empresa se determinó que el bosque afectado era hábitat de una especie endémica de pájaros por ello se está condenando a la extinción de este tipo de aves y este acaso fue presentado a través de una acción de protección y los jueces rechazaron la acción. Por todo esto se llega a determinar que la justicia ecuatoriana ha estado dispuesta a tutelar los derechos de la naturaleza en algunas acciones o que tal vez no son de la agenda prioritaria del Estado.</p>	<p>No siempre, existen casos donde el Estado ha protegido a los derechos de la naturaleza, pero de igual forma han existido casos célebres donde el Estado ha vulnerado los derechos de la naturaleza, provocando daños irreparables al medio ambiente.</p>	<p>Los contenidos en materia ambiental de la Constitución de Ecuador, deben ser analizados desde dos temas muy concretos y estrechamente vinculados; el primero se basa en lo que se puede considerar como Justicia Ambiental y el segundo en lo que es Ciudadanía Ambiental.</p> <p>Dentro de estas dos corrientes determinantes para la trayectoria del Ecuador en defensa de los Derechos de la Naturaleza se podría empezar a visibilizar si verdaderamente dentro del Ecuador existe un adecuado sistema de justicia que garantice el efectivo reconocimiento a la Naturaleza como sujeto de derechos.</p> <p>Los temas de Justicia Ambiental y Ciudadanía Ambiental salen a la luz al desencadenar su vínculo propio jerarquizando los derechos y las obligaciones ambientales de cada persona dentro del país.</p>
---	--	---	---

	Se debería analizar caso por caso, es decir ha habido algunos, ya no en el ámbito de los derechos de naturaleza		
3.- ¿Considera usted que el derecho de restauración a la naturaleza es debidamente aplicado dentro de las resoluciones judiciales?	sino en el ámbito de los derechos ambientales, en donde se han hecho esfuerzos por determinar medidas de reparación interesantes, tal vez el caso más grande ha sido el de Texaco, donde ha habido una cifra importante ya que si se diera el caso que esta cifra fuera cancelada se podría llegar a garantizar un esfuerzo significativo de restauración de la región afectada	No, evidentemente hay formas distintas de comprender que es la restauración, que es distinto remediación y reparación. Creo que no y en muchos lugares no se permite una regeneración adecuada del propio ecosistema	Depende el caso. Dentro de la jurisprudencia que ha marcado importantes referentes ambientales existe la del proceso judicial del caso del río Vilcabamba, donde a través de la Sentencia 2011-03-30 Richard Frederick Wheeler y la señora Eleonor Geer Huddle, siguieron en contra del Gobierno Provincial de Loja, y por primera vez, se logra hacer efectivos los derechos de la Naturaleza, en territorio ecuatoriano.
4.- ¿Cree usted que los derechos de la naturaleza son protegidos oportunamente por el sistema judicial ecuatoriano?	Depende cada caso, en la experiencia de los últimos años cuando se han tratado de casos que han sido muy impactantes para los derechos de la naturaleza pero que han sido de agenda de prioridad del Estado la justicia no los ha tutelado.	No, siempre se imponen intereses distintos, por ejemplo tiene mucho que ver qué interés tiene la empresa, el estado, las comunidades indígenas, y cada sector comprende este derecho a su conveniencia, no siempre hay una afinidad o un criterio similar o parecido, yo creo que hace falta un poco más comprender realmente cuales son esos derechos y aplicarlo en la práctica.	Estamos caminando hacia esa protección y su efectividad. El reconocimiento Constitucional de los Derechos de la Naturaleza han respondido a varios motivos trascendentales para la calidad de vida de las poblaciones humanas, relacionados con, el deterioro ambiental en toda América Latina, la alerta sobre la reducción de las áreas silvestres, el avance exagerado de la deforestación y la consecuente pérdida y extinción de especies de flora y

			<p>fauna, la desertificación y la seria problemática del Cambio Climático junto con la extinción de agua dulce y la elevación del nivel del mar.</p> <p>Todas estas acciones son manipuladas por causa del hombre, es decir, en su ambición y sed de dinero únicamente ha creído que al exterminar todo lo que la Tierra nos brinda para vivir pueden tener más poder. Y, es ya conocido y hasta con frases algo trilladas saber que gracias a su inconciencia y poca visión del futuro el desarrollo a través de la historia ha sido mal concebido terminando en situaciones de pobreza, mala distribución de la riqueza, enfermedades, guerras, etc., y especialmente en Latinoamérica ese deterioro ambiental se debe a que sus economías siguen estando basadas en la apropiación de los recursos naturales por cada gobierno de turno, apoyadas desde el sector productivo especialmente en relación con las exportaciones, en sectores extractivos, de vieja tradición como la minería, hidrocarburos y productos forestales.</p> <p>Dejando a un lado la posibilidad de otras alternativas más rentables y sostenibles, que si existen, tales como el Turismo sostenible a través de la conservación de especies, la generación de ciencia por medio de estudios e investigación, la utilización ascendente de energías alternativas, etc.</p>
--	--	--	---

			Por tanto, si el sistema judicial no se informa, sensibiliza e involucra tomando de decisiones judiciales de una manera autónoma, en estos aspectos de importancia para la vida en el planeta, simplemente serán objeto de ignorancia y debilidad.
5.- ¿Considera usted que se requiere un sistema de justicia especializado en los derechos de la naturaleza dentro del sistema judicial ecuatoriano?	En nuestro sistema las garantías son conocidas por cualquier juez ordinario, y cuando se trata de derechos de la naturaleza o derechos ambientales se requiere un conocimiento técnico específico, se necesita una especialización para la materia y no creo que se haya logrado un mecanismo para garantizar una justicia ambiental especializada.	Creo que se necesita un poco más de capacitación e información, tanto en jueces, fiscales y abogados también, debido a que esta materia de derecho ambiental la conocen pocos abogados y ahí contamos con un gran vacío. Creo que las universidades deberían trabajar mucho más en lo que es educación ambiental, que en lo que es el derecho ambiental en sí	Definitivamente SI. Lastimosamente los Abogados son educados con esa tradicional visión de creerse los dueños de la verdad absoluta, creyendo que simplemente los humanos somos la única especie capaz de sentir y decidir sobre la vida en el planeta. Es fundamental crear Jueces lo suficientemente sensibles y especializados en materia ambiental para que este sistema sea útil y brinda los frutos esperados, dejando aparte el enorme beneficio económico que puede resultar hacer del ambiente un negocio millonario y aplicando más bien sus principios que defienden la sostenibilidad ambiental por sobre cualquier interés personal.
6.- ¿Cree usted que la implementación de jueces expertos en materia ambiental permitirá la adecuada administración de justicia en conflictos jurídicos relacionados con la materia?	Sería un gran paso adelante, han existido grandes esfuerzos por parte del Consejo de la Judicatura por diseñar unidades judiciales especializadas, sería un gran avance para la justicia ecuatoriana.	No solamente de jueces, es un sistema como tal, podemos contar con jueces muy buenos pero si faltan abogados que conozcan la materia tenemos un gran grave problema, necesitamos jueces, fiscales, abogados, comunidades preparadas, es decir	Así es. Es fundamental una reforma en el sistema de justicia en materia ambiental. Seguro se dará porque las leyes y normas siempre han evolucionado.

		necesitamos que toda la colectividad esté preparada y lo ideal sería que todos hablemos un mismo idioma.	
--	--	--	--

Elaborado por: Garófalo, F.G. (2016)

Fuente: La investigación.

3.1.1.1. Análisis de Entrevistas realizadas a Expertos en Derecho Ambiental:

Mediante las entrevistas realizadas a profesionales expertos en la materia de Derecho Ambiental, se pudo llegar a aclarar varias de las incógnitas acerca del tema de investigación y a la vez también generando grandes aportaciones sobre si existe o no, el cumplimiento del derecho de restauración a la naturaleza a través de la tutela judicial efectiva dentro del Estado Ecuatoriano.

Para el Dr. Mario Melo Cevallos y la Dra. Emilia Alvarado el derecho de restauración a la naturaleza no se cumple siempre, es decir depende cada caso, ya que en ocasiones el Estado garantiza este derecho a través de sus órganos judiciales, pero existen otros casos en los que la naturaleza ha sufrido grandes daños a su hábitat y de igual forma las comunidades que habitan dentro de ella, tal es así que el Dr. Mario Melo menciona al caso Texaco donde esta compañía petrolera genero daños significativos a la naturaleza y sus ecosistemas, afectando de igual manera a las comunidades nativas de la zona. Por otro lado el Dr. Pablo Fajardo establece que no existe un cumplimiento del derecho de restauración hacia la naturaleza, y que en muchos de los casos no se permite una adecuada regeneración del propio ecosistema.

En lo referente a la tutela judicial para los derechos de la naturaleza incluyendo el derecho a la restauración, el Dr. Mario Melo Cevallos y el Dr. Pablo Fajardo señalan que el respaldo en materia de protección de los derechos de la naturaleza por parte del Estado no es total, es decir, hay casos donde se han vulnerado los derechos de la naturaleza y otros donde se han activado las garantías de protección hacia la naturaleza y sus recursos, a la vez el Dr. Pablo Fajardo establece que también dependen los diferentes intereses que tengan los sujetos implicados en los conflictos con el medio ambiente, como lo son; las empresas, el estado, las comunidades indígenas, entre otros más, ya que cada sector comprende estos derechos a su conveniencia, no siempre hay una afinidad o un criterio similar o parecido. Por todo esto el Dr. Pablo Fajardo señala que hace falta comprender realmente cuales son los derechos de la naturaleza y aplicarlos en la práctica. Por otro lado la Dra. Emilia Alvarado considera que el tema de tutela judicial para los derechos de la naturaleza tienen que ser analizados desde dos puntos de vista, el primero es comprender que significa la justicia ambiental y el segundo que es la ciudadanía ambiental, una vez analizados estos temas que tienen una

estrecha relación se podría llegar a una conclusión de lo que significa tutelar realmente los derechos de la naturaleza. A todo esto la Dra. Emilia Alvarado añade que el Estado Ecuatoriano se encuentra trabajando en la búsqueda de una protección efectiva para los derechos de la naturaleza. Tal es así que el primer paso que dio el Estado, fue el de otorgar derechos constitucionales a la naturaleza, debido a que el deterioro ambiental en toda América Latina está tomando fuerza, como por ejemplo; la reducción de las áreas silvestres, el avance exagerado de la deforestación y la consecuente pérdida y extinción de especies de flora y fauna, la desertificación y la seria problemática del Cambio Climático junto con la extinción de agua dulce y la elevación del nivel del mar. Del mismo modo para la Dra. Emilia Alvarado el avance en materia de protección ambiental surge especialmente gracias a que en Latinoamérica el deterioro ambiental se debe a que la economía está basada en la apropiación de los recursos naturales por cada gobierno de turno, apoyadas desde el sector productivo especialmente en relación con las exportaciones, en sectores extractivos, de vieja tradición como la minería, hidrocarburos y productos forestales. Por tanto, si el sistema judicial no se informa, sensibiliza e involucra tomando decisiones judiciales de una manera autónoma, en estos aspectos de importancia para la vida en el planeta, simplemente serán objeto de ignorancia y debilidad.

Continuando con el análisis sobre las entrevistas realizadas a expertos/as de la materia, según el Dr. Mario Melo y el Dr. Pablo Fajardo el principio de prevención en materia ambiental no es aplicado oportuna y correctamente, debido a que no se ha podido observar que existan medidas claras y eficaces en ningún caso, y específicamente hay algunos casos como por ejemplo la minería a gran escala donde evidentemente se pasan por encima todos estos principios medio ambientales. Estos expertos de la materia señalan que existe la norma que garantiza los derechos de la naturaleza, pero que los mecanismos de aplicación no son claros. Por otro lado la Dra. Emilia Alvarado establece que no se puede asegurar que el Principio de Prevención sea aplicado debidamente, ya que existe aún una debilidad enorme en cuanto a Mega proyectos de sectores estratégicos donde muchas veces el capital humano prima por sobre el capital natural a excesivo corto plazo, es decir se considera preferible extraer todos los recursos naturales disponibles en el presente para cubrir necesidades de las generaciones actuales sin prevenir lo que será necesario en el futuro, sin lograr aplicar

un adecuado Desarrollo Sostenible. Así la Dra. Alvarado señala que si bien es cierto se ha avanzado en esta materia, pero aún falta camino por recorrer y mayor responsabilidad por parte de las autoridades competentes para lograr comprender la importancia de Prevenir un daño ambiental antes de intentar invertir costos económicos mucho mayores en su restauración. Por último resulta fundamental analizar las respuestas de los expertos/as, sobre la importancia de contar con un sistema judicial especializado en materia ambiental con el objetivo de respaldar y proteger de mejor manera los derechos de la naturaleza, pues bien, para el Dr. Melo y la Dra. Alvarado si sería fundamental contar con un sistema judicial especializado en materia ambiental, en razón de que, las controversias jurídicas relacionadas con el ambiente necesitan ser atendidas por especialistas en la materia, es por ello que, se debería contar con jueces capacitados que puedan administrar una justicia ambiental adecuada para la naturaleza. Esta necesidad surge gracias a que, cualquier juez puede conocer sobre temas ambientales según la normativa nacional, por tal razón para poder llegar a un justicia ambiental es necesario contar con jueces especializados que puedan dar una resolución basada en criterios jurídicos ambientales debidamente formulados, es decir a base de conocimientos adquiridos de una especialización. En cambio para el Dr. Fajardo no solamente se necesita un sistema especializado en justicia ambiental, sino que también, contar con abogados, fiscales, la comunidad entera, es decir que toda la colectividad comprenda e interprete lo que significa el cuidado y protección de la naturaleza, ya que podemos contar con leyes ambientales, pero si no existen abogados o jueces que las sepan interpretar no serviría de nada.

3.1.2. Análisis General de las Entrevistas.

De acuerdo a toda la información recopilada es evidente que no existe una adecuada aplicación del derecho de restauración a la naturaleza por parte de la tutela judicial efectiva, en razón de que, existen las normas establecidas para la protección de los derechos de la naturaleza, pero los mecanismos de aplicación no son claros y a la vez según los expertos, no existen jueces debidamente capacitados para interpretar y aplicar las normas de carácter ambiental, es por ello que estos aconsejan la creación de un sistema judicial especializado en la materia, con el objetivo de poder brindar una adecuada justicia a la naturaleza y a sus derechos constitucionales. De igual manera a través de las entrevistas, resulta evidente, la necesidad de incorporar los principios del

derecho ambiental dentro de las políticas públicas, tal es el caso, como el principio de prevención, el mismo que permitirá a las autoridades competentes estar alertas a los posibles daños ambientales que se pueden producir en un futuro, así mismo este principio brinda la ventaja de que no existan daños irreparables hacia el medio ambiente y afectaciones a los derechos de la naturaleza y de la colectividad que habita dentro de la misma. Y como último punto, según los profesionales entrevistados, acerca de los derechos de la naturaleza, existe un camino largo que recorrer, el Estado se encuentra frente a un nuevo reto en materia ambiental, por el mismo hecho de que otorgo derechos constitucionales a la naturaleza y la considera como un sujeto procesal, que puede hacer afectivo sus derechos a través de la representación de cualquier persona, natural, jurídica o por parte de la colectividad, en razón de que nos encontramos frente un bien patrimonial para todas las personas de la sociedad, ya que la naturaleza, es la responsable de suministrar todos aquellos productos de supervivencia para los seres humanos, además que genera fuentes de trabajo para los diferentes sectores de producción, como lo son los campesinos y agricultores, etc. Es por ello que el Estado tiene la responsabilidad y obligación de brindar una justicia completa para el medio ambiente, una que garantice el acceso inmediato ante los tribunales de justicia, aquel que brinde una respuesta oportuna ante las vulneraciones y afectaciones hacia los derechos de la naturaleza y por último una justicia que base sus resoluciones en fundamentos jurídicos interpretados por profesionales expertos en la materia.

3.1.3. Estudio de Casos

3.1.3.1. Caso Río Vilcabamba.

Este caso constitucional ambiental tiene su origen en el año 2008 debido a la ampliación de la carretera Vilcabamba-Quinara. Durante la ejecución de esta obra los residuos de excavación fueron depositados en las orillas del Río Vilcabamba produciendo graves daños a la naturaleza, especialmente al río y en particular a su cauce.

Richard y Eleanor (Norie) son ciudadanos extranjeros que residen en Ecuador desde el año 2007 y actualmente viven en Vilcabamba, a consecuencia de las múltiples

afectaciones al medio ambiente debido a la construcción de la carretera Vilcabamba-Quinara, estos ciudadanos extranjeros presentaron varias acciones legales ya que se sentían afectados por los daños ambientales ocurridos en su propiedad. La primera acción legal que solicitaron fue una inspección judicial ante el Juzgado Primero de lo Civil de Loja, posteriormente presentaron una denuncia ante el Ministerio del Ambiente (MAE), obteniendo solamente un informe técnico de la institución en la que recomendaban la realización de la obra de forma adecuada, debido a la falta de acciones y sanciones por parte de las autoridades competentes los ciudadanos extranjeros optaron por la presentación de una acción de protección por vulneración a los derechos de la naturaleza, Echeverría, H. & Suárez, S. (2013) (pág. 140).

Primera Instancia.

Los accionantes fundamentaron la acción en las siguientes disposiciones constitucionales:

Citaron al preámbulo de la Constitución para resaltar la armonía entre la Pachamama y la sociedad. También al régimen de desarrollo establecido dentro de la C.R.E., en su artículo 275, párrafo tercero, donde se señala claramente que la base del desarrollo se fundamenta en el buen vivir y que requiere que las personas ejerzan sus responsabilidades y gocen de sus derechos en el marco de la armonía con la naturaleza. Y como último sustento añadieron a la naturaleza como sujeto de derechos y también nombraron los derechos de la naturaleza, su respeto y protección, Echeverría, H. & Suárez, S. (2013) (pág. 144).

Una vez presentada la acción y notificados las partes procesales, se dio paso a la audiencia pública, donde el abogado defensor del GPL, manifestó que la acción debería haber sido presentada ante el procurador síndico y que por ello carecía de legalidad. Dentro de sus fundamentos de negativa hacía la acción presentada se señalaron los siguientes; inexistencia de los daños a la naturaleza, falta de pruebas aportadas por los accionantes para determinar que la afectación a la naturaleza; y, el caso ya estaba en conocimiento de la autoridad ambiental, por lo que no procedía el reclamo en la vía judicial, Echeverría, H. & Suárez, S. (2013) (pág. 145).

Continuando con la defensa del caso el abogado accionante, argumento sus fundamentos en los siguientes criterios: 1.- respecto al no haberse citado al procurador

síndico manifestó que esto no era necesario, menos aún porque el GPL ha hecho un uso amplio de su derecho a la defensa, 2.- El GPL no ha demostrado la inexistencia del daño ambiental y tampoco ha presentado el estudio de impacto ambiental para la ejecución de la obra y 3.- La acción de protección es la única vía eficaz para poner fin de manera inmediata la violación de los derechos a la naturaleza, Echeverría, H. & Suárez, S. (2013) (pág. 146).

El tribunal dictó sentencia el 15 de diciembre de 2010; en ella se negó la acción de protección, fundamentando la decisión principalmente en la falta de legitimación pasiva en la causa, pues en la acción de protección presentada no se había incluido dentro de quienes debían ser citados al procurador judicial del Gobierno Provincial de Loja, Echeverría, H & Suárez, S. (2013) (pág. 147). La negación de esta acción es un claro ejemplo de la denegación de la justicia ambiental ya que la acción fue negada por razones netamente formales, haciendo a un lado lo más importante que es la tutela de los derechos de la naturaleza, es por ello la importancia de contar con tribunales especializados en materia ambiental para que estos no se basen solamente en las formalidades sino que más bien busquen salvaguardar los derechos del medio ambiente ya que nos encontramos bajo el régimen de un Estado garantista de derechos.

Segunda Instancia.

Frente a la resolución de primera instancia los accionantes decidieron apelar la resolución. Este recurso fue interpuesto el 20 de diciembre de 2010; pasó a conocimiento de la Corte Provincial de Loja el 5 de enero de 2011. Se realizó el sorteo del recurso y correspondió su conocimiento a la Sala de lo Penal. La conformación del tribunal para el conocimiento del recurso tomó tiempo, pues recién el 30 de marzo se logró su conformación debido a que dos jueces se excusaron del conocimiento de la causa [...], Echeverría, H. & Suárez, S. (2013) (pág. 147).

Ese mismo día los jueces analizaron el caso y dictaron la resolución, declarando la vulneración de los derechos del río Vilcabamba, y resolvieron especialmente la necesidad de que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, Echeverría, H. & Suárez, S. (2013) (pág. 148). Se constituye así este primer caso en el

país en el que se demanda la protección de los derechos de la naturaleza en la vía judicial.

Como conclusión sobre este celebre caso en materia de protección a los derechos de la naturaleza, es importante señalar que aunque se haya logrado una sentencia favorable para los derechos de la naturaleza, no existe un tutela judicial oportuna para estos derechos constitucionales ya que la acción fue negada en primera instancia debido a criterios netamente procesales, evitando hacer un análisis de fondo sobre si existe o no una vulneración de los derechos de la naturaleza, es por ello que resulta necesario crear juzgados especializados en materia ambiental para evitar que los accionantes tengan siempre que agotar las vías judiciales para poder tener una respuesta a las pretensiones sobre protección hacia los derechos de la naturaleza, también es importante la creación de estas juzgados ya que no existe los mecanismos claros para la vía judicial en materia ambiental por eso la mayoría de los casos legales sobre violaciones a los derechos de la naturaleza son presentados por acciones constitucionales ya que ese resulta ser el único método para buscar una verdadera tutela hacia los derechos de la naturaleza.

3.1.3.2. Amparo por contaminación de petróleo a propiedad agrícola

Esta causa fue apelada ante la Corte Constitucional y resuelta por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional. El actor fue el señor Ángel Nájera en contra de la empresa Petroproducción, el accionante presento una acción de protección por motivos de daños al medio ambiente ante el Juzgado Tercero de lo Civil de Francisco de Orellana.

Según la sentencia de la Corte Constitucional No. 535-2007-RA., el accionante fundamenta su acción en los siguientes argumentos:

Ha sido víctima de constantes contaminaciones a los recursos naturales y muerte de sus animales debido a la contaminación del río Chiripuno, único afluente de agua en sus territorios. Esta contaminación se originó por las actividades carburíferas de la empresa Petroproducción. Además señala que las sustancias tóxicas producidas por los derrames de desechos petroleros tienen efectos sumamente nocivos sobre los seres humanos como cáncer y hasta la muerte. Lo que el accionante solicitó a través de esta acción de protección es que se remedie el área contaminada por el derrame del

pozo CONONACO 8 y 31 por parte de la Empresa Estatal PETROPRODUCCION, en la zona de la comunidad San Francisco, parroquia Inés Arango del cantón Francisco de Orellana ya que este acto de negligencia vulnera de manera directa derechos subjetivos preceptuados en la Carta Magna, poniendo en inminente peligro el bienestar de los habitantes del sector. Además señalo que se ha vulnerado acuerdos internacionales de protección del medio ambiente y derechos constitucionales a vivir en un medio ambiente sano, el derecho a la salud, el derecho a una calidad de vida que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, recreación, vivienda, vestido y otros servicios sociales necesarios, derecho a una tutela efectiva, se está causando grave daño al medio ambiente y a los habitantes de la Amazonía, por tanto solicita se ordene la inmediata remediación y se adopten las medidas necesarias para recuperar y descontaminar su predio y específicamente el estero sin nombre que cruza por su finca y se brinde la asistencia médica necesaria al compareciente al igual que a su familia, con la finalidad de reparar el daño causado por la contaminación a su salud, que ha devenido por el consumo de agua, respiración del aire y productos contaminados del lugar (pág. 2).

Así mismo dentro de la sentencia No. 535-2007-RA de la Corte Constitucional:

En la audiencia pública comparecen las partes y el Delegado del Procurador General del Estado, el accionante se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho. La parte accionada comparece a través de su abogado ofreciendo poder o ratificación a nombre del Vicepresidente de PETROPRODUCCION en lo principal manifiesta que el accionante no ha probado sus afirmaciones, no hay constancia que ha existido un derrame de crudo que haya afectado la vertiente de agua, en realidad hubo un derrame el 8 de marzo del 2005 en el pozo Cononaco 31 el mismo que fue inmediatamente atendido por la cuadrilla de protección ambiental del campo Auca. A la vez la parte accionada sostiene que el accionante ha reclamado un derecho que supuestamente tiene, pero no tiene ninguna propiedad en el lugar donde dice realizar sus actividades agrícolas. El Juez Tercero de lo Civil de Orellana, resuelve denegar el recurso de amparo constitucional presentado. De esta resolución, interpone recurso de apelación el accionante, que se le concede. Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda

Sala del Tribunal Constitucional (pág.3). De acuerdo a todo lo establecido sobre este caso, la decisión de primera instancia carece de fundamento legal ya que según la decisión del Juez inicial fue denegar la acción fundamentándose en que el accionante no es propietario de la zona afectada por los derrames de petróleo y que por ello no tiene legitimación procesal para interponer esa acción en contra de Petroproducción, por lo tanto la decisión tomada en primera instancia vulnera la tutela judicial del medio ambiente ya que según la Constitución de la República del Ecuador (2008) en casos de daños ambiental cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano, puede ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, sin perjuicio de su interés directo, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental materia de litigio, artículo 397, numeral 1.

3.1.3.3. Caso Chevron

La (Ley de Gestion Ambiental , 2004) en su artículo 7 establece que:

“La gestión ambiental se enmarca en las políticas generales de desarrollo sustentable para la conservación del patrimonio natural y el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales que establezca el Presidente de la República al aprobar el Plan Ambiental Ecuatoriano. Las políticas y el Plan mencionados formarán parte de los objetivos nacionales permanentes y las metas de desarrollo. El Plan Ambiental Ecuatoriano contendrá las estrategias, planes, programas y proyectos para la gestión ambiental nacional y será preparado por el Ministerio del ramo. Para la preparación de las políticas y el plan a los que se refiere el inciso anterior, el Presidente de la República contará, como órgano asesor, con un Consejo Nacional de Desarrollo Sustentable, que se constituirá conforme las normas del Reglamento de esta Ley y en el que deberán participar, obligatoriamente, representantes de la sociedad civil y de los sectores productivos”.

Por lo que para el logro del desarrollo sostenible en una sociedad, es necesario que el gobierno, como rector de todas las políticas ambientales a aplicar y salvaguarda primero el ambiente local, debe tener en cuenta que:

- Los recursos no se deben utilizar a un ritmo superior a aquel en el que puede lograr su regeneración
- No se deben emitir contaminantes a un ritmo superior al que la naturaleza es capaz de absorber o neutralizar
- Los recursos no renovables se deben utilizar a un ritmo menor que aquel que el capital humano creado pueda reemplazar al capital natural perdido.

En el caso concreto del petróleo como combustible fósil que es, se deben buscar alternativas para lograr que no sea la única variante que utilizar con estos fines, sino que se preserven las cantidades cada vez más escasas que quedan en el mundo de este preciado mineral. Cuando se pretende lograr un desarrollo sostenible, se debe comenzar por erradicar los grandes problemas que atentan contra este modelo de desarrollo a escala global, que serán:

- Superpoblación y desigualdades
- El incremento del efecto invernadero
- Destrucción de la capa de ozono
- Humanización del paisaje
- Preservación de la biodiversidad
- La erosión, la desertización y la destrucción de la selva

Sin embargo, en cada nación se debe velar por intentar implementar modelos de desarrollo sostenible, que teniendo como bandera el uso racional de los recursos naturales, fundamentalmente los combustibles fósiles como el petróleo, deben observar:

- El sistema productivo
- El agua
- Los residuos domésticos
- Suministro energético
- El sistema de transporte

En este caso estamos en presencia de lo que se denomina un típico caso de PASIVO AMBIENTAL (que en inglés se llama “Environmental Liability”) que se fue acumulando desde 1967 hasta que la compañía dejó su actividad en Ecuador hacia

1990. El Pasivo Ambiental ha aumentado posteriormente al no haberse saneado las aguas y los suelos de la concesión. La palabra “pasivo” es en contabilidad sinónimo de “deuda”. ¿Cuánto debe la Chevron-Texaco? Una valoración realizada hasta ahora y presentada en la corte en Nueva Loja en Sucumbíos, es de alrededor de 30,000 millones de dólares. Hay que tener en cuenta el tiempo transcurrido desde que la Texaco operó, sus tácticas dilatorias desde que se abrió el primer juicio en 1993, y por tanto la actualización de las indemnizaciones que debe.

En el balance contable de cualquier empresa hay un ACTIVO (lo que la empresa tiene; en inglés, Assets) y un PASIVO (lo que la empresa debe; en inglés, Liabilities). Suele distinguirse en el Pasivo las deudas a corto y largo plazo, ya sea a los proveedores o a los bancos, ya sea, por ejemplo, a la seguridad social o al Estado como adeudos fiscales, además del propio capital de la empresa aportado por los accionistas. Si una empresa tiene deudas con los damnificados por daños ambientales debería también incluirlas en el PASIVO, pero eso no suele hacerse porque se piensa que esos daños son “externalidades”, como las llaman los economistas, es decir caen fuera de la contabilidad, es como si no existieran. Esas “externalidades” no se incluyen en la contabilidad de las empresas y eso es criticado, cada vez más, por los propios economistas que claman por la “internalización de las externalidades” en el sistema de precios (desde Pigou en los años 1920).

Hay casos, como actualmente British Petroleum, cuyas deudas ambientales van a ser tan grandes (la empresa no las puede ya “externalizar”, se les convierten en Pasivos exigibles), que su valor en la bolsa ha caído mucho. El Derecho (a diferencia de la Ciencia Económica) nunca ha aceptado la noción de “externalidad”. El Derecho exige la reparación y restauración de los daños, ya desde antes que se implantara en los tratados internacionales y legislaciones nacionales el principio de que “Quien Contamina, Paga”. Ese principio no es, en Derecho, ninguna novedad, la legislación sobre responsabilidad y daños siempre lo ha reconocido así. Los PASIVOS AMBIENTALES no son sólo los costos de prevenir daños futuros, como por ejemplo impedir el drenaje ácido en los relaves que dejan las empresas mineras. Son también los valores económicos atribuidos a los daños causados DURANTE LA OPERACIÓN DE LA EMPRESA. Por ejemplo, en el caso de una mina, la contaminación del agua y

del aire en los años en que funcionó la mina. Lo mismo se aplica al caso Chevron-Texaco, quien debió impedir o, en su caso, debió resarcir los daños causados por contaminación del agua (piscinas que se desbordaban), del suelo y del aire (al quemar el gas de extracción) entre el 1967 y 1990. La compañía se ahorró entonces mucho dinero, que a valor actualizado aumenta mucho el PASIVO AMBIENTAL acumulado. No compensó los daños materiales o morales (a la salud de las personas incluyendo las que sufrieron cánceres, a la agricultura y ganadería, a las etnias que sufrieron atropellos y hasta desaparecieron). Tampoco restauró el ambiente. Al contrario, la empresa ha empleado tácticas denegatorias de la realidad y dilatorias del ejercicio de la justicia, en Estados Unidos desde 1993 cuando se planteó el caso Aguinda y desde el 2003 en Ecuador.

Los pagos que debe realizar la Chevron-Texaco (habiendo asumido Chevron los pasivos de la Texaco o Texpet) han ido aumentando con el tiempo, pues debe aumentarse a ellos los intereses acumulados (ya que la Chevron-Texaco obtuvo ganancias con el dinero que no pagó a tiempo) y también la pérdida de poder de compra del dólar (la inflación de precios). Hay jurisprudencia sobre este tema (como en la sentencia en Nigeria del juez Ibrahim Buba el 5 de julio de 2010 en un caso más chico que el de la Chevron-Texaco, pero muy similar, de la comunidad Ejama-Ebubu del territorio Ogoni en el Delta del Níger contra la empresa Shell por derrame de petróleo desde 1970).

Los acápites en los que se divide el Pasivo Ambiental de Chevron Texaco son en este caso los siguientes: A) Indemnización por los daños irreversibles causados a las personas y al ambiente por los derrames, la deforestación, el agua de formación en piscinas al aire

libre, la quema del gas, el riego de petróleo regado en los caminos, todo ello descrito en las evidencias aportadas por los demandantes. Con los niveles de sustancias tóxicas, cancerígenas en el ambiente, comprobadas en inspecciones oculares y en análisis, sin duda se han de haber producido un exceso de enfermedades y muertes sobre las esperables en la población. Numerosas evidencias se han aportado en cuanto a la presencia de sustancias tóxicas que provienen, como no podría ser de otra manera, de la explotación petrolera tan descuidada.

Al actualizar los Pasivos Ambientales (es decir, lo que se debe por daños materiales y morales que no han sido indemnizados en su momento, y el enriquecimiento excesivo de Texaco al haberse ahorrado costos por su mala práctica), hay que tener en cuenta dos factores. Por un lado, la pérdida de poder adquisitivo del dólar por el aumento de precios (consideramos un 50% en los últimos 30 años), y por otro lado el interés acumulado. Aplicando además una tasa de interés anual de un 5 por ciento (que es lo que Texaco pudo ganar invirtiendo su “ahorro” de costos e indemnizaciones), el factor de actualización es aproximadamente de 8. (Al 5% anual, una cantidad dobla en 14 años, se multiplica por 4 en 28 años, a lo que hay que añadir la pérdida de poder de compra del dólar en ese período, que se calcula en 50%). Treinta años es el periodo transcurrido desde 1980, a mitad del periodo de extracción de la Texaco. (Martinez J. , 2011)

3.1.4.1. Análisis General de Estudio de Casos

A través del análisis del caso río Vilcabamba, se puede evidenciar que la tutela judicial en materia ambiental no está siendo completa, en razón de que la acción presentada en favor de los derechos de la naturaleza fue negada en primera instancia debido a criterios netamente formales, evidenciando de esta forma que las autoridades judiciales no están analizando a fondo la problemática ambiental sino que solo se guían exclusivamente por las formalidades procesales haciendo a un lado la verdadera esencia de la justicia ambiental que es la protección de los derechos de la naturaleza. Este caso constituye un gran avance en materia constitucional ambiental y a la vez genera jurisprudencia de gran aporte jurídico, ya que este caso podrá ser utilizado como sustento argumentativo en casos donde se esté vulnerando los derechos de la naturaleza debido a que cuenta con argumentaciones jurídicas debidamente sustentadas en favor de la protección del medio ambiente. Como punto final es prudente resaltar la creación de judicaturas especializadas en materia ambiental con la finalidad de evitar violaciones a los derechos de la naturaleza y así poder brindar una verdadera tutela judicial hacía estos derechos constitucionales.

3.2. Análisis de Resultados.

A través del estudio de la doctrina y las entrevistas realizadas se pudieron cumplir los diferentes objetivos planteados en el trabajo, puesto que se llegó a detectar la importancia que tiene la aplicación del principio de prevención en materia ambiental debido a que su aplicación le permite a las autoridades competentes estar alertas de los posibles daños que puede sufrir la naturaleza y así evitar violaciones a los derechos de la naturaleza como lo es la restauración del medio ambiente que debido a su gran complejidad no siempre se puede llevar a cabo en su totalidad. En cuanto a la tutela judicial efectiva en materia ambiental según la doctrina y las entrevistas realizadas, esta no está siendo aplicada adecuadamente por parte de las autoridades judiciales ya que la propia doctrina ambiental señala que para el conocimiento de las causas ambientales se necesita una serie de conocimientos científicos-jurídicos, y el Estado ecuatoriano no cuenta con jueces especializados para este tipo de conflictos jurídicos, de tal manera que no puede existir una verdadera tutela judicial para los derechos de la naturaleza sino existe el pilar fundamental que es un tribunal ambiental especializado que pueda tratar los problemas jurídicos del medio ambiente y así en verdad brindar un acceso a la justicia ambiental.

En lo referente a la hipótesis esta se pudo resolver a través del estudio de la doctrina ambiental latinoamericana, donde se evidenció que la implementación de tribunales ambientales en algunos países latinos permite evitar la saturación de casos en la justicia ambiental, ya que en la mayoría de los casos la justicia ordinaria es la encargada de resolver los conflictos jurídicos relacionados con el medio ambiente. Por todo esto es sumamente importante y necesario que el Estado incorpore la creación de judicaturas especializadas en medio ambiente ya que de esta forma existiría una verdadera tutela judicial hacía el medio ambiente y sus derechos constitucionales.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

CONCLUSIONES:

1. Debido a la complejidad de la restauración ambiental, la aplicación del principio de prevención es de vital importancia en razón de que este permitirá advertir a las autoridades competentes sobre posibles daños graves a la naturaleza y por consecuente evitar vulneraciones a los derechos de la naturaleza y a los derechos colectivos tales como: salud, habitad, alimentación, ambiente sano, etc.
2. La aplicación del derecho a la restauración de la naturaleza a través de la tutela judicial efectiva no está siendo garantizado por el sistema de justicia ecuatoriano debido a que no existen judicaturas especializadas en materia ambiental, provocando de esta manera una vulneración hacia el derecho a la restauración del medio ambiente y por ende a sus demás derechos también, ya que según la doctrina los casos ambientales necesitan de un conocimiento científico-jurídico especializado y en el país no contamos con tribunales ambientales que traten estos tipos de casos, sino que, estos recaen sobre cualquier juez ya que la propia Constitución de la República establece que todos los jueces son constitucionales y la vía más utilizada para defender los derechos de la naturaleza son los amparos constitucionales tales como las acciones de protección.
3. Existe una gran brecha entre lo que establece la Constitución de la República del Ecuador y la aplicación de la misma, ya que según la entrevistas realizadas a expertos de la materia, hay una amplia compilación de normas que protegen el medio ambiente pero el mecanismos para aplicarlas no es claro.
4. La creación de tribunales especializados en materia ambiental permitirá brindar una verdadera tutela judicial para la naturaleza y sus derechos constitucionales, ya que mediante la creación de estos tribunales las personas que son las legitimadas para representar a la naturaleza en los procesos jurídicos podrán acceder a una verdadera justicia ambiental, obteniendo resultados mejores a los que están acostumbrados bajo la justicia ordinaria. El Estado ecuatoriano tiene el deber social y jurídico de garantizar el cumplimiento de los derechos de la naturaleza ya que posee la primera Constitución a nivel mundial en otorgar derechos de rango constitucional a la naturaleza y además faculta a la sociedad

entera para la representación legal en los procesos jurídicos que involucren a la naturaleza. Por todo esto no podemos hablar de una tutela judicial efectiva para los derechos de la naturaleza si básicamente no existe un organismo competente donde acudir.

RECOMENDACIONES:

1. El Estado ecuatoriano debería realizar capacitaciones sobre materia ambiental con la finalidad de que los operadores judiciales tenga conocimiento y comprenda todas las implicaciones que conlleva un problema jurídico ambiental, ya que según doctrinarios ambientalistas para poder conocer un caso jurídico ambiental se necesita de determinados conocimientos científicos-jurídicos que permiten la adecuada y oportuna aplicación de la normativa ambiental, con la única finalidad de brindar a la comunidad un servicio de justicia más eficiente para el medio ambiente, ya que según la propia Constitución; el medio ambiente lo somos todos y su protección y conservación nos corresponde a toda la sociedad.
2. De igual forma el Estado ecuatoriano debería crear juzgados especializados para tratar los temas ambientales ya que al otorgar derechos a la naturaleza y considerarla como sujeto de derechos y sujeto procesal tiene el deber de brindar los mecanismos procesales adecuados para la aplicación de estos derechos.
3. Como última recomendación le corresponde al Estado el cumplimiento del artículo 246 del Código Orgánico de la Función Judicial el mismo que habla sobre la creación de juzgados especiales y dentro de estas habla acerca de establecer juzgados especiales de primer nivel, para que conozcan de las reclamaciones por violación de los derechos de la naturaleza. Este artículo claramente señala que estos juzgados podrán ser creados en cualquier tiempo, atendiendo al mandato constitucional, pues bien el mandato constitucional ha otorgado derechos a la naturaleza creo que es oportuno que de la misma manera se creen juzgados especializados para que garanticen el acceso a la justicia ambiental y a la vez el cumplimiento de los derechos de la naturaleza.

BIBLIOGRAFÍA

- Adame, A. (2010). Contaminación ambiental y calentamiento global. México-Trillas.
- Aguirre, V. (2010). El derecho a la tutela judicial efectiva: una aproximación a su aplicación por los tribunales ecuatorianos. Quito. Obtenido de:
<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/funcionjudicial/2013/06/17/tutela-judicial-efectiva>.
- Alberca, J. (1985). Comentarios a la Constitución. Madrid: CIVITAS.
- Alfaro, I. (05 de 11 de 2012). Medio Ambiente. Obtenido de:
<http://derambientals.blogspot.com/2012/11/principios-generales-del-derecho.html>
- Barbero Santos, M. (1997). Prisión Provisional, Detención Preventiva y Derechos Fundamentales. Catilla: Compobell.
- Barreira, A., Ocampo, P., & Recio, E. (2007). Medio Ambiente y Derecho Internacional. Madrid: DMA y Caja Madrid.
- Benalcázar Guerrón, J. (2008). El Derecho a la Tutela Judicial Efectiva. Buenos Aires: TERAS.
- Beristain, A. (2005). La Rehabilitación en las Prisiones, ¿Éxito o Fracaso? México: UNAM.
- Brañes, R. (1983). Las diversas interpretaciones del derecho ambiental. Journées sur L'environnement et le droit. Madrid: CIFCA.
- Brañes, R. (2000). Derecho Ambiental. Madrid.
- Burdyslaw, C. (2012). Que puede aprender Chile de la experiencia de otros tribunales ambientales en el mundo.
- Cafferatta Nores, J. (1998). Derecho Procesal Penal: Consensos y buenas ideas. Buenos Aires: Imprenta del Congreso Nacional.
- Cafferatta, N. (2002). Daño Ambiental. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Calderón, P., & León, G. (2015). ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL: PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL SISTEMA DE EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL. Chile.

Carta Mundial de la Naturaleza. (28 de 10 de 1982).

Código Orgánico de la Función Judicial. (2009). EL PLENO DE LA COMISION LEGISLATIVA Y DE FISCALIZACION.

Código Orgánico General de Procesos. (22 de 05 de 2015). Registro Oficial 506. Obtenido de <http://www.funcionjudicial.gob.ec/pdf/CODIGO%20ORGANICO%20GENERAL%20DE%20PROCESOS.pdf>

Código Orgánico Integral Penal. (05 de 2014). Registro Oficial 180. Obtenido de http://www.justicia.gob.ec/wpcontent/uploads/2014/05/c%C3%B3digo_org%C3%A1nico_integral_penal_-_coip_ed._sdn-mjdhc.pdf

Constitución de la República del Ecuador. (2008). Registro Oficial 449.

Constituyente, A. N. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Convención Interamericana sobre Derechos Humanos. (1984).

Convenio sobre la Diversidad Bilógica. (29 de 12 de 1993).

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. (1948).

Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano. (5 -16 de Julio de 1972).

Declaración de Rio de Janeiro sobre el Medio Ambiente y Desarrollo. (1992).

Declaración Universal de los Derechos Humanos. (10/12/1948).

Dromi, R. (2002). Reparación Ambiental. Argentina: Ciudad de Argentina.

Echeverría, H., & Suarez, S. (2013). Tutela Judicial Efectiva en Materia Ambiental. Quito.

Enciclopedia de Clasificaciones. (2017). Tipos de métodos. Obtenido de <http://www.tiposde.org/ciencias-naturales/676-tipos-de-metodos/>

- Fajardo, P. (2009). El Caso Texaco: un trabajo por la restitución de derechos colectivos y de la naturaleza. Quito.
- FLORIAN, E. (1985). Elementos del Derecho Procesal. Barcelona: Barcelona.
- FOUCAULT, M. (1980). Vigilar y Castigar. Siglo XXI.
- García, T. (2007). EL PRINCIPIO DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. UNA APROXIMACIÓN A SU RECEPCIÓN POR PARTE DEL DERECHO MEXICANO. México: revistas.juridicas.unam.m.
- Garro, A., & Arroyave, J. (2011). LA DEFINICIÓN DE INFRACCIÓN AMBIENTAL EN LA LEY 1333 DE 2009: ¿ES CONTRARIA EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD? <http://absta.info/referencia-expediente-t-120-337.html?page=5>.
- Green, V. (2000). DETENIDOS Y SUJETOS A PROCESOS. México: UNAM.
- Guaranda, W. (14 de 01 de 2010). Reparación del daño ambiental. Obtenido de <https://www.aporrea.org/actualidad/a93237.html>
- HENKEL, H. (2005). Exigibilidad e inexigibilidad como principio jurídico regulativo. Monte Video: Dalbora.
- HOWARD, J. (. (1784). The state of the prisions in England and wales. Inglaterra: Warrington.
- Kowii, A. (2011). Reflexiona sobre el Sumak Kawsay en artículo publicado por revista italiana. Obtenido de Universidad Andina del Ecuador:
<http://www.uasb.edu.ec/web/spondylus/contenido-uasb?ariruma-kowii-se-refiere-al-sumak-kawsay-en-articulo-publicado-por-revista-italiana>
- Kuhn, R. (2011). No Todo Lo Que Brilla Es Oro conflictos socio ambientales alrededor de dos proyectos de minería a gran escala en el Ecuador. Universidad Andina Simón Bolívar.
- Ley de Gestión Ambiental. (2004). Registro Oficial 418.

- Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre. (10 de Septiembre de 2014). Registro Oficial 418.
- Marinoni, G. (2007). Derecho Fundamental de la tutela jurisdiccional efectiva. Del proceso civil clásico a la noción de derecho a la tutela jurisdiccional. Lima: Palestra Editores.
- Martel, R. (s/f). Tutela Jurisdiccional Efectiva. Recuperado de:
http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtualdata/tesis/human/martel_c_r/titulo2.pdf.
- Martínez, E. (2011). La Naturaleza con Derechos. De la filosofía a la política. Ecuador: Universidad Politécnica Salesiana.
- Martínez, J. (2011). Rebelión.
- Medina, L. (2017). La tutela judicial efectiva y el principio dispositivo del debido proceso.
- Métodos y Estrategias de Enseñanza. (10 de 12 de 2015). Obtenido de MÉTODODOGMÁTICO:
<http://enfermeriaquirurgicaes.blogspot.com/2015/12/metodo-dogmatico.html>
- Minaverry, C. (2015). El avance de la implementación de los tribunales ambientales en América Latina. Redalyc.
- Narváez, I. (2004). Derecho Ambiental y Sociología Ambiental. Quito: Edición Jurídica Cevallos.
- Nieto, R. (2016). “ACCESO A LA JUSTICIA SEGÚN EL PRINCIPIO 10 DE LA DECLARACIÓN DE RÍO SOBRE MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO EN CASOS DE DAÑO AMBIENTAL EN EL ECUADOR.
- Noroña, D. (2014). Tutela Judicial Efectiva de los Derechos de la Naturaleza.
<http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/3573/1/112232.pdf>.
- Peña, M. (2006). DAÑO AMBIENTAL Y PRESCRIPCION. Recuperado de:
http://huespedes.cica.es/gimadus/19/06_mario_penia_chacon.html.

Peña, M. (01 de 04 de 2014). Justicia ambiental eficaz. Obtenido de:

http://www.nacion.com/opinion/foros/Justicia-ambiental-eficaz_0_1405859410.html

Pernas, J. (s/f). LOS PRINCIPIOS DE LA POLÍTICA AMBIENTAL COMUNITARIA Y LA LIBRE CIRCULACIÓN DE MERCANCÍAS.

Obtenido de:

<http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/2122/AD-5-26.pdf?sequence=1>.

Roncal, X. (2013). La Naturaleza, un sujeto con derechos apuntes para la reflexión.

Rev. De Inv. Educ. Vol. 6 n.3.

Solarte, A. (2005). La reparación in natura del daño. Vniversitas, núm. 109 (Redalyc).

Texto Unificado de Legislación Ambiental. (31 de 03 de 2016). Registro Oficial 2.

Texto Unificado Legislación Secundaria, Medio Ambiente, Parte I. (2012). Registro Oficial Suplemento 2.

Tortora, H. (2010). The limitations to the fundamental rights. Estudios constitucionales (Scielo).

Vélez, M. (2016). Las medidas cautelares en acciones por daños en materia ambiental.

ANEXOS:**Anexo A****PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO**

¿Considera usted que existe una adecuada aplicación del principio de prevención en materia ambiental para la protección de los derechos de la naturaleza por parte del Estado?

¿Cree usted que el Estado ecuatoriano a través de su sistema de justicia garantiza la protección de los derechos de la naturaleza?

¿Considera usted que el derecho de restauración a la naturaleza es debidamente aplicado dentro de las resoluciones judiciales?

¿Cree usted que los derechos de la naturaleza son protegidos oportunamente por el sistema judicial ecuatoriano?

¿Considera usted que se requiere un sistema de justicia especializado en los derechos de la naturaleza dentro del sistema judicial ecuatoriano?

¿Cree usted que la implementación de jueces expertos en materia ambiental permitirá la adecuada administración de justicia en conflictos jurídicos relacionados con la materia.

