

VADEMÉCUM JURÍDICO SOBRE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

Fase I: Derechos de la Naturaleza en la Corte Constitucional del
Ecuador



VADEMÉCUM JURÍDICO SOBRE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

Fase I: Derechos de la Naturaleza en la Corte Constitucional del Ecuador

Observatorio Jurídico de Derechos de la Naturaleza, CEDENMA.

Quito-Ecuador, 2022

TABLA DE CONTENIDO

<i>INTRODUCCIÓN</i>	4
Los Derechos de la Naturaleza en la Corte Constitucional del Ecuador	4
<i>NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHOS</i>	10
Análisis de la Sentencia No. 22- 18-IN/21: Inconstitucionalidad de las disposiciones del Código Orgánico del Ambiente y su reglamento	10
<i>NATURALEZA Y DERECHOS HUMANOS: PARTICIPACIÓN EN ASUNTOS AMBIENTALES</i>	14
Análisis de la Sentencia No. 1149-19-JP/21: Caso Bosque Protector Los Cedros	14
<i>NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHOS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR</i>	30
Evolución de la personalidad jurídica de la Naturaleza en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador.....	30

INTRODUCCIÓN

Los Derechos de la Naturaleza en la Corte Constitucional del Ecuador

Nathalia Greene, marzo 2022

Para CEDENMA, la Coordinadora Ecuatoriana de Organizaciones para la Defensa de la Naturaleza y el Medio Ambiente, es una prioridad el promover y garantizar los derechos de la Naturaleza, reconocidos en el Ecuador desde el 2008. Ahora, el país cuenta con una importante herramienta para ir más allá del derecho ambiental y procurar un cambio de paradigma. No obstante, habiendo transcurrido casi catorce años del reconocimiento constitucional, hay todavía un estancamiento en la línea jurisprudencial para la garantía de los derechos de la Naturaleza. No sólo que las resoluciones judiciales de las cortes aún no consiguen comprender y fallar a favor de la Naturaleza y sus derechos, sino que el Ejecutivo promueve una línea extractivista, enfocada en la inversión minera y la duplicación de la extracción petrolera en el país, actividades de alto impacto para una Naturaleza cuyos derechos están supuestamente garantizados. No obstante, como dice Ávila, para aplicar los derechos de la Naturaleza es necesario “salir de las teorías tradicionales del derecho y de los derechos humanos y abrirse a la interdisciplinariedad de la diversidad” (Ávila, 2019).

En este escenario político complejo, la Corte Constitucional ecuatoriana, establece en su jurisprudencia que la “justicia no se agota con la sola determinación del catálogo de derechos reconocidos, sino que debe contarse con un sistema de garantías que aseguren su plena vigencia y eficacia (Sentencia Nro.037-16-SIS-CC, 2016). Para lograrlo, se necesita aplicar los derechos de la Naturaleza que son derechos constitucionales y que la Corte Constitucional ha aportado de gran manera.

Como se ha dicho, los derechos de la Naturaleza son derechos constitucionales en el Ecuador desde el 2008, cuando el país se convirtió en el primer país en dar este importante paso para la humanidad y el Planeta. Las cortes y los jueces, en general, son actores nuevos en el tema de los derechos de la Naturaleza, sin embargo tienen un rol

fundamental en su garantía Pero al ser tan grande innovación, presentan también un desafío jurídico importante, que la Corte Constitucional 2019-2022, ha logrado enaltecer. En esta introducción a los ensayos del Vademecum de los derechos de la Naturaleza propuestos por CEDENMA, nos enfocaremos en comprender como la Corte Constitucional ha sido un pilar fundamental para el desarrollo de la jurisprudencia positiva hacia los derechos de la Naturaleza.

La Corte Constitucional es un órgano autónomo e independiente de administración de justicia constitucional, que en virtud de la nueva Constitución, tiene la facultad de expedir jurisprudencia vinculante, es decir, que todo lo que dicte la Corte se convierte en parámetro obligatorio para los casos que están seleccionados. Está integrada por nueve jueces constitucionales, quienes duran en sus funciones por nueve años, mismos que se renuevan cada tres años. En esta oportunidad vamos a resaltar el papel de la Corte Constitucional que durante el último período, 2019-2022 que ha logrado importantes avances en materia de derechos de la Naturaleza y de los animales. Ésta estaba compuesta por los jueces y juezas: Ramiro Ávila, Hernán Salgado, Agustín Grijalva, Alí Lozada, Carmen Corral, Karla Andrade, Enrique Herrería, Teresa Nuques, Daniela Salazar. Esta Corte operó hasta el 7 de febrero, y tras sorteo público salieron Ávila, Salgado y Grijalva y entran Ricardo Ortíz, Jhoel Escudero y Alejandra Cárdenas.

Esta última Corte se tomó muy en serio el tema de los Derechos de la Naturaleza como un tema a desarrollar, y decidió sobre los parámetros generales y obligatorios, así como el ámbito, parámetros y límites de estos derechos. Vale resaltar, que, cuando la Corte selecciona un caso, es porque ésta considera que el caso es un tema relevante para el país, es novedoso y refleja gravedad en cuanto a violación o posible violación de derechos constitucionales. Por tanto, los casos de derechos de la Naturaleza seleccionados han cumplido con alguno de estos requisitos.

Esta Corte ha seleccionado importantes temas para desarrollar con respecto a la relación entre los derechos de la Naturaleza y el desarrollo económico (ej. Los Cedros, Nangaritzá, Piatúa), la relación entre los derechos de la Naturaleza y los derechos de los animales, y sobre la relación de los derechos de la Naturaleza y los derechos a la propiedad privada; buscando comprender qué es el derecho integral a la existencia de la

naturaleza, la diferencia entre los derechos de la Naturaleza y los derechos ambientales y cómo plantear estándares para exigirlos.

De cierta manera, lo que esta Corte está haciendo, es cuestionar las decisiones estatales que permiten, a través de licencias, desarrollar actividades que afectan a la naturaleza y al hábitat de especies en peligro. Por ejemplo, la sentencia a favor del Bosque Protector Los Cedros del 1ro de diciembre del 2021, la Corte concluyó que al emitir los permisos ambientales para la actividad minera el principio precautorio fue inobservado, y por tanto, dadas las características y biodiversidad de la zona, no se permite la realización de actividades mineras en la zona. Esta decisión no sólo la celebran en Ecuador, sino a nivel internacional, véase por ejemplo la felicitación de la étologa inglesa Jane Goodall, que para este caso firmó una carta con más de 1200 científicos preocupados por los Cedros. La “Corte fue enfática en declarar que los derechos de la naturaleza, como todos los constituyen únicamente ideales o declaraciones retóricas, sino mandatos jurídicos.” (Caso Nro. 1149-19-JP/21). Esta sentencia, por ejemplo, marca un precedente jurídico histórico a favor de la Naturaleza, que genera preocupación para la industria minera, pero significan un triunfo para las luchas comunitarias en resistencia al extractivismo.

La minería en el Ecuador ha existido desde hace mucho tiempo, pero como industria es nueva; existen solo dos minas industriales en explotación desde 2019, Cónдор Mirador operada por la empresa china Ecuacorriente y Fruta del Norte operada por la canadiense Lundin Gold. Sin embargo, la minería, especialmente la metálica a gran escala es una de las actividades que más impacto tiene para la naturaleza y más del 7% del territorio ecuatoriano se encuentra ya concesionado a empresas mineras. Es en este contexto, en el que desde el Ejecutivo se plantea que “el futuro del país está en la minería”¹, las decisiones de la Corte son fundamentales.

En enero, la Corte dio paso a una consulta popular en el Distrito Metropolitano de Quito sobre minería metálica, artesanal, pequeña, mediana y a gran escala en las parroquias rurales del noroccidente que pertenecen a la mancomunidad del Chocó

¹ Ministro de Energía y Recursos No Renovables, Juan Carlos Bermeo, 2021/01/30, <https://ecuadorverifica.org>

Andino, reconocida por la UNESCO como reserva de biósfera desde el 2018. Esta decisión abre el camino a la campaña “Quito sin Minería” que buscará recoger al menos 200.000 firmas para llevar este tema a una consulta popular y evitar las 12 concesiones mineras inscritas y las 7 en proceso de trámite que afectarían unas 17.000 hectáreas. Asimismo, en febrero del 2022 por ejemplo, y tras una visita *in situ* de la Corte a territorio Cofán, ésta declaró la nulidad de 52 concesiones mineras por la vulneración a los derechos de la Naturaleza y a la consulta previa, en el conocido Caso Sinangoe.

La Corte Constitucional ha sido clara en plantear que el estándar constitucional de los derechos de la Naturaleza es muy superior y más exigente que el estándar ambiental establecido en la legislación, y así está entendiéndolo la Corte, que está obligando al Estado a actuar con precaución y a tomar medidas incluso restrictivas como lo señala el Artículo 73 de la Constitución. En este sentido, proyectos que contaban con permiso, como es la hidroeléctrica planificada para el río Piatúa, su autorización de uso y aprovechamiento del caudal fue retirada y la licencia ambiental emitida por el Ministerio del Ambiente fue revocada ya que su construcción amenazaba secar el río en un 90%, río que es hábitat de 18 especies amenazadas. Esta fue una decisión de la Corte Provincial de Pastaza, y es uno de los casos seleccionados por la Corte y que está pendiente de resolución.

La Corte nos ha dado, como sociedad civil, un escenario jurídico idóneo para debatir el contenido de los derechos de la Naturaleza, y lo podemos hacer ya que es nuestro deber constitucional hacerlo (Artículo 83,6 de la Constitución)². El papel de la sociedad civil en el desarrollo y aporte de los derechos de la naturaleza a través de la figura del derecho constitucional que es el *amicus curiae*, o amigo del juez que nos permite la Ley de Garantías Jurisdiccionales. Es un escrito y/o participación directa en la audiencia que una persona y/u organización experta puede realizar con el fin de aportar con argumentos sólidos y útiles con el fin de que el juez o la jueza puedan resolver de mejor manera un caso. De esta manera, la comunidad científica, y la ciudadanía en general, experta en materias especializadas, puede participar directamente dado que ahora los jueces necesitan apoyo, de las ciencias naturales, por ejemplo, ya que éstos no manejan conocimientos y conceptos, y que son clave el momento de entender una posible

² Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y ecuatorianos: 6. Respetar los derechos de la naturaleza.

violación de los derechos de la Naturaleza. Esto porque el juez debe comprender que son y como se alteran la existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivo, que se establece en el artículo 71 de la Constitución, así como entender que es la restauración integral de la Naturaleza, que es distinta a la reparación que es el concepto que se usaba en el marco del derecho ambiental.

Es nuestra responsabilidad decirle al mundo qué son estos nuevos derechos. Esta no solo responsabilidad de los jueces sino que todos podemos aportar. En el caso de la Corte Constitucional, casos como Los Cedros, que se encontraba en la sala del juez Dr. Agustín Grijalva, escuchó a 21 científicos que actuaron como *amicus curiae*. De esta manera, un científico puede, por ejemplo, demostrar a la Corte que ocurre con el mono araña y su habitat, porque es tan importante proteger a una especie nueva de rana, como en Intag, o a un anfibio hallado pese a que ha sido declarado extinto. Este es un cambio cualitativo importante de la Corte Constitucional.

Estos casos han llegado a las cortes, porque la sociedad civil se ha hecho cargo, no porque la Autoridad Ambiental esté tutelando los derechos constitucionales, sino porque se está participando de manera directa en estas decisiones que afectan a la Naturaleza y a las comunidades, a través del litigio estratégico. Es así, por ejemplo, como CEDENMA, con otras organizaciones, presentó una demanda de inconstitucionalidad contra el COA (Código Orgánico del Ambiente) y esta fue resuelta de manera positiva por la Corte Constitucional, ampliando y reconociendo directamente, por ejemplo el derecho que tienen los manglares a existir, determinando que esa ley es inconstitucional. Ávila, tras su salida declaró en una entrevista en GK que “creo que hicimos en tres años lo que la Corte tuvo que haber hecho desde que se expidió la Constitución. Es la primera vez que la Corte declara como sujetos de derecho a entes no humanos como el manglar, el Río Aquepi, Monjas y el Bosque Los Cedros”.

Realmente el trabajo de la Corte es amplio y no se lo puede citar completo en esta introducción, pero vale la pena incluso revisar la respuesta al pedido de aclaración de ENAMI ante el caso Los Cedros, que es una respuesta contundente que demuestra que el Ecuador reconoce los derechos de la Naturaleza, a toda la Naturaleza del país, no solo a las áreas protegidas. O mencionar también la demanda de inconstitucionalidad al reglamento minero en el que la Corte establece que la regulación del cauce de un río debe

hacerse por ley y no por acuerdo ministerial (junio 2021). También está la argumentación del voto salvado de la Sentencia No. 68-16-IN/21 del Río Chibunga en la cual se plantea reconocer el derecho al río Chibunga y su cuenca hidrográfica como sujeto que merece protección jurídica y que tiene derecho a que se respete integralmente su existencia.

Un tema clave con esta Corte ha sido el desarrollo de los derechos de la naturaleza y de los animales. El 5 de febrero, en su sentencia sobre la mona “Estrellita”, la Corte reconoció que los animales silvestres son sujetos de derechos de protección al formar parte de la naturaleza. Este caso es muy interesante porque se originó con la presentación de un hábeas corpus a favor de una mona chorongó (*lagothrix lagothricha*), pero esta herramienta constitucional sólo se había utilizado para la detención ilegítima de humanos en el pasado. Recordemos que paradójicamente, el Ecuador reconoce derechos de la Naturaleza pero su código civil todavía considera a los animales como cosas en vez de considerarlos seres sintientes. Esta reforma es uno de los compromisos pendientes del Presidente Lasso que aún no se cumplen.³

Recordemos que los casos que trata la Corte es porque han sido seleccionados por algunos jueces para desarrollar su contenido. Cabe resaltar, el compromiso con la Naturaleza de jueces como Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva y Dianiela Salazar a quienes la sociedad civil ambiental agradece siempre por su labor destacada en esta materia. No obstante, vale destacar que hay un interés genuino de la Corte en su totalidad ya que los casos con sentencias que a favor de la Naturaleza tienen que pasar con al menos 5 votos, y esto ha sucedido con los casos mencionados, lo que marca una diferencia de esta Corte en relación con las anteriores, esperando que la tendencia y las líneas jurisprudenciales marcadas por esta Corte recompuesta con nuevos jueces se mantenga y se profundicen. Respetar integralmente los derechos constitucionales, es el más alto deber del Estado. La Corte Constitucional definitivamente está cumpliendo con este deber, lo mismo la sociedad civil movilizada para defender a la Naturaleza en las cortes. La pregunta es, ¿lo está haciendo también el Ejecutivo y sus instituciones de Estado?

³ El 1ro de abril de 2021, el presidente Lasso, mientras corría como candidato finalista en las elecciones, entregó un listado de 41 compromisos ambientales firmados al colectivo Frente al Ambiente (www.frentealambiente.com), dentro de los cuales está el “Reformar el código civil ecuatoriano para eliminar la categoría de cosas a los animales, y considerarlos seres sintientes e incluir el maltrato animal como una categoría de violencia intrafamiliar. Desgraciadamente es uno de los varios compromisos que aún no se cumplen durante su mandato. Vale la pena revisar los importantes compromisos relacionados con la minería, el cambio climático y los derechos de la naturaleza.

NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHOS

Análisis de la Sentencia No. 22- 18-IN/21: Inconstitucionalidad de las disposiciones del Código Orgánico del Ambiente y su reglamento

Julio Prieto, enero de 2022

El manglar es un ecosistema sensible y su nivel de influencia en el equilibrio ecológico justifica plenamente un reconocimiento particular que permitirá su eficaz protección.

La Corte Constitucional aceptó parcialmente la inconstitucionalidad de varias normas del COAm y su reglamento. Entre los temas más relevantes que se resuelven en esta sentencia tenemos varias precisiones sobre el contenido de los Derechos de la Naturaleza, así como las definiciones y diferencias entre la consulta previa y la consulta ambiental. En este análisis individual de la Sentencia No. 22-18-IN/21 (la Sentencia) se hace una breve referencia a la novedad de su aporte en la definición de la Naturaleza como sujeto derechos y en el contenido de los derechos de la Naturaleza, para concluir analizando si nos encontramos frente al inicio de una línea jurisprudencial que permite que los derechos de la Naturaleza se especifiquen sobre determinados ecosistemas o sus elementos por la importancia de sus interrelaciones.

La Naturaleza como sujeto derechos. - De acuerdo a la Sentencia, al hablar de la Naturaleza como sujeto de derechos no estamos refiriendo a un sujeto complejo, que debe ser comprendido desde una perspectiva sistémica, como un conjunto interrelacionado, interdependiente e indivisible de elementos bióticos y abióticos.

En este sentido, la Sentencia también destaca que la Naturaleza “*no es un ente abstracto, una mera categoría conceptual o un simple enunciado jurídico. Tampoco es un objeto inerte o insensible. Cuando la Constitución establece que hay que respetar “integralmente” la existencia de la naturaleza y reconoce que es “donde se reproduce y*

realiza la vida”, nos indica que se trata de **un sujeto complejo que debe ser comprendido desde una perspectiva sistémica**” (§26).

Esto quiere decir que, para determinar el alcance de la protección constitucional sobre los elementos de la Naturaleza (como sujeto de derechos), se debe considerar la función que cumple cada elemento de un ecosistema, y no cada elemento de manera aislada. La Sentencia profundiza y aclara este concepto al explicar que:

“La naturaleza está conformada por un conjunto interrelacionado, interdependiente e indivisible de elementos bióticos y abióticos (ecosistemas). La naturaleza es una comunidad de vida. Todos los elementos que la componen, incluida la especie humana, están vinculados y tienen una función o rol. Las propiedades de cada elemento surgen de las interrelaciones con el resto de elementos y funcionan como una red. Cuando un elemento se afecta, se altera el funcionamiento del sistema. Cuando el sistema cambia, también afecta a cada uno de sus elementos.” (§27)

Es precisamente la interrelación de estos elementos lo que permite la existencia, mantenimiento y regeneración de los ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. La Sentencia pone como ejemplo el ciclo del agua, para ciclos vitales, y también el caudal de los ríos, para referirse a la estructura y funciones protegidas por la norma constitucional. Con claridad se determina que el reconocimiento y protección constitucional alcanza a la naturaleza de manera integral, como un todo, pero también a la interrelación de sus componentes:

“La naturaleza, como un todo, y cada uno de sus componentes sistémicos que actúan interrelacionadamente al permitir la existencia, mantenimiento y regeneración de los ciclos vitales, la estructura, las funciones y los procesos evolutivos, están reconocidos y protegidos por la Constitución.” (§30)

Para complementar esta noción de Naturaleza como sujeto de derechos, la Sentencia también se refiere específicamente al contenido y alcance de sus derechos. En este sentido, la Sentencia indica que se puede atender la función y rol de cada uno de los ecosistemas y elementos que lo conforman la Naturaleza para atender **el contenido** de la norma y definir el alcance de sus derechos en la Constitución. (§29)

En el caso específico del ecosistema manglar, la Sentencia afirma que *“El manglar es un ecosistema de vital importancia para el planeta”* (§18) y nos da múltiples razones para esta aseveración: hábitat de innumerables especies, capacidad de absorción de carbono diez veces mayor a ecosistemas terrestres, protección frente a sunamis, fuente de alimento, de relaciones sociales y de cultura, etc. La Sentencia afirma que el manglar no es un ecosistema frágil, pero que las actividades humanas lo han convertido en vulnerable, por lo que demanda una protección especial.

Esta protección especial puede darse de distintas formas. La Sentencia señala que los distintos órganos y entidades que conforman el Estado tienen múltiples competencias para hacer cumplir los derechos de la Naturaleza, y que una de estas puede ser el reconocimiento jurisdiccional de derechos de un ecosistema o de otros elementos de la naturaleza (§35). La Sentencia argumenta que este reconocimiento *“podría contribuir a determinar con mayor precisión las obligaciones que se derivan de la titularidad de derechos en las situaciones concretas y, sobre todo, reforzar las garantías para la protección de derechos y así protegerlos de manera más eficaz”* (§36). Sin embargo, ante la posibilidad de que se entienda que solamente aquellos ecosistemas que han recibido un reconocimiento jurisdiccional merecen protección, enfatiza que *“el reconocimiento jurisdiccional de ecosistemas o elementos específicos en los casos concretos no significa que los sujetos no declarados judicialmente, carezcan de protección o que sea necesario el reconocimiento judicial de cada ecosistema para que los derechos de la naturaleza tengan eficacia”* (§42).

RAZONAMIENTO: La Sentencia **justifica el reconocimiento de derechos a ecosistemas porque hacerlo facilita la identificación y protección de los ciclos, procesos y elementos del ecosistema en cuestión.** Para el caso de la función sistémica del manglar se reconoce, primero como un ecosistema en sí mismo, pero se debe destacar que también se reconoce al ecosistema manglar como parte de otros más grande con los que interactúa en la biósfera.

En este sentido se abren muchas posibilidades para la defensa de ecosistemas, dado que la Sentencia reconoce, por un lado, que *“el equilibrio ecológico del ecosistema de manglar depende de la interacción armónica e interdependiente de los elementos bióticos y abióticos que lo componen”*, es decir, se reconoce la importancia del manglar como conjunto, formado por elementos y una alta biodiversidad que vive y depende del

mangle y de su entorno físico. Pero, por otro lado, también se reconoce que el manglar es un elemento mayor que interacciona en la biósfera, en un escenario en el que “*equilibrio ecológico de la biósfera depende de las interacciones que se producen a escala global entre distintos ecosistemas*” (§39). Es decir, los ecosistemas adquieren una doble dimensionalidad: una referente a su valor como conjunto y otra en relación al valor como elemento de un conjunto mayor.

Esto nos lleva a la pregunta, **¿Es posible que estamos frente al inicio de una línea jurisprudencial? Ante lo anotado, parecería que efectivamente estamos frente a la consolidación de una línea jurisprudencial.** En un inicio la respuesta a la pregunta sobre si se debía reconocer derechos de la naturaleza a individuos o ecosistemas era negativa, como lo refleja el silencio en la sentencia del caso No. 32-17-IN, en el que se reconoce que se vulnera el derecho de los ríos, pero no se los declara como sujetos de derecho. Sin embargo, en esta sentencia ya se puede leer el voto concurrente del juez Ávila, que reclama que las víctimas de la violación de derechos sean nombradas. Esta línea jurisprudencial da un giro con esta Sentencia del caso manglares, que más allá de la reserva de ley, desarrolla las características del sujeto de derechos constitucionales. Es necesario profundizar el análisis de lo dicho en las sentencias del caso Aquepi y los Cedros y está por verse el desarrollo en caso del Río Monjas. Esto nos permitiría confirmar este desarrollo jurisprudencial que permite la protección de determinados ecosistemas o de sus elementos por la importancia de sus interrelaciones.

NATURALEZA Y DERECHOS HUMANOS: PARTICIPACIÓN EN ASUNTOS AMBIENTALES

Análisis de la Sentencia No. 1149-19-JP/21: Caso Bosque Protector Los Cedros

Gustavo Redín Guerrero, marzo de 2022

En el presente ensayo analizaremos la Sentencia No. 1149-19-JP/21 expedido el pasado 10 de noviembre del 2021 por la Corte Constitucional del Ecuador, la misma que es conocida como la Sentencia de los Cedros, en relación a sus dos aspectos fundamentales, la consulta ambiental y los principios de prevención y precaución en los Derechos de la Naturaleza. Con la finalidad de encontrar la relación directa que tiene la Consulta Ambiental y los Derechos de la Naturaleza.

Es importante tener un antecedente sobre el bosque protector los Cedros, su importancia ecosistémica y el conflicto con las concesiones mineras Río Magdalena 1, y Río Magdalena 2.

Mediante Acuerdo Ministerial No. 574 del 19 de octubre de 1994, se declaró área de Bosque y Vegetación Protectores, a 6.400 hectáreas del predio “Los Cedros”, ubicado en la parroquia García Moreno, cantón Cotacachi, provincia de Imbabura. Esta declaración se dio por *“las características físico- químicas y biológicas de los suelos estudiados, así como también su agrología, se establece que en estas tierras se deben conservar en forma permanente su cubierta vegetal con fines proteccionistas”*⁴.

El bosque protector Los Cedros se encuentra al lado occidental del parque nacional Cotacachi-Cayapas, con una elevación de 980 a 2200 metros a nivel del mar, con un ecosistema conocido como Bosque Lluvioso Montano Bajo. Este es un ecosistema

⁴ *Caso Los Cedros*. 2021. Sentencia No. 1149-19-JP/21 (Corte Constitucional de Ecuador, 10 de Noviembre). párrafo 9

muy importante para el país debido a que aquí convergen dos zonas altas en biodiversidad: la Bioregión de los Andes Tropicales y la Bioregión del Chocó⁵.

El Bosque protector los Cedros tiene varias características especiales que le hace extremadamente importante para la protección de este ecosistema y por lo tanto para la protección de los Derechos de la Naturaleza. Estas características fueron presentadas ante la Corte Constitucional por varios estudios científicos. Las características son las siguientes:

1. Los Cedros es un ecosistema con especies endémicas⁶.

Endémico significa que es exclusivo de una localidad o región específica⁷. Es decir que estas especies no se encuentran en ninguna otra zona más del mundo. Esto se debe a las características especiales del Bosque Protector Los Cedros. Este es uno de los bosques más remotos del noroccidente del Ecuador, al no ser accesible por vía carrozable, por lo que se ha mantenido casi intacto. En este bosque encontramos muchas plantas endémicas⁸, en especial el grupo de las orquídeas, que cuenta con un registro de 236 especies, de las cuales más de 12 son endémicas⁹, a pesar de no existir estudios a profundidad sobre estas especies vegetales.

2. Los Cedros es un ecosistema con un número elevado de especies amenazadas¹⁰.

La actividad minera, especialmente la mega industria minera, es altamente contaminante y tiene un fuerte impacto en los ecosistemas, aumentando significativamente el riesgo de extinción, especialmente de aquellas que se encuentran amenazadas y peligro crítico de extinción¹¹. Según varios estudios, en este ecosistema encontramos varias especies en riesgo, entre ellas están el jaguar (*Panthera onca*) y el mono araña de cabeza marrón (*Ateles fusciceps fusciceps*), el zamarrito pechinegro

⁵ Ibidem. Párrafo 73.

⁶ Ibidem. Párrafo 77.

⁷ s.f. *Real Academia Española*. Último acceso: 27 de febrero de 2022.
<https://dle.rae.es/end%C3%A9mico>.

⁸ Ibidem. Párrafo 78.

⁹ Ibidem. Párrafo 80.

¹⁰ Ibidem. Párrafo 86.

¹¹ De acuerdo a las categorías establecidas por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN). Estas son, de más a menos riesgo de extinción: i) EX, especie extinta, ii) EW, extinta en estado silvestre, iii) CR, en peligro crítico, iv) EN, amenazada, v) VU, vulnerable, vi) NT, casi amenazada, vii) LC, menos preocupación por esta especie

(*Eriocnemis nigrivestris*)¹², estas son solo un ejemplo de especies en riesgo en la zona, además de no contar de aquellas especies vegetal en riesgo. A esta realidad hay que sumar la falta de investigación científica que nos pueda dar una estadística real de todas las especies en peligro que podemos encontrar en la zona.

3. Los Cedros es un ecosistema con especies únicas y raras¹³.

Además de la presencia de especies endémicas y en peligro, en la zona encontramos especies únicas y raras. Entre ellas especies como el puma *Puma concolor*, el yaguarondi *Herpailurus yagouaroundi*, el muy raro armadillo de cola desnuda del norte *Cabassous centralis*, el armadillo de nueve bandas *Dasyopus novemcinctus*, el ciervo rojo enano *Mazama rufina*, la paca *Cuniculus paca*, el agouti, *Dasyprocta punctata* y la rara ardilla enana de occidente *Microsciurus mimulus*¹⁴.

4. Los Cedros es una zona de amortiguamiento que protege al Parque Nacional Cotacachi Cayapas del “efecto borde”¹⁵.

Este efecto se da por ser un bosque que se encuentra más cerca de la frontera agrícola, además de estar más cerca de las actividades humanas. Esta cercanía pone en riesgo a los ecosistemas. Por lo que al estar Los Cedros fuera de la reserva Cotacachi-Cayapas, este sirve de protección en su borde occidental.

5. Los Cedros es un ecosistema que es un corredor para la biodiversidad¹⁶.

Los Cedros conecta el Parque Nacional Cotacachi Cayapas con la reserva Étnica Awá al noroccidente y con las reservas Mashpi y Maquipucuna al suroccidente. Permitiendo así la movilidad de especies como el del Oso Andino, siendo este funcionamiento ecológico esencial para la supervivencia y mantenimiento de este ecosistema.

En este ecosistema tan importante y complejo, con tantas especies importantes y en peligro de extinción, el cual cabe añadir que se encuentra en una de las zonas más mega biodiversas del mundo, el 03 de marzo de 2017 el entonces Ministerio de Minería

¹² Ibidem. Párrafos 87, 89

¹³ Ibidem. Párrafo 98.

¹⁴ Ibidem. Párrafo 99.

¹⁵ Ibidem. Párrafo 106.

¹⁶ Ibidem. Párrafo 110.

otorgó la concesión de minerales metálicos “Río Magdalena 01” y “Río Magdalena 02” a favor de la ENAMI EP¹⁷, las cuales se encuentran dentro del Bosque Protector Los Cedros. El 12 de diciembre de 2017, el Ministerio del Ambiente, otorgó el registro ambiental para la fase de exploración inicial del Proyecto Minero Río Magdalena, conformado por las concesiones Río Magdalena 01 y Río Magdalena 02¹⁸.

El 5 de noviembre de 2018, se presentó una acción de protección en contra de los actos administrativos antes descritos específicamente el registro ambiental y el plan de manejo ambiental, por parte del alcalde del cantón Cotacachi el señor Jomar José Efren Cevallos Moreno, dicha acción se presentó en contra del Ministro del Ambiente y de la ENAMI EP, afectaciones a los Derechos de la Naturaleza al permitir actividad minera dentro del Bosque Protector Los Cedros. Además de no haber sido observadas las normas constitucionales sobre consulta ambiental y tampoco las relativas a consultas de pueblos y comunidades indígenas¹⁹. Mencionada acción fue conocida el 13 de noviembre de 2018, por parte del juez de la Unidad Judicial Multicompetente de Cotacachi, quien rechazó la acción, al considerar que no se vulneraron derechos constitucionales y que de conformidad con el artículo 40 de la LOGJCC, “este un tema estrictamente administrativo, y que bien podría ser analizado por los jueces competentes de la materia.” Posteriormente la acción fue conocida mediante recurso de apelación por el 19 de junio de 2019, por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura quien aceptó parcialmente la acción de protección y declaró la vulneración del derecho a la participación contemplado en el numeral 4 del artículo 61 de la Constitución²⁰. Dada la complejidad e importancia de este caso, la Corte Constitucional selecciona para desarrollo jurisprudencial.

Con todo el antecedente expuesto procederemos a analizar el argumento desarrollado por parte de la Corte Constitucional en relación a los Derechos de la Naturaleza, específicamente a los principios de prevención y precaución. Además analizaremos lo expuesto sobre la Consulta Ambiental expresado en el artículo 398 de la Constitución de la República del Ecuador.

¹⁷ Ibidem. Párrafos 14 y 15.

¹⁸ Ibidem. Párrafo 16

¹⁹ Ibidem. Párrafo 17.

²⁰ Ibidem. Párrafos 19 y 20.

Primero es importante mencionar que la Constitución del Ecuador introduce el concepto de la Naturaleza como Sujeto de Derechos, siendo esto un verdadero cambio de paradigma en el derecho como ha sido concebido hasta ese momento. Este es una revolución entendida en el avance de protección a la Naturaleza, convirtiendo al Ecuador en el primer país del mundo que le da esta categoría de protección a un sujeto que no es un humano o que no es una ficción que busca organizar el accionar humano, como es el caso de las personas jurídicas.

En este sentido la constitución en su preámbulo “celebra a la naturaleza o Pachamama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia”. Como se desprende de este apartado, los seres humanos somos parte inseparable de la naturaleza, por lo tanto somos parte también de sus derechos desarrollados desde el artículo 71, especialmente “la vida que reproduce y realiza en su seno”²¹. Al ser la Naturaleza el lugar donde se reproduce la vida, los derechos de está son esenciales para cumplir con los Derechos de todas las personas. Por lo que bajo ningún concepto se puede entender a estos derechos como si fueran de una jerarquía inferior al resto de derechos consagrados en la Constitución y por lo tanto deben ser conocidos por parte de todos los funcionarios público de manera directa y vinculantes, y como menciona la corte, en especial por parte de los operadores de justicias, entre ellos los jueces y juezas. Además que de conformidad con el artículo 11 numeral 9 de la constitución, los Derechos de la Naturaleza constituyen mandatos jurídicos, y es el más alto deber del estado el garantizar su respeto y cumplimiento, tanto que la misma Constitución lo vuelve a repetir en el artículo 277 numeral 1 “Para la consecución del buen vivir, serán deberes generales del Estado: 1. Garantizar los derechos de las personas, las colectividades y la naturaleza”. Es importante revisar que la Corte ha dicho que esta fuerza normativa no solo se aplica a los Derechos de la Naturaleza, “sino también a todas las garantías y principios de interpretación constitucional aplicables”, “Entre estos principios la Corte destaca, para una efectiva protección de la naturaleza, la aplicación directa y el principio pro natura”²². Lo cual quiere decir que todo servidor público, en caso de duda, deberá aplicar e interpretar la norma de manera que más favorezca a los Derechos de la Naturaleza. Este principio también es conocido como el *In Dubio Pro Natura*, en concordancia con el artículo 395

²¹ Ibidem. Párrafo 28.

²² Ibidem. Párrafo 38.

numeral 4 de la constitución que dice “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza”, a lo que la corte agrega que este principio no sólo se aplicará para la interpretación de la norma infra constitucional, sino que este debe aplicarse también para la interpretación de la norma constitucional, como dispone el artículo 427²³ de la misma.

Para entender el porqué la Constitución otorga tan alto nivel de protección a los Derechos de la Naturaleza, dándoles la categoría de sujetos, debemos revisar cual es el valor intrínseco de la Naturaleza. La Corte menciona que “se trata de una perspectiva sistémica que protege procesos naturales por su valor propio”²⁴, entendiéndose de esta manera que los ecosistemas, ríos, montañas, bosques, etc., tienen su valor propio, por lo que son merecedores del más alto nivel de protección posible que puede otorgar una constitución y con esto, todos los niveles de protección legales y judiciales que se desprenden de esta categoría. Tanto es así su nivel de protección que el reconocimiento de sus derechos no implica que se de una determinación específica del sujeto que va a ser protegido, por este motivo la constitución habla de Naturaleza desde una perspectiva genérica y amplia, aunque la Corte en varias sentencias ya ha ido determinando cual es el sujeto a proteger, sin que esto signifique una limitación del Derecho. Una de las características más importantes de este valor intrínseco de la Naturaleza, es que este se aleja de la perspectiva antropocéntrica, la cual considera al ser humano como el sujeto o especie más importante, y reduce a la naturaleza a función de cómo beneficia al ser humano. Cuando entendemos a la Naturaleza como un sujeto en sí mismo, y por lo tanto con su valor intrínseco, nos alejamos de esta visión y su protección va más allá de la satisfacción de las necesidades humanas, “especialmente las de orden económico”²⁵. Esta visión de la Naturaleza es tan importante que ha ido calando en distintos sistemas jurídicos internacionales, al punto que la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Opinión Consultiva 23-17 menciona que “Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el

²³ **Art. 427.**- Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.

²⁴ *Ibidem.* Párrafo 43.

²⁵ *Ibidem.* Párrafo 48.

ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos”²⁶. Es muy importante reconocer que el Ecuador a marcado el camino desde la promulgación de su Constitución en el 2008 para este cambio de paradigma jurídico, ya que como menciona la Corte, el derecho ha sido históricamente un instrumento de apropiación, explotación y abuso de la Naturaleza, desde una visión de esta como un mero recurso natural a ser apropiado y explotado. Los Derechos de la Naturaleza plantean un proceso de armonizar esta relación, en donde el ser humano regrese a ser parte del ecosistema y pueda tener desarrollar su vida y existencia en equilibrio con la naturaleza, es por esto que es fundamental el “conocimiento científico y los saberes comunitarios, especialmente indígenas por su relación con la naturaleza”²⁷ para poder ir construyendo una relación y un sistema interconectado con la Naturaleza y por lo tanto con este planeta.

Considerando la importancia que tiene la Naturaleza para la vida, y por su importancia dentro del régimen constitucional ecuatoriano, y del régimen de desarrollo del buen vivir, es importante entender que los principios de precaución y prevención van de la mano con los principios antes descritos. Esto se debe principalmente al riesgo que significa la pérdida de algún elemento de los ecosistemas, y el alto grado de protección que debe tener la Naturaleza y los ecosistemas para que sus derechos sean efectivamente protegidos y respetados.

Por estos motivos, la Corte Constitucional en este caso ha desarrollado estos principios fundamentales para la protección de los Derechos de la Naturaleza.

Primero esta el principio precautorio, el cual busca el “no asumir ciertos riesgos cuando estos pudieran derivar en graves daños que pueden incluso ser irreversibles”²⁸, especialmente cuando la falta de evidencia científica no pueda decir lo contrario. El principio de precaución se encuentra contemplado en la Constitución en el artículo 73 el

²⁶ *Medio Ambiente Y Derechos Humanos*. 2017. OPINIÓN CONSULTIVA OC-23/17 (Corte Interamericana De Derechos Humanos, 15 de Noviembre) Párrafo. 62.

²⁷ *Ibidem*. Párrafo 52.

²⁸ *Ibidem*. Párrafo 55.

cual menciona “El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales”, de este artículo se desprende que la extinción de especies o la alteración de ecosistemas son violatorios de manera directa a los Derechos de la Naturaleza. Dándole una importancia particular a estas dos situaciones que parte de los Derechos que la Naturaleza tiene es el de precaución y restricción a actividades que tengan la posibilidad de generar los impactos descritos en el artículo 73. A este artículo se lo debe entender mediante la comprensión del artículo 396 de la Carta Fundamental el cual determina que “en caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas”. Si bien el artículo 396 hace referencia al derecho a un ambiente sano, bajo el principio *In Dubio Pro Natura* no hay motivo para que este artículo no aplique de igual manera a los Derechos de la Naturaleza.

Para poder interpretar al principio de precaución, la Corte Constitucional a desarrollado los siguientes elementos:

1) “El riesgo potencial de daño grave e irreversible sobre los derechos de la naturaleza, el derecho al agua, al medio ambiente sano o la salud”²⁹. Bajo este elemento hay que considerar que no es suficiente que exista un riesgo de daño, sino que este riesgo debe ser de un daño grave e irreversible. Como lo expresa el 73, el riesgo de extinción de especies o destrucción permanente de un ecosistema.

2) “Incertidumbre científica sobre estas consecuencias negativas, sea por ser aún objeto de debate científico, por desconocimiento, o por la dificultad de determinar tales consecuencias en virtud de la alta complejidad o numerosas variables involucradas”³⁰. Este es el elemento principal del principio de precaución, especialmente por ser el que lo diferencia del principio de prevención. Esta incertidumbre se refiere no a la posibilidad de haber un daño, sino a que no se puede cuantificar de manera clara el daño. También la incertidumbre se refiere a la falta de información que podamos tener sobre un área específica en relación a las especies existentes y si estas están o no en peligro de extinción

²⁹ Ibidem. Párrafo 62.

³⁰ Ibidem.

o si son especies endémicas o no. Para ejemplificar esto, es relevante recordar las características del Bosque protector Los Cedros. En este caso, sabemos los riesgos que genera la explotación minera a gran escala, sabemos las zonas donde se va a intervenir, además sabemos las características propias de esta zona. Con esto podemos tener certeza de la importancia ecosistémica y de su gran cantidad de especies endémicas y en peligro. Pero en el mismo caso, no conocemos las especies endémicas o en peligro que existen en la zona, haciendo que tengamos la incertidumbre de si efectivamente la actividad minera, la cual está demostrado de ser una actividad de alto impacto, en esta zona, implicaría la extinción de alguna especie o la alteración permanente de un ecosistema. En este caso particular aplica la incertidumbre científica. A diferencia del principio de prevención que se aplica únicamente cuando se conocen con anticipación los efectos y los daños a causarse.

3) “Adopción de medidas protectoras oportunas y eficaces por parte del Estado”³¹. Cuando existe la posibilidad de un daño grave e irreversible, especialmente por la incertidumbre del conocimiento científico, es obligación del estado no asumir el riesgo en el tiempo y forma adecuada y efectiva. Por lo tanto, frente a la incertidumbre científica y la posibilidad de que se de el peor escenario, es decir un daño grave e irreversible, aunque este ocurra a largo plazo, se debe restringir la actividad en pro de los Derechos de la Naturaleza. Es importante mencionar que la corte ha aclarado que “la prohibición de un producto o proceso no es la única medida protectora a adoptar, aunque tal prohibición puede justificarse si el potencial daño es muy grave e irreversible”³². Es importante que estos tres elementos se tomen en cuenta siempre que se vaya a tomar alguna decisión que tenga el potencial de afectar los Derechos de la Naturaleza, considerando que el principio de precaución y restricción es uno de los Derechos que por constitución tiene la Naturaleza.

Mientras que el principio de precaución está enfocado en prevenir un daño grave que se conoce que va a suceder. Es importante comprender que el estado está obligado, de acuerdo al artículo 73, a indicar de manera explícita que “aplicará medidas de precaución y restricción”³³. Y debido a que estos son derechos constitucionales, son de

³¹ Ibidem.

³² Ibidem.

³³ Ibidem. Párrafo 65.

aplicación directa y configuran una obligación del estado a cumplir. Por lo tanto estos principios no son facultativos ni condicionados, son de aplicación directa.

Es importante recalcar que las medidas de precaución y restricción, de acuerdo al artículo 396 de la Constitución, deben ser eficaces y oportunas. En este sentido la Corte ha expresado que son eficaces cuando “cumplan realmente, en un sentido material y no solo formal, con el objetivo de evitar la violación de los derechos de la naturaleza que implica la extinción de especies o destrucción de ecosistemas”³⁴ y son oportunas cuando “se dicten y cumplan inmediatamente y se apliquen en el tiempo, de forma que cumplan los objetivos de protección”³⁵.

A entender de la Corte Constitucional, la extinción de especies es una violación de los Derechos de la Naturaleza tan grave que “equivaldría a lo que significa e implica el genocidio, en el campo de los derechos humanos”³⁶, siendo este Derecho de tan alta importancia que es menester del estado precautelar esta vulneración como una obligación primordial. Bajo este concepto, se puede hablar de ecocidio, por la extinción de una especie. Especialmente por el costo tan alto que es para la Naturaleza la pérdida de una especie, siendo este el caso perfecto para denominar un daño grave, irreparable e irreversible a los derechos a la Naturaleza. Por este motivo, es vital la aplicación estricta de los principios de prevención, precaución y restricción para salvaguardar los Derechos de la Naturaleza, los ecosistemas y las especies tanto animales, vegetales o del reino fungi. Especialmente si consideramos que la desaparición de una sola especie causaría la desaparición y daño a otras especies por la relación sistemática de los ecosistemas, causando daños incuantificables imposibles de calcular, inclusive teniendo insospechados efectos negativos para los seres humanos, con lo que además de violar los Derechos de la Naturaleza se estaría vulnerando otros derechos constitucionales como Derechos Humanos.

Una vez analizada la parte de la sentencia en la cual se revisa los Derechos de la Naturaleza en especial los principios de precaución, prevención y restricción, es momento de analizar la consulta ambiental, derecho constitucional vulnerado en este caso. Cabe

³⁴ Ibidem. Párrafo 66.

³⁵ Ibidem.

³⁶ Ibidem. Párrafo 68.

mencionar que existe una relación directa entre los Derechos de la Naturaleza con la Consulta Ambiental. Especialmente cuando la misma Corte nos determina que este es un mecanismo de participación que puede, y debe, complementar al principio precautorio, ya que de este se puede desprender “la adopción de medidas protectoras eficaces [que] surja de la consulta, o que ésta ayude a identificar riesgo[s]”³⁷

Para iniciar este análisis es importante mencionar que la constitución determina a la participación ciudadana como un asunto de interés público, es decir, como un derecho en sí mismo de acuerdo al artículo 61, además de ser una garantía de otros derechos. Al igual que este derecho está recogido por el bloque de constitucionalidad que forma parte del derecho constitucional ecuatoriano. Además que el artículo 395 numeral 3 de la Constitución obliga al Estado a garantizar “la participación activa y permanente de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas, en la planificación, ejecución y control de toda actividad que genere impactos ambientales”.

Tanto la Constitución como los instrumentos internacionales de Derechos Humanos que forman parte del bloque de constitucionalidad del Ecuador, y la misma Corte Constitucional, determinan que “la ciudadanía [es] la protagonista del proceso de toma de decisiones que pueden afectar al medio ambiente”³⁸.

En este sentido, el artículo 398 de la Constitución dice que “Toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente deberá ser consultada a la comunidad, a la cual se informará amplia y oportunamente. El sujeto consultante será el Estado. La ley regulará la consulta previa, la participación ciudadana, los plazos, el sujeto consultado y los criterios de valoración y de objeción sobre la actividad sometida a consulta. El Estado valorará la opinión de la comunidad según los criterios establecidos en la ley y los instrumentos internacionales de derechos humanos. Si del referido proceso de consulta resulta una oposición mayoritaria de la comunidad respectiva, la decisión de ejecutar o no el proyecto será adoptado por resolución debidamente motivada de la instancia administrativa superior correspondiente de acuerdo con la ley.”

³⁷ Ibidem. Párrafo 113.

³⁸ Ibidem. Párrafo 265.

De este artículo se desprenden varios elementos que fueron analizados por la Corte Constitucional. Uno de los principales elementos de este artículo es determinar quién es el titular del derecho a la consulta ambiental, es decir, quien es el sujeto a ser consultado. El mismo artículo menciona expresamente que es “la comunidad” quien debe ser consultada. Esto sin hacer ningún tipo de distinción en relación a la etnicidad de esta comunidad, el único requisito que se desprende del articulado es que pueda ser afectado por cualquier decisión o autorización estatal. En este sentido, la Corte menciona que para que una comunidad sea sujeto de consulta, “no se requiere que la misma posea un título de propiedad, ni del reconcomiendo estatal mediante alguna inscripción”³⁹, el único requisito, como se mencionó antes, es que pueda ser afectado por decisión o autorización estatal. En este punto, la misma Corte ve una relación directa entre el principio precautorio con una eventual afectación ambiental. Ni la corte ni la constitución mencionan que debe haber un daño, la potencialidad del riesgo es suficiente para que se active la obligación del estado a consultar.

Es importante enfatizar que la Corte ha considerado que el sujeto titular del derecho a la consulta debe ser entendido y determinado de la manera más amplia y representativa posible, “de modo que no se limite la participación de las comunidades potencialmente afectadas por decisiones o autorizaciones estatales en materia ambiental”⁴⁰. Además que esta afectación directa no debe ser entendido en sentido estricto o riguroso.

El siguiente elemento que se desprende del artículo 398 es el sujeto obligado a consultar, el cual se señala expresamente como “el Estado”. La Corte ya ha señalado que el realizar la consulta ambiental es “una competencia indelegable a personas naturales o jurídicas privadas o a organismos internacionales. Ello responde a que, para garantizar la participación activa y permanente de la comunidad, la consulta ambiental debe realizarse de la manera más objetiva e imparcial posible”⁴¹, y la misma debe tomar criterios de todos los sectores, inclusive de aquellos que se oponen a la actividad. Es importante mencionar que en el ámbito de actividades mineras, la Ley de Minería en su artículo 87 establece que “el Estado, es responsable de ejecutar los procesos de participación y consulta social

³⁹ Ibidem. Párrafo 275.

⁴⁰ Ibidem. Párrafo 280.

⁴¹ Ibidem. Párrafo 282.

a través de las instituciones públicas que correspondan de acuerdo a los principios constitucionales y a la normativa vigente. Dicha competencia es indelegable a cualquier instancia privada”. En este sentido la Corte ha sido enfática en determinar que “que las empresas públicas no pueden realizar la consulta ambiental por sí mismas, pues en los proyectos correspondientes ellas, son partes interesadas de las decisiones o autorizaciones estatales consultadas”⁴².

Además, la Corte Constitucional ha establecido que “la consulta ambiental debe ser efectuada con el acompañamiento y vigilancia de la Defensoría del Pueblo, como entidad competente de la protección y tutela de los derechos [humanos]”⁴³, además de contar con aquellas autoridades públicas de GADS dependiendo de las posibles afectaciones que pueda tener la decisión en cuestionamiento. Por último, es importante mencionar que si bien el Código Orgánico Ambiental establece la posibilidad de contar con facilitadores ambientales, la Corte ha establecido que pueden actuar como colaboradores del proceso de consulta, más de “ninguna manera puede delegárseles las actividades esenciales de planificación y ejecución de la misma”. “Los facilitadores ambientales no deben ocupar el lugar del Estado como sujeto consultante”⁴⁴.

Para que la Consulta Ambiental tenga validez, la Corte ha determinado varias características importantes que no pueden ser obviadas en el proceso de consulta. Estas son que “La consulta ambiental debe informar ampliamente a la comunidad”⁴⁵.

Para cumplir con esta característica, el estado debe proporcionar la información de manera accesible, clara, objetiva y completa, “de tal manera que dichas comunidades puedan comprender plenamente el alcance e implicaciones de la decisión o autorización estatal consultada, antes de la adopción de la misma”⁴⁶, por lo que se deben eliminar barreras que puedan impedir la comprensión de la información proporcionada, o que en su defecto, limiten el acceso a dicha información. En este sentido la entrega de información ambiental debe estar acorde al principio de máxima publicidad. Es decir, que esta debe ser entregada a través de los medios apropiados, y que no limiten su acceso

⁴² Ibidem. Párrafo 284.

⁴³ Ibidem. Párrafo 285.

⁴⁴ Ibidem. Párrafo 287.

⁴⁵ Ibidem. Párrafo 289.

⁴⁶ Ibidem.

dependiendo de cada caso concreto. Con relación a la claridad, esta información debe ser de fácil comprensión para la comunidad, y no puede estar en lenguaje técnico ni oscuro. La objetividad en la información está relacionada al lenguaje utilizado, el cual debe ser neutro, sin carga emotiva, la cual no puede ser sugestiva ni buscará manipular la decisión del sujeto consultado. Además de que se debe ser muy claro en los riesgos que esta actividad puede significar para la comunidad, y estos riesgos deben ser explicados a los sujetos consultados, no pueden ser únicamente entregados en un paquete de información. Los aspectos mínimos que el estado debe garantizar son: “ la naturaleza, envergadura, ritmo, reversibilidad y alcance de cualquier decisión o autorización estatal; la razón y el objeto de la decisión o autorización; la duración del proyecto o la actividad autorizada; la ubicación de las áreas que se verán afectadas; una evaluación preliminar de los probables impactos ambientales, incluyendo los posibles riesgos; el personal que probablemente intervenga en la ejecución de la decisión o autorización; y, los procedimientos técnicos y jurídicos que puede entrañar la decisión o autorización”⁴⁷.

Es importante mencionar que la Corte ha determinado que en lo que sea aplicable “la consulta ambiental debe incorporar los elementos del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas, tales como el carácter previo y la buena fe”⁴⁸, en este sentido, la consulta no debe ser realizada únicamente antes de la decisión o autorización, sino la comunidad debe tener el tiempo suficiente para “acceder a la información, socializarla y debatirla internamente, antes de emitir un pronunciamiento”⁴⁹.

En relación a la actividad minera, la consulta debe ser realizada antes de la aprobación de cada una de las fases de dicha actividad⁵⁰.

Es muy importante mencionar que otra de las características de la Consulta Ambiental es que esta debe ser libre, es decir, que no debe existir ningún tipo de presión por parte de entidades públicas ni de terceros al momento de realizar la consulta. Por lo que no se puede injerir en actuaciones inadecuadas como “como incentivos monetarios,

⁴⁷ Ibidem. Párrafo 297.

⁴⁸ Ibidem. Párrafo 300.

⁴⁹ Ibidem. Párrafo 301.

⁵⁰ Artículo 27 de la Ley de Minería establece la: (i) prospección, (ii) exploración, (iii) explotación, (iv) beneficio, (v) fundición, (vi) refinación, (vii) comercialización y (viii) cierre de minas.

estrategias de división social, amenazas, represalias o criminalización”⁵¹, teniendo estas actuaciones como consecuencia la nulidad de dicha consulta.

La consulta debe ser efectuada de buena fe, por lo que esta debe buscar el llegar a acuerdos con la comunidad dentro de un espacio de diálogo, participación, transparencia plena y equitativa, garantizado la confianza entre el sujeto consultado y el consultante. La corte ha manifestado que para que exista la buena fe en la consulta es necesario de que “el diálogo no puede partir con una decisión previamente tomada. Si hay decisión previa, entonces no es una consulta sino el mero cumplimiento de una formalidad que consiste en informar, y sería contraria a la buena fe con la que esta consulta debe desarrollarse”⁵².

Por último, en caso de que la comunidad se oponga a la decisión o autorización, estatal, el artículo 398 prevé que “si del referido proceso de consulta resulta una oposición mayoritaria de la comunidad respectiva, la decisión de ejecutar o no el proyecto será adoptado por resolución debidamente motivada de la instancia administrativa superior correspondiente de acuerdo con la ley”. En este sentido la Corte ha determinado que la decisión motivada mencionada en el artículo 398 de la Constitución “no podría violar los estándares desarrollados en esta sentencia y deberá aplicar el principio precautorio o de prevención, dependiendo de cuál sea aplicable”⁵³.

Como podemos observar del análisis de la sentencia No. 1149-19-JP/21, del caso Los Cedros. Existe una evolución y un avance en los estándares relacionados a los Derechos de la Naturaleza, partiendo de una clara afirmación que estos son derechos de igual jerarquía a cualquier otro dentro del marco constitucional ecuatoriano, además de que son de directa aplicación. Adicionalmente el hecho de marcar unos principios básicos y mínimos a ser considerados para los principios de prevención, precaución y restricción, marcan un hito en la forma como el estado está obligado a velar por el cumplimiento de estos derechos.

Indudablemente uno de las características más relevantes de toda esta sentencia, es la forma como se relacionan los Derechos de la Naturaleza con el derecho a la consulta

⁵¹ Ibidem. Párrafo 307.

⁵² Ibidem. Párrafo 309.

⁵³ Ibidem. Párrafo 310.

ambiental. Especialmente desde el principio de prevención. Se debe entender que para ejercer de manera adecuada la prevención en materia ambiental y de la naturaleza, se debe cumplir de manera correcta con la consulta, en base a los más altos estándares posibles, y marca dentro de esta sentencia estándares mínimos a ser considerados. Con esto lo único que nos cabe preguntar es ¿si el sujeto Naturaleza podrá ser uno de los sujetos a ser consultados?. Haciendo un análisis rápido de lo expresado en la sentencia se puede conectar dos puntos fundamentales para responder a esta pregunta. La primera es como la Corte ha entendido que la Naturaleza habla a través de los comuneros, población indígena y científicos, por lo que son ellos quienes pueden expresar las necesidades y preocupaciones de la Naturaleza. Y segundo está en el hecho de que la Corte ha expresado que se debe entender de la forma más amplia el sujeto a ser consultado. Únicamente con estas dos premisas entendemos que la respuesta es **Sí**. La Naturaleza debe ser consultada en un proceso transparente y de buena fe de consulta ambiental, y esta debe y puede hablar a través de las personas preocupadas por su conservación y protección en concordancia con el artículo 71 de la Constitución que menciona que “Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda”.

Bibliografía:

- Caso Los Cedros*. 2021. Sentencia No. 1149-19-JP/21 (Corte Constitucional de Ecuador, 10 de Noviembre).
- s.f. *Real Academia Española*. Último acceso: 27 de febrero de 2022. <https://dle.rae.es/end%C3%A9mico>.
- Lillo, Javier. s.f. *Impactos de la minería en el medio natural*. Último acceso: 27 de febrero de 2021. <https://www.ucm.es/data/cont/media/www/pag-15564/Impactos%20de%20la%20miner%C3%ADa%20-%20Javier%20Lillo.pdf>.
2000. «Prevención de la Contaminación Minera: Propuesta de un Marco Común para las Américas.» *ENVIRONMENTAL LAW INSTITUTE RESEARCH REPORT* 1-4.
2008. *Constitución del Ecuador*. Montecristi.
- Medio Ambiente Y Derechos Humanos*. 2017. OPINIÓN CONSULTIVA OC-23/17 (Corte Interamericana De Derechos Humanos, 15 de Noviembre).

NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHOS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Evolución de la personalidad jurídica de la Naturaleza en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador

Cristina Melo A., marzo 2022

El proceso constituyente ecuatoriano propuso un cambio de paradigma basado en los valores ancestrales característicos de la interculturalidad ecuatoriana, con el objetivo de atender, de forma urgente, las crecientes crisis ambiental y climática (Melo. C., 2021). Este cambio implicó repensar la relación entre el ser humano, la Naturaleza y los elementos que la conforman; y dio como resultado el reconocimiento de la Naturaleza como un sujeto titular de derechos de rango constitucional.

La Constitución del 2008 dispuso a la Corte Constitucional, como el máximo órgano de interpretación constitucional y administración de justicia en esta materia (CRE, 2008, arts. 429 y 436)⁵⁴. Por lo tanto, dicha Corte tiene el deber constitucional de interpretar, a través de sus sentencias y dictámenes vinculantes (CRE, 2008, art. 436)⁵⁵; el contenido, alcance y obligaciones

Desde su primera conformación, la Corte Constitucional ha estudiado la personalidad jurídica de la Naturaleza a lo largo de su jurisprudencia, en varios momentos: (i) cuando interpreta el cambio de paradigma constitucional y determina parámetros para su aplicación, (ii) cuando analiza la coexistencia Naturaleza-Ser Humano, (iii) interpretando y desarrollando el contenido de las disposiciones

⁵⁴ Constitución del Ecuador, 2008: “Art. 429.- La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito. Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en la Constitución serán adoptadas por el pleno de la Corte.”; “Art. 436.- La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: 1. Ser la máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias. Sus decisiones tendrán carácter vinculante.”

⁵⁵ idem.

constitucionales que reconocen derechos a este sujeto y, (iv) singularizando a elementos naturales o a ecosistemas como sujetos de derechos (Melo C., 2021).

En torno a la interpretación y aplicación del cambio de paradigma, la primera sentencia que se debe destacar es la emitida por el Tribunal Constitucional para el período de transición, dentro del caso nro. 567-08-RA, resuelto en el año 2009. El caso resolvió un amparo constitucional presentado en contra de la compañía PRONACA, por la contaminación de aire, suelos y agua (Rio Blanco y Rio Peripa), provocada durante la instalación de biodigestores y mega criaderos de cerdos y aves en los poblados de Valle Hermoso, Puerto Limón, y las comunas Tsáchilas y Peripa. La demanda de amparo fue interpuesta previo a la entrada en vigencia de la Constitución de 2008, por lo que es importante destacar la aplicación de los principios de *iura novit curia* e integralidad para declarar la vulneración de los derechos de la Naturaleza, ya que estos no fueron invocados por los accionantes.

Dicha sentencia reconoce y describe la existencia de un cambio de paradigma jurídico, desde el reconocimiento constitucional de la Naturaleza como sujeto de derechos, y destaca la importancia de protegerla como un fin y no como un medio. Sin embargo, el análisis final del Tribunal determinó un estándar de protección para la Naturaleza limitado en las necesidades humanas. Es decir, el Tribunal, manteniendo una perspectiva antropocéntrica, resolvió vincular la declaratoria de vulneración a los derechos de la Naturaleza, únicamente a la violación de derechos humanos (Tribunal Constitucional para el período de transición, 2009, caso nro. 567, R.O. Suplemento nro., p.6).

Esta perspectiva comienza a cambiar a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, cuando se emiten fallos como la sentencia nro. 166-15-SEP-CC, donde se describe al cambio de paradigma, hacia el biocentrismo, como una de las innovaciones más interesantes y relevantes de la Constitución actual. Finalmente, en aplicación a esta perspectiva, la Corte interpreta el derecho de la Naturaleza a la restauración, contenido en el art.72 de la Constitución. Al respecto la Corte establece lo siguiente:

Bajo este contexto, el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, incluye también el derecho de esta a la restauración, lo que implica la recuperación o rehabilitación de la funcionalidad ambiental, de sus ciclos vitales, estructura y sus

procesos evolutivos, sin considerar las obligaciones adicionales de carácter económico que el responsable del daño deba cancelar a quienes dependan de los sistemas naturales afectados. Este derecho, se refiere entonces no a la reparación pecuniaria a favor de las personas perjudicadas, sino a la *restitutio in integrum*, es decir, a la plena restitución de la naturaleza mediante la reparación de los daños producidos en el medio físico hasta regresar en lo posible el ecosistema original, es decir, la restauración debe estar encaminada hacia el aseguramiento que el sistema natural vuelva a gozar de condiciones que permitan el correcto desenvolvimiento en relación a sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. (CCE, sentencia nro. 166- 15-SEP-CC, pp. 11-12)

Este criterio continúa y evoluciona como se puede observar en la sentencia nro. 023-18-SIS-CC, donde la Corte desarrolla la obligación de reparar integralmente a la Naturaleza, a partir de su derecho a la restauración. En este caso la Corte Constitucional analiza la de las obligaciones públicas y privadas en casos de daño ambiental, con la garantía de los derechos de la Naturaleza. Así la Corte establece que el derecho a la restauración “es independiente del derecho de las personas afectadas de recibir indemnización correspondiente” y, por lo tanto, “ante cualquier evento que genere daño ambiental, la naturaleza tiene derecho a ser restaurada integralmente, sin perjuicio del derecho de las personas que se han visto afectadas a que sean indemnizadas” (CCE, sentencia nro. 023- 18-SIS-CC, p.18).

Por último, los avances más recientes de la Corte Constitucional con respecto a la interpretación de la personalidad jurídica de la Naturaleza, giran en torno a la singularización de los derechos de la Naturaleza, en ecosistemas o en elementos naturales.

Dentro de la sentencia nro. 22-18-IN/21, sobre la inconstitucionalidad del Código Orgánico Ambiental, la Corte hace el trabajo de singularizar, por primera vez en su jurisprudencia, los derechos de la Naturaleza; y declara al ecosistema manglar como sujeto de derechos. Este reconocimiento nace de un análisis en torno a la transformación del manglar hacia un “ecosistema frágil”, debido al impacto antropógeno directo e indirecto que sufren estos ecosistemas y que a su vez acelera el cambio climático y acelera las crisis ambientales y sociales que conlleva este fenómeno.

Sin embargo, este caso no fue el primero en traer a colación la discusión en torno a la singularización de los derechos de la Naturaleza. Dentro del voto salvado emitido por

el entonces juez constitucional Ramiro Ávila, dentro del caso nro. 68-16-IN (también conocido como caso del Parque Chibunga), Ávila realiza una fuerte crítica a la falta de desarrollo del contenido y alcance de los derechos de la Naturaleza, por parte de la Corte Constitucional, desde su vigencia (casi 14 años de vigencia). En este análisis del ex juez, una de las críticas más relevantes fue, precisamente, la falta de singularización de estos derechos a elementos naturales. Conforme el voto salvado estableció, en este caso, la Corte Constitucional tenía el deber de reconocer al río Chibunga, que atraviesa al Parque Chibunga, como titular de derechos de la Naturaleza; a fin de protegerlo de manera eficaz y garantizar su existencia, el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos (CCE, sentencia nro. 68-16-IN/21, voto salvado del Juez Ramiro Ávila, p. 38).

El último avance que la Corte ha realizado en la interpretación de la Naturaleza como sujeto de derechos, es el que se encuentra dentro de la sentencia nro. 253-20-JH/22, emitida en enero del 2022. Este caso fue seleccionado por la Corte para el desarrollo de jurisprudencia vinculante, y se originó en una acción de habeas corpus interpuesta en favor de una mona chorongo llamada “Estrellita”. En su sentencia, la Corte Constitucional interpreta el alcance de los derechos de la Naturaleza y determina que: “si bien la Naturaleza es un sujeto de derechos en sí mismo, dicha calidad la comparte con todos sus miembros, elementos y factores” (CCE, sentencia nro. 253-20-JH/22, párr. 66). En consecuencia, la Corte determina que este sujeto de derechos deberá ser protegido en todos sus niveles de organización ecológica, y en este sentido, reconoció derechos específicos para la mona Estrellita y otros animales silvestres en circunstancias similares.

Como conclusiones finales se puede afirmar que definitivamente ha existido un avance en torno a la interpretación de la personalidad jurídica de la Naturaleza como sujeto de derechos constitucionales, dentro de la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana. Este órgano ha aportado estándares importantes en torno al cambio de paradigma y ha pasado del entendimiento antropocéntrico del derecho constitucional ecuatoriano, al más alto reconocimiento de la titularidad de los derechos constitucionales de la Naturaleza que ha sido, hasta el momento, la singularización de los mismos.

Sin embargo, desde la entrada en vigencia de la Constitución de la República, han pasado cuatro conformaciones de esta Corte y se ha observado que el mayor avance

jurisprudencial, en la materia, en términos cuantitativos y cualitativos, se ha dado durante la última conformación (2018-2022) (Melo. C., 2021). Dicha conformación generó, aproximadamente, el 48.3% de la jurisprudencia existente en materia de derechos de la Naturaleza dentro de la Corte Constitucional ecuatoriana (Melo. C., 2022)⁵⁶. Entonces, a catorce años de vigencia, y un desarrollo importante de jurisprudencia constitucional en la materia, la nueva conformación de la Corte Constitucional (que ha iniciado funciones desde febrero de 2022), tiene el gran reto de continuar y mejorar el avance de estándares en materia de derechos de la Naturaleza, a fin de lograr una verdadera garantía de estos derechos y un verdadero cambio de paradigma constitucional en el Ecuador.

Bibliografía:

Constitución de la República Del Ecuador. Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008.

Corte Constitucional del Ecuador. (2015). Sentencia nro. 166-15-SEP-CC.

Corte Constitucional del Ecuador. (2018). Sentencia nro. 023- 18-SIS-CC.

Corte Constitucional del Ecuador. (2021). Sentencia nro. 22-18-IN/21

Corte Constitucional del Ecuador. (2021). Sentencia nro. 68-16-IN/21. Voto Salvado del Juez Ramiro Ávila.

Corte Constitucional del Ecuador. (2022). Sentencia nro. 253-20-JH/22.

Melo Arteaga Cristina. (2021). “LÍNEAS JURISPRUDENCIALES DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA EN LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL

⁵⁶ Datos porcentuales obtenidos a partir de la disertación denominada “LÍNEAS JURISPRUDENCIALES DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA EN LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR 2008 – 2021” (autora Cristina Melo A., 2021) y de la información disponible en el Observatorio Jurídico de Derechos de la Naturaleza (enlace: <https://www.derechosdelanaturaleza.org.ec/indice-de-casos/>). Datos totales: 1. Conformación 2008-2012: 13.8%; 2. Conformación 2012-2015: 17.2%; 3. Conformación 2015-2018: 20.7%; 4. Conformación 2018-2022: 48.3%.

ECUADOR 2008 – 2021”. Tesis (Disertación previa a la obtención del título de abogada).
Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Facultad de Jurisprudencia.
Tribunal Constitucional del Ecuador para el período de transición. (2009). Caso nro.
0567-08-RA