IX ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI QUITO - EQUADOR

DIREITOS DA NATUREZA II

CRISTIANE DERANI

NORMA SUELI PADILHA

FERNANDO ANTONIO DE CARVALHO DANTAS

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direitos da Natureza II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UASB

Coordenadores: Norma Sueli Padilha; Cristiane Derani; Fernando Antonio de Carvalho Dantas. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-675-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Pesquisa empírica em Direito: o Novo Constitucionalismo Latino-americano e os desafios para a Teoria do Direito, a Teoria do Estado e o Ensino do Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. IX Encontro Internacional do CONPEDI (9 : 2018 : Quito/ EC, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduaçãoem Direito
Florianópolis – SC – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidad Andina Simón Bolivar - UASB
Quito – Equador
www.uasb.edu.ec

IX ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI QUITO - EQUADOR

DIREITOS DA NATUREZA II

Apresentação

A realização do VIII Encontro Internacional do CONPEDI, na cidade de Quito, no Equador, juntamente com a Universidad Andina Simón Bolívar (UASB), entre os dias 17 e 19 de outubro de 2018, definiu um paradigma de excelência acadêmica, de integração, de crítica e responsabilidade social na realização dos eventos internacionais do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI) voltados para a realidade latino-americana.

O Equador, como enfatizado na apresentação do Evento, é linha, marco geográfico de referência mundial. Quito, patrimônio cultural da humanidade, cidade sede do evento, abraçou, com sua beleza intercultural, aqueles e aquelas que se dedicam à pesquisa empírica em Direito com atenção especial ao estudo crítico do Novo Constitucionalismo Latino-americano e os desafios para a Teoria do Direito, Teoria do Estado e o Ensino do Direito, proposta temática do Encontro.

O Novo Constitucionalismo Democrático Latino-americano, segundo Raquel Yrigoyen Fajardo (2015), pode ser classificado em ciclos constitucionais que na teoria constitucional tem-se denominado de constitucionalismo multicultural, pluricultural e plurinacional, caracterizados, respectivamente, pelo reconhecimento da diversidade cultural, do pluralismo jurídico e da plurinacionalidade.

As Constituições do Equador (2008), chamada de Constituição de Montecristi, e da Bolívia (2009), integrantes do terceiro ciclo também denominado de Constitucionalismo Andino, positivam categorias e referenciais transformadores para as teorias do estado, do direito, da política e geopolítica, das relações sociais, de modos de compreensão e construção de mundos.

O temas foram tratados em oito eixos temáticos, a saber: Novo Constitucionalismo Latino-Americano; Direitos da Natureza; Plurinacionalidade e interculturalidade; Cultura jurídica e educação constitucional; Participação e democracia; Diversidades étnicas e culturais e gênero; Organização do poder e presidencialismo e, Constitucionalismo econômico viver bem e pós-desenvolvimento.

Os direitos da Natureza, objeto específico desta publicação, situam-se entre as principais inovações das Constituições do Equador (2008) e da Bolívia (2009), juntamente com o princípio da harmonia com a Natureza.

O reconhecimento da Pachamama (Mãe Terra) como titular de direitos provocou uma serie de questionamentos a respeito do seu alcance e efetivação. Assim sendo, passados dez anos desta virada ao biocentrismo, o Grupo de Trabalho Direitos da Natureza objetivou realizar debates acadêmicos sobre o tema, observando como vem se desenvolvendo as reflexões sobre esses direitos, bem como o desenvolvimento jurisprudencial, normativo e de políticas publicas referenciais.

Nesta perspectiva os trabalhos apresentados abordaram temas como: novas perspectivas na relação ser humano – natureza; o direito humano ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito ecológico e os Direitos da Natureza; perspectivas para a efetivação dos Direitos da Natureza; o desenvolvimento jurisprudencial, constitucional e legislativo dos Direitos da Natureza e, neoextrativismo, buen vivir, desenvovimento e Direitos da Natureza.

Cristiane Derani

Fernando Antonio de Carvalho Dantas

Norma Sueli Padilha

DE LA TEORIZACIÓN A LA PRAXIS: LOS FUNDAMENTOS DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA QUE FUERON CONSIDERADOS EN LA SENTENCIA DEL RÍO ATRATO EN COLOMBIA.

OF THE THEORIZATION TO THE PRAXIS: THE FOUNDATIONS OF THE RIGHTS OF NATURE THAT WERE CONSIDERED IN THE JUDGMENT OF THE ATRATO RIVER IN COLOMBIA.

Maria Jose Narvaez [1]

Resumo

Esta investigación compila los fundamentos relevantes para el reconocimiento, o no, de la naturaleza como sujeto de derechos, relacionándolos con la argumentación desarrollada por la Corte Constitucional colombiana en la sentencia del caso del Río Atrato del año 2016, en la que se le reconoce al elemento fluvial como titular de derechos, aun sin que el ordenamiento jurídico de ese país haya positivizado la subjetivación de la naturaleza. Para ello se recurre a un modelo de investigación teórico jurídico con enfoque cualitativo argumentativo, usando el diálogo de autores como técnica, para evidenciar el discurso axiológico de los operadores jurídicos.

Palavras-chave: Derechos de la naturaleza, Río atrato, Entidad sujeto de derechos, Subjetivación de la naturaleza, Conexidad

Abstract/Resumen/Résumé

This research compiles the fundamentals relevant to recognition, or not, of nature as a subject of rights, relating them to the arguments developed by the Colombian Constitutional Court in the judgment of the case of the Atrato River in the year 2016, in which he recognizes the river as element holder of rights, even without the legal system of that country provides for the subjectivation of nature. To do this, it has been used a theoretical model of legal research with qualitative approach argumentative, using the dialog of authors as a technique, to highlight the axiological discourse of legal operators.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Rights of nature, Atrato river, Entity subject of rights, Subjectivation of nature, Nexus

[1] Profesora agregada a tiempo completo en IAEN-Ecuador, Magíster en Derecho Administrativo, candidata a Phd por la Universidad Andina Simón Bolívar, profesora e investigadora de Derecho Ambiental

Introducción

A diez años de la expedición de la Constitución de la República del Ecuador, con la que se positivizó a la Naturaleza como un sujeto de derechos, la justicia constitucional de ese país no ha terminado de desarraigarse del antropocentrismo característico de la racionalidad económica e instrumental que ha moldeado las diversas esferas del cuerpo social y que ha justificado la exacerbada explotación de los elementos de la naturaleza convertidos en materia prima inserta al proceso productivo.

Sin embargo, en el vecino Estado colombiano, los jueces constitucionales han irradiado sus sentencias con creativos argumentos que marcan el camino a la justicia ambiental, provocando el salto del antropocentrismo hacia el biocentrismo[1]. La sentencia sobre el Río Atrato, expedida en el año 2016, rompió los límites del paleopositivismo[2] del Estado legislativo de derecho y configuró jurisprudencialmente los derechos de la naturaleza en Colombia, superando los debates retrospectivos sobre si los recursos naturales y la naturaleza en sí misma, podían asimilarse a las personas naturales o jurídicas en tanto carecen de capacidad para asumir obligaciones.[3]

Este artículo se organiza en cuatro apartados. En el primero se recopilan los principales fundamentos en favor y en contra del reconocimiento de los derechos de la naturaleza que se presentaron a propósito de la expedición de la Constitución de Montecristi en el Ecuador en el año 2008. En el segundo apartado se fraccionan las tesis que asienten la subjetivación de la naturaleza según si el contenido de los derechos a reconocerle es de carácter sustantivo o adjetivo. En la tercera parte se advierte de los argumentos jurídicos desarrollados por la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia dictada dentro del caso T-622 de 2016, que resuelve

[1]Andrea, Speranza, *Ecología profunda y autorrealización. Introducción a la filosofía ecológica de Arne Naess*, (Buenos Aires: Ed. Biblos, 2006), p. 64, 65. A criterio de la investigadora no existe un desarraigo del antropocentrismo hacia el ecocentrismo en la sentencia en análisis, sino hacia el biocentrismo. El ecocentrismo, que surge de la tesis de Naess (ecología profunda), considera que todos los elementos que constituyen la biósfera tienen formas de desarrollar su autorrealización y el desarrollo de la vida en la Tierra es un proceso integrado, pues la vida es fundamentalmente una. La comprensión del ecocentrismo por parte de los operadores jurídicos atendería a deslindar la protección del patrimonio natural de los derechos humanos. En la sentencia, la argumentación de los juristas se encamina a fundamentalizar los derechos ambientales – humanos por su conexidad con otros derechos humanos como son la vida y la salud.

[2]Luigi, Ferrajoli, "El constitucionalismo garantista. Entre paleo-iuspositivismo y neo-iusnaturalismo" *Doxa, Cuadernos de filosofía del Derecho*. Núm. 34 (2011). El término *paleopositivismo* atribuido a Luigi Ferrajoli, hace referencia a la rigidez de las constituciones que no ha producido ninguna significativa innovación estructural en el viejo modelo normativista, que raya en una reducción iuspositivista de la validez de las normas legales a su existencia y sobre la consiguiente aproximación avalorativa de la ciencia jurídica a su objeto.

[3] Tómese en cuenta que este fue el argumento de la más alta Corte India para revocar la sentencia en que una Corte ad quo reconoció al río Ganges como sujeto de protección jurídica.

la acción de tutela interpuesta por el Centro de Estudios para la Justicia Social "Tierra Digna", en representación de varias organizaciones sociales, para reconocer al Río Atrato como sujeto de derechos, aún sin contar con norma expresa que prevea este posibilidad, y finalmente en el último apartado se presentan las conclusiones de la investigación.

Objetivo General

Sintetizar los estándares jurisprudenciales formulados por la Corte Constitucional colombiana a partir de los fundamentos de los derechos de la naturaleza, para reconocer derechos sustantivos a favor del Río Atrato.

Objetivos Específicos

Identificar las posturas teóricas en favor o en contra del reconocimiento de la naturaleza como un sujeto de derechos.

Analizar los argumentos jurídicos con los que la Corte Constitucional colombiana motivó la sentencia en la que reconoce al recurso natural, Río Atrato, la titularidad de los derechos a ser protegido, conservado, mantenido y restaurado, en relación con los fundamentos a favor de la subjetivación de la naturaleza.

Metodología

Esta investigación ha sido desarrollada recurriendo al método teórico jurídico con enfoque cualitativo argumentativo[4]. En lo relativo al modo, ha supuesto acoger el diálogo intercultural, en tanto que el punto central de atención de la investigación tiene como fuente los saberes ancestrales y las alter – filosofías, respecto a la relación entre los seres humanos y los elementos de la naturaleza para concebirla como un sujeto de derechos dentro de la esfera de la racionalidad occidental, pero sin trascender en modos interculturales de análisis sistémico.[5] Finalmente, la técnica utilizada ha sido mayoritariamente el diálogo de autores.

---

[4] Carlos, Villabella, "Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones" en *Metodologías: Enseñanza e investigación jurídicas*, coord. Raúl Márquez Romero (México: Universidad Autónoma de México, 2015), 926.

[5] Antonio, Salamanca, "La investigación jurídica intercultural e interdisciplinar" *Redhes,* Año VII. No. 14 (julio-diciembre 2015): 59 a 92.

Las posturas a favor y en contra del reconocimiento de derechos a la naturaleza

La producción doctrinaria multidisciplinar que aborda la temática ambiental y ecológica no es uniforme ni ha encontrado puntos de coincidencia respecto a la subjetivación de la naturaleza, sin embargo, el aporte de la sentencia dictada por la Corte Constitucional colombiana en el caso T-622 de 2016 a propósito de la acción de tutela interpuesta por el Centro de Estudios para la Justicia Social "Tierra Digna", en representación de varias organizaciones sociales, es justamente haber modelado una carga argumentativa que posibilitó encontrar a los operadores jurídicos el vértice donde los diversos enfoques convergen, considerando que fue expedida en un Estado cuyo ordenamiento jurídico, si bien garantiza los derechos ambientales de sus ciudadanos, no asigna la titularidad de derechos a otros seres vivos más que a los humanos.

El enfoque ontológico desde el que los autores observan, explican y comprenden los derechos de la naturaleza define la clasificación que se propone. En primer orden se tiene a los autores que descartan la subjetivación de la naturaleza bajo la consideración de que los derechos son un atributo de las personas y que sólo es posible reconocer a un sujeto en tanto este sea capaz de ostentar derechos, asumir obligaciones, y generar relaciones libres y voluntarias de intercambio mutuo con otro sujeto, de lo que se evidencia el anclaje a la caracterización kantiana del individuo.[6]

Bajo esta misma clasificación se incluye también a aquellos que manifiestan que la crisis ambiental puede ser superada con el reforzamiento de los derechos ambientales humanos a través de los instrumentos de gestión ambiental y de la potestad sancionadora y punitiva del Estado frente a eventos de vulneración del derecho humano a vivir en un ambiente sano. Estos derechos, los ambientales, se conciben en correlación directa con la responsabilidad - a la vez que obligación - de la ciudadanía en la preservación del medio ambiente, sin necesidad de introducir formas alternativas a la ortodoxa tutela jurídica de los recursos naturales, más aún cuando los problemas ambientales se presentan en Estados que mayoritariamente se identifican como Estados sociales y/o constitucionales de derecho.[7]

[6] Para ahondar en las razones por las que se exalta la dignidad del individuo moral y su correlativa capacidad de ser titular de derechos, que no es extensiva a otros seres vivos, véase en Luc Ferry, *El nuevo orden ecológico: El árbol, el animal y el hombre* (Barcelona, Ed. Turquets, 1994); Tim Mulgan, *Understanding utilitarism*)Nueva York, Ed. Routledge, 2007); José Sánchez Parga, "Discursos retrovolucionarios: Sumak Kawsay, derechos de la naturaleza y otros pachamamismos" en *Ecuador Debate. Acerca del Buen Vivir*, Centro Andino de Acción Popular, No. 84 (diciembre 2011) 31-50.

[7] Farith, Simon, "Derechos de la naturaleza: ¿innovación trascendental, retórica jurídica o proyecto político?" *Iuiris Dictio,* Año 13. Vol 15 (enero- junio 2013)

En otra bancada se tiene a los autores que desde variados enfoques encuentran los fundamentos suficientes para reconocer en la naturaleza a un sujeto capaz de ser titular de derechos[8], asegurando que:

> "el cambio del estatus jurídico de la naturaleza de objeto a sujeto de derechos aseguraría una mejor y mayor protección del ambiente, aseguraría un desarrollo sostenible, (…) que no amenace la existencia de los ecosistemas, garantizando así, que las futuras generaciones puedan disfrutar, de la misma manera que nosotros, de la naturaleza y sus beneficios".[9]

Hay quienes recurriendo a la propia configuración de la teoría utilitarista que impone una valoración extrínseca a los elementos de la naturaleza, la giran a favor de la naturaleza, señalando que precisamente la utilidad de los elementos naturales unidos por una fuerza sinérgica que posibilita la existencia de la vida, les dota de un valor de índole más bien intrínseco, independiente de los valores otorgados por los seres humanos.[10]

Aunque actualmente esta tesis tenga varios adeptos, no es de reciente data en el ámbito jurídico. Al respecto, se puede revisar el voto disidente del juez William Douglas a la sentencia expedida por la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos en el caso No. 70-34 Sierra Club vs. Morton, decidida el 19 de abril de 1972, en el que considera que: "el problema consiste en asegurar que los objetos inanimados, que son la esencia misma de la belleza de nuestra nación, tengan voceros antes de que sean destruidos", y ahonda en el tema al señalar que:

> "El actual interés público en proteger el equilibrio ecológico de la naturaleza debería inducir a otorgar a los objetos que forman parte del entorno el derecho a entablar juicio para su propia preservación. (…) Por esta razón sostenemos que el mismo objeto inanimado es el que debería presentar y poner los problemas que afectan al medio. De este modo tendríamos la seguridad de que todas las formas de vida que él representa estarán ante el Tribunal: el pájaro carpintero, así como el coyote y el oso, las nutrias y la trucha de los arroyos. Estos miembros inanimados del grupo ecológico no pueden hablar. Pero aquellas personas que visitaron con frecuencia el lugar y conocen sus valores y sus bellezas podrán hacerlo en nombre de toda la comunidad ecológica."[11]

---

[8] Por supuesto no se trata de un sujeto que goza de todas sus capacidades. La Naturaleza subjetivada se asimila a una persona natural con incapacidad absoluta, que aún en la carencia de la aptitud para ejecutar sus derechos, los posee, y se distingue de las personas jurídicas porque estas, a diferencia de la Naturaleza, son una ficción, siendo que no hay nada más real que ella. De allí que la investigadora propone una recategorización de los sujetos de derechos, o sujetos del derecho, como los denomina Ferrajoli en su obra "Principia juris" en: Personas naturales, personas jurídicas y entidades dotadas de derechos.

[9] Thomas, Linzey, en Farith, Simon, "Derechos de la naturaleza: ¿innovación trascendental, retórica jurídica o proyecto político?" *Iuiris Dictio*, Año 13. Vol 15 (enero- junio 2013): 16.

[10] En la actualidad se puede encontrar vasta literatura que promueve la valoración intrínseca de todos los componentes bióticos y abióticos que yacen en el sistema planetario, véase Andrea Speranza, *Ecología profunda y autorrealización. Introducción a la filosofía ecológica de Arne Naess* (Buenos Aires: Ed. Biblos, 2006); Eduardo Gudynas, *Derechos de la Naturaleza. Ética biocéntrica y políticas ambientales* (Quito, Ed. Abya Yala, 2016)

[11] Sentencia del Tribunal Supremo de los EE.UU. Sierra Club v. Morton, 405 Estados Unidos 727 (1972) Nº 70-34 argumentada el 17 de noviembre de 1971 y decidida el 19 de abril de 1972. Traducción propia.

En la misma perspectiva, pero con otra fuente, hay autores -muchos actualmente- que promueven la subjetivación de la naturaleza reivindicando las alter – filosofías y los saberes ancestrales.[12] La producción doctrinaria en este sentido es abundante, tanto proveniente de autores indígenas como mestizos, pero de alguna manera todos quienes han escrito al respecto coinciden en que en la lógica indígena en general y en la andina en particular, la pachamama no es una necedad, es una realidad.[13]

El ser humano convive con los elementos de la naturaleza de una forma tan simple y tan compleja a la vez, porque esa relación está basada en el respeto.[14] Nina Pacari prepondera que la relación *pachamama – runa* está definida por los principios del equilibrio, la armonía y la relacionalidad determinada por el *Samai* que habita en todo lo que existe.[15] El término *Samai* ha sido traducido al español como energía, pero considero que la traducción es casi tan limitada como la que se le dio en su oportunidad al *yaqui*.[16]

En complemento a lo dicho por Pacari, Raúl Llasag señala que en el mundo andino el ser humano como individuo existe únicamente en cuanto está integrado a la comunidad y a la *Pachamama*, fuera de ellas no existe o simplemente es incompleto.[17] Entonces, tal vez la única forma de poner un alto a la degradación de la relación del ser humano con su medio, sea pensar en la convivencia armónica de la comunidad planetaria.

---

[12]Consejo de la Judicatura. (Mesa de trabajo de coordinación entre justicia ordinaria y justicia indígena", Quito, octubre, 2017). Por una delegación de la Ministra de Justicia, Derechos Humanos y Cultos del Ecuador, doctora Rosana Alvarado, la investigadora asistió a una mesa de trabajo junto con varias lideresas indígenas, entre ellas Nina Pacari, Mariana Yumbay, Blanca Chancoso y otras, convocada por el Consejo de la Judicatura del Ecuador para tratar temas relativos a justicia indígena. En dicha reunión se abordó tangencialmente los derechos de la naturaleza. Las lideresas manifestaron que a ellas les resultaba gracioso que los *mishuas* recién se estén dando cuenta de lo que los indígenas han sabido siempre: que la naturaleza es una, que nos abarca a todos.

[13] Varios de los autores que apuestan por la transculturización o hibridación entre los saberes ancestrales y la cultura mestiza occidental, en lo relativo a la relación entre el ser humano y la madre tierra, han compilado sus aportes en un solo texto, véase Carlos Espinosa y Camilo Pérez, edit. *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos* (Quito, Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. 2011)

[14] Evidencia de esto se encuentra en la carta que el jefe piel roja Seattle escribió al Presidente de los Estados Unidos, Franklin Pierce, en el año 1855, cuando éste presentó una propuesta al grupo indígena para comprarles los territorios que estaban en su posesión y que hoy constituyen el Estado de Washington.

[15]Nina, Pacari, "Naturaleza y territorio desde la mirada de los pueblos indígenas" en *Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora*, comp. Alberto Acosta, Esperanza Martínez (Quito: Ed. Abya Yala, 2009), 33.

[16] El *yaqui* ha sido traducido al español como "problema" para abordar el alcance de la justicia indígena y su correlación con la justicia ordinaria, pero en varias reuniones oficiales, el grupo indígena ha señalado que el término tiene más trascendencia dentro de su cosmovisión. Se refiere a todo acto que amenaza contra la armonía de la vida comunitaria.

[17] Raúl, Llasag, "Derechos de la naturaleza: una mirada desde la filosofía indígena y la Constitución" en *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*, edit. Carlos Espinosa y Camilo Pérez (Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011), 83.

Como lo hace notar Eduardo Gudynas, los derechos de la naturaleza se articulan con el Buen Vivir o *Sumak Kawsay*, cuyo alcance trasciende lo humano, afirmando que no se puede alcanzar un buen vivir sin un ambiente que sea sano, ecológicamente equilibrado y que garantice la sostenibilidad, porque todos están mutuamente determinados.[18] El autor evidencia que el paso del antropocentrismo hacia el biocentrismo requiere un fundamento ético que reconozca el valor intrínseco de la naturaleza y por tanto, el nuevo rol del ser humano como una de las partes que conforman la comunidad de la vida consiste en ver a la naturaleza como a un igual.[19]

Pero el término *Sumak Kawsay* está cargado de un contenido infinito, que pretende explicar la relacionalidad del "todo", que se manifiesta en el equilibrio del sistema vital. La vida no sería posible sin ese equilibrio. Sólo dos átomos de hidrógeno y uno de oxígeno unidos por un enlace covalente pueden formar una molécula de agua, y cualquier alteración a esa fórmula no podría proveernos del líquido vital. Ahí está presente el equilibrio.

Si bien las referencias expuestas tienen un tinte andino, Zaffaroni revela en una concisa caracterización histórica de la *Gaia*, que esta es asimilable a la *Pachamama* en muchos sentidos y con similares connotaciones, cuyo origen le pertenece a Grecia,[20] pero no es el único autor que se refiere a esta diosa mitológica de la tierra.

En el año 1965, el científico James Lovelock, formó parte de un equipo de la NASA cuyo objetivo fue detectar si existía vida en Marte. Los miembros del equipo asumieron el criterio de que la vida era posible en condiciones donde el carbono la potencializara, salvo Lovelock. El cinetífico proponía identificar cualquier tipo de vida por las condiciones termodinámicas estacionarias de los elementos, lo que provocó que fuera removido del proyecto, y a partir de esta experiencia y de experimentaciones posteriores, Lovelock escribió su obra "Gaia, una nueva visión de la vida sobre la tierra" en la que concluyó que el planeta Tierra se comporta como si fuese un organismo vivo capaz de autorregularse, denotando su tendencia ecocentrista.

Como se aprecia, los autores postulan que la naturaleza ha de ser tutelada independientemente de que su existencia sea la garantía de la supervivencia del ser humano como especie, ya sea

[18]Eduardo, Gudynas, "Desarrollo, derechos de la naturaleza y buen vivir después de Montecristi" en *Debates sobre cooperación y modelos de desarrollo. Perspectivas desde la sociedad civil en el Ecuador*, edit. Gabriela Weber, (Quito, Centro de Investigaciones CIUDAD y Observatorio de la Cooperación al Desarrollo, 2011), 88.

[19]Eduardo, Gudynas, *El Mandato Ecológico: Derechos de la Naturaleza y políticas ambientales en la Nueva Constitución*, (Quito, Ed. Abya Yala, 2009), 77.

[20]Eugenio, Zaffaroni, "La Naturaleza como persona: De la Pachamama a la Gaia" en *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos* (Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011), 18, 19.

por los valores intrínsecos de los elementos de la naturaleza que posibilitan que la vida se abra paso, o por la sinérgica relación existente entre todos los elementos bióticos y abióticos que cohabitan el planeta.

El contenido de los derechos de la naturaleza

Entre los partidarios del reconocimiento de los derechos de la naturaleza existen dos posiciones fuertemente marcadas respecto al contenido de los mismos:

a) Que los derechos que se le pueden otorgar a la naturaleza son de carácter procesal adjetivo, a fin de que el operador jurídico reconozca en los elementos naturales a una entidad y víctima de acciones tendientes a acabar con su existencia o mermarla de su capacidad regenerativa; y

b) Que los derechos que se le pueden otorgar a la naturaleza son sustantivos propiamente, de tal forma que al igual que los derechos de los seres humanos, ameriten la tutela material de los mismos en el derecho local e internacional, la adopción de medidas por parte del Estado, que procuren su respeto y la correlativa obligación de los otros sujetos de abstenerse de violentarlos, menoscabarlos o vulnerarlos.

Sobre la primera posición

Tomando como fundamento la disidencia del juez Douglas a la sentencia expedida en el caso Mineral King Valley, en 1972 Christopher Stone escribe su célebre obra: "¿Los árboles deberían tener legitimidad procesal?: Hacia un reconocimiento de los derechos legales de los objetos naturales", en la que promueve el reconocimiento de derechos procesales a favor de la naturaleza y su capacidad, que podría ser entendida *ad procesum*, para ser parte procesal en un juicio en el que el objeto del litigio sea el detrimento causado al patrimonio natural de titularidad indiferenciada.

El autor expone varios casos históricos de reconocimiento de derechos a entes / sujetos que estaban desprovistos de ellos, partiendo de la premisa de que lo opuesto jurídicamente al derecho de alguien es el "no derecho" de otra persona. Hace particular énfasis al reconocimiento de las corporaciones, la iglesia y el Estado como sujetos de derechos cuando su realidad fáctica es de ser ficciones jurídicas inexistentes, a diferencia de la naturaleza que es tangible, aunque inconmensurable; y recurre a hacer una analogía entre la evolución de los derechos de las personas afroamericanas en estado de esclavitud en los Estados Unidos de Norteamérica, con los que podría generarse a favor de la naturaleza:

> (…) Aun entre dos sociedades que condonan la esclavitud existe una diferencia fundamental entre S1, en la que el amo puede (si así lo quiere) dirigirse a los tribunales y obtener

> una indemnización por los daños causados a su propiedad mueble cuando alguien golpea a su esclavo, y S2, en la cual el esclavo puede interponer el procedimiento *por sí mismo*, para ser resarcido por los perjuicios sufridos *por él*, en el que los daños se medirían, por decir algo, partiendo de *su* dolor y *su* sufrimiento. Obsérvese que no hay ninguna sociedad estructurada de forma tal que los intereses de un esclavo en no ser golpeado queden totalmente desprotegidos. Pero en S2 existen tres ventajas operativas importantes para el esclavo con respecto a S1. En S2, el esclavo, aun siendo esclavo, es titular de derechos. (…) Por lo tanto, cuando digo que los "objetos naturales" en el *common law* no son titulares de derechos legales, no me limito a indicar lo que cualquiera aceptaría como obvio. Lo que quiero es subrayar tres ventajas operativas jurídicas específicas de las que carece el medio ambiente, cuya ausencia lo deja en la posición del esclavo (…) en S1, en lugar de la posición que tendrían esos seres en S2.[21]

Esas circunstancias a las que hace alusión el autor son, en resumen, las siguientes:

a) La legitimación procesal activa y la carga probatoria: Los recursos naturales *per se* carecen de legitimación procesal, y la única vía por la que se pueden accionar los daños ambientales es acogiéndose a la legitimidad activa de los dueños de los bienes afectados o de la de los afectados directamente por la presencia de los daños, que exigen la reivindicación de sus propios derechos vulnerados, aunque no sean los propietarios del bien menoscabado. Pero en ambos casos la capacidad de obrar reposa sobre un titular de derechos que están vinculados a sus patrimonios.[22]

Respecto a la carga de la prueba, los obstáculos que el propio proceso impone están vertidos sobre las víctimas de los daños ambientales.[23] Los presupuestos a demostrarse dentro de una acción civil por daños ambientales son, a decir de Stone: la existencia del daño, la no razonabilidad del agente dañoso en el mal uso del recurso natural afectado, el nexo causal entre el acto cometido por el agente dañoso, la víctima y el daño en sí mismo, y esto en el evento de que el agente dañoso pueda ser identificado, porque según el tipo de daño ambiental que se presente, como en los daños acumulados por ejemplo, eventualmente no se lo pueda diferenciar

[21] Chistopher, Stone, "¿Los árboles deberían tener legitimidad procesal? Hacia un reconocimiento de los derechos legales de los objetos naturales" en *Derecho ambiental y justicia social*, comp. Colin Crawford (Bogotá: Ed. Siglo del Hombre editores, 2009), 151-152.

[22] Simon, (2013, 24) propone que la apertura de la legitimación activa a favor de sujetos que no han sido directamente afectados por la presencia de daños ambientales, a través de la acción popular, el derecho a la resistencia y la potestad sancionadora y punitiva del Estado, fortalecen las medidas de protección medioambientales, con lo que, a criterio del autor, se evitaría caer en figuras simbólicas que no trascenderían en mayor efectividad de la tutela que la que puede dar el reconocimiento de derechos a la naturaleza.

[23] Stone escribió este artículo en el año 1972, cuando la única vía posible para reclamar daños ambientales eran las acciones administrativas y la acción civil en sede jurisdiccional. Se recomienda ver la película "Civil Action" (1998), dirigida por Steven Zaillian y protagonizada por John Travolta y Robert Duvall, en la que de una forma bastante clara presenta a los espectadores las complejidades de la prueba en juicios en los que se pretende tutelar los recursos naturales a través de las instituciones jurídicas del derecho civil.

de otros agentes. Además, el actor / víctima empieza un proceso a sabiendas que hay varias instancias que agotar.

b) Ponderación de valores económicos: A pesar de la reapropiación de lo ambiental en lo colectivo, que impulsó el reconocimiento de los derechos ambientales como derechos humanos y con ello la ponderación de valores morales, culturales, simbólicos, escénicos, entre otros, arraigados al espacio natural, dentro de un proceso estos son considerados sólo en la medida en que se correspondan con intereses económicos legítimos (en derecho), identificables y cuantificables. De allí que las pretensiones en esta clase de juicios normalmente sean la obtención de una indemnización civil por perjuicios patrimoniales provocados por el evento de la presencia del daño ambiental, o una restitución integral en equidad.[24] Stone señala al respecto que:

> (…) lo que los tribunales ponderan con distintos niveles de honestidad, son las penurias económicas que deberá sufrir el propietario ribereño de la zona más alta del río (o la comunidad dependiente), como consecuencia de la prohibición de la contaminación frente a las penurias económicas, producto de la contaminación continua que padecen los propietarios ribereños de las zonas más bajas. Lo que no es objeto de ponderación es el daño que se le causa a la corriente de agua, a sus peces y tortugas, y a las formas de vida "inferiores".[25]

Esto deja descubierto el problema que aqueja a las acciones civiles que por daños ambientales se ventilan en los Juzgados y Tribunales no solo norteamericanos o del *common law*, sino en los Estados que siguen la línea del derecho francés también, cuya pretensión primordial es la

[24] Nótese que este fue el criterio recogido en la Ley de Gestión Ambiental ecuatoriana, que desde que se expidió tuvo vigencia por 20 años: Ley de Gestión Ambiental (Ecuador: Congreso Nacional, 1999), artículo 43. Las personas naturales, jurídicas o grupos humanos, vinculados por un interés común y afectados directamente por la acción u omisión dañosa podrán interponer ante el Juez competente, acciones por daños y perjuicios y por el deterioro causado a la salud o al medio ambiente incluyendo la biodiversidad con sus elementos constitutivos.

Sin perjuicio de las demás acciones legales a que hubiere lugar, el juez condenará al responsable de los daños al pago de indemnizaciones a favor de la colectividad directamente afectada y a la reparación de los daños y perjuicios ocasionados. Además condenará al responsable al pago del diez por ciento (10%) del valor que represente la indemnización a favor del accionante.

Sin perjuicio de dichos pagos y en caso de no ser identificable la comunidad directamente afectada o de constituir ésta el total de la comunidad, el juez ordenará que el pago, que por reparación civil corresponda, se efectúe a la institución que deba emprender las labores de reparación conforme a esta Ley.

En todo caso, el juez determinará en sentencia, conforme a los peritajes ordenados, el monto requerido para la reparación del daño producido y el monto a ser entregado a los integrantes de la comunidad directamente afectada. Establecerá además la persona natural o jurídica que deba recibir el pago y efectuar las labores de reparación.

Las demandas por daños y perjuicios originados por una afectación al ambiente, se tramitarán por la vía verbal sumaria.

[25] Stone, *Derecho ambiental y justicia social*, 157.

reparación de los patrimonios con titularidad identificada e identificable, mientras que la reparación del patrimonio natural es colateral.[26]

c) Finalmente se aborda el asunto del beneficiario de los efectos jurídicos emanados de una sentencia. Por definición, en cualquiera de los sistemas de administración de justicia, quien se beneficia de la expedición de una sentencia que ponga fin a un juicio es una de las partes procesales, y los derechos reivindicados necesariamente serán de aquellos que los detenten. En la medida que la naturaleza no sea considerada un sujeto de derechos, no podrá agraciarse de los resultados de una contienda judicial.[27]

Aunque Stone aparece en primera línea representando esta postura,[28] no es el único autor que promueve los derechos procesales de la naturaleza. Godofredo Stutzin, en su segundo periodo de teorización, apuesta por la capacidad *ad procesum* como la institución del mundo jurídico que puede ponerle fin a lo que el autor ha denominado la guerra entre la biósfera y la tecnósfera. No obstante, en esta investigación se abordarán los aportes de Stutzin en su primer periodo, en el cual defendía que la naturaleza tiene intereses propios, diferenciados de los que tiene la especie humana, que justifican la titularidad de derechos sustantivos.

En lo local, en un artículo que pretendía mostrar las debilidades y las fortalezas de la tesis a favor del reconocimiento de los derechos de la naturaleza en una sociedad marcada por el antropocentrismo, Ricardo Crespo precisa que esta corriente surge por la insuficiencia del derecho ambiental y de las fórmulas técnico instrumentales positivadas traducidas en gestión ambiental, para tutelar a los bienes naturales, atribuyendo a la falta de determinación política su incumplimiento,[29] y es que finalmente las afectaciones al patrimonio natural terminan

[26] En Ecuador existen varios ejemplos de juicios que iniciaron al amparo del artículo 43 de la Ley de Gestión Ambiental y que no tuvieron un desenlace favorable para la naturaleza, en tanto las indemnizaciones patrimoniales fueron la joya de la corona de los juicios. Argumentar sobre la existencia del daño únicamente sirvió para justificar la obligación de pago de los agentes dañosos a favor de quienes iniciaron las acciones. También hay casos en los que los accionantes iniciaron el litigio fundándose en la existencia de un daño ambiental a efecto de lograr indemnizaciones que finalmente se develaron como reclamaciones estrictamente civiles, presentándose de esta forma un "abuso del derecho". Véase Juicio verbal sumario No. 999-2009 que sigue Red Amazónica por la vida contra Compañía de Oleoducto de Crudos Pesados OCP expedida el 17 de enero de 2011 por la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia.

[27] Stone, *Derecho ambiental y justicia social*, 154-160: El autor pone en evidencia que, en la práctica, cuando una comunidad se beneficia de una orden de suspensión de la actividad dañosa en vez de una indemnización, el siguiente paso en casi la totalidad de los casos es que los demandantes procedan a negociar la ejecución de la orden judicial, en detrimento del recurso natural involucrado, ya sea fuente de agua, tierras, recursos forestales, etc.

[28] Aunque luego de varios años el autor cambió de postura afirmando que reconocer derechos a la naturaleza resulta ilusorio.

[29] Ricardo, Crespo, "La naturaleza como sujeto de derechos: ¿Símbolo o realidad jurídica?," *Iuiris Dictio*, Año 09. Vol 8, Núm. 12 (2019): 31.

dirimiéndose en los juzgados, quedando a criterio y creatividad de los operadores jurídicos la disposición de medidas de reparación ambiental, cuando ya los recursos naturales han sido deteriorados.

Sobre la segunda posición

Los autores que consideran que la naturaleza puede asumir derechos subjetivos son particularmente los que fundamentan su postura en los valores intrínsecos de la naturaleza independizados de los valores que puedan reconocerles los sujetos humanos, la prevalencia de la ética biocéntrica, y los que promueven la reivindicación de las alter – filosofías y los saberes ancestrales.

El punto de convergencia de estos teóricos (Gudynas, Stutzin, Leopold, Zaffaroni, Avila, Pacari, Llasag, Acosta, entre tantos otros) es que la naturaleza es un solo ente compuesto por la totalidad de los habitantes planetarios, bióticos o abióticos, que incluyen a los seres humanos por supuesto, cuya supervivencia está íntimamente ligada al equilibrio de sus relaciones. No obstante, el colonialismo de la racionalidad instrumental cognoscitiva sobre la que se erige la civilización moderna, torna en necesaria la comprensión de que aun cuando los derechos de la naturaleza no son derechos humanos, están relacionados simbióticamente.

En la década de los 70, Godofredo Stutzin señaló que el mundo natural denominado biósfera, se encontraba en un estado permanente de guerra contra la tecnósfera, afirmando que:

> "El interés básico de la naturaleza, lo mismo que el del hombre, consiste en poder vivir y desarrollarse libre y plenamente. Al igual que el hombre, la naturaleza desea que la dejen tranquila y le permitan realizarse en armonía con sus finalidades y posibilidades. Este interés general básico se refleja en los múltiples intereses relacionados con los diferentes componentes del mundo natural. Mientras no sean afectados por las actividades humanas, estos intereses permanecen latentes, en espera de que su vigencia sea puesta a prueba frente a determinados intereses del hombre". [30]

Crespo, citando a Stutzin, plantea que el reconocer un estatuto jurídico a la naturaleza como persona jurídica, implicaría que el dominio civil se someta al dominio ecológico, en este sentido apunta a que la economía debería someterse a la ecología porque es esta última ciencia la que establece las leyes físicas y fijas de sustentabilidad y renovabilidad de la naturaleza, de la cual dependen las actividades económicas.[31]

---

[30] Godofredo, Stutzin, "Un imperativo ecológico: reconocer los derechos a la naturaleza" (ponencia presentada en la Conferencia Mundial de los Pueblos sobre el Cambio Climático y los Derechos de la Madre Tierra, Cochabamba, Bolivia, del 19 al 22 de abril de 2010). Sitio web http://www.cipma.cl/RAD/1984-85/1_Stutzin.pdf

[31] Crespo, *La naturaleza como sujeto de derechos: ¿Símbolo o realidad jurídica?*, 33.

En el escenario judicial, en el cual se espera que el operador jurídico dirima un conflicto de derechos, acercándose en la mayor medida posible a la realidad y a la justicia, el problema de otorgarle únicamente derechos procesales a la naturaleza radicaría en que, si bien contaría con capacidad *ad procesum*, ¿Cuál sería su pretensión? Pues lo que justifica la activación del aparataje judicial es el menoscabo a los derechos sustantivos de los que se cree asistida la parte actora sobre la que radica la legitimación activa dentro de un juicio, que se reputa como interés para obrar dentro del proceso judicial.

Lo cierto es que la Constitución ecuatoriana es el hito jurídico del constitucionalismo en lo que al progresismo natural - ambiental se refiere, más allá de las posiciones de cualquiera de las colisiones promotoras que aportaron con fundamentos en favor y en contra de la subjetivación de la naturaleza y en cualquiera de sus tendencias, pero la mera inserción de este reconocimiento en el ordenamiento jurídico es tan solo el inicio para re pensar el papel que desempeña el ser humano en la preservación del planeta y un cambio ontológico en la forma de comprender las relaciones *pachamama – runa*, pero quien está haciendo camino al andar en cuanto a que lo ilusorio se torne posible, son los jueces constitucionales colombianos.[32]

Los argumentos de la Corte Constitucional colombiana para reconocer al Río Atrato como una entidad sujeto de derechos a la protección, conservación, mantenimiento y restauración a cargo del Estado y las comunidades étnicas.

La pertinencia del análisis de esta sentencia se deriva por ser la primera, a nivel regional, que declara a un recurso natural – el Río Atrato – como sujeto de los derechos a la protección, conservación, mantenimiento y restauración, sin que el Estado en el que fue expedida – Colombia - cuente con esta previsión dentro de su ordenamiento jurídico local.

La sentencia dictada por la Corte Constitucional colombiana en el caso T-622 de 2016 a propósito de la acción de tutela interpuesta por el Centro de Estudios para la Justicia Social "Tierra Digna", en representación de varias organizaciones sociales, se constituye en un referente regional y mundial por concentrar una argumentación que trasciende en romper la hegemonía positivista - normativista del colonialismo jurídico.

[32] Constitución de la República del Ecuador (Montecristi: Asamblea Constituyente, 2008) artículos 10, 14, 71, 72. El artículo 10 de la Constitución de la República del Ecuador declara a la Naturaleza como sujeto de los derechos que se desarrollan particularmente en sus artículos 71 y 72, esto es, respeto integral a su existencia, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones, procesos evolutivos y restauración; y los diferencia de los derechos ambientales que tienen los ciudadanos.

El caso versa sobre una acción de tutela interpuesta por una multiplicidad de organizaciones populares en contra del Estado colombiano y varios Ministerios de Estado, por haber permitido que el desarrollo de actividades extractivas mineras y madereras ilegales, violenten los derechos colectivos de grupos afrodescendientes radicados en la zona del Chocó, a orillas del Río Atrato y sus afluentes, entre ellos el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

La Corte Constitucional colombiana falla a favor del Río Atrato, declarándolo sujeto de los derechos a ser protegido, conservado, mantenido y restaurado, fundamentando su sentencia en los argumentos que a continuación se exponen.

Sobre la legitimación activa, la Corte se acoge a criterios previos de la propia institución que han flexibilizado el acceso a la justicia constitucional para la tutela de derechos colectivos, en los que se incluyen los derechos ambientales de los ciudadanos colombianos. Normativamente esos derechos podían ser exigidos a través de las acciones populares, pero la Corte declara la ineficiencia de esa vía procesal, a la vez que declara que existe conexidad entre estos y los derechos a la salud, la dignidad humana y la integridad física, irradiando de su carácter de fundamentales a los derechos colectivos, particularmente el que se refiere a vivir en un ambiente sano.[33]

Si bien en la sentencia se encuentran referencias al humanismo de la Constitución Política de Colombia, toda vez que el sistema normativo procura la protección de la dignidad humana como cualidad de la vida con calidad, ahonda en precisar que la dignidad humana se ha tratado como una expresión de la autonomía individual, como manifestación de ciertas condiciones materiales de existencia o como símbolo de la intangibilidad de la integridad física y moral, que en cualquiera de sus formas debe ser garantizada por el Estado colombiano.

Sin embargo, a propósito de la identificación y caracterización de las comunidades afrodescendientes que impulsan la acción de tutela, la Corte postula como derechos colectivos de titularidad de las comunidades étnicas: la subsistencia; vida; integridad étnica, cultural y social; propiedad colectiva de los territorios y la consulta libre, previa e informada, añadiendo que estos derechos garantizan el estilo de vida de las comunidades y la dignidad del colectivo basada en sus tradiciones ancestrales. [34]A esta intrincada interdependencia sinérgica entre los derechos fundamentales, los ambientales y el constructo de la cultura que caracteriza a los grupos étnicos la Corte la denomina *Biocultura*,

[33] Sentencia de la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional de Colombia, No. T-622 de 2016, de 10 de noviembre de 2016, acápites 3.2, 3.3 y 4.6.
[34] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia No. T-622 de 2016, acápite 4.13.

Con igual relevancia, la sentencia rescata que el Estado Social de Derecho colombiano se funda sobre el principio de solidaridad, entre otros, entendido como un deber, un impuesto a toda persona por el solo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo[35], de lo que se desprende que el bienestar de unos ciudadanos no se puede erigir sobre el perjuicio de otros, más aun cuando es el conector entre la justicia social, la dignidad humana y el bienestar general.

Este carácter social del Estado colombiano se determina por el respeto a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, y en ese sentido, la defensa del medio ambiente sano se constituye en un objetivo fundamental que reviste una triple dimensión: a) como principio que irradia todo el orden jurídico correspondiendo al Estado proteger las riquezas naturales de la nación, b) como un derecho constitucional fundamental y colectivo exigible por todas las personas a través de diversas acciones judiciales, y c) como una obligación en cabeza de las autoridades, la sociedad y los particulares, al implicar deberes calificados de protección.[36]

La argumentación de la Corte que da cuenta del reconocimiento del Río Atrato como sujeto de los derechos a ser protegido, conservado, mantenido y restaurado, tiene un marcado sesgo axiológico que parte de la evaluación que hace sobre la incidencia del medio ambiente en la vida de los seres humanos, en general, y como elemento determinante de la *biocultura* de las comunidades étnicas.

El operador jurídico plantea que existe una fusión indisoluble entre la naturaleza y sus recursos, y la cultura de los grupos étnicos. El medio ambiente define las tradiciones, costumbres, valores y saberes de los colectivos humanos y está íntimamente ligado al derecho a la vida y a la salud de las personas, manifestando que, si aquel se perturba, se causan daños irreparables en los seres humanos, y si ello es así, habrá que decirse que el medio ambiente es un derecho fundamental por conexidad a los dos antes señalados, para la existencia de la humanidad.[37]

[35] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia No. T-622 de 2016, acápites 4.15 y 4.19.

[36] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia No. T-622 de 2016, acápite 5.5.

[37] Aunque la Corte no desarrolla en esta sentencia la fundamentalidad del derecho a vivir en un ambiente sano, basada en la conexidad de este con otros derechos que de forma categórica si han sido reconocidos como tales en la Constitución colombiana, esto es la vida y la salud, se remite a los criterios emitidos por la propia Corte Constitucional en al menos ocho sentencias anteriores.

Partiendo de esta premisa, la Corte identifica tres aproximaciones teóricas que explican el interés superior del medio ambiente[38] en el ordenamiento jurídico colombiano y la protección especial que se le otorga: la antropocéntrica, la biocéntrica y la ecocéntrica,[39] declarando que los postulados constitucionales de la Carta Magna de 1991 se alinean a esta última, en tanto las cosmovisiones plurales y alternativas ven en ella un auténtico sujeto de derechos.[40]

La Corte se pronuncia a favor del reconocimiento de los elementos naturales como entidades con capacidad de asumir la titularidad de derechos y del respeto a los derechos ambientales como un elemento transversal al ordenamiento constitucional colombiano, cuya importancia radica en que la existencia del espacio natural es una condición *sine qua non* para el ejercicio pleno del derecho a vivir en un ambiente sano, garantizando no solo la vida de los ciudadanos sino que esta ha de ser digna y en condiciones de bienestar para los colombianos,[41] pero también en relación a los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, entendidas como existencias merecedoras de protección en sí mismas,[42] y profundiza en reconocer a los seres humanos como partes integrantes del ecosistema global -biósfera-, y no como categorías normativas de dominación, simple explotación o utilidad.

Finalmente, de la parte resolutiva de la sentencia, la que tiene especial interés a efectos de este trabajo es el punto cuarto, en el cual la Corte constituye al Río Atrato en el titular de los derechos a la protección, conservación, mantenimiento y restauración, resultando coincidentes estos a los derechos que la Constitución ecuatoriana prevé a favor de la naturaleza en los artículos 71 y 72.

[38] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia No. T-622 de 2016, acápite 9.31.

[39] La investigadora discrepa del criterio de la Corte Constitucional colombiana en el punto particular de que el Estado colombiano guarde una línea ecocéntrica. El ecocentrismo viene marcado no sólo por el reconocimiento de una relación simbiótica entre la cultura y la naturaleza o el medio ambiente, sino que además toma nota del infranqueable respeto por todos los componentes del sistema natural planetario, tanto bióticos como abióticos, que no se limita al respeto por otras formas de vida únicamente. El ecocentrismo cobrará efectividad cuando la naturaleza subjetivada no requiera de la conexidad con otros derechos fundamentales como lo denota la sentencia colombiana, para alcanzar su tutela.

[40] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia No. T-622 de 2016, acápites 4.7 a 4.17

[41] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia No. T-622 de 2016, acápite 5.10

[42] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia No. T-622 de 2016, acápite 9.27.

Conclusiones

Aunque el camino para el reconocimiento de los derechos de la naturaleza ha sido largo, finalmente el hito constitucional ecuatoriano tiene eco en otros rincones del planeta, aun cuando sus halos irradien ética biocéntrica, más que ecocéntrica en tanto aún no se visualiza que los operadores jurídicos ecuatorianos, o de otros países, se pronuncien por el respeto al equilibrio que existe entre la totalidad de los cuerpos y elementos que cohabitan haciendo posible la vida en el planeta, ciertamente diferenciada de la íntima relación que los elementos naturales guardan con el desarrollo de la especie humana, o que se limite a todas las formas de vida.

En varios puntos considerativos de la sentencia, la Corte evidencia su alineación con los fundamentos del reconocimiento de las alter filosofías y los saberes ancestrales, justificada en la pluriculturalidad del Estado colombiano, particularmente cuando justifica la yuxtaposición existente entre los derechos humanos a la vida y a la salud con el derecho a vivir en un ambiente sano como base de la biocultura que atiende a otros seres vivos humanos, y que se garantizan con el deber estatal de proveer de un espacio para ejercerlos.

La Corte Constitucional colombiana ha cargado de contenido a los derechos de la naturaleza, al reconocer a favor del Río Atrato derechos sustantivos y subjetivos, que superan en larga medida a una capacidad *ad procesum* dentro de un proceso litigioso jurisdiccional, asimilándose al contenido de la norma constitucional ecuatoriana, identificando argumentativamente el camino procesal de la subjetivación de recursos naturales particularizados, a través de acciones de tutela planteadas para reivindicar el derecho a vivir en un ambiente sano en tanto la afectación a este ponga en riesgo la biocultura de los seres vivos.

La convergencia que propone la justicia constitucional colombiana entre un Estado de Derecho de connotación social, los derechos ambientales - humanos, la naturaleza subjetivada y el deterioro ambiental, es la conexidad que existe entre el derecho a vivir en un ambiente sano y los derechos a la vida y a la salud de los ciudadanos – sujetos, y la determinación del ambiente en la modelación de las culturas de los grupos étnicos que envisten del categórico de la fundamentalidad al primero, en que el pleno ejercicio de todos ellos se condiciona a la existencia de un espacio donde sea posible disponerlos.

Finalmente quedan marcados los estándares para que los operadores jurídicos, al menos en Colombia, generen justicia ambiental biocéntrica (más que ecocéntrica) y reconozcan derechos sustantivos a un elemento natural, aun cuando no trascienda en la naturaleza toda: a) La existencia de un daño que imposibilite al recurso natural afectado a favorecer el desarrollo

biocultural de un grupo étnico, b) que la inhabilitación del recurso natural amenace con extinguir las tradiciones y saberes ancestrales de los colectivos. Sin embargo, aún queda mucho por resolver.

Referencias bibliográficas

Crespo, Ricardo. "La naturaleza como sujeto de derechos: ¿Símbolo o realidad jurídica?". En *Iuris Dictio.* Vol. 8. Núm. 12 (2009) 31-38.

Ferrajoli, Luigi. "El constitucionalismo garantista. Entre paleo-iuspositivismo y neo-iusnaturalismo". En *Doxa, Cuadernos de filosofía del Derecho*. Núm. 34 (2011) 311-360.

Ferry, Luc. "La ecología profunda". Traducción Aurelia Alvarez. En *Vuelta*, Núm. 192 (1992) 31-43.

Gudynas, Eduardo. 2016. *Derechos de la Naturaleza. Ética biocéntrica y políticas ambientales*. Quito. Ed. Abya Yala.

Gudynas, Eduardo. 2011. Desarrollo, derechos de la naturaleza y buen vivir después de Montecristi. En *Debates sobre cooperación y modelos de desarrollo. Perspectivas desde la sociedad civil en el Ecuador*. Edit. Gabriela Weber, 83-102. Quito: Centro de Investigaciones CIUDAD y Observatorio de la Cooperación al Desarrollo.

Gudynas, Eduardo. 2009. *El Mandato Ecológico: Derechos de la Naturaleza y políticas ambientales en la Nueva Constitución*. Quito. Ed. Abya Yala.

Llasag, Raúl. 2011. Derechos de la naturaleza: una mirada desde la filosofía indígena y la Constitución. En *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*. Edit. Carlos Espinosa y Camilo Pérez. 75-92. Quito. Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.

Mulga, Tim. 2007. *Understanding utilitarianism*. Nueva York. Ed. Routledge.

Pacari, Nina. 2009. Naturaleza y territorio desde la mirada de los pueblos indígenas. En *Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora*. Comp. Acosta, Alberto y Esperanza Martínez. 31-37. Quito. Ed. Abya Yala.

Sánchez Parga, José. 2011. Discursos retrovolucionarios: Sumak kawsay, derechos de la naturaleza y otros pachamamismos. *Ecuador Debate*. No. 84. Diciembre.

Simon, Farith. "Derechos de la naturaleza: ¿innovación trascendental, retórica jurídica o proyecto político?". *Iuiris Dictio*, Año 13. Vol 15 (enero- junio 2013) 9-38.

Speranza, Andrea. 2006. *Ecología profunda y autorrealización. Introducción a la filosofía ecológica de Arne Naess*. Buenos Aires: Ed. Biblos.

Stone, Chistopher. 2009. ¿Los árboles deberían tener legitimidad procesal? Hacia un reconocimiento de los derechos legales de los objetos naturales. En *Derecho ambiental y justicia social*. Comp. Colin Crawford. 135-230. Bogotá. Ed. Siglo del Hombre editores.

Zaffaroni, Eugenio. 2011. La Naturaleza como persona: De la Pachamama a la Gaia. En *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*. Edit. Carlos Espinosa y Camilo Pérez. 3-33. Quito. Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.

Sitios web

Stutzin, Godofredo. 2010. Un imperativo ecológico. Reconocer los Derechos a la Naturaleza. Ponencia presentada en la "Conferencia Mundial de los Pueblos sobre el Cambio Climático y los Derechos de la Madre Tierra", abril del 2010. Internet: http://www.cipma.cl/RAD/1984-85/1_Stutzin.pdf

Jurisprudencia

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia de la Sala Sexta de Revisión No. T-622 de 2016, de 10 de noviembre de 2016.

Tribunal Supremo de los Estados Unidos de Norteamérica, Sentencia del caso Sierra Club vs. Morton, 405 1972 Nº 70-34 argumentada el 17 de noviembre de 1971 y decidida el 19 de abril de 1972.

Referencias metodológicas

Salamanca, Antonio "La investigación jurídica intercultural e interdisciplinar" *Redhes*, Año VII. No. 14 (julio-diciembre 2015): 59 a 92.

Villabella, Carlos. 2015. Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones. En *Metodologías: Enseñanza e investigación jurídica.* Coord. Raúl Márquez Romero. 921-953. México. Universidad Autónoma de México.