

Los impactos al implementar los Derechos de la Naturaleza mediante garantías jurisdiccionales en Ecuador

The impacts of enforcing Rights of Nature through jurisdictional guarantees in Ecuador

Lucía Belén Salazar Gómez*

Investigadora jurídica independiente

Información del artículo

Original – Ruptura, 2021

Citación

Salazar, L. (2021). *Los impactos al implementar los Derechos de la Naturaleza mediante garantías jurisdiccionales en Ecuador*. Revista Ruptura de la Asociación Escuela de Derecho PUCE. Edición 2021, p (77-100).

DOI: 10.26807/rr.v3i03.102

Resumen: Las garantías constitucionales particularmente utilizadas para implementar los Derechos de la Naturaleza en Ecuador son las garantías jurisdiccionales, que en esencia representan un estilo sancionatorio de implementación. La mayoría de estudios analizan los impactos cuantitativos al ejecutar estos mecanismos – número de sentencias. Este artículo analiza la calidad de los mecanismos jurisdiccionales y efectividad de sus resultados. Concluyendo en un marco de aprendizaje que evidencia la falta de mecanismos de política ambiental preventiva favorable a la naturaleza.

* Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Especialista en Derechos Humanos y Estudios Críticos del Derecho por el Concejo Latinoamericano de Ciencias Sociales. Especialista Superior en Políticas de Cambio Climático por la Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador. Master of Science (MSc) En Política Ambiental y Regulación por la Escuela de Economía y Ciencias Políticas de Londres LSE. correo: lucibelensg@gmail.com

Palabras clave: derechos de la naturaleza, garantías jurisdiccionales, garantías normativas, prevención, políticas ambientales.

Abstract: *The constitutional guarantees mostly used to implement the Rights of Nature in Ecuador have been the jurisdictional guarantees, which in essence represent a sanctioning style of implementation. Most studies analyse the quantitative impacts when executing these mechanisms – number of sentences. This journal article analyses the quality of the jurisdictional mechanisms and the effectiveness of their results. Concluding in a learning framework that evidence the lack of preventive environmental policies pro nature.*

Keywords: *rights of nature, jurisdictional guarantees, normative guarantees, prevention, environmental policies.*

I. Justificación y metodología

El reconocimiento de los Derechos de la Naturaleza – en adelante DDNN – en la Constitución de la República del Ecuador de 2008 fue un acto trascendental, que representó apenas el inicio de lo que Thomas Berry (2000) denomina ‘El Gran Trabajo’. Una transición de la relación predominantemente devastadora del ser humano respecto a la naturaleza, hacia una restauradora en coexistencia. Al garantizar estos derechos a plenitud, se irrumpe contra paradigmas de desarrollo antropogénico y barreras políticas y sociales de tinte colonial, anquilosadas en la modernidad (Prieto, 2013).

He ahí, la importancia de estudiar la efectividad de las garantías aplicadas, para implementar los DDNN. La efectividad se basa en el análisis de impactos a nivel social y estatal. Para el efecto, aplicar una metodología específica determina la precisión y consecución de objetivos que desarrollan una doctrina adecuada. Lastimosamente, la mayoría de los estudios analizan los impactos cuantitativos – número de causas y sentencias (Badillo, 2018); cuando la metodología idónea para percibir un cambio social real es el análisis cualitativo de las garantías y la efectividad de sus resultados.

Este estudio identificó impactos cualitativos directos e indirectos. Se entiende por impactos directos a todo resultado formal ej. interpretación

constitucional y jurisprudencial, con especial énfasis en la motivación judicial (Prieto, 2013). En cuanto a los impactos indirectos, son cambios de comportamiento y en la cultural legal que influye en tomadores de decisión y defensores¹ (Peel y Osofsky, 2015).

Ahora bien, los mecanismos de implementación estudiados a profundidad fueron las garantías jurisdiccionales, ya que Craig Kauffman y Pamela Martin (2017) consideran que son las más utilizadas por su disponibilidad. Para este estudio se evaluaron y codificaron 30 sentencias emitidas por Cortes Provinciales, Nacional y Constitucional – en adelante las Altas Cortes, 13 de ellas con resultado favorable a la naturaleza y 6 de ellas por iniciativa estatal (Kauffman y Martin, 2017; Observatorio Jurídico de los Derechos de la Naturaleza - Ecuador, 2018).

Posterior a este análisis documental, se realizaron seis entrevistas semiestructuradas a actores clave que tienen por responsabilidad garantizar los DDNN. Entre ellos se consideró a una autoridad del Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica (MAATE); un Juez de la Corte Constitucional del Ecuador; una especialista tutelar de la Defensoría del Pueblo, una asesora de la Asamblea Nacional del Ecuador; un representante de la coalición de ONGs ambientalistas y una investigadora militante.

En última instancia, la mayoría de entrevistados coincidieron en el caso paradigmático elegido². La elección del caso es subjetiva, un caso paradigmático por su relevancia para los entrevistados y de conocimiento público. A fin de codificar indicadores de impacto y replicar en estudios de casos futuros. El análisis del mismo fue de manera diacrónica, tejiendo los cambios que han ocurrido en el tiempo y revelando cómo y por qué pasaron dichos cambios (Thomas, 2017).

-
- 1 Jackeline Peel y Hari Osofsky (2015) generaron este marco de análisis funcional al litigio climático, el cual considera a los impactos indirectos como un mapeo clave, donde entrevistas estratégicas permiten evidenciar la movilización social, producción cultural y cambios de comportamiento en la práctica hacia lograr cambios estructurales, de valores y normativos.
 - 2 La meta data detallada puede encontrarse en la investigación original para el presente artículo. Salazar, L. (2020) *Listen to Nature! The Impacts and implications of guaranteeing Rights of Nature through a legalistic enforcement style in Ecuador*. Dissertation – The London School of Economics and Political Sciences. Financed by SENESCYT Scholarship. Disponible en físico en LSE Library.

El caso trató sobre el Río Piatúa (2019). Un caso seleccionado por la Corte Constitucional para desarrollo de línea jurisprudencial por considerarse

... novedoso para la Corte Constitucional; aunque ya existan casos previos de consentimiento, no se ha escogido un caso similar en el contexto del N.º 1754-19-JP; donde una construcción pública amenace con causar la extinción de un río con valor económico, cultural y simbólico para comunidades indígenas. Consecuentemente, la Corte busca analizar la interacción e interdependencia entre derechos de la naturaleza y derechos indígenas, cuya relación con la tierra y el ecosistema es orgánica (CCE, Sentencia No. 1754-19-JP, 2019).

En síntesis, la Corte Provincial de Pastaza resolvió una acción de protección a favor de la naturaleza. Acción interpuesta por la comunidad kichwa PONANKICSC y apoyada por ONGs y la Defensoría del Pueblo; a fin de exigir que la compañía GENAFRAN, el Ministerio de Recursos No Renovables, la Agencia de Control de la Electricidad, la Secretaría del Agua y el Ministerio del Ambiente – en ese entonces separados institucionalmente – sean sujetos a sanción, con el petitorio concreto de suspender la construcción de la Estación Hidroeléctrica Piatúa.

Finalmente, en base a la Teoría del Cambio³ (Taplin y Clark, 2012), la sumatoria de estos análisis generó un marco de aprendizaje estandarizado mediante codificación abierta y manual. Al ser un estudio argumentativo, programático e indudablemente político (Bovens, et.al., 2008; Marsh y McConnell, 2010), la codificación se basó en analizar los discursos ambientales (Dryzek, 2017) y sectorizar con fines didácticos entre imaginativos y reformistas (ver Tabla 1). El análisis del discurso se fundamenta en el rol del lenguaje como recurso de poder, ideología y cambio socio-cultural, donde la información colectada es interpretada de manera coherente (Bryman, 2016), revelando los intereses de los actores responsables de garantizar los DDNN. Es preciso notar que, para el caso de estudio, la codificación instrumentalizó la motivación en la *obiter dicta* y la *ratio decidendi* del veredicto en indicadores de insumo y resultado.

3 La Teoría del Cambio es una técnica de evaluación de resultados utilizado en ciencias sociales y administrativas, para medir el cumplimiento de objetivos de manera motivada - en este caso sería la decisión de la sentencia judicial, la resolución en el acto administrativo y las impresiones de las y los entrevistados.

Tabla 1. Marco de codificación de impactos al aplicar garantías jurisdiccionales

Impacto	Código	Descripción
DIRECTOS	Interpretación DDNN	Repertorio de interpretación de acuerdo con un discurso ambiental: reformista o imaginativo en la motivación judicial
	Leyes secundarias y evolución	Justificación de reformas, motivación en nuevas regulaciones, planes administrativos y estándares técnicos.
	Identificación de legislación simbólica	Barreras internas o externas: Implementación de facto por autoridades de control y sanción. Gravedad de las consecuencias legales, posición jerárquica de la ley y tiempo de acción. Entendimiento de la naturaleza simbólica en intentos de cambio legislativo
INDIRECTOS	Implicaciones al implementar DDNN	Reconocimiento, comprensión y decisiones idóneas, motivadas, alegatos y argumentos.
	Cambio en el comportamiento	Progresivamente por experiencia; reacciones durante el seguimiento de causas (instancias judiciales, reacción en movimientos sociales)
	Relaciones de poder	Evidencia de disparidades sociales, intereses, capacidad de control, rendición de cuentas, potencial de influencia, privilegios hegemónicos de discurso y creencias, dar por sentado o marginalizar (Bryman, 2016)
	Política asociada	Control de pesos y contrapesos, argumentos críticos, falacias.

Fuentes: Newig, 2007, Dryzek, 2017.

Elaborado por: Lucía Salazar, 2021.

El potencial del marco de aprendizaje radica en que sus resultados clarifican por qué y cómo se deben garantizar los DDNN. Más todavía permite identificar responsabilidades y vincularlas a actores estratégicos. Todo esto, para evaluar los resultados y la efectividad de los mecanismos jurisdiccionales implementados para garantizar los DDNN. A continuación, se expone una breve comprensión de los argumentos situados y ontológicos que permiten entender las implicaciones del reconocimiento e implementación de los DDNN. Posteriormente, se detallan los mecanismos de implementación de estos derechos, para culminar con el marco de aprendizaje de ejecución de garantías jurisdiccionales.

II. Antecedentes situados y ontológicos de los Derechos de la Naturaleza

La política económica del Ecuador está basada en la extracción de recursos naturales; consolidándose como el quinto mayor productor de petróleo en América Latina, producto que representa más de la mitad de las exportaciones e ingresos públicos (Banco Mundial, 2018). Estas condiciones indujeron al ‘Boom del Petróleo’ que reforzó la dependencia de políticas sociales y de inversión pública en los ingresos extractivos. Ingresos que dependen de la demanda, volatilidad de precios y de deuda anticipada con países inversores como los miembros de la OPEC y de los BRICS⁴. Posterior a la caída del precio del petróleo en 2014, la minería se ha convertido en la fuente primaria de explotación y exportación (Arroyo, 2019). Todo extractivismo tiene como consecuencia la degradación de la tierra y el desplazamiento de comunidades, con desventajas idénticas y la falsa reducción de la pobreza (Gudynas, 2016; Valladares y Boelens, 2017; Acosta y Martínez, 2018). En resumen, Ecuador vive en un bucle interminable de causa-efecto desarrollista antropocéntrico.

La Constitución de la República – en adelante CRE – reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos con valor intrínseco y manda taxa-

4 OPEC es la Organización de Países Exportadores de Petróleo y BRICS es el acrónimo correspondiente a las siglas de los países de coalición identificados como economías emergentes que asisten a países con menor desarrollo económico en base al PIB (Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica).

tivamente principios ambientales alineados a su protección, defensa y reparación integral. La calidad de sujeto deviene del reconocimiento jurídico de *personae* en un Derecho Biocéntrico o lo que Cormac Cullinan, (2011) denomina el *derecho salvaje*. Al igual que la dignidad humana, el valor intrínseco de la naturaleza tiene como efecto, que el rol *conquistador* del ser humano mute a un estado de pertenencia e interdependencia en la comunidad de la Tierra o Gaia, y que ésta no sea un instrumento de explotación (Leopold, 1968; Lovelock, 2000; Callicott, 2002). Tomando en cuenta que el biocentrismo no es una visión esencialista ni conservadora. No es una naturaleza intocable, pero según los economistas ecológicos es una relación de derechos recíproca, regenerativa y no de capital (Martínez y Roca, 2016; Gudynas, 2016).

Ahora bien, el reconocimiento de los DDNN es siempre local o situado (Gudynas, 2016), de ahí que en Ecuador surge de una ética biocéntrica fundamentada en una traducción intercultural, legado de los históricos levantamientos indígenas (Valladares y Boelens, 2017). Esta aclaración es pertinente, porque la CRE tiene una fuerte presencia descolonizadora en su narrativa, proveniente del pensamiento neoconstitucionalista andino (Ávila, 2016). Así, la naturaleza o *Pacha Mama* es un ser viviente, una madre de la que el ser humano depende para alcanzar el *Sumak Kawsay* o Buen Vivir (Estermann, 2006; Llásag, 2011; Salazar, 2016). Esta narrativa es considerada una oportunidad para recuperar la dignidad epistemológica en apertura al plurinacionalismo y pluriculturalismo, para la toma de decisión no tecnocrática estatal y el actuar ciudadano en diversidad (Prieto, 2013).

De manera que, la transición implica al menos ir de una racionalidad instrumental hacia una racionalidad ambiental y con perspectiva decolonial, donde las decisiones en pro de la naturaleza no pueden limitarse a un análisis costo-beneficio. A decir de Diana Murcia (2009), los cambios significativos son: superar la falacia de explotación de la naturaleza para garantizar derechos sociales y económicos; erradicar la discriminación y justiciabilidad de derechos. Esto, en el ejercicio de las garantías normativas y jurisdiccionales.

III. Mecanismos de implementación de los Derechos de la Naturaleza en Ecuador

La Constitución manda que los DDNN son de directa e inmediata aplicación por cualquier servidor público, de oficio o a petición de parte (Art. 11.3). Estos derechos están protegidos por todos los principios de aplicación de los derechos (Capítulo I, Título II), el principio pro natura (Art. 395.4) y demás principios ambientales como el principio precautorio y principio preventivo.

La Constitución divide las garantías en normativas y jurisdiccionales (Título III). Las garantías normativas contemplan las normativa secundaria y políticas públicas, incluyendo mecanismos de cumplimiento obligatorio (Prieto, 2013; Gudynas, 2016). Las garantías o mecanismos jurisdiccionales se enfocan en la prohibición por sanción o *deterrence* (Baldwin y Cave, 1999)⁵. Estos mecanismos resultan por un lado en responsabilidades de protección y reparación integral por parte del Estado y entidades de derecho privado conforme provee la ley; y por otro el derecho ciudadano a ejercer la tutela para proteger y exigir la justiciabilidad de los DDNN. Estas garantías se activan cuando las garantías normativas no pudieron ejecutarse ya sea por incumplimiento, consenso o persuasión (Scholz, 1984).

Las garantías jurisdiccionales son percibidas como disuasivas y modificadoras de comportamiento por el impacto social y presión para ser ejecutoriadas (Mcallister, 2009). De hecho, los impactos "... no solo dependen de lo que se encuentra normativamente establecido, sino de la importancia en cuanto al nivel de cumplimiento, que depende de dos factores: la habilidad para controlar y la sanción cuando se ha detectado incumplimiento" (Martínez y Roca, 2016, pág. 180). Para una mejor comprensión, la Tabla 2 ilustra los DDNN y sus garantías constitucionales.

5 En el sistema jurídico anglosajón, *deterrence* o *legalistic-style* son definiciones utilizadas para enmarcar a los mecanismos reguladores que tienen un resultado sancionatorio y no así preventivo al momento de ejecutarse. Para el caso ecuatoriano, en todo el ordenamiento jurídico, desde la Constitución, el *deterrence* es equiparable a las garantías jurisdiccionales.

Tabla 2. Mecanismos constitucionales de implementación de los DDNN en Ecuador.

<p>Derechos de la Naturaleza</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Respeto integral a su existencia (Art. 71) • Mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos (ibidem) • Derecho a la restauración, independiente a la compensación a víctimas humanas del daño ambiental (Art. 72)
<p>Derechos humanos vinculados a los DDNN</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Derecho humano al agua (Art. 12) • Derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado (Art.14) • Consentimiento previo, libre e informado para comunidades indígenas sobre programas y proyectos extractivos (Art. 56.6). Consentimiento general sobre decisiones que amenacen o dañen al ambiente (Art.398) • Derecho a no ser desplazados de tierras ancestrales, ante decisiones legislativas, sin consentimiento previo (Art. 56. 11 y 17) • Toda actividad extractiva esta prohibida en territorios de pueblos en aislamiento voluntario (Art.56. 2 cláusula) • Todos los ciudadanos pueden representar a la naturaleza y demandar las garantías para el debido cumplimiento de los DDNN de manera activa y participativa en tomas de decisión (Art. 71. 2 cláusula y 395.3)
<p>Garantías jurisdiccionales (deterrence)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Acción de protección, habeas corpus, acceso a información pública y habeas data, acciones por y de incumplimiento, acción extraordinaria de protección, <i>habeas corpus</i>. (Título III Capítulo 3º) • Imprescriptibilidad de mecanismos de cumplimiento obligatorio para sancionar el daño ambiental • Quien contamina paga; de ser llevado a juicio deberá demostrar que no lo hizo y probar su inocencia. La carga de la prueba se invierte (Art. 397).
<p>Garantías Normativas</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Código Orgánico Ambiental y su reglamento • Código Orgánico Integral Penal • Ley de Gestión Ambiental y normativa aplicable de estándares técnicos • Regulación relacionada a recursos renovables y no renovables • Código Orgánico General de Procesos

Fuente: Constitución de la República del Ecuador, 2008.

Elaborado por: Lucía Salazar, 2021.

Las implicaciones se traducen en responsabilidades. El Estado tiene la responsabilidad de mantener una visión biocéntrica en las intervenciones de dominio público de recursos y servicios ambientales (Cullinan,

2011). La interpretación estatal de los DDNN debería enmarcarse en una racionalidad ambiental (Murcia, 2009). Por ejemplo, el principio preventivo debe ser priorizado sobre la restauración ecosistémica. “Sin embargo, muy pocos gobiernos parecen reconocer las causas subyacentes, que en su lugar requerirán reexaminar lo que creemos como el rol de nuestra especie en el planeta y cómo regular nuestro comportamiento acorde” (Cullinan, 2011, pág. 39).

Tanto la legislación como las políticas deben enfocarse en la preservación de la vida sobre decisiones costo-beneficio. Hoy en día, decisiones que también producen las Altas Cortes, encargadas de “...escuchar a múltiples comunidades de humanos y no humanos, basándose en la ciencia” (Gear, 2019). En concordancia, Julio Prieto (2013) sugiere dos criterios a ser considerados por los jueces al momento de decidir sobre casos de DDNN. El primero se basa en indicadores relacionados a escuchar a la naturaleza mediante un enfoque científico de mantenimiento de la integridad ecosistémica y sus procesos vitales. El segundo criterio implica escuchar a las comunidades indígenas afectadas por daños ambientales.

Tabla 3. Responsabilidades del Estado sobre los DDNN

- Los DDNN deben ser progresivamente desarrollados en políticas ambientales y jurisprudencia (Art. 11.8)
- Si alguna política niega los DDNN, ésta debe ser enmendada o reformada (art. 85.2)
- La interpretación debe seguir el principio *in dubio pro natura* (395.4 y 5)
- La protección especial y reparación integral está vinculada a la responsabilidad de prueba del contaminador (Art. 78 y 87)
- La reparación integral es independiente a la compensación hacia comunidades humanas y el Estado debe establecer un mecanismo eficiente para cumplir con la restauración (art. 72)

Fuente: Constitución de la República del Ecuador, 2008

Elaboración: Lucía Salazar, 2021.

La Tabla 2 muestra los derechos humanos asociados a la garantía de los DDNN. Los habitantes del Ecuador son reconocidos como participantes democráticos en la gestión ambiental. Desde esa perspectiva, la representación legal de la naturaleza y su tutela cumplen un rol crucial (Gudynas, 2016). Pues bien, los DDNN no se limitan al cumplimiento de las garantías jurisdiccionales; estos son funcionales a la educación y conciencia colectiva que no depende del Estado sino de la sociedad en su conjunto (Valladares y Boelens, 2017).

Julian Bétaille (2019), quien mira escépticamente el reconocimiento de los DDNN considera que los abogados y académicos biocéntricos deben invertir más tiempo y esfuerzo en encontrar soluciones cuando se trata de su implementación (Betaille, 2019). Ya que no es suficiente obtener sentencias exitosas que no son ejecutoriadas. En materia de derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos es clara al insistir que "...la falta de ejecución implica el rechazo a los derechos en sí mismo" (Corte IDH, Serie C, No. 228, 2011, párr. 104). Motivación adicional, para la identificación de impactos cualitativos. Si bien pueden existir impactos positivos modificadores de conductas sociales, también existen impactos negativos, por ejemplo: efectos secundarios de la decisión que no son los deseados, interpretación incorrecta o inclusive debilitamiento institucional (Baldwin y Cave, 1999; Newig, 2007; Shimshack y Ward, 2005).

IV. Impactos directos e indirectos al implementar los Derechos de la Naturaleza mediante garantías jurisdiccionales

Los resultados revelan percepciones conectadas a los discursos ambientales divididos didácticamente en sector reformista y el imaginativo. Los 'sectores' condicionan los impactos y el concepto de *cambio* según quién se ve beneficiado y dependiendo de quién lo dice (Taplin y Clark, 2012).

El sector reformista está integrado por los entrevistados del MAATE y la Asamblea Nacional. En contraste, la coalición de ONGs ambientalistas – en adelante ONG –, la Defensoría del Pueblo y la Academia pertenecen

al sector imaginativo. La Corte Constitucional se encuentra en una transición de aprendizaje de reformista a imaginativo. Al ser subjetiva, la selección del caso paradigmático pertenece a decisiones jurisdiccionales del sector imaginativo; lo que no implica que sea una regla, sino su excepción.

Los impactos directos parten de la interpretación de los DDNN. Para el sector imaginativo, estos derechos están en proceso de enriquecimiento de contenido y alcance; ejercicio que todos coinciden es desafiante. El sector reformista obvia la racionalidad ambiental en las narrativas de priorización de proyectos extractivistas, inclusive al ser usados de manera retórica junto a una institucionalidad débil. El sector público reformista argumenta desde una visión estrechamente antropocéntrica, situación que no pasa en la evolución motivacional de las Altas Cortes.

El caso de estudio muestra una interpretación biocéntrica en la *ratio decidendi* de la sentencia de la Corte Provincial. Se refiere al Río Piatúa como sujeto de derechos. A su vez, la *obiter dicta* suma a la motivación argumentos científico-técnicos del daño ambiental potencial a la fauna endémica que habita el territorio de influencia⁶. La Corte Provincial evidencia este hecho al considerar mediante una interpretación sistemática de la Constitución que “... la degradación ambiental conduciría a daños irreparables al planeta, a todos los seres que lo habitan y al derecho humano básico a su existencia” (CP Pastaza, Causa 16281-2019-00422, 2019, p. 4).

En cuanto al desarrollo de normativa secundaria, la Asamblea Nacional es el órgano encargado de elaborar, reformar o derogar leyes orgánicas y ordinarias conforme el mandato Constitucional. Sin embargo, la percepción también es reformista ya que la mayor parte del tiempo la Asamblea no distingue entre DDNN y trabaja con estándares opuestos a garantizarlos. Por ello ocurre lo que se conoce como flexibilización ambiental (Gudynas, 2016). Es decir, las reformas y enmiendas se enfocan en reducir las sanciones e incrementar permisos a actividades humanas que vulneran los DDNN, no a erradicar dichas actividades. Esto sucede con los parámetros

6 La Corte Provincial constató que ni el Plan de Manejo Ambiental, ni el Estudio de Impacto Ambiental consideran una alteración al paisaje, ni el impacto potencial al caudal ecológico de uso exclusivo en un 90% solo para la compañía (CP Pastaza, Causa 16281-2019-00422, 2019).

para considerar una extracción minera *responsable* y otros ejemplos de inconsistencias, contentivos en el proyecto de reforma a la Ley de Minería, actualmente en debate del Pleno (Asamblea Nacional del Ecuador, 2021).

Según la autoridad entrevistada, el MAATE acata lo que sea promulgado por la Asamblea, aunque demostraron una interpretación literal y estrecha en cuanto al manejo del ordenamiento jurídico nacional (Salazar, 2020). El único cuerpo legal al que obedecen taxativamente es la Código Orgánico Ambiental, el cual tiene varias falencias respecto al mandato Constitucional. Sobre límites de gestión y los conflictos socioambientales que esto genera, existen evidencias en varios casos como Cóndor Mirador, donde actos administrativos como licencias y permisos ambientales para compañías extractivas se contraponen a declaraciones de áreas protegidas (Greene y Muñoz, 2013).

Algo interesante sucede con la Defensoría del Pueblo, institución estatal autónoma, que en el año 2019 reformó su estructura organizacional en la cual se evidencia que el equipo de especialistas tutelares de la naturaleza trabaja con los dos tipos de garantías constitucionales. Inclusive el Código Orgánico General de Procesos le ha otorgado la facultad de convertirse en el apoderado judicial de la naturaleza, oportunidad para trabajar en casos penales.

Sobre la identificación de legislación simbólica, que se refiere a legislación que no puede ser aplicable por limitaciones prácticas – burocracia, ineficacia, antinomias no resueltas en jurisprudencia, falta de conocimiento técnico y vacíos legales-. En el caso del Río Piatúa, el veredicto manda el cumplimiento de la reparación integral con componentes específicos: restitución de derechos al revocar la decisión de primera instancia y autorizaciones del proyecto. Sin embargo, el proyecto está paralizado hasta que la compañía y el gobierno cumplan con los requerimientos constitucionales y legales. En general, esta es una decisión creativa de la Corte, pero el Juez Constitucional manifestó que “la ejecución depende de los mecanismos establecidos en el veredicto” (Salazar, 2020).

La Defensoría del Pueblo supervisa la ejecutoriedad de las sentencias, las barreras para poder cumplir con esta responsabilidad aparecen antes

o durante el proceso de ejecución. Aunque la sentencia puede ser favorable, se da el incumplimiento total o parcial por parte de las instituciones. La Defensoría hace un reporte que confirma el incumplimiento y se inicia otro proceso jurisdiccional. A la larga, se convierte en un proceso burocrático engorroso.

Entre las limitaciones técnicas, existe falta de especificidad al identificar todos los actores con sus competencias y dificultades para motivar los mecanismos de remediación, restauración o reparación del daño. Si no se encuentran bien definidas, la institución responsable cumple con la decisión judicial de manera discrecional, o en caso de que sea la compañía, no internaliza los costos ambientales. Incluso, a decir de la ONG, "...si la restauración es ignorada y la remediación es la única sanción, todo el país termina subsidiando los daños ambientales" (Salazar, 2020). El actuar discrecional de la administración pública en estos casos es inconstitucional.

Los impactos indirectos están más relacionados con la comprensión de las implicaciones al garantizar los DDNN, el cambio de conducta y las relaciones de poder. Lo que refleja un cierto grado de subjetividad en su análisis, aunque la diplomacia de los entrevistados permitió interpretar estos impactos de una manera más objetiva. Por esto, es evidente que las ONG se mantienen críticas a cómo se han venido implementando los DDNN. Las ONG han optado por adaptarse progresivamente a los casos, interponiendo acciones y apoyando los casos en base a la figura del *amicus curiae*, donde al convertirse en aliados del juez, apoyan con conocimiento técnico sobre los DDNN y sus garantías. La ONG entrevistada recuerda que se han convertido en expertos legales caso por caso, al asumir un rol de "...educadores de los jueces, con la idea y responsabilidad de actuar en nombre de la naturaleza" (Salazar, 2020). El Observatorio de los Derechos de la Naturaleza es el resultado de años de seguimiento en ejecutoriedad de sentencias satisfactorias y causas en general.

Ahora, pragmáticamente, el caso de estudio revela algo poco usual. La Corte Provincial motiva su *obiter dicta* en base a evaluaciones técnicas en biología e hidrología; reconoce principios de obligatorio cumplimiento como el precautorio en toda política ambiental. No obstante, las medidas de restauración son muy genéricas. Porque, si bien deja sin efecto

licencias ambientales y suspende la ejecución del proyecto *hasta que* la empresa obtenga nuevos permisos; no especifica técnicamente el cumplimiento adecuado de estas responsabilidades. Esto beneficiaría a las partes y el Estado, por un lado, al no requerir aclaración o ampliación en honor al principio de economía procesal y por otro de ejecutoriedad de la sentencia.

En lo que respecta al cambio de comportamiento, uno de los indicadores más relevantes al evaluar el estado de situación de los DDNN. La Corte Constitucional experimenta una transición de aprendizaje, corte creada por mandato constitucional en 2008 con atributos que hasta el periodo anterior fueron marginalizados. Un ejemplo de esto son los procesos de selección y revisión de sentencias de instancia - los jueces del país envían las sentencias sobre garantías jurisdiccionales a la Corte Constitucional, mismas que serán seleccionadas en base al mérito y pertinencia para desarrollar líneas jurisprudenciales y por tanto precedentes de obligatorio cumplimiento. La sentencia de apelación del Río Piatúa es una de éstas, aunque todavía hay muy pocas sobre DDNN. La mayor cantidad de sentencias debidamente motivadas se encuentran en la provincia de Pastaza, debido a la defensa de la Amazonía. En el caso del Río Piatúa, la Corte Provincial llega a ordenar que el gobierno eduque a sus servidores públicos en el cumplimiento de los mandatos constitucionales y la ley; impone sanciones administrativas disuasivas y la responsabilidad de otorgar disculpas públicas por parte de la compañía para la comunidad de PONAKICSC. Pero, según la ONG, el veredicto es un ejemplo de una narrativa que “...no dice que detengan las actividades que causen daño a la naturaleza” (Salazar, 2020).

Aunque la Defensoría del Pueblo dicte talleres a modo de prevención a las autoridades de control y planificación, el caso de estudio demuestra que no es suficiente. La Defensoría del Pueblo manifiesta que “...ha sido un tema por aprender, desarrollar habilidades y estrategias de defensa de la DDNN, y de ahí el convencimiento del juez para hacer lo mismo, que abandone la perspectiva antropocéntrica” (Salazar, 2020). Cuando un juez está capacitado, llama a la Defensoría para que monitoree la ejecución de la sentencia.

Sobre relaciones de poder, se percibió un estándar de la cultura legal cuando el Juez Constitucional investido de imparcialidad e independencia, considera que la sociedad civil tiene su grado de responsabilidad en la deficiente garantía de DDNN. El Juez observa que la sociedad civil prioriza el uso de las garantías jurisdiccionales para proteger derechos como la propiedad y margina otros como los DDNN. Sin embargo, la ONG afirma que en la década pasada “...los ambientalistas fueron perseguidos y no existía una vía política para reforzar los DDNN en el país... ahora la situación no ha mejorado, pero no hay persecución” (Salazar, 2020).

En el caso del Río Piatúa, de manera excepcional, la Corte Provincial escuchó, determinó los procesos seguros e inclusive requirió al gobierno que active el Sistema de Protección a Víctimas y Testigos, luego de que la Defensoría del Pueblo haya puesto en evidencia que la comunidad PONAKICSC sufría de persecución por parte de la empresa. Tanto el Estudio de Impacto Ambiental y el Plan de Manejo tenían errores de procedimiento relacionados a un modus operandi frecuente del MAATE, que autoriza permisos para contaminar y no tiene la voluntad política para priorizar las garantías normativas contentivas como mandato constitucional. Por último, el juez de primera instancia se encuentra procesado por presunto soborno a la Corte Provincial para que falle en contra de los DDNN (Morán, 2019).

El Juez de la Corte Constitucional afirmó que las autoridades estatales no pueden decidir por sí mismos. Por ejemplo, en lo que respecta a remediación, el MAATE no puede administrar dinero sin coordinarlo con el Ministerio de Economía y Finanzas y conforme a la voluntad política de Presidencia.

Las Cortes también están en riesgo de que, al decidir a favor de los DDNN, minen los intereses económicos del Estado y las empresas provenientes de la extracción y procesos naturales renovables y no renovables. Entonces, si el sector reformista a cargo de las decisiones judiciales no garantiza los DDNN, es difícil para la sociedad civil confiar en ellos. Después de todo, los reformistas han evidenciado la falta de madurez política y transparencia para prevenir el daño ambiental y enfrentarlos mediante el cumplimiento de sentencias.

V. Marco de aprendizaje

De los impactos directos al implementar los DDNN mediante garantías jurisdiccionales, se debe mantener un sigilo frente a los casos favorables, ya que, de no ser ejecutables, la jurisprudencia puede petrificarse (Newig, 2007). De igual forma, si el veredicto es impráctico, no claro o limitado a nivel técnico. Los jueces deben tomar en cuenta que deciden sobre responsabilidades de servidores públicos técnicos y compañías que en conocimientos científicos sobre la naturaleza superan al conocimiento legal. Por tanto, requieren de precisión. Ese también es el caso del uso de términos como remediación y restauración. Temas que, si bien merecen un estudio exhaustivo, precisa notar que “...existe una diferencia entre el derecho a contaminar vs. internalizar las violaciones o externalidades” (Martínez y Roca, 2016, pág. 322). Pero, como cuestionan Kauffman y Martin (2017) ¿qué pasa si la remediación es vista como un negocio? Existe una tendencia inevitable a valorar económicamente para probar el daño, lo que se expresa en el pago disponible de las instituciones, aceptación de la compensación y mecanismos indirectos de valoración contingente (Gudynas, 2016). Esta valoración monetizada debe estar directamente relacionada a las soluciones a expensas de que se use solamente para restaurar la naturaleza por las autoridades y a reforzar la institucionalidad (Cullinan, 2011; Salazar, 2020).

La ejecución de sentencias favorables tiene otras barreras relacionadas a los impactos indirectos. A nivel cualitativo existe una limitación considerable de las agencias del gobierno para hacerse cargo de garantizar los DDNN. Ellos pertenecen al sector reformista, lo que implica que sus decisiones todavía se enmarcan en narrativas de dimensiones antropocéntricas. Por ejemplo, la Asamblea Nacional no puede considerar que la fiscalización al ejecutivo en materia ambiental se vea como acciones afirmativas a la naturaleza. Porque el proceso de fiscalización no resuelve el problema en si. Se esperaría que todas las instituciones estén sintonizadas con la evolución de la Defensoría del Pueblo y la transición de aprendizaje de la Corte Constitucional.

La academia no siempre es considerada al analizar los impactos, a pesar de su poder de influencia sobre futuros servidores públicos, abogados y jueces de la materia. Afortunadamente, según la Académica entrevistada,

la necesidad de educar en DDNN está creciendo y existe un “... movimiento comprometido con el objetivo de motivar y llenar de contenido los DDNN, para influir en lo local y en la política nacional” (Salazar, 2020).

A modo de aprendizaje, las críticas de Julién Betaille (2019) al biocentrismo, por legislación incoherente, sanciones estrictas, falta de imparcialidad de autoridades y jueces, captura de la justicia, son innegables. Por ejemplo, en el caso de estudio, el argumento de detener el proyecto se da en cuanto a la ubicación, distinto a garantizar los DDNN a plenitud.

Es incuestionable que los DDNN están politizados y esto se observa cuando la cultura legal encausa la mayoría de los casos a las Altas Cortes cuando ya existen daños ambientales, en lugar de prevenirlos. Más allá de la corrupción y manipulación que son enfermedades recurrentes en la política ecuatoriana, la impresión de una normativa secundaria simbólica distante a los DDNN es también perjudicial. Aunque generalmente en América Latina las políticas y regulaciones se consideran débiles debido a la falta de autonomía estatal y capacidad (McAllister, 2009). Esta investigación confirma que es difícil implementar los DDNN solo por garantías jurisdiccionales o normativas. A decir de la Académica entrevistada, “en última instancia, la única forma posible para implementar los DDNN es mediante un cambio del modelo de producción junto a las decisiones de Las Cortes a favor de estos derechos...” (Salazar, 2020). Algo que recalca la ONG, porque “la implementación viene con todo un cambio de paradigma no solo desde las políticas sino de todo un país, los derechos de la naturaleza deben ser discutidos en cada proyecto...” (Salazar, 2020).

Entonces la implementación de los DDNN mediante garantías jurisdiccionales es solo una forma de hacerlo. En la actualidad se debe recuperar los *diálogos* que interpelaron a la Asamblea Constituyente, donde se evidenció un enfoque sistémico, que ahora debe ser readaptado en lo económico y político, según las condiciones ambientales actuales.

La integración de los DDNN en políticas intersectoriales debe ser transversalizando con lo que el Juez Constitucional llamó una justa “...humildad para adaptar las actividades humanas a las leyes de la naturaleza y vincular con el pluralismo” (Salazar, 2020). El reto es generar políticas y

decisiones de las Cortes de manera consciente y sentar precedentes que a su vez obliguen a mejorar la normativa secundaria. De conformidad, “...la incorporación de la normativa en la rutina y práctica burocrática es crucial en la adopción de la norma, ya que se direcciona a internalizar las normas en base a la costumbre” (Kauffman y Martin, 2017, pág. 134).

Es un trabajo sinérgico donde el cumplimiento de responsabilidades surge de a) la *familiaridad* y aceptación de las políticas desde una racionalidad ambiental (Baldwin y Cave, 1999). A su vez, b) *claridad* necesaria para formular políticas y jurisprudencia de obligatorio cumplimiento. Así también, c) requiere amplia *aceptación* de los DDNN en la cultura legal y la sociedad. Siempre en d) *respeto a la autoridad* en control de pesos y contrapesos. Sin descuidar la responsabilidad ciudadana de mantener e) *un control o monitoreo no oficial* a modo de prevención y respaldo. Finalmente, reforzar socialmente f) una percepción crítica del análisis *costo-beneficio* para que las autoridades determinen un adecuado mecanismo de compensación y reparación integral – remediación en el corto plazo y restauración en el largo plazo.

VI. Conclusiones

En un país con una política económica basada en la extracción de recursos naturales, la Constitución reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos. Desde una interpretación sistemática de la Constitución y siguiendo el principio del Sumak Kawsay (Salazar, 2016) no es una paradoja, implica entender el alcance de los derechos de la naturaleza al garantizarlos. Desafortunadamente, debido a la deficiente política y en la cultura legal ambiental, los DDNN se implementan en su mayoría por garantías jurisdiccionales con impactos cualitativos relevantes a considerar.

Una metodología idónea para determinar estos impactos es el análisis cualitativo de sentencias paradigmáticas, entrevistas a actores clave y un análisis pormenorizado de un caso relevante, en base a técnicas de investigación social como la Teoría del Cambio. Estudio que contribuye por una parte a amplificar el debate académico sobre los estudios de impacto

al garantizar los derechos de la naturaleza y un llamado a la necesidad imperativa de implementar también mecanismos normativos preventivos.

El marco de aprendizaje refleja diferentes percepciones de los impactos vinculados a discursos ambientales divididos en sectores. Un sector imaginativo que interpreta radicalmente los DDNN, conformado por la sociedad civil, la academia y la Defensoría del Pueblo. Una Corte Constitucional en transición de aprendizaje hacia ese sector. Y por el otro lado el sector reformista conformado por el ejecutivo y el legislativo, lo que impacta tanto en la ejecución satisfactoria de las garantías jurisdiccionales y más todavía de garantías normativas consistentes. En cuanto a políticas y toma de decisión, se reconoce una necesidad práctica de transversalizar los DDNN con humildad a nivel intersectorial.

Aunque hay progreso, todavía los DDNN son un campo prístino de desarrollo lento debido al estilo de implementación. El problema es que los reformistas pertenecen a las instituciones de poder que deberían implementar directamente los DDNN. No se encuentran en el mismo camino para garantizar los DDNN a pesar de sus responsabilidades constitucionales. Los DDNN no se tratan de voluntad política, se tratan de acatar el mandato Constitucional.

Referencias bibliográficas

- Acosta, A., & Martínez, E. (2018). Los Derechos de la Naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible. En D. d. Bologna, *Un approccio multidisciplinare* (Vol. Prima edizione, págs. 13-46).
- Arroyo, F. (2019). *Ecuador makes big push into large-scale mining with Chinese-backed project*. Recuperado el 18 de Agosto de 2020, de Agencia EFE: <https://www.efc.com/efc/english/business/ecuador-makes-big-push-into-large-scale-mining-with-chinese-backed-project/50000265-4027442>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2021). *Informe para Primer Debate del Proyecto de Ley Reformativa a la Ley de Minería (unificado)*. ANE. Obtenido de <http://ppless.asambleanacional.gob.ec/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/>

0506bee4-c693-4c8c-916a-09d1cba2d51b/1d_informe_final_ley_de_miner%EDa-signed-signed-signed.pdf

- Ávila, R. (2016). *El Neo constitucionalismo Andino*. Ecuador: Huaponi Ediciones.
- Badillo, A. V. (2018). *La judicialización de los derechos de la naturaleza en Ecuador*. Tesis de maestría. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales FLACSO.
- Baldwin, R., y Cave, M. (1999). *Understanding Regulation: Theory, Strategy, and Practice*. (Vol. <http://ebookcentral.proquest.com/lib/londonschoolecons/detail.action?docID=4963183>). Oxford University Press.
- Banco Mundial. (2018). *Systematic Country Diagnostic*. Public Disclosure, World Bank Group.
- Berry, T. (2000). *The Great Work: Our Way into the Future* (Vol. Reprint edition). Crown Publications.
- Betaille, J. (2019). Rights of Nature: Why it Might Not Save the Entire World. *Journal for European Environmental & Planning Law*, 35-64.
- Bovens, M., Hart, P., y Kuipers, S. (2008). *The Politics of policy evaluation*. Oxford University Press.
- Callicott, J. (2002). The Pragmatic Power and Promise of Theoretical Environmental Ethics: Forging a New Discourse. *Environmental Values*, 3-25.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2019). Caso Río Piatúa, Causa de Selección No. 1754-19-JP.
- Corte Provincial de Pastaza, Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Pastaza. (2019). Causa 16281-2019-00422.[MP Tania Fiallos].
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2011). Caso Idrovo vs. Ecuador. (Corte IDH, Serie C, No. 228).
- Cullinan, C. (2011). *Wild Law* (Vol. 2nd edition). Green Books.

- Dryzek, J. (2017). *Making Sense of Earth's Politics: A Discourse Approach*. Oxford University Press.
- Estermann, J. (2006). *Filosofía andina: Sabiduría indígena para un mundo nuevo* (2da ed. reimpresión. ed.). Instituto Ecuaméxico Andino de Teología (IESEAT).
- Grear, A. (2019). *It is wrongheaded to protect nature with human-style rights*. Recuperado el 21 de Julio de 2020, de <https://aeon.co/ideas/its-wrongheaded-to-protect-nature-with-human-style-rights>
- Greene, N., y Muñoz, G. (2013). *Los Derechos de la Naturaleza, son mis Derechos. Manual para el tratamiento de conflictos socioambientales bajo el nuevo marco de derechos constitucionales*. Quito - Ecuador: Plataforma de Acuerdos Socioambientales - PLASA, Colectivo Nacional por los Derechos de la Naturaleza, Programa de pequeñas donaciones del FMAM - PPD/FMAM/PNUD.
- Gudynas, E. (2016). *Derechos de la Naturaleza. Ética biocéntrica y políticas ambientales*. Ediciones Abya Yala.
- Kauffman, C., y Martin, P. (2017). Can Rights of Nature Make Development More Sustainable? Why Some Ecuadorian lawsuits succeed and others fail? *World Development*, <https://doi.org/10.1016/j.worlddev.2016.11.017>, 130-142.
- Leopold, A. (1968). *A Sand County Almanac and Sketches Here and There* (Enlarged edition ed.). U.S.A.: Oxford University Press.
- Llasag, R. (2011). Derechos de la naturaleza: una mirada desde la filosofía indígena y la Constitución. En D. H. Ministerio de Justicia, *Los Derechos de la Naturaleza y la Naturaleza de sus Derechos* (Vol. 1ª Edición, págs. 75-94).
- Lovelock, J. (2000). *Gaia: A new Look at Life on Earth* (3rd revised ed.). Oxford: Oxford University Press.
- Marsh, D., y McConnell, A. (2010). Towards a framework for establishing policy success. *Public Administration*, 364-583.
- Martinez, J., & Roca, J. (2016). *Economía ecológica y política ambiental* (Tercera Edición - Primera reimpresión ed.). Fondo de Cultura Económica.

- Mcallister, L. K. (2009). Dimensions of Enforcement Style: Factoring in Regulatory Autonomy and Capacity. *Law & Policy*, 32(1), 61-78.
- Moran, S. (2019). Una hidroeléctrica preocupa a los habitantes del río Piatúa. *Plan V*.
- Murcia, D. (2009). *El Sujeto Naturaleza: Elementos para su comprensión*. Recuperado el 18 de Agosto de 2020, de Instituto de Estudios Ecologistas del Tercer Mundo: https://therightsofnature.org/wp-content/uploads/pdfs/Espanol/Murcia_sujeto_naturaleza_2009.pdf
- Newig, J. (2007). Symbolic environmental legislation and societal self-deception. *Environmental Politics*, 276-296.
- Observatorio Jurídico de los Derechos de la Naturaleza - Ecuador. (2018). Recuperado el 12 de Agosto de 2020, de <https://www.derechosdelanaturaleza.org.ec/>
- Peel, J., y Osofsky, H. (2015). *Climate change litigation: regulatory pathways to cleaner energy*. Cambridge University Press.
- Prieto, J. (2013). *Derechos de la naturaleza: fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional*. Quito: Corte Constitucional del Ecuador.
- Salazar, L. (2016). *Discriminación ambiental por disposición final de desechos sólidos: caso relleno sanitario de El Inga*. Tesis. Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- ____ (2020). *Listen to Nature! The impacts and implications of guaranteeing Rights of Nature through a legalistic enforcement style in Ecuador*. London: The London School of Economics and Political Sciences & SENESCYT.
- Scholz, J. (1984). Cooperation, Deterrence, and the Ecology of Regulatory Enforcement. *Law & Society Review*, 18(2), 179.
- Shimshack, J., y Ward, M. (2005). Regulator reputation, enforcement, and environmental compliance. *Journal of Environmental Economics and Management*, 50(3), 519-540.

Smith, W. (2011). *Beware the 'rights of nature'*. Obtenido de <https://dailycaller.com/2011/12/30/beware-the-rights-of-nature/>

Taplin, D., y Clark, H. (2012). *Theory of Change Basics. a primer on theory of change*. (Vol. Acknowledge. Theory of Results).

Valladares, C., y Boelens, R. (2017). Extractivism and the rights of nature: Governmentality, 'convenient communities' and epistemic pacts in Ecuador. *Environmental Politica*, 26(6), 1015 - 1034.