

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO USFQ

Colegio de Jurisprudencia

**Estándares del reconocimiento constitucional de los derechos de
la Naturaleza en la jurisprudencia ecuatoriana**

Dayana Rosario Hidalgo Nevárez
Jurisprudencia

**Trabajo de fin de carrera presentado como requisito
para la obtención del título de
Abogada**

Quito, 19 de noviembre de 2021

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Dayana Rosario Hidalgo Nevárez

Código: 00139487

Cédula de identidad: 1715918205

Lugar y Fecha: Quito, 19 de noviembre de 2021

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics COPE descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETheses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. Nonetheless, this project – in whole or in part – should not be considered a publication. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETheses>.

ESTÁNDARES DEL RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA EN LA JURISPRUDENCIA ECUATORIANA¹

STANDARDS OF THE CONSTITUTIONAL RECOGNITION OF RIGHTS OF NATURE IN ECUADORIAN JURISPRUDENCE

Dayana Hidalgo Nevárez²
dayanahidalgon@gmail.com

RESUMEN

El presente trabajo sustentó que el reconocimiento de los derechos de la Naturaleza tiene el efecto de elevar los estándares de protección ambiental. A través del método inductivo se analizó jurisprudencia expedida por la Corte Constitucional; y el caso del Río Piatua. Se propuso adoptar una medida de protección restrictiva para prohibir proyectos hidroeléctricos en función de la conservación de especies amenazadas de extinción, con un estándar constitucional de protección, más exigente que el previsto por la legislación ambiental actual. La motivación versó sobre la restricción de actividades susceptibles de vulnerar los derechos de la Naturaleza, que responde a una habilitación constitucional y su delimitación que parte de la disposición que la Constitución establece, para garantizar el respeto integral de la existencia de la Naturaleza; siendo relevante que se dé una respuesta académica, desde una perspectiva constitucional, a fin de comprender el desarrollo de estos derechos.

PALABRAS CLAVES

Derechos de la Naturaleza, Derecho Constitucional, medida de protección restrictiva, estándares constitucionales, especies silvestres amenazadas de extinción.

ABSTRACT

The present work argued that the recognition of the rights of Nature has the effect of raising the standards of environmental protection. Through an inductive method, which analyzed jurisprudence issued by the Constitutional Court; and the Piatua River case. This study proposed a restrictive measure to prohibit hydroelectric projects based on the conservation of endangered, vulnerable and threatened species, under a constitutional standard that raises the current environmental legislation standard. The motivation of this analysis builds on the restriction of activities with a high probability of violating the rights of Nature, which responds to a constitutional enabling and its delimitation provided by the Constitution, aimed to guarantee the rights of Nature; An academic response, from a constitutional perspective, was necessary to understand the development of these rights.

KEYWORDS

Rights of Nature, Constitutional Law, restrictive measure, constitutional standards, endangered, vulnerable and threatened species.

Fecha de lectura: 19 de noviembre de 2021

Fecha de publicación: 19 de noviembre de 2021

SUMARIO

¹ Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogada. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Hugo Iván Echeverría.

² © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

1. INTRODUCCIÓN.- 2. MARCO NORMATIVO.- 3. MARCO TEÓRICO.- 4. ESTADO DEL ARTE.- 5. DELIMITACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA.- 6. GARANTÍA DEL CONTENIDO ESENCIAL.- 7. RESTRICCIÓN LEGISLATIVA.- 8. ANÁLISIS DEL CASO DEL RÍO PIATÚA.- 9. PONDERACIÓN ENTRE EL DERECHO A DESARROLLAR ACTIVIDADES ECONÓMICAS Y DERECHOS DE LA NATURALEZA.- 10. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL SOBRE DERECHOS DE LA NATURALEZA.- 11. DEBER DEL ESTADO Y DE LOS JUECES CONSTITUCIONALES DE GARANTIZAR LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA.- 12. RECOMENDACIONES.- 13. CONCLUSIONES.-

1. Introducción

Ecuador, desde el año 2008, reconoce y garantiza los derechos de la Naturaleza en su Constitución. De allí que, este trabajo se remitirá a normativa y jurisprudencia constitucional aplicable al caso ecuatoriano, para reflexionar sobre la incorporación de estándares constitucionales para garantizar la protección de estos nuevos derechos, aspecto que en estos trece años de vigencia de los derechos de la Naturaleza, no se han regulado de manera integral.

La indeterminación legislativa del contenido esencial y alcance de los derechos de la Naturaleza es evidente en lo relativo a la adopción de medidas restrictivas, prescritas en el artículo 73 de la Constitución. Esto ocurre, por ejemplo, en casos de ejecución de proyectos de alto impacto ambiental en lugares que son hábitat de especies de fauna o flora silvestre amenazada de extinción: Se trata de un escenario de confluencia del derecho a desarrollar actividades económicas sustentables y los derechos de la Naturaleza.

¿Cómo definir la medida restrictiva?; ¿Qué estándar se debe adoptar para evitar la extinción de la especie sin afectar el desarrollo? Aquí se halla la complejidad jurídica, pues la restricción de derechos constitucionales debe respetar el contenido esencial del derecho, como su objeto de protección. Al respecto Rafael Oyarte señala que, las regulaciones de los derechos, no

implican el impedimento de su ejercicio, estas limitaciones se pueden establecer -sin afectar su esencia y/o contenido- mediante ley³.

La propuesta del siguiente trabajo es que los derechos de la Naturaleza deben garantizarse en función de los mayores estándares posibles, los que permitan no solo la protección ambiental sino el respeto integral de la Naturaleza, lo cual implica una perspectiva íntegra de los impactos sobre la Naturaleza, a partir de un mandato de protección reforzada, prescrito por el artículo 73 de la Constitución.

Así, en el caso en concreto del Río Piatúa, que se refiere a la captación de agua para fines de generación hidroeléctrica, debe tomarse en cuenta el impacto de la reducción del caudal ecológico en el hábitat de especies amenazadas de extinción, listadas en los Apéndices de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, CITES, ratificada por el Ecuador en 1975⁴. Según consta en la sentencia, a pesar de identificar a las especies amenazadas de extinción, en un total de diecinueve, el Estado no aplicó medidas restrictivas, la gestión ambiental desatendió la protección reforzada prevista en el artículo 73 de la norma suprema.

Este caso refleja un problema de Derecho Constitucional, que permite contrastar el estándar de protección ambiental con el estándar de respeto a la Naturaleza. Se trata de un tema que, además, se rige por el principio de reserva de ley: La regulación del ejercicio de los derechos de la Naturaleza, incluyendo los estándares para la aplicación de las medidas restrictivas, debe reservarse a la Función Legislativa; y, no -como ha ocurrido en esta década- a la Función Ejecutiva: No es materia de acuerdo ministerial, ni de decreto, sino de reserva de ley, porque se está regulando el contenido esencial de un derecho constitucional.

El presente trabajo plantea que el efecto del reconocimiento constitucional de los derechos de la Naturaleza consiste en elevar los actuales estándares previstos para la protección ambiental. Este planteamiento se sustenta en una metodología inductiva de corte cualitativo ya que, a través del análisis de la jurisprudencia sobre derechos de la Naturaleza, se deducirán medidas más exigentes, que contribuyan a garantizar los derechos de la Naturaleza.

³ Rafael Oyarte, *La Constitución del Ecuador*, (Valencia: Tirant lo Blanch, 2021), 42, <https://latam-tirantonline-com.ezbiblio.usfq.edu.ec/latam/bibliotecaVirtualLatam/ebookInfo?isbn=9788413783239&tolgeoDoc=latamDoc>

⁴ Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, Washington, el 1 de julio de 1975, https://doi.org/10.1007/springerreference_29496

2. Marco normativo

Este trabajo revisará el artículo 71 de la Constitución de la República del Ecuador, que reconoce y garantiza el derecho de la Naturaleza al respeto integral a su existencia y el derecho al mantenimiento de sus ciclos vitales, estructura y funciones; en esta misma línea, el artículo 3, que prescribe la protección del patrimonio natural como deber primordial del Estado, en conformidad con la garantía del deber estatal previsto en el artículo 277 numeral 1⁵.

Así también, se examinará el artículo 73, que dispone la aplicación de medidas restrictivas de “actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales”⁶. Se trata, como ha quedado anotado, de una protección constitucional reforzada.

También se analizará el artículo 87, inciso primero del Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, que establece que “[t]odas las especies están protegidas por el Estado. Las especies nativas, endémicas, amenazadas o migratorias tendrán mayor grado de protección”⁷, recogiendo la perspectiva constitucional como también lo hace el artículo 30, numeral 1 del Código Orgánico del Ambiente, en el objetivo estatal de conservación de la biodiversidad⁸. Además de establecer la competencia Estatal en su artículo 31, para regularla y gestionarla, en función de sus características de especies en extinción⁹.

Por otro lado, se examinará a la Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua, que prescribe en su artículo 64, en el marco de los derechos de la Naturaleza, el derecho a la conservación al agua, a la preservación de la dinámica natural del ciclo hidrológico y al mantenimiento del caudal ecológico garantizando la preservación de biodiversidad¹⁰; y, elevando la protección y conservación del agua a un ámbito normativo de principio, para garantizar su permanencia y calidad mediante una gestión sostenible¹¹, en su artículo 4; y, la protección de caudales ecológicos, según prevé el artículo 411 de la Constitución,

⁵ Artículo 277 numeral 1, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁶ Artículo 73, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁷ Artículo 87, inciso primero, Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, Decreto ejecutivo 752. R.O. 507 de 12-jun.-2019.

⁸ Artículo 30 numeral 1, Código Orgánico del Ambiente.

⁹ Artículo 31, CODA.

¹⁰ Art. 64, literales b y c, Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua, R.O. S. 305 de 06-ago.-2014.

¹¹ Art. 4, literal b, LORHUAA.

también analizado.

Este marco normativo está siendo puesto a prueba en el caso denominado como Río Piatúa, que ha sido seleccionado por la Corte Constitucional y que será el caso de estudio de este trabajo. Así mismo, se revisará jurisprudencia constitucional sobre derechos de la Naturaleza, que ha enfatizado el deber de los jueces en su tutela efectiva.

3. Marco Teórico

Este trabajo analizará el problema jurídico relativo a la adopción de medidas restrictivas para garantizar el derecho de la Naturaleza al respeto integral de su existencia. Este tema se analizará a partir de dos ideas fuerza: a) Que los derechos de la Naturaleza son autónomos pero complementarios a los derechos ambientales y otros derechos constitucionales; y, b) Que la ley no ha dotado de contenido esencial a estos derechos, por lo que la Corte Constitucional lo hará a través de casos seleccionados, que incluyen el caso de estudio de este trabajo.

El modelo ecuatoriano de los derechos de la Naturaleza aspira a estándares más elevados que los previstos por la legislación ambiental. La diferencia jurídica que establece la Constitución del Ecuador es sustancial al reconocer a la Naturaleza como un sujeto titular de derechos constitucionales¹²: Por tanto, ya no se trata de la protección de un objeto, un recurso, o un bien; sino del respeto a la Naturaleza como un nuevo sujeto de derechos.

¹² Artículo 71, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

Gráfico No. 1. Derechos ambientales y derechos de la Naturaleza.



Fuente: Elaboración propia, a partir de Echeverría¹³.

Si bien, los derechos ambientales son distintos de los derechos de la Naturaleza, estos no se excluyen, se complementan, como lo reconoce la Corte Interamericana de Derechos Humanos al resaltar que,

[...] [s]e trata de proteger a la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano [...], sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos¹⁴.

En el ámbito del Derecho Ambiental, la evaluación de impacto ambiental constituye un instrumento fundamental para garantizar los derechos humanos ambientales. La evaluación de impacto ambiental es el sustento técnico de las autorizaciones expedidas por el Estado a proyectos, obras o actividades de mediano y alto impacto. En este marco, se discute si el marco normativo aplicable está diseñado para garantizar los derechos de la naturaleza. Esta discusión es evidente en

¹³ “La Naturaleza Como Sujeto de Derecho. Recepción Constitucional. Moderan Javier Crea, Mauricio F. Funes”, video de Youtube, 1:16:46, publicado por “AIDCA ASOCIACION IBEROAMERICANA”, 26 de junio de 2021, <https://youtu.be/tlRBfWM8urg>

¹⁴ *Id.*

el caso del Río Piatúa, seleccionado por la Corte Constitucional: El proyecto hidroeléctrico cumplió con los estándares ambientales pero se cuestiona si habría cumplido los estándares de los derechos de la Naturaleza.

Al evidenciar que la autorización ambiental no ha sido suficiente para que la captación de agua del río garantice los derechos de la Naturaleza, este trabajo plantea que los jueces constitucionales deberán velar por la adopción de estándares legislativos más elevados. En este marco, se hace hincapié en que la Constitución prioriza la conservación de la Naturaleza en cuanto a la gestión de recursos naturales¹⁵, las actividades económicas se encuentran condicionadas por los principios que constituyen a los derechos de la Naturaleza establecidos constitucionalmente.

No obstante, la Constitución permite el aprovechamiento del agua bajo la categoría de sector estratégico¹⁶, que debe adecuarse al estándar constitucional de manejo integral del agua¹⁷ en el ámbito de los derechos de la Naturaleza y, además, a las disposiciones constitucionales expresas para la adopción de medidas para la protección de especies silvestres amenazadas de extinción, particularmente aquellas que habitan en ecosistemas ribereños.

Este conflicto de derechos constitucionales, se ve reflejado en una compleja realidad que se genera entre los derechos de la Naturaleza y el derecho al desarrollo económico, que no logra la sustentabilidad. Agustín Grijalva sostiene que “la sola disrupción dañosa de los procesos naturales de los propios ecosistemas, aun sin afectar supuestamente a los seres humanos, constituye una violación a la Constitución”¹⁸.

Paralelamente a este conflicto, la ley no dota de contenido esencial a los derechos de la Naturaleza, como lo prescribe la Constitución¹⁹. Los aspectos regulados no guardan conformidad con estándares constitucionales, por tanto, no pueden garantizar los derechos de la Naturaleza. Grijalva sostiene que, “solo cabe sopesarlos [a los derechos] para el caso concreto a efectos de determinar una limitación razonable, proporcional y necesaria de uno de ellos frente a otro u otros,

¹⁵ Artículo 317, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

¹⁶ Artículo 313, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

¹⁷ Artículo 411, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

¹⁸ Agustín Grijalva, “Régimen constitucional de la biodiversidad, patrimonio natural y ecosistemas frágiles; y recursos naturales”, en *Constitucionalismo en el Ecuador*. (Ecuador: Corte Constitucional para el periodo de transición, 2011), 69-90.

¹⁹ Artículo 132 y 133, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

conforme a los principios de la propia Constitución”²⁰.

La protección de estos derechos debe considerar una perspectiva amplia e integral de los impactos en la Naturaleza, “[tratándose] de un sujeto complejo que debe ser comprendido desde una perspectiva sistémica”²¹. De lo expuesto, en el caso del Río Piatúa, se deberá considerar medidas restrictivas consistentes en la no realización de actividades que conduzcan a la extinción de especies.

4. Estado del Arte

Desde el año 2019, la nueva Corte Constitucional ha seleccionado casos complejos con la finalidad de dictar jurisprudencia vinculante sobre el contenido esencial de los derechos de la Naturaleza. Estos casos se refieren a proyectos de desarrollo autorizados por el Estado: Son actividades lícitas que se ejecutan con autorización ambiental y otras autorizaciones administrativas.

No obstante, en la ejecución de estos proyectos se vulneraría los derechos de la Naturaleza, en la forma de afectación a especies amenazadas de extinción. En tal virtud, este trabajo analizará el caso concreto del Río Piatúa desde la perspectiva del estándar constitucional de los derechos de la Naturaleza y, al tenor de lo previsto por el artículo 73 de la Constitución, propondrá la adopción de una medida restrictiva más estricta que la prescrita por la legislación ambiental.

El trabajo se remitirá a tres fuentes jurídicas. En primer lugar a la fuente normativa que se ha desarrollado dentro de una lógica de Derecho Ambiental, derecho administrativo y derecho privado, que concibe a los elementos de la Naturaleza como bienes apropiables regulados; segundo, a la jurisprudencia que permitirá el estudio de sentencias, de la Corte Constitucional ecuatoriana, sobre derechos de la Naturaleza, su carácter constitucional, reserva ley y el contenido esencial constitucional. En tercer lugar, a la doctrina constitucional de Rafael Oyarte, en su última obra: *La Constitución del Ecuador, relativo a fuentes constitucionales; derechos, garantías, reglas y principios; reserva de ley; y, casos de selección y revisión.*

También se hará referencia a la obra de Emilio Suárez, que sostiene que uno de los

²⁰ Agustín Grijalva, “Régimen constitucional de la biodiversidad, patrimonio natural y ecosistemas frágiles; y recursos naturales”, en *Constitucionalismo en el Ecuador*. (Ecuador: Corte Constitucional para el periodo de transición, 2011), 69-90.

²¹ Sentencia No. 22-18-IN/21, párr. 26.

objetivos del sistema de revisión y selección es desarrollar el contenido de los derechos constitucionales. De allí que, al estar los derechos de la Naturaleza, reconocidos en la Constitución, la Corte Constitucional tiene la obligación de desarrollar su contenido.

La autora mexicana Claudia Villaseñor también será citada porque sostiene que cualquier restricción a derechos constitucionales se reconducen a la norma suprema, y que su delimitación debe partir de las disposiciones establecidas por la Constitución; resaltando la necesidad de preservar derechos constitucionalmente protegidos.

Para derechos de la Naturaleza, Agustín Grijalva en su obra: *Constitucionalismo en el Ecuador*, sostiene que aquellos derechos que le reconoce la Constitución a la Naturaleza expresan el principio de que el desarrollo y el sistema económico, no son procesos aislados o externos de la Naturaleza, y que el sistema económico debe guardar armonía con esta.

El español Andrés Betancor, con su obra: *Instituciones de Derecho Ambiental*, sostiene que los principios de prevención y precaución, son principios base del Derecho Ambiental, y sirven de fuente de información de la práctica de aplicación del ordenamiento jurídico.

Así mismo, para el presente trabajo, se hará referencia a estos autores: Raúl Zaffaroni, Néstor Cafferatta, Ignacio De Otto, Luis P. Sanchís, Mario Peña Chacón, Andrés Martínez Moscoso, Hugo Iván Echeverría, Carlos Bernal Pulido.

5. Delimitación de derechos de la Naturaleza

El objeto de estudio de este trabajo versará sobre medidas de restricción, se referirá al contenido de los derechos constitucionales, enfatizando su delimitación constitucional y las limitaciones aplicables a otros derechos constitucionales. Jiménez Campo señala que la Constitución delimita y el legislador limita los derechos. Prieto Sanchís reitera que, los derechos constitucionales “aparecen simplemente declarados, y estos, apenas ofrecen las líneas generales de su régimen jurídico, que debe ser concretado por el legislador”²².

Por otro lado, los conceptos de contenido esencial y proporcionalidad constitucional quedan por ser definidos al amparo de la Constitución; así también, las restricciones a los derechos deben basarse en una “relación de proporcionalidad entre los medios y los fines que pretende

²² Luis Prieto Sanchís, “Los derechos fundamentales y el poder legislativo”, en *Estudio sobre los Derechos Fundamentales*. (México: Editorial Debate, 1990), 139-152.

alcanzar [el legislador] a través de la medida de intervención respectiva”²³. El análisis se realizará desde un escenario de aparente conflicto de derechos. En el caso concreto del Río Piatúa, se observa esta aparente colisión²⁴ que se genera entre el derecho a desarrollar actividades económicas sustentables y los derechos de la Naturaleza. Se sostendrá que esta colisión pudo evitarse, aplicando medidas de restricción, con la finalidad de lograr el escenario de articulación de los derechos²⁵.

La Constitución ecuatoriana de 2008 consagra el derecho de la Naturaleza a que se respete integralmente su existencia, y su regeneración así como la restauración y adopción de medidas para cuando sus sistemas naturales se vean afectados²⁶. Grijalva sustenta que

la naturaleza no puede ser reducida a fuente de recursos naturales para ser extraídos, transformados y consumidos en el proceso productivo. Los procesos económicos se generan siempre en el marco de ecosistemas, hay por tanto una relación intrínseca y estructural entre economía y naturaleza²⁷.

Por ello, el desarrollo y el sistema económico deben hacerse en observancia y apego a los derechos de la Naturaleza, asegurando la supervivencia de especies como elementos que forman los ecosistemas.

Basado en el análisis del caso del Río Piatúa, este trabajo va a proponer una medida restrictiva, en favor de la Naturaleza. Esta medida tomará en cuenta aspectos relativos a la ponderación “debido a la concreción que se puede dar en casos prácticos, ya que en distinta vía la ponderación conlleva elementos de abstracción que quedan en el criterio de los jueces”²⁸; como, en efecto, está ocurriendo en el caso del Río Piatúa.

²³ Matthias Klatt y Moritz Meister, “El problema de la inconmensurabilidad”, en *La proporcionalidad como principio constitucional universal*, (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie de Estudios Jurídicos, Serie 301, 2017), 33-42.

²⁴ Ver, Claudia Villaseñor, *Proporcionalidad y límites de los Derechos Fundamentales, Teoría general, y su reflejo en la jurisprudencia mexicana*, (México: Editorial Porrúa, 2011), 152. (Menéndez Valdés, afirma que no se puede hablar de conflictos o colisiones entre derechos, sino entre el derecho fundamental y sus límites, incluso, no se trata de verdaderas colisiones, porque los límites de un derecho fundamental no entran en conflicto con él, sino que sirven para solventar sus encuentros con otros derechos, bienes e intereses).

²⁵ Artículo 190, CODA.

²⁶ Artículo 71 y 72, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²⁷ Agustín Grijalva, “Régimen constitucional de la biodiversidad, patrimonio natural y ecosistemas frágiles; y recursos naturales”, en *Constitucionalismo en el Ecuador*. (Ecuador: Corte Constitucional para el periodo de transición, 2011), 69-90.

²⁸ Claudia Villaseñor, *Proporcionalidad y límites de los Derechos Fundamentales, Teoría general, y su reflejo en la jurisprudencia mexicana*, (México: Editorial Porrúa, 2011).

6. Garantía del contenido esencial

Lo establecido por la Constitución y las leyes, determinan el contenido de un derecho, su relación con otros derechos y bienes constitucionalmente protegidos, su vinculación con el legislador y el juez. Al ser reconocidos los derechos de la Naturaleza en la Constitución del 2008, se ejercen en función del principio de interdependencia, a partir del que se sustenta su delimitación. Es en la misma Constitución o al habilitar al legislador, donde el trazo de límites es indispensable, al ser un entorno marcado por una relación de complementariedad.

Los derechos de la Naturaleza requieren de desarrollo legislativo que regule su ejercicio y lo garantice frente a actividades de alto impacto ambiental. La Corte Constitucional enfatizó que “[...] la ley y su regulación debe[n] estar encaminada[s] a la protección de los derechos [...] constitucionales”²⁹.

La Constitución requiere de una ley para el desarrollo del derecho, la ordenación de su régimen jurídico y condiciones del ejercicio; no obstante, la omisión legislativa no implica que el derecho esté privado de toda efectividad. La delimitación normativa del derecho garantizado por la Constitución, no es una simple determinación mecánica de valoración legislativa en la que prima el interés general. Por tanto, se hace menester la ponderación de los derechos constitucionales en supuestos de conflicto, al encontrarse limitados en el respeto de otros derechos.

La delimitación relativa al contenido y alcance de los derechos de la Naturaleza, no ha ocurrido por ser una tarea compleja. Y es que la definición de contornos de derechos, no se resuelve con la sola regulación del ejercicio del derecho, pues no llega a solventar su colisión. Según De Otto, la determinación del contenido de un derecho, más bien, se configuraría con una precisión de la jurisprudencia, al ser esta su función³⁰.

¿Cómo estructurar jurídicamente el respeto integral de la existencia de la naturaleza sin vulnerar el derecho a desarrollar actividades económicas? Aunque estos derechos comparten elementos comunes se diferencian en sus bases normativas. El caso de estudio ilustra esta realidad: Al haberse autorizado el aprovechamiento previsto por la norma vigente, del noventa por ciento del caudal ecológico del Río Piatúa, con fines de generación hidroeléctrica, se estarían

²⁹ Sentencia No. 32-17-IN/21, Corte Constitucional del Ecuador, 09 de junio de 2021, párr. 91.

³⁰ Ignacio De Otto, “La regulación del ejercicio de los derechos y libertades. La garantía de su contenido esencial en el artículo 53.1 de la constitución”, en *Derechos fundamentales y constitución*, (Madrid: Cívitas, 1988), 105-106.

“comprometiendo las características naturales [...] y su funcionalidad, como elementos esenciales de la Naturaleza”³¹.

Este caso evidencia que, desde el Estado se asume que el derecho a la Naturaleza está garantizado una vez que se cumplen con los requerimientos de carácter ambiental. Esto ha sido cuestionado por el órgano máximo de control constitucional, en el sentido de que, la mera autorización ambiental no garantiza, *ipso jure*, el ejercicio de los derechos de la Naturaleza:

las autoridades destinadas a emitir estos permisos deben ser garantes de los derechos de la naturaleza y del acceso al agua. Por lo tanto, deben ejercer un estricto control del cumplimiento de requisitos constitucionales, legales e infralegales y anticipar la responsabilidad que podría implicar el emitir autorizaciones que supongan vulneraciones de derechos constitucionales por no haber adoptado las previsiones necesarias³².

El conflicto de derechos es inevitable e implica limitaciones, sin vulnerar su contenido. Sobre el aprovechamiento de un recurso, la Corte Constitucional ha establecido que “los recursos naturales pueden ser utilizados en beneficio de la sociedad, siempre y cuando se respeten sus ciclos vitales [de la Naturaleza] sin atentar contra su existencia[...]”³³. El reconocimiento de los derechos de la Naturaleza implica la adopción de “los mayores estándares de protección ambiental”³⁴, conllevando a una alta responsabilidad en su efectivo cumplimiento y delimitación a través de una interpretación sistemática y unitaria de la Constitución.

³¹ Sentencia No. 32-17-IN/21, párr. 84.

³² Sentencia No. 32-17-IN/21, párr. 73.

³³ Sentencia No. 065-15-SEP-CC, Corte Constitucional del Ecuador, 11 de marzo de 2015, 15.

³⁴ Sentencia No. 017-12-SIN-CC, Corte Constitucional del Ecuador, para el Período de Transición, 26 de abril de 2012, 12.

Gráfico No. 2. Elementos de la consagración de un derecho.



Fuente: Elaboración propia, a partir de la obra de Rafael Oyarte³⁵.

7. Restricción legislativa

La Corte Constitucional ha establecido que: “La restricción de derechos, [...] requiere de norma legislativa por el principio de reserva de ley orgánica”³⁶, y considera que:

ninguna otra autoridad (que no sea el legislador orgánico) puede introducir limitaciones justificadas en el ordenamiento jurídico, como parte de la señalada competencia de configuración o regulación.

Lo que constituye una garantía institucional de los derechos y garantías fundamentales³⁷.

El legislador no crea los límites, sino que pone de forma evidente aquellos límites que autoriza la Constitución, a partir de interpretar el derecho, tomando en cuenta la totalidad del texto

³⁵ Rafael Oyarte, “Derechos y Garantías, Reglas y Principios”, en *La Constitución del Ecuador*, (Valencia: Tirant lo Blanch, 2021), 45.

³⁶ Sentencia No. 22-18-IN/21, Corte Constitucional del Ecuador, 08 septiembre del 2021, párr. 87.

³⁷ Dictamen No.4-19-RC, Corte Constitucional del Ecuador, 21 de agosto de 2019, párr. 38.

constitucional, así los límites internos son concretados por el legislador³⁸. La delimitación del legislador condiciona, ya sea positiva o negativamente, el derecho siempre que no afecte el contenido esencial de los demás derechos.

8. Análisis del caso del Río Piatúa

A continuación se analiza el caso del Río Piatúa, seleccionado por la claridad con la cual denota la existencia de un conflicto entre derechos constitucionales. En este contexto, este trabajo propondrá la restricción de proyectos hidroeléctricos en zonas de ríos que son hábitat de especies amenazadas de extinción; y, sustentará que el reconocimiento constitucional de los derechos de la Naturaleza tiene el efecto de elevar estándares de protección ambiental. De ahí que, el derecho a desarrollar actividades económicas sustentables, debe ejercerse en conformidad con los estándares aplicables a los derechos de la Naturaleza.

8.1. El Caso

En el año 2017, el ahora Ministerio de Energía y Recursos Naturales No Renovables, emitió un acto administrativo por el cual otorgó la concesión para el desarrollo de un proyecto hidroeléctrico sobre el Río Piatúa, por un plazo de cuarenta años. El Ministerio del Ambiente expidió una licencia ambiental que no incluyó medidas específicas para proteger especies amenazadas de extinción, omitiendo el mandato de protección prescrito por el artículo 73 de la norma suprema. La autoridad se sustentó en información desactualizada (de hace veinte y dos años), con parámetros de 1962 a 1966 y datos que no pertenecían al Río Piatúa sino al Río Verde. Y, ante la evidencia de la afectación del hábitat de flora y fauna silvestre -constata por el estudio de impacto ambiental- inaplicó los principios de evitación con fines de protección reforzada de especies amenazadas de extinción.

Por su parte, la Secretaría del Agua y la Subsecretaría de la Demarcación Hidrográfica de Napo, autorizó la captación del 90% del caudal del Río Piatúa para el uso y aprovechamiento del agua, y que anota el trasvase de este cuerpo hídrico después de la generación hidroeléctrica a otro río, provocando una grave afectación al equilibrio ecológico de la zona, al comprometer la existencia del caudal ecológico y la de las especies de flora y fauna que dependen del mismo. Esta autoridad inobservando el estándar prescrito por el artículo 411 de la Constitución: Que se procure

³⁸ Rafael Oyarte, “Fuentes”, en *La Constitución del Ecuador*, (Valencia: Tirant lo Blanch, 2021), 43.

conservar, recuperar y manejar integralmente los recursos hídricos, priorizando la sustentabilidad de los ecosistemas.

El día 05 de septiembre de 2019, con número 16281-2019-00422, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Pastaza resolvió la acción de protección, en la que los accionantes, alegaron la emisión de actos conducentes a implementar un proyecto hidroeléctrico que incluía la suscripción de un contrato de concesión por cuarenta años, un certificado de cumplimiento de requisitos y una licencia ambiental, por parte de los accionados

El juez negó la acción de protección propuesta, al considerar legítimas las autorizaciones por cumplir requisitos de competencia y contenido. Considerando a la Naturaleza como un recurso en beneficio de intereses económicos, estableciendo una justicia de derechos ambientales. Así también la ausencia de ponderación, entre los derechos presuntamente vulnerados en contraposición del derecho de desarrollo sustentable, revela una negación del reconocimiento de la Naturaleza como sujeto de derechos.

La sala de apelación aceptó la acción de protección, tomando el carácter constitucional de los derechos de la Naturaleza, se enfocó en la conservación de especies y ecosistemas y declaró la vulneración de derechos y de la Naturaleza, a que se respete integralmente su existencia, y a que se regeneren sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos³⁹; y se ordenó la adopción de medidas de precaución y restricción de actividades que puedan llevar a la extinción de especies⁴⁰. La sentencia también demostró la violación de derechos y principios de la Naturaleza de forma clara y concreta.

Como medidas de reparación, en lo principal, los jueces dejaron sin efecto los actos impugnados y ordenaron que se suspenda la ejecución del proyecto. El 23 de octubre de 2019, la sentencia de la acción de protección No. 16281-2019-00422, ingresó a la Corte Constitucional para el proceso de selección y revisión, con No. 1754-19-JP.

Estos antecedentes dan cuenta de la gravedad biológica y jurídica del daño causado por el otorgamiento de licencia ambiental para el aprovechamiento del caudal del Río Piatúa, sin haber adoptado medidas específicas para evitar impactos ambientales negativos a especies amenazadas de extinción que habitan el ecosistema ribereño.

³⁹ Artículo 71, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁴⁰ Artículo 73, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

8.2. Evaluación de impacto ambiental

El CODA señala que los ciclos vitales, estructura y funciones de la naturaleza no sean afectados por las actividades que causen riesgo o impacto ambiental. Esta ley, además, establece pautas para la realización de estudios de impacto ambiental y planes de manejo⁴¹.

En este sentido, el Tribunal Constitucional del Ecuador señaló que,

[u]na de las maneras de prevenir la producción del daño es mediante el conocimiento y valoración anticipada de los peligros y los riesgos, y este conocimiento y valoración se llevan a cabo mediante la evaluación adelantada de todo aquello que encierra peligros. Los principios de precaución y prevención se ponen en ejecución a través de los estudios de impacto ambiental que tienen como finalidad evitar la ocurrencia de daños ambientales⁴²,

Al examinar el papel de la evaluación de impacto ambiental del caso de estudio, es necesario presentar el análisis de la alegación relativa a la afectación del hábitat de la flora y fauna silvestre por el Tribunal de apelación relativa a la inaplicación de medidas concretas de mitigación de los impactos negativos que puedan conducir a la extinción de especies

[...] no existen medidas diferenciadas para la mitigación de impactos negativos hacia esas especies, siendo una falencia tanto de la empresa como de la autoridad nacional ambiental, puesto que en las primeras observaciones (aclaraciones) del MAE, manda a realizar esas medidas sobre una especie específica (nutria neotropical), dejando de lado las demás que están sujetas a protección especial y solo dispone realizar un análisis sobre los niveles de sensibilidad del área para los componentes de ornitofauna, herpetofauna, de esta obligación que debía subsanar la empresa se conforman con que hayan dicho que el impacto es manejable pero sin medidas concretas a favor de las especies antes mencionadas, vulnerando el artículo 71 de la Constitución en lo que corresponde al derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, ya que al no existir medidas de manejo de impacto esas especies se afectarán en su ciclo de vida, concomitante esto con el principio de precaución (artículo 396 inc. 2; y, 73 ibídem), donde en caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas [...]⁴³.

A criterio de la Corte sobre medidas aplicadas a casos específicos

⁴¹ Artículos 179, 181 y 190, CODA.

⁴² Resolución No. 187, Tribunal Constitucional, Tercera Sala, R.O. No. 357, 16 de junio de 2004.

⁴³ Sentencia 16281-2019-00422, Corte Provincial de Pastaza, Sala Multicompetente, 12 septiembre de 2019, pág. 6.

[...] el principio de precaución proporciona una orientación para la gobernanza y la gestión ante la falta de certeza, esto es que la aplicación del principio de precaución implica restringir las actividades del ser humano⁴⁴.

La actuación de una autoridad que otorgue una autorización ambiental, sin evaluar los impactos en la Naturaleza, vulnera sus derechos. En este sentido la Corte enfatizó que,

la normativa que se refiera a la expedición de las autorizaciones o permisos debe exigir que estas se emitan sobre la base de estudios y análisis **técnicos e independientes** que aseguren que la autorización no conducirá a la extinción de especies, a la destrucción de ecosistemas y a la alteración permanente de ciclos naturales⁴⁵.

Los principios de evitación (prevención y precaución), se ponen en ejecución a través de la evaluación de impacto ambiental y, de medidas oportunas, protectoras y efectivas cuando no se tiene certeza del impacto ambiental negativo⁴⁶. Además, la Corte dictaminó que, “[e]n el caso de los derechos de la naturaleza, estos constituyen también principios que condicionan las actividades económicas y al propio régimen de desarrollo[...]⁴⁷”. Esto es, restringir las alteraciones antrópicas de tal forma que se garantice la precautelación y conservación de la biodiversidad como objetivo del Estado⁴⁸.

La Corte Constitucional para el periodo de transición señaló que las actividades antrópicas, y sobre todo, actividades productivas de magnitud, tienden a generar un impacto ambiental que debe ser mitigado, reducido y controlado para que el equilibrio ecológico no se vea afectado⁴⁹. Por ende, la ausencia de análisis del impacto de estas actividades en el marco de los derechos de la Naturaleza diluye el efecto técnico jurídico de este instrumento de gestión ambiental.

8.2.1. Prevención y precaución

Betancor denomina a la prevención y la precaución como principios de evitación. En conformidad con el énfasis preventivo, característico del Derecho Ambiental, estos principios comparten el propósito de evitar el daño ambiental. Su diferencia radica en la certidumbre frente a la incertidumbre: son distintos, pero se complementan⁵⁰. Además, el principio de precaución

⁴⁴ Resolución No. 1369-07-RA, Corte Constitucional para el periodo de transición, Segunda Sala, R.O. Suplemento No. 112 de 27 de marzo de 2009.

⁴⁵ Sentencia No. 32-17-IN/21, párr. 80.

⁴⁶ Artículo 396, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁴⁷ Dictamen No. 9-19-CP/19, Corte Constitucional del Ecuador, 17 septiembre de 2019, 8.

⁴⁸ Art. 30.1, CODA.

⁴⁹ Resolución No. 1212-2007-RA, Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición, Tercera Sala, R.O. Edición Especial No. 91 de 07 de enero de 2009.

⁵⁰ Néstor Cafferatta, “El principio de prevención en el derecho ambiental”, en *Summa Ambiental*, Tomo I, (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2011), 268.

refuerza al de prevención⁵¹ y ambos principios abarcan, específicamente, a la biodiversidad, y cuentan con jerarquía constitucional⁵²; de allí que, el CODA en su artículo 190 articula el principio de prevención en conformidad con los derechos de la Naturaleza⁵³.

[e]l daño ambiental ha de ser evitado; es más, la mejor manera de proteger la naturaleza es evitando que sea dañada. Esto obedece a que es muy difícil que el recurso dañado recupere su estado originario, o sea, el estado anterior a sufrir el daño. La importancia de alcanzar este no-resultado (ausencia de acto) explica que, al menos, dos principios básicos o estructurales del Derecho ambiental estén consagrados a promoverlo: los principios de prevención y de cautela o precaución⁵⁴.

Además Betancor califica al principio de precaución como proactivo⁵⁵. En este sentido la Constitución del Ecuador prescribe su aplicación a través de medidas protectoras, eficaces y oportunas.

Sobre este principio, la Corte Constitucional para el periodo de transición dijo que, “[...]proporciona una orientación para la gobernanza y la gestión ante la falta de certeza, esto es que la aplicación del principio de precaución implica restringir las actividades del ser humano”⁵⁶. Así, estos principios se ponen en práctica a través de la evaluación de impacto ambiental, orientado a la identificación y gestión de los impactos ambientales, sustentándose en la evitación del daño ambiental.

La omisión del énfasis preventivo en la gestión ambiental, sumada a la inaplicación de los principios de precaución y prevención devienen en vulneración de los derechos de la Naturaleza. Esta vulneración es aún más evidente en el ámbito de los sectores estratégicos, en cuya gestión el Estado debe actuar conforme los principios de precaución, prevención y efectividad⁵⁷. Así la Corte Constitucional ha señalado la necesidad de evaluar impactos ambientales⁵⁸, y que la autorización

⁵¹ Andrés Betancor, “Principios de evitación del daño ambiental: Principios de prevención y de precaución” en, *Instituciones de Derecho Ambiental*, (Madrid: La Ley, 2014) 152-153.

⁵² Art. 396, Constitución de la República del Ecuador.

⁵³ *Ver.* Art. 190, CODA. (Las actividades que causen riesgos o impactos ambientales en el territorio nacional deberán velar por la protección y conservación de los ecosistemas y sus componentes bióticos y abióticos, de tal manera que estos impactos no afecten a las dinámicas de las poblaciones y la regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, o que impida su restauración).

⁵⁴ Andrés Betancor, “Principios de evitación del daño ambiental: Principios de prevención y de precaución” en, *Instituciones de Derecho Ambiental*, (Madrid: La Ley, 2014), 151.

⁵⁵ *Id.*, 272.

⁵⁶ Resolución No. 1369-07-RA

⁵⁷ Artículo 313, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁵⁸ Sentencia No. 166-15-SEP-CC, Corte Constitucional del Ecuador, 20 mayo de 2015, 12.

o permiso otorgado por la autoridad ambiental asegure que la actividad productiva no conduzca a la extinción de especies⁵⁹, y ha enfatizado que, la conservación de la naturaleza debe ser priorizada frente a la gestión de recursos no renovables⁶⁰.

8.3. Mandato de protección estatal de la vida silvestre y derechos de la Naturaleza

El caso de estudio ha sido planteado como uno de aprovechamiento del cuerpo hídrico del Río Piatúa, con fines de generación hidroeléctrica. Esta actividad -en el caso concreto- implica daños graves y permanentes al equilibrio ecosistémico del caudal ecológico del río, sus ritmos estacionales y regímenes hidrológicos, modificación y afectación de la cantidad y calidad de sus aguas; así como afectación del hábitat de especies amenazadas de extinción por efecto del desecamiento del cauce, sobre todo en períodos de estiaje. En consecuencia, el caso rebasa el Derecho Administrativo y plantea un problema complejo de Derecho Constitucional: Qué actividades relacionadas al manejo integral de recursos hídricos son compatibles con los derechos de la Naturaleza, enfatizando aquellas que afectan al río en tanto hábitat de especies amenazadas de extinción.

El objetivo estatal de conservación de la biodiversidad⁶¹, y de su competencia, que comprende facultades de rectoría, planificación, regulación, control y gestión, referidas a la biodiversidad⁶², prescritas en el Código Orgánico del Ambiente, desarrollan el mandato constitucional. Además, en su artículo 24, esta ley establece lineamientos, directrices, normas y mecanismos, de control para la conservación de la biodiversidad⁶³; en función de sus características ecológicas, niveles de endemismo, para salvaguardar a estas especies de la erosión genética⁶⁴.

En el caso de estudio, al referirse a la inobservancia de medidas específicas, el Tribunal de apelación señaló que existen más de cincuenta especies endémicas que han sufrido el impacto de la afectación del hábitat, incluyendo la eliminación de la cobertura vegetal y la alteración del paisaje lo que provocó un desplazamiento de la fauna terrestre, sin que se hayan observado -por parte de la empresa-, las medidas para la reducción de aquellos impactos. Esto, a pesar de que estas

⁵⁹ Sentencia No.32-17-IN/21. párr. 80.

⁶⁰ Artículo 317, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁶¹ Art. 30, numeral 1, CODA.

⁶² Art. 14, numeral 1, CODA.

⁶³ Art. 24, numeral 2, CODA.

⁶⁴ Art. 31, CODA.

especies ostentan una protección especial por parte del Estado, siendo obligación de la autoridad ambiental nacional, su observación, debido a la amenaza de su extinción⁶⁵.

La categorización de especies sigue un estándar establecido por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), a partir del que países establecen sus listas nacionales; y, en el Ecuador se puede hallar las especies amenazadas incluídas en la Lista roja⁶⁶ y también en el Libro rojo, que es una publicación científica avalada por el Estado. El caso de ciertas especies es particularmente serio porque están categorizadas como especies en peligro crítico de extinción en ambas fuentes, tanto en la lista del Estado como en la lista científica. Además, estas especies están listadas en los apéndices de la Convención CITES.

La Corte Constitucional en los casos: Río Blanco en 2009; Galápagos en 2012; y, Río Alpayacu en 2018, ha insistido en el deber estatal de protección de los derechos de la Naturaleza. En tal virtud, el Estado debe proteger las especies que están amenazadas de extinción, adoptando medidas restrictivas para las actividades que puedan conducir a su extinción, conforme prevé el artículo 73 de la Constitución. Lo contrario, esto es, autorizar actividades que puedan conducir a su extinción constituye una evidente vulneración del estándar constitucional.

⁶⁵ Causa No. 16281-2019-00422, 5.

⁶⁶ Ver, UICN, <https://www.iucnredlist.org/> La Lista Roja de la UICN es un indicador crítico de la salud de la biodiversidad mundial. Mucho más que una lista de especies y su estado, es una herramienta poderosa para informar y catalizar acciones para la conservación de la biodiversidad y el cambio de políticas, fundamental para proteger los recursos naturales que necesitamos para sobrevivir. Proporciona información sobre el área de distribución, el tamaño de la población, el hábitat y la ecología, el uso y/o comercio, las amenazas y las acciones de conservación que ayudarán a informar las decisiones de conservación necesarias (Traducción no oficial).

Gráfico No. 3. Lista roja de la UICN.



Fuente: Elaboración propia, a partir de la información de la UICN⁶⁷.

⁶⁷ Red List, IUCNREDLIST, Species, <https://www.iucnredlist.org/search?query=catego&searchType=species>

Gráfico No. 4. Especies endémicas amenazadas de extinción.



Fuente: Elaboración propia, a partir de decisión de la Corte Constitucional⁶⁸.

En el marco normativo, la importancia jurídica de las especies silvestres amenazadas de extinción se refleja en el mandato de protección que tiene como norma base a la Constitución y se desarrolla normativamente a través de la identificación de las especies o grupos de especies de vida silvestre amenazados, para determinar medidas para su protección por el Estado⁶⁹.

Adoptar medidas de protección, que son reforzadas para especies amenazadas, es la conjugación de un estándar más elevado de protección para garantizar los derechos de la Naturaleza. Inclusive la Corte Constitucional ha señalado que “[la actual Constitución tiene los mayores estándares de protección ambiental (derechos de la naturaleza) respecto del derecho comparado, que el Estado está obligado a proteger y garantizar]”⁷⁰.

8.4. Agua, caudal ecológico y derechos de la Naturaleza

El caso de estudio del Río Piatúa denota la existencia de un conflicto entre derechos constitucionales. También es un caso seleccionado por la Corte Constitucional para el desarrollo

⁶⁸ Sentencia No. 16281-2019-00422.

⁶⁹ Artículo 87, Decreto ejecutivo 752.

⁷⁰ Sentencia No 017-12-SIN-CC, Corte Constitucional del Ecuador, 26 de abril de 2012.

de jurisprudencia vinculante, que se ha planteado como una obra pública que amenaza con causar el desecamiento del río. Siendo el río el hábitat de especies en peligro crítico de extinción en la jurisprudencia analizada, no solamente se refiere a la afectación en la magnitud y frecuencia del caudal ecológico, sino a la biodiversidad de especies que dependen de su caudal.

La actividad productiva referida conduce a la extinción de especies críticamente amenazadas de extinción, al otorgarse licencia ambiental a un proyecto hidroeléctrico, sin haber adoptado medidas específicas que evitasen impactos ambientales negativos a estas especies, que habitan el ecosistema ribereño, poniéndolas, definitivamente, en riesgo, debido al uso desmesurado de agua, que abarca el 90% del caudal del Río Piatúa. Sobre el tema, la Corte ha manifestado⁷¹.

Los derechos de la Naturaleza deben ejercerse desde una perspectiva constitucional en la que la actividad humana priorice un enfoque ecosistémico en el uso y aprovechamiento del agua, para no vulnerar su existencia integral ni sus funciones naturales. El agua como sector estratégico estatal debe gestionarse de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia⁷². En esta línea cabe destacar el objeto proteccionista de la Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua, al elevar la protección del agua al ámbito normativo de principio⁷³, que se concreta a través del caudal ecológico y las zonas de protección hídrica, y el el manejo integral de los recursos hídricos⁷⁴.

Sobre la importancia de los caudales ecológicos, Andrea Encalada señala que, las formas de vida en estos entornos, evidencia la adaptación que durante millones de años de evolución, las especies han ido adquiriendo y habituándose a los ciclos naturales y fluctuaciones del caudal de este hábitat⁷⁵. El caudal, por tanto, tiene una incidencia fundamental en el estado del río.

De la valoración de los argumentos presentados por los accionantes se destaca la consideración del río por lo que representa para la flora y fauna, lo que apunta a una valoración en sí mismo y en función de lo que brinda a la vida⁷⁶. La gestión integrada del agua promueve la conservación de la diversidad biológica, es así que, los componentes vivos, más aún las especies en peligro de extinción deben ser consideradas para su adecuada protección. En este sentido, cabe

⁷¹ Sentencia N. 32-17-IN/21, Corte Constitucional del Ecuador, párr. 25.

⁷² Artículo 313, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁷³ Artículo 4 literal b), LORHUAA.

⁷⁴ Artículo 411, Constitución de la República, 2008.

⁷⁵ Andrea Encalada, *Funciones ecosistémicas y diversidad de los ríos: Reflexiones sobre el concepto de caudal ecológico y su aplicación en el Ecuador*, Polémika, Volumen 2 Número 5 (2010), 40-47.

⁷⁶ Sentencia N. 32-17-IN/21, párr. 38.

recalcar que la sustentabilidad del ecosistema⁷⁷ es priorizada frente al uso y aprovechamiento del agua. Por eso, la Corte Constitucional ha resaltado que “en cada caso individual se evalúe con información técnica y científica, si el principio de precaución es o no aplicable”⁷⁸.

Sobre la afectación del caudal del Río Piatúa, el Tribunal de apelación señaló que, existieron inconsistencias sobre el aprovechamiento del agua, ya que en cuatro meses se reformó el porcentaje de captación autorizado, dando como resultado que el hábitat acuático pueda afectarse en período de estiaje.

En este sentido, la mera formalidad de la autorización ambiental no garantiza la preservación de los ecosistemas y la biodiversidad⁷⁹. Esta garantía fue omitida al ser el río y su zona de protección hídrica el hábitat de especies en peligro de extinción, por el otorgamiento de licencia ambiental sin las medidas específicas para su protección, que suscita un daño irreversible al río y un detrimento de las especies que habitan su ribera.

9. Ponderación entre el derecho a desarrollar actividades económicas y derechos de la Naturaleza

La delimitación del contenido del Derecho Constitucional, se realiza por medio de la interpretación de la norma suprema. No es posible definir, *a priori*, su modalidad de ejercicio y contenido objetivo, o catalogar supuestos de conflicto con otros derechos de supuestos de aplicación y sus excepciones. Los bienes constitucionales protegidos pueden “abogar a favor de la libertad individual o a favor de su restricción”⁸⁰, en la ponderación se halla su solución, enfatiza Claudia Villaseñor.

Acerca de la interpretación de los derechos de la Naturaleza, la Corte Constitucional ha señalado la interdependencia de estos derechos o principios del mismo valor o jerarquía, concediendo la lectura sistemática de la Constitución como obligación del intérprete⁸¹. Para la función jurisdiccional, la ponderación es indispensable en la aplicación de derechos constitucionales.

⁷⁷ Artículo 411, inciso 2do. Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁷⁸ Sentencia N. 32-17-IN/21, párr. 94.2.

⁷⁹ Artículo 64, LORHUAA.

⁸⁰ Claudia Villaseñor, *Proporcionalidad y límites de los Derechos Fundamentales, Teoría general, y su reflejo en la jurisprudencia mexicana*, (México: Editorial Porrúa, 2011), 91-102.

⁸¹ Sentencia No. 065-15-SEP-CC, 15.

La ponderación por el juez es requerida precisamente en el caso concreto para moderar el alcance de los derechos constitucionales en conflicto, sin que esto signifique cuestionar su constitucionalidad. Al respecto, Luis Prieto Sanchís señala que,

en la ponderación, en efecto, hay siempre razones en pugna, intereses o bienes en conflicto, en suma, normas que nos suministran justificaciones diferentes a la hora de adoptar una decisión. Ciertamente, en el mundo del Derecho, el resultado de la ponderación no ha de ser necesariamente el equilibrio entre tales intereses, razones o normas; al contrario, lo habitual es que la ponderación desemboque en el triunfo de alguno de ellos en el caso concreto. En cambio, donde sí ha de existir equilibrio es en el plano abstracto: en principio, han de ser todos del mismo valor⁸².

Dado el carácter de juicio en concreto la ponderación entre el derecho de la Naturaleza y el derecho a desarrollar actividades económicas, no se trata de establecer prevalencias *a priori* sino armonizar ambos derechos⁸³, procurando una relación de preferencia condicionada a las circunstancias del caso: cuanto mayor sea el grado de afectación del derecho a desarrollar actividades económicas, tanto mayor será la importancia de la satisfacción del derecho a la naturaleza (artículo 3 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional).

Al respecto la Corte Constitucional señala que, el derecho transformador permite la comprensión y aplicación de los derechos de la Naturaleza, en contraposición al derecho tradicional: La concepción de los elementos de la Naturaleza interpretados como bienes apropiables, y, reglamentados desde el derecho privado y administrativo; dificultando, una regulación compatible con los derechos de la Naturaleza, debido a la carencia de doctrina sobre estos derechos⁸⁴.

Como se ve, la aplicación e interpretación de los derechos de la Naturaleza debe ser en observancia de los principios que la Constitución establece, respetando la correcta valoración y definición de los derechos en conflicto. Al efecto Grijalva señala que, existe una suerte de ponderación en el caso del derecho al agua, realizada por la Constitución, que establece una

⁸² Luis Prieto Sanchís, “La ponderación y los conflictos constitucionales”, en *Neoconstitucionalismo y ponderación judicial*, (Madrid: Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, 2001), 8.

⁸³ Ver, Claudia Villaseñor, *Proporcionalidad y límites de los Derechos Fundamentales, Teoría general, y su reflejo en la jurisprudencia mexicana*, (México: Editorial Porrúa, 2011), 152. (Los derechos operan como principios que impregnan el conjunto del ordenamiento y que entran en relación o incluso colisión con otros derechos).

⁸⁴ Sentencia No. 32-17-IN/21, párr. 28.

prioridad para la sustentabilidad de los ecosistemas. En este sentido, el derecho a desarrollar actividades económicas, puede verse legítimamente limitado⁸⁵.

Así, los derechos constitucionales pueden ser objeto de ciertas restricciones, bajo la consideración del grado de satisfacción o afectación. Inclusive la Corte Constitucional ha enfatizado, que “[...] la producción y el consumo no se conviertan en procesos depredadores, sino que, por el contrario, tiendan al respeto de [la] existencia [de la Naturaleza], mantenimiento y regeneración de sus elementos”⁸⁶.

Si bien, la ley cuando se enfrenta al detrimento de un derecho sobre otro, pondera en un juicio abstracto con el fin de reactivar al principio relegado, no se debe establecer una jerarquía de preceptos constitucionales, y la posibilidad de ponderar debe dejarse abierta por parte del legislador, pues este no puede asumir un poder constituyente⁸⁷. Queda claro que, la posición esencial de los derechos constitucionales, no se reflejan en un carácter inimitable, esto es, que pueden ser objeto de restricciones.

Ahora bien, al ser la sentencia 16281-2019-00422 dentro de acción de protección No. 1754-19-JP, no constituye jurisprudencia vinculante al tener el carácter de *inter partes*, en razón a lo indicado, la Corte Constitucional debe emitir jurisprudencia vinculante sobre derechos de la Naturaleza.

10. Jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre derechos de la Naturaleza

10.1. Papel de la Corte Constitucional en el desarrollo de los derechos de la Naturaleza

Generar jurisprudencia vinculante en materia de garantías constitucionales⁸⁸, adoptada por Ecuador, es una atribución de la Corte Constitucional, para la selección de sentencias ejecutoriadas⁸⁹, sobre la base de los siguientes parámetros: Gravedad del asunto, la novedad del caso e inexistencia de precedente judicial, negación de precedentes fijados por la Corte; y, relevancia o trascendencia nacional del asunto resuelto en sentencia.

⁸⁵ Agustín Grijalva, “Régimen constitucional de la biodiversidad, patrimonio natural y ecosistemas frágiles; y recursos naturales”, en *Constitucionalismo en el Ecuador*. (Ecuador: Corte Constitucional para el periodo de transición, 2011), 32.

⁸⁶ Sentencia No 218-15-SEP-CC, Corte Constitucional del Ecuador, 09 de julio de 2015, 11.

⁸⁷ Claudia Villaseñor, “El juicio de ponderación”, en *Proporcionalidad y límites de los Derechos Fundamentales, Teoría general, y su reflejo en la jurisprudencia mexicana*, (México: Editorial Porrúa, 2011), 91-102.

⁸⁸ Art. 436, numeral 6, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁸⁹ Art. 86, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

En función de esta atribución, la Corte ha seleccionado casos de trascendencia en materia de derechos de la Naturaleza, para solventar las serias dudas acerca de la aplicabilidad directa de este derecho. De esta manera, el desarrollo jurisprudencial busca dotar de contenido y precisar claramente su alcance; y, obligaciones de las personas y entidades responsables, en la medida en que los hechos de los casos seleccionados denoten estos problemas.

Tomando en consideración que la jurisprudencia dictada por la Corte, de estos derechos constitucionales, es escasa, esta examinará un aspecto concreto que no tiene precedentes, así, la Corte tiene la gran responsabilidad de la concreción de temas pendientes, como es el del ámbito de protección constitucional de aquellos derechos.

Una vez que los casos han sido seleccionados por la Corte, pasan al proceso de revisión; en la sala de revisión se sortea un juez ponente; el juez sustancia el proceso, llama a audiencia y presenta un proyecto de sentencia a la sala, para luego de ser presentado el proyecto al Pleno de la Corte, este emita sentencia. En tal virtud, los jueces constitucionales a través de esta atribución tienen la capacidad de “[e]xpedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de [...] casos seleccionados”⁹⁰, del mismo modo, la Corte Constitucional señala que, el sistema de selección y revisión de sentencias es “un mecanismo que tiene por objeto el desarrollo del contenido de los derechos constitucionales y el estudio de la garantía utilizada en el caso bajo análisis”⁹¹.

Es importante indicar que la Corte no sustituye al legislador en el desarrollo del contenido de estos derechos. Empero, al crear una línea jurisprudencial estableciendo ciertos estándares, unifica jurisprudencia emitida sobre este tipo de casos, evitando que se dicten sentencias contradictorias, puesto que, “[e]s obligatorio aplicar la jurisprudencia constitucional en casos posteriores en los que se presenten las mismas condiciones jurídicas y de hecho”⁹².

Respecto al sistema de selección y revisión de sentencias como atribución de la Corte Constitucional, Emilio Suárez indica que, “sin lugar a dudas constituye una de las atribuciones más relevantes de este organismo, ya que está en la capacidad de generar precedentes vinculantes,

⁹⁰ Sentencia No. 32-17-IN/21, párr. 28.

⁹¹ Sentencia No. 001-14-PJO-CC, Sentencia No. 32-17-IN/21, Corte Constitucional del Ecuador, 23 de abril del 2014, 7.

⁹² Carlos Bernal Pulido, *El derecho de los derechos*, (Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2005), 158.

que pasan a formar parte del ordenamiento jurídico como una norma de aplicación directa e inmediata”⁹³.

Gráfico No. 5. Casos seleccionados.



Fuente: Elaboración propia, a partir de autos de selección de la Corte Constitucional del Ecuador⁹⁴.

⁹³ Emilio Suárez, “Necesidad del sistema de selección y revisión de sentencias constitucionales en el Ecuador”, en *Distorsiones del sistema de selección y revisión de sentencias de la Corte Constitucional Ecuatoriana*, (Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar, 2015), 13 y 14. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4769/1/T1781-MDE-Suarez-Distorsiones.pdf>

⁹⁴ Auto de selección No. 0502-19-JP; Auto de selección No. 0273-19-JP; Auto de selección No. 1632-19-JP; Auto de selección No. 1149-19-JP; Auto de selección No. 1296-19-JP; 1754-19-JP; y, Auto de selección 253-20-JH.

Este es un cuadro informativo con el número del caso y con la fecha del auto de selección dentro de los procesos que han sido seleccionados por la Corte Constitucional, para el desarrollo de jurisprudencia vinculante, que buscan el ejercicio pleno de la Naturaleza como sujeto de derechos⁹⁵. En tal sentido la Corte Constitucional deberá dotar de contenido a los derechos de la Naturaleza en cada caso.

10.1.1 Temas de revisión por la Corte Constitucional

Si se observa en conjunto, la Corte Constitucional va a revisar tres temas: El primero, es la relación entre derechos de la Naturaleza y desarrollo económico: Cómo se articulan estos dos intereses que están previstos en la Constitución. El segundo tema de relevancia, es la relación de los derechos de la Naturaleza y cada uno de los elementos que la componen, y de aquí, cabría referir, ¿cuál es el estatus jurídico de las especies silvestres amenazadas de extinción ante la Constitución? Y, señalar el deber del Estado para garantizar su conservación y protección conforme al derecho del respeto integral de la existencia de la Naturaleza, el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

El tercer tema, versa en la regulación mediante ley orgánica de los derechos de la Naturaleza, así el de garantizar el contenido esencial y alcance de estos derechos en cumplimiento con el estándar constitucional. Estos temas son de fondo: Temas complejos que el Legislativo no los ha regulado a cabalidad y que el Ejecutivo, con sus múltiples mecanismos, no ha reforzado las garantías para la protección de estos derechos; pero que la Corte ha decidido abordarlos y estudiarlos desde el Derecho Constitucional.

La Corte se ha pronunciado con claridad en sus autos de selección, en los que señala que, lo que le interesa es determinar cuál es el contenido de los derechos de la Naturaleza -el contenido esencial- lo que le da la característica al Derecho Constitucional, determinar cuál es su ámbito, cuáles son los parámetros e incluso cuáles son los límites de estos derechos. En efecto, la Corte ya ha señalado que el reconocimiento de estos derechos resultaron en la incorporación de mayores estándares, conllevando una gran importancia y responsabilidad en su aplicabilidad e interpretación.

⁹⁵ Ver, Rafael Oyarte, *La Constitución del Ecuador*, (Valencia: Tirant lo Blanch, 2021), 232. (“En estos casos, los jueces deben remitir las sentencias ejecutoriadas a la Corte Constitucional (Art. 86, N° 5, CE), para que esta Magistratura eventualmente las seleccione para el desarrollo de su jurisprudencia y, eventualmente, revise los fallos (Art. 436, N° 6,CE), procedimiento de selección que se produce en los casos y con las condiciones y requisitos establecidos en el artículo 25 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales”).

Para la Corte, los derechos de la Naturaleza no son derechos ambientales, y tampoco son un apéndice del Derecho Ambiental: Son materia de Derecho Constitucional. En consecuencia, son interdependientes y de igual jerarquía. De hecho, plantean estándares más exigentes que los estándares de los derechos ambientales.

En este marco la Corte ha resaltado la importancia de la interpretación sistemática de los derechos de la Naturaleza, señalando que, “[e]ste derecho no es un derecho independiente de los demás reconocidos en la Constitución, lo que obliga al intérprete de la Constitución a realizar una lectura sistemática de la misma”⁹⁶.

En efecto, invoca que el respeto integral y efectivo de su existencia deba cumplirse sin mermar el objeto y fin de las disposiciones constitucionales, “[s]alvaguardando todos y cada uno de sus sistemas, procesos y elementos naturales [...] siendo un imperativo precautelar el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos”⁹⁷.

Es importante indicar que la misma Corte Constitucional, en su calidad de máximo organismo de control e interpretación constitucional⁹⁸ ha reconocido expresamente que,

La naturaleza no es un ente abstracto, una mera categoría conceptual o un simple enunciado jurídico. Tampoco es un objeto inerte o insensible. Cuando la Constitución establece que hay que respetar “integralmente” la existencia de la naturaleza y reconoce que es “donde se reproduce la vida”, nos indica que se trata de un sujeto complejo que debe ser comprendido desde una perspectiva sistémica⁹⁹.

De tal manera la Naturaleza es sujeto de derechos, esto es, posee valores propios; distinguiéndose claramente de los derechos a un ambiente sano o calidad de vida, en tanto que, el ambiente es un bien jurídico al servicio del ser humano. Al respecto, Zaffaroni sostiene que el reconocimiento a la Naturaleza como sujeto de derechos, se aparta del ambientalismo, que considera al ser humano como único titular de derechos¹⁰⁰.

De allí que, exista la expectativa de un mayor respeto a los derechos de la Naturaleza y que la reparación de daños, consigne un sentido integral, por ello la Corte enfatiza que,

⁹⁶ Sentencia No. 065-15-SEP-CC, 15.

⁹⁷ Resolución No. 0567-08-RA, 6.

⁹⁸ Artículo 429, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁹⁹ Sentencia No. 22-18-IN/21, párr. 26.

¹⁰⁰ Eugenio Zaffaroni, “Entra en juego la cuestión ecológica”, en *La Pachamama y el humano*, (Buenos Aires: Ediciones Madres de la Plaza de Mayo, 2011), 69.

Para poder comprender el contenido y el alcance del reconocimiento de derechos de la Naturaleza en la Constitución, se puede atender a la función y rol de cada uno de los ecosistemas y elementos que la conforman. De igual modo, con relación a las violaciones a los derechos de la naturaleza, se puede observar las señales de afectación o alteración a sus elementos para determinar si hay vulneración a sus derechos¹⁰¹.

Además la Corte ha estimado que se debe consagrar el respeto integral a la Naturaleza al señalar que,

[...] la naturaleza, y cada uno de los elementos que la componen, deben ser respetados, promovidos y garantizados sin distinción de ningún tipo. De ahí que el Estado está obligado a respetar los ecosistemas y los elementos que la conforman, para cumplir sus ciclos vitales y proteger su estructura, funciones y procesos evolutivos¹⁰².

Estos planteamientos evidencian la necesidad de adoptar nuevos estándares normativos más estrictos que los previstos en la legislación ambiental. Este análisis se observa en el caso del Río Piatúa, en referencia a la gestión integral del agua y generación hidroeléctrica, identificando que los derechos de la Naturaleza, son distintos a los derechos ambientales. La norma constitucional obliga a establecer medidas específicas para la protección de estos derechos, mientras que el anexo de la norma legal es permisiva y contempla el aprovechamiento, captación y utilización del 90% del cuerpo hídrico al que se refiere la autorización.

No obstante, los efectos del estándar de la disposición transitoria sexta del Reglamento de la LORHUA¹⁰³, al carecer de estudios técnicos e independientes, tiene la potencialidad de conducir a la extinción de especies, destrucción de ecosistemas y alteración permanente de los ciclos vitales, atentando indefinidamente contra el caudal ecológico.

La Corte Constitucional ha señalado que la Constitución establece el principio de supremacía constitucional y del orden jerárquico de las normas, en virtud del cual un conflicto entre normas de distinta jerarquía se resolverá mediante la aplicación de la norma jerárquica

¹⁰¹ Sentencia No. 22-18-IN/21, párr. 29.

¹⁰² Sentencia No. 22-18-IN/21, párr. 34.

¹⁰³ *Ver*, Disposición transitoria sexta, Reglamento Ley Recursos Hídricos Usos y Aprovechamiento del Agua, Decreto Ejecutivo 650. R.O. 483 de 20-abr.-2015 (De conformidad con lo regulado en el artículo 76 de la Ley, en el plazo máximo de un año tras la entrada en vigor de este Reglamento, la Secretaría del Agua, en coordinación con la Autoridad Ambiental Nacional establecerá reglamentariamente los criterios, parámetros y metodologías para la determinación del caudal ecológico de acuerdo con las condiciones y las características de los cuerpos de agua, que serán considerados dentro de la planificación hídrica nacional. En tanto no tenga lugar la aprobación de dicha reglamentación, la Secretaría del Agua establecerá, como caudal ecológico al 10% del caudal medio mensual multianual del régimen natural de la fuente, determinado en función de los datos hidrológicos de al menos 10 años).

superior¹⁰⁴. En este sentido la legislación ambiental debe guardar conformidad con los derechos de la Naturaleza en conformidad con el artículo 84 *ibidem*, todo órgano con potestad normativa tiene la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución¹⁰⁵. De ahí que las normas jurídicas no pueden atentar contra los derechos que reconoce la Constitución.

En el presente caso seleccionado, el Derecho Constitucional está cuestionando estas autorizaciones, debido a que el Río Piatúa es el hábitat de especies en peligro crítico de extinción. Y cuando las especies están amenazadas de extinción, el deber del Estado es actuar bajo la perspectiva de los principios de evitación, tomando medidas -incluso restrictivas-, según lo señala el artículo 73 de la Constitución. Entonces, de forma clara, el estándar constitucional del derecho de la Naturaleza es más exigente que el estándar legislativo del Derecho Ambiental.

Finalmente, ¿cuál es el papel de las autoridades ambientales, como el Ministerio de Ambiente, Ministerio de Energía, Ministerio de Recursos Naturales no Renovables y Secretaría Nacional del Agua, al haber otorgado permisos a proyectos que, incluso en sus estudios de impacto ambiental, están indicando problemas graves de afectación a la Naturaleza?

Con respecto a estas formas y procedimientos, la Corte Constitucional ha condicionado su forma jurídica señalando que, los permisos y otras autorizaciones ambientales deben emitirse en garantía

[del] respeto integral de la naturaleza y la regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos; y prevenir impactos ambientales graves o permanentes y asegurar la existencia de mecanismos eficaces de restauración y eliminar o mitigar potenciales consecuencias ambientales nocivas¹⁰⁶.

Así, al haberse asumido que la expedición de la licencia ambiental era suficiente para la protección de derechos de la Naturaleza, cayó en un mero formalismo jurídico y no solamente desconoció estos derechos sino que propició la violación de los mismos inobservando disposiciones constitucionales sobre derechos de la Naturaleza. La autoridad que ejerza dicha competencia, entonces debe ser garante de la conservación de especies amenazadas de extinción, priorizando la sustentabilidad de los ecosistemas.

¹⁰⁴ Sentencia No. 22-18-IN/21, párr. 104.

¹⁰⁵ Sentencia No. 22-18-IN/21, párr. 68.

¹⁰⁶ Sentencia N. 32-17-IN/21, párr. 94..

11. Deber del Estado y de los jueces constitucionales de garantizar los derechos de la Naturaleza

La Constitución establece el deber del Estado a la promoción y garantía¹⁰⁷ del goce efectivo de los derechos de la Naturaleza, así como el deber de los jueces de velar por la tutela y protección de estos. Al respecto la jurisprudencia se ha pronunciado en casos de relevancia señalando líneas conceptuales y pautas para su adecuada aplicación, reconociendo la importancia de estos derechos; y, resaltando el deber fundamental del Estado y de los jueces para garantizarlos. Y si bien la Corte Constitucional ha generado ciertas decisiones que no corresponden a asignar a la Naturaleza el carácter de titular de derechos, y aún no se ha pronunciado a partir de jurisprudencia vinculante, se evidencia cómo ha evolucionado con el fin de tutelar efectivamente el derecho.

Gráfico No. 6. Jurisprudencia sobre la aplicación y garantía de los derechos de la Naturaleza.



Fuente: Elaboración propia, a partir de jurisprudencia dictada por la Corte Constitucional¹⁰⁸.

¹⁰⁷ Artículo 277, numeral 1, Constitución de la República, 2008.

¹⁰⁸ Resolución No. 0567-08-RA, Corte Constitucional para el Período de Transición, Primera Sala, 08 de diciembre de 2009, 6; Resolución No. 0567-08-RA, 5; Andrés Martínez Moscoso, Daniela Salazar, “El agua como un derecho

No obstante, existen críticas al reconocimiento de los derechos de la Naturaleza, en tanto que, a pesar de esto, su desempeño no se ha traducido en mayor efectividad en su protección. Sobre la efectividad normativa, Mario Peña Chacón sostiene que, “está vinculada al logro de la totalidad de objetivos y metas trazados por el ordenamiento jurídico, así como a su aplicación, observancia y cumplimiento de forma sostenida y recurrente”¹⁰⁹. Así, en el informe *Global Ranking*, del *Environmental Performance Index*, de la Universidad de Yale, se señala que el Ecuador pasó del puesto 22 para el año 2008, al puesto 56 en el año 2020¹¹⁰, en protección ambiental.

Si bien el Ecuador se convirtió en el primer país en el mundo en reconocer constitucionalmente los derechos de la Naturaleza, esto no ha significado un desempeño y protección del cuidado ambiental de forma efectiva, por lo que los derechos de la Naturaleza deben garantizarse en función de estándares de protección constitucional, que reflejen su contenido esencial, así cumpliendo a cabalidad el propósito por el cual fue creado¹¹¹.

En el Ecuador la tutela del derecho ha sido a través de la protección a derechos de la propiedad y del territorio de pueblos y nacionalidades indígenas, considerándose como una aproximación retórica que no obtuvo resultados distintos a los que se alcanzaban con la protección del medio ambiente¹¹². Hay que anotar que, sin embargo, la Corte en funciones desde el 2019 ha dictado tres sentencias de relevancia para los derechos de la Naturaleza que han sido examinados desde una perspectiva constitucional.

humano y fundamental en el Ecuador, a la luz de los derechos de la naturaleza”, *Revista Institucional de la Defensa Pública* (2021), 193; Sentencia No. 017-12-SIN-CC, 12; Sentencia No. 066-15-SEP-CC, Corte Constitucional del Ecuador, 20 de mayo de 2015, 14; Sentencia No. 023-18-SIS-CC, Corte Constitucional del Ecuador, 16 de mayo de 2018, 18.

¹⁰⁹ Mario Peña Chacón, *El camino hacia la efectividad del derecho ambiental*, INNOVARE, (San José: Universidad de Costa Rica, junio, 2016), 35-36.

¹¹⁰ Yale Center for Environmental Law & Policy, *Environmental Performance Index 2020*, <https://epi.yale.edu/downloads/epi2020report20210112.pdf>

¹¹¹ Mario Peña Chacón, *El camino hacia la efectividad del derecho ambiental*, INNOVARE, (San José: Universidad de Costa Rica, junio, 2016), 35-36.

¹¹² Andrés Martínez Moscoso, Daniela Salazar, “El agua como un derecho humano y fundamental en el Ecuador, a la luz de los derechos de la naturaleza”, *Revista Institucional de la Defensa Pública* (2021), 192.

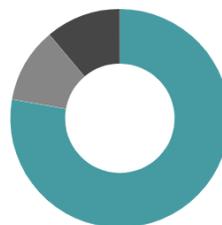
Gráfico No. 7, Jurisprudencia del carácter constitucional de los derechos de la Naturaleza.

JURISPRUDENCIA DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

SENTENCIA No. 68-16-IN/21

En el caso del parque Chibunga, sobre zonificación y ordenamiento territorial:

- En el primer caso (parque Chibunga), el voto salvado fue la primera aproximación a los Derechos de la Naturaleza. Y, los últimos párrafos de la sentencia de mayoría, dieron cuenta de que la Corte reconoce la base constitucional de los derechos de la Naturaleza.

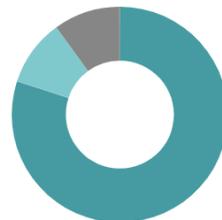


■ VOTOS A FAVOR (77.78%)
■ VOTO SALVADO (11.11%)
■ VOTO EN CONTRA (11.11%)

SENTENCIA No. 32-17-IN/21

En el segundo caso (caudal ecológico), la Corte abordó la materia; y dejó tres aspectos fundamentales:

- Al ser derechos constitucionales, el ejercicio de los derechos de la Naturaleza deben regularse mediante ley orgánica (principio de reserva de ley).
- La autorización ambiental no deben constituir mero trámite administrativo, sino que debe garantizar los derechos de la naturaleza.
- Las alteraciones en los ríos pueden vulnerar el derecho propio de la naturaleza, por afectación a ciclo vital.

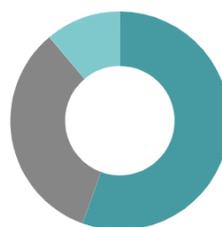


■ VOTOS A FAVOR (80%)
■ VOTO CONCURRENTE (10%)
■ VOTO SALVADO (10%)

SENTENCIA No. 22-18-IN/21

En el caso agua, sobre manglares, la Corte Constitucional del Ecuador declaró la inconstitucionalidad del artículo 104 numeral 7 y el artículo 121 del Código Orgánico del Ambiente:

- Además, declaró al ecosistema del manglar, como titular de derecho.
- Ordenó que los derechos de la naturaleza sean regulados por ley; y, no por reglamento o acuerdo, como se ha venido haciendo en los últimos trece años.
- Se refirió al in dubio pro natura, a la autonomía de los derechos de la naturaleza; al carácter constitucional de estos derechos.



■ VOTOS A FAVOR (55.56%)
■ VOTOS SALVADOS (33.33%)
■ VOTO CONCURRENTE (11.11%)

Fuente: Elaboración propia, a partir de la jurisprudencia s sentencias de la Corte Constitucional¹¹³.

¹¹³ Sentencia No. 68-16-IN/21; Sentencia No. 32-17-IN/21; Sentencia No. 22-18-IN/21.

12. Recomendaciones

12.1. Propuesta de medida restrictiva

A partir del caso desarrollado se desprende que, los derechos de la Naturaleza deben ser garantizados a través de mayores estándares de protección, distintos a los derechos ambientales. El otorgamiento de permisos ambientales no garantiza *ipso jure* los derechos de la Naturaleza, por tanto, la incorporación de estándares más estrictos que prevengan la vulneración y garanticen su efectiva aplicación, es necesaria.

En mérito de lo expuesto, adoptar medidas restrictivas, es decir, restringir el derecho a desarrollar actividades económicas, con miras a proteger a la Naturaleza -de mandato de protección reforzada prevista en el artículo 73-, podría constituir no sólo un estándar adicional y estricto sino un estándar constitucional, dotando de contenido esencial a los derechos de la Naturaleza, diferenciándolo del Derecho Ambiental.

12.1.1. Considerando

Que, la disposición constitucional mandatoria, prescribe en su artículo 73, medidas restrictivas para actividades que puedan conducir a la extinción de especies.

Que, el cumplimiento del estándar constitucional, del manejo integral del caudal ecológico, requiere la protección del hábitat y de las especies en peligro de extinción, como elementos que la integran.

Que, el artículo 73 de la Constitución; y, el artículo 35 del CODA, en conformidad con la UICN, tienen el efecto de catalizar acciones para la conservación de la biodiversidad y protección de especies endémicas.

12.1.2. Medida constitucional restrictiva

Esto no supone la anulación o prohibición del derecho al desarrollo de actividades hidroeléctricas en todos los ríos a nivel nacional, sino únicamente en aquellas zonas que son hábitat de especies amenazadas de extinción. En consecuencia, este trabajo plantea la siguiente medida constitucional restrictiva:

Artículo.

Que se restrinja la actividad hidroeléctrica en zonas que son hábitat de especies silvestres amenazadas de extinción; más aún si estos hábitats se tratan de ecosistemas frágiles o amenazados.

Cabe señalar que esta medida aplicaría para especies y áreas¹¹⁴ protegidas por el derecho ecuatoriano e internacional, entendiéndose que los derechos de la Naturaleza aplican en todo el Ecuador, sin limitarse a zonas o áreas protegidas o bosques protectores. Esta disposición de restricción de la no realización de actividades hidroeléctricas, en ninguna de sus fases, en zonas de hábitat de especies amenazadas de extinción. Está basada en el mandato de protección reforzada del artículo 73 de la Constitución, conforme con la garantía de preservación de la biodiversidad¹¹⁵. Garantizando la permanencia y calidad del derecho, a consecuencia de la protección de la Naturaleza, sin anular o vaciar de contenido al derecho de desarrollar actividades económicas sustentables u otros derechos constitucionales, sino únicamente restringiéndolos.

13. Conclusiones

La actual Constitución reconoce a la Naturaleza como sujeto titular de derechos, que tiene el efecto de elevar estándares de protección ambiental. Así, la hipótesis planteada: ¿Es necesario la incorporación de estándares constitucionales para garantizar la protección de los derechos de la Naturaleza?, que sobre la base del análisis del caso del Río Piatúa y de jurisprudencia constitucional en materia de derechos de la Naturaleza, se concluyó que estos deben garantizarse en función de estándares más exigentes que los previstos por la legislación ambiental.

Entre los hallazgos se puede mencionar que: la Corte Constitucional en funciones desde el 2019, ha dictado tres sentencias de notable trascendencia, que han examinado los derechos de la Naturaleza, desde una perspectiva constitucional y desarrollado el contenido de estos, contribuyendo a la protección desde una perspectiva íntegra de los impactos de la Naturaleza, que trascienden al mero formalismo jurídico de expedición u obtención de permisos ambientales, que no garantizan, *ipso jure*, el ejercicio de los derechos de la Naturaleza. Esto se evidencia en el caso seleccionado por la Corte Constitucional del Río Piatúa: La licencia ambiental no fue suficiente para garantizar los derechos de la Naturaleza.

Entre los impactos se puede expresar que, los derechos de la Naturaleza son distintos a los derechos ambientales, diferencia que ha sido identificada por la jurisprudencia constitucional, en cuanto el reconocimiento constitucional implica la adopción de estándares de protección ambiental más estrictos.

¹¹⁴ Art. 405, Constitución de la República del Ecuador.

¹¹⁵ Art. 64, LORHUAA.

Las limitaciones en el presente estudio se reflejan en la falta de doctrina, legislación, medidas específicas más estrictas para que las alteraciones antrópicas no vulneren a los derechos de la Naturaleza, esto resultado de que, el reconocimiento de la Naturaleza como sujeto de derechos es una innovación en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. En razón de esto, es obligación de la Corte Constitucional determinar su alcance; y, dotar de contenido a estos derechos.

Y, al estar prevista la disposición constitucional expresa para resolver el conflicto de actividades productivas en hábitat de especies amenazadas de extinción, el efecto de elevar estándares de protección debe concretarse con medidas restrictivas, para que se evalúe desde una perspectiva íntegra los impactos negativos en la biodiversidad y su hábitat, orientado a determinar vulneraciones a la existencia propia de la Naturaleza.