

UNIVERSIDAD METROPOLITANA DEL ECUADOR



**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES, HUMANIDADES Y EDUCACIÓN
CARRERA: DERECHO**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL
ECUADOR**

**TEMA:
LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN EN CASOS DE DAÑOS
AMBIENTALES EN ECUADOR**

AUTORA: DIGNA MIREYA CEDEÑO RODRIGUEZ

TUTORA: DRA. DRA. YERINY DEL CARMEN CONOPOIMA MORENO

GUAYAQUIL – 2022

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Yo, **DIGNA MIREYA CEDEÑO RODRIGUEZ C.C. 1311007221**, estudiante de la Universidad Metropolitana del Ecuador "UMET", **DERECHO** declaro en forma libre y voluntaria que el presente **(Ensayo)** que versa sobre: **(LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN EN CASOS DE DAÑOS AMBIENTALES EN ECUADOR)** y las expresiones vertidas en la misma, son autoría **de la** compareciente, las cuales se han realizado en base a recopilación bibliográfica, consultas de internet y consultas de campo.

En consecuencia, asumo la responsabilidad de la originalidad de la misma y el cuidado al referirme a las fuentes bibliográficas respectivas para fundamentar el contenido expuesto.

Atentamente,

DIGNA MIREYA CEDEÑO RODRIGUEZ

C.I. 1311007221

AUTORA.

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Yo, **DIGNA MIREYA CEDEÑO RODRIGUEZ C.C. 1311007221**, en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación, **(Ensayo)** que versa sobre: **(LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN EN CASOS DE DAÑOS AMBIENTALES EN ECUADOR)** de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN, cedo a favor de la Universidad Metropolitana del Ecuador una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos. Conservo a mi favor todos los derechos de autor sobre la obra, establecidos en la normativa citada.

Así mismo, autorizo a la Universidad Metropolitana del Ecuador para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de titulación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

El autor declara que la obra objeto de la presente autorización es original en su forma de expresión y no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo la responsabilidad por cualquier reclamación que pudiera presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de toda responsabilidad.

DIGNA MIREYA CEDEÑO RODRIGUEZ

C.I. 1311007221

AUTORA.

DEDICATORIA.

El presente trabajo lo dedico a Dios mi padre celestial quien me ha sostenido en todos los momentos difíciles dándome sabiduría y colocando en mi camino personas que me han ayudado a salir adelante, los logros que obtenga en mi vida serán puesto al servicio de mi patria, y la sociedad para luchar por la justicia que merecen los más olvidados desprotegidos, donde mi mayor inspiración para no rendirme ante los obstáculos de la vida fueron mi hija Niuska Zulay Vera Cedeño, mi regalo de Dios mi mejor compañera de vida a quien debo guiar por el camino del bien, a mis padres Jesús Divino Cedeño y Lucía del Carmen Rodríguez a quiénes les debo la vida y todo lo que soy por guiarme desde mi nacimiento con su amor, ejemplo, valores y humildad el camino del bien, enseñanza que me orientan a saber y recordar el norte de mi vida, a mis hermanos José, Benigno, Klever, Laura, Verónica, Rosa, María, Jordi, Líder y Claudia a quienes les dejo un ejemplo de vida, que para lograr objetivos y alcanzar el éxito en la vida primero se debe tener humildad y perseverancia; a mis sobrinos Grace, Mateo Zayda y Esther a quienes considero mis hijos y debo guiar con cariño, a la esposa de mi padre Delaida Solórzano y Gregorio Loo esposo de mi madre, a quienes también respeto y aprecio por ha sido generosos conmigo apoyándome cuando lo he necesitado.

AGRADECIMIENTO.

A Dios, mi padre celestial, una reverencia hacia el cielo por permitirme llegar hasta aquí con éxito, por sus abundantes bendiciones y su amor inmerecido hacia mí, por permitir que se abran las puertas para no rendirme ante las diversas situaciones difíciles que acarrearán los problemas sociales debido a la inestabilidad política y económica por las que atravesó Ecuador en estos últimos cuatro años.

A la Universidad Metropolitana y a todos los docentes de la carrera de derecho; en especial a los Doctores Andrés Rojas, Angélica Rivas, Luis Astudillo, y Yeriny Conopoima, por haberme enseñado de sus conocimientos, guiándome y fortaleciendo mis capacidades en los procesos de vinculación con la sociedad, prácticas preprofesionales y titulación de mi carrera, la cual pude estudiar y culminar con una beca completa y con éxito, sin duda alguna en el futuro dejaré su nombre en alto.

A mis compañeros de la Universidad Metropolitana con los que compartí conocimientos en la formación de mi carrera durante estos cuatro años, María M, Camila A, Yuliana C, Ipatia D, Carolina L, Lina H, Douglas P, Esteban A, Franklin B y Marcelo C, quienes me demostraron que cuando una persona está por caer, es vulnerable y que las amistades sostienen y ayudan a estar de pie en todo momento.

A la Dra. Patricia Segarra jueza de familia de la ciudad de Quito por haberse tomado el tiempo de pasarme link de audiencias y así poder aprender en las prácticas preprofesionales día a día el ejercicio de esta loable profesión y servicio con la niñez.

A mi familia de corazón Dra. Esplendida, Noemí, Rosita, Tania, Rossy quienes me abrieron las puertas de sus casas desde que llegué a Guayaquil y estuvieron apoyándome durante estos doce años.

A los héroes más prominentes de mi patria, esos seres que la historia recuerda como hombres honorables por cambiar el curso de la historia de una sociedad esclavizada, entre ellos Bolívar, Sucre, Alfaro, Roldos los cuales son inspiración para tener aspiraciones a que los derechos siempre sean progresivos.

Gracias a todos, sin el apoyo de todos ellos, no hubiese logrado estar aquí.

ÍNDICE

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN	I
DEDICATORIA.....	III
AGRADECIMIENTO.....	IV
ÍNDICE	V
RESUMEN.....	VI
ABSTRACT	VII
INTRODUCCIÓN.....	1
DESARROLLO.....	1
La acción de protección en Ecuador.....	3
La procedencia de la acción de protección.	4
Las teorías que protegen el medio ambiente.....	6
La Jurisprudencia de Ecuador en daños ambientales.....	7
Definición de medio ambiente y daño ambiental.....	8
El garantismo ambiental en Ecuador.	11
Las sanciones penales en Ecuador por daños ambientales.	17
La prueba, en daños ambientales.....	19
CONCLUSIONES	23
RECOMENDACIONES.....	25
BIBLIOGRAFÍA.....	26

RESUMEN

En la actualidad el paradigma del constitucionalismo ambiental Ecuatoriano, ha puesto de relieve a la acción de protección como mecanismo idóneo de defensa para reparar daños ambientales; por lo que, el presente trabajo tiene la finalidad de realizar un análisis sobre la importancia de "LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN EN CASOS DE DAÑOS AMBIENTALES EN ECUADOR" misma que se encuentra establecida en la norma de mayor jerarquía, en relación a la pirámide de Kelsen art. 424 425 y 429; aunque no se encuentra establecida de manera taxativa.

El daño ambiental es una realidad latente día a día en el Ecuador, que debe ser controlada por todo el andamiaje estatal, las autoridades y la sociedad a través normas y políticas públicas para evitar impactos ambientales negativos, es así que en el sistema de justicia ecuatoriana; actualmente, establece la acción de protección en una figura jurídica elevada a la categoría de "Garantía Jurisdiccional" que tiene el objetivo esencial de proteger derechos constitucionales entre ellos el derecho a la naturaleza art.10, 66 # 27 de la actual constitución; mismos derechos que ya venían siendo protegidos desde 1998, sin embargo para los juristas la aplicabilidad de la acción de protección es la vía que utilizan cuando se suscitan daños ambientales, de allí la pertinencia de ilustrar los postulados de la "Constitución" y la "LOGJCC" (Pág. 14 y 15)

La gran problemática de la acción de protección para resarcir daños ambientales, reside en que las sentencias por lo general no se ejecutan y los daños ambientales quedan en la impunidad, de allí la importancia de abordar las causales de la procedencia como posibles razones que imposibilitan el cumplimiento de las sentencias, es decir, cuándo y en qué casos es procedente plantear la acción de protección como medida garantizadora de reparación para proteger derechos de la naturaleza y el derecho a vivir en un ambiente saludable.

Palabras Claves. Acción de protección, Derecho constitucional, Daños ambientales. Constitución.

ABSTRACT

Nowadays, the paradigm of Ecuadorian environmental constitutionalism has highlighted the action of protection as an ideal defense mechanism to repair environmental damage; therefore, the present work has the purpose of carrying out an analysis on the importance of "THE ORIGIN OF THE PROTECTION ACTION IN CASES OF ENVIRONMENTAL DAMAGE IN ECUADOR" which is established in the highest hierarchy standard, in relation to the Kelsen's pyramid art. 424 425 and 429; although it is not established exhaustively. Environmental damage is a latent reality every day in Ecuador, which must be controlled by all state structures, authorities and society through public regulations and policies to avoid negative environmental impacts, so in the Ecuadorian justice system ; currently, it establishes the action of protection in a legal figure elevated to the category of "Jurisdictional Guarantee" that has the essential objective of protecting constitutional rights, including the right to nature art.10, 66 # 27 of the current constitution; same rights that had already been protected since 1998, however for the jurists the applicability of the protection action is the way they use when environmental damage arises, hence the relevance of illustrating the postulates of the "Constitution" and the "LOGJCC " (Page 14 and 15) The main problem of the protection action to compensate environmental damages lies in the fact that sentences are generally not executed and environmental damages go unpunished, this is the importance of addressing the causes of origin as possible reasons that make it impossible to compliance with sentences, that is, when and in what cases it is appropriate to file the protection action as a measure to guarantee reparation to protect the rights of nature and the right to live in a healthy environment.

Keywords: Protection action, Constitutional law, Environmental damage. Constitution

INTRODUCCIÓN.

En Ecuador, el desarrollo de jurisprudencia ambiental ha sido tema de debate en las últimas dos décadas, la reparación del daño al medio ambiente es compleja, bajo estos criterios a la luz del día, la realidad evidencia que hace falta aplicar una acción reparadora que obligue a resarcir los perjuicios ambientales; más allá de que los daños ambientales afecten el planeta, el punto central del presente trabajo, es que los daños ambientales en Ecuador se vienen dando de una manera desenfrenada en los últimos 22 años de "garantismo", y los daños se han ocasionado en diferentes provincias del Ecuador, lo que pone de relieve y de manera urgente que debe ampliarse el concepto de LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN EN CASOS DE DAÑOS AMBIENTALES EN ECUADOR

El objetivo de la presente investigación parte del estudio que merece "la procedencia de la acción de protección en daños ambientales", con el firme objetivo de aplicarla a los casos venideros en el Ecuador; se consolida en que cada vez la sociedad ecuatoriana le da menos importancia a la protección que merece el hecho factico de no contaminar el medio ambiente; sin embargo, en la actualidad se está dando un acelerado calentamiento global que afecta y altera a todos varios ecosistemas de la naturaleza.

DESARROLLO

En el presente análisis de diferentes aportes dogmáticos relacionados con la acción de protección, el daño ambiental, y la jurisprudencia, encontramos a varios tratadista con amplios conocimiento de la materia Pérez enfatiza en la obra "Derecho Ambiental Ecuatoriano.....se discuten causas de este calentamiento global" (Pérez E. , 2013, pág. 29)

La prevención del daño ambiental, la recuperación de los espacios naturales degradados, es fundamental para el progreso de los pueblos y demanda de una reparación integral ejemplificadora.

En palabras de (López & Ferro , 2000, pág. 9) "Ningún problema ambiental preocupa tanto como la contaminación del agua"(pág. 9)

Por supuesto, tal como lo señala Servi "El Ambiente constituye uno de los valores protegidos por el orden jurídico internacional y consiste en un conjunto total de factores relacionados que rodean y forman parte de la tierra." (Servi, 2022)

Respecto del origen de la acción de protección, en palabras del Dr. Damián Armijos reconocido constitucionalista Ecuatoriano; en la conferencia denominada "la acción de protección" afirmaba que como antecedente "en la constitución del 98 el amparo tenía su naturaleza cautelar sin embargo, en la actual constitución tiene naturaleza tutelar" (Armijos, 2021)

Consecuentemente en esencia, la acción de protección consiste, en que se constituye una garantía, la primera vía a la que se recurre en auxilio inmediato cuando se dan violaciones de derechos; también es cierto que existen sentencias en daños ambientales que no se ejecutan a la luz del día con una constitución garantista.

El reconocido tratadista Ramiro Ávila Santa María y (Pérez D. , 2022, pág. 1) "Las garantías pretenden prevenir potenciales violaciones a los derechos y reparar aquellas que ya han ocurrido." (Ávila, 2011)

Quiere decir, que, antes de ocurrir los daños ambientales, se puede interponer la acción de protección puesto que se pretende prevenir la vulneración de derechos subyacentes, ejemplo, el derecho a la salud producido por un cáncer de la piel por consumir aguas contaminadas por cualquier tipo de residuos o circunstancias ocasionado por cualquier persona.

En teoría, para el 2008 en el Constitucionalismo Ecuatoriano vinieron cambios positivos para la "naturaleza" puesto que desde ese año en adelante, se tutelan los derechos que le asisten a la naturaleza, si bien es cierto que la naturaleza tiene derechos los cuales se encuentran descritos desde el artículo 70 a 74 de la Constitución vigente, en esencia constituye una protección, prevención y reparación del entorno donde se reproduce la vida y para tal efecto necesita de un mecanismo o figura jurídica "garantía" que tutele esos derechos especiales con la finalidad de tener un ambiente equilibrado que proporcione bienestar y calidad de vida.

La acción de protección en Ecuador

En palabras del constitucionalista Zavala en su obra "Teoría y Práctica Procesal Constitucional.....la acción de protección es una alternativa" (Zavala Egas, 2015, pág. 141)

Efectivamente la Constitución actual, también decreta lo atinente a la acción de protección como una de las garantías que, por excelencia, es efectiva para tutelar la vulneración de al menos uno o varios derechos y describe textualmente.

La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

La "LOGJCC" normativa que regula los procedimientos de las garantías en el ámbito constitucional describiendo lo siguiente.

Art. 39.- Objeto.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2009)

Ciertamente, es comprensible que en Ecuador, la Constitución y la "LOGJCC" establecen la mencionada acción; vale aclarar, que actualmente la constitución no establece de manera taxativa que la acción de protección procede en daños ambientales, pero si describe en el artículo 88 que debe existir una "vulneración de derechos constitucionales", y que esa violación del derecho "provoque grave daño" (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

En este orden de ideas desde la óptica de la reparación y restitución del derecho vulnerado, la acción de protección en daños ambientales si es procedente

aplicarla cuando se deriven daños ambientales, ya que ninguna otra acción constitucional procede, a excepción de medidas cautelares.

En otras palabras, en esencia, la acción de protección tiene la naturaleza de tutelar todos los derechos que le sean favorables; incluso desde su origen, en principio tenía el nombre de (amparo); en el derecho internacional; París 1948 donde se definió que la finalidad era, que cada sistema jurídico proporcione a las personas los mecanismos oportunos para exigir derechos ante una autoridad superior tal como lo propugnan los ideales de los derechos humanos de 1948, en México 1957; Costa Rica 1969; y se fue incorporando en diferentes Estados adscritos a la CIDH.

En Ecuador, se la incorpora a partir del año del 98; y a partir del año 2008 toma mayor relevancia en daños ambientales, se justifica en que es altruista por excelencia, es decir tiene la finalidad de reparar vulneración de derechos, y el daño ocasionado con una celeridad inmediata.

Los requisitos que debe reunirse para plantear la acción de protección esto es derecho violado acción u omisión que provenga de alguna autoridad o persona natural.

Art. 40.- Requisitos.- La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2009)

La procedencia de la acción de protección.

Art. 41.- Procedencia y legitimación pasiva.- La acción de protección procede contra:

1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio.
2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías.
3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías.
4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias:
 - a) Presten servicios públicos impropios o de interés público;
 - b) Presten servicios públicos por delegación o concesión;
 - c) Provoque daño grave;
 - d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico,

social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo. 5. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2009)

Con los postulados ya descritos y explicados, cualquier persona puede interponer en representación de la naturaleza una acción de protección de acuerdo con el art. 88 de la Constitución y ejercer la legitimación pasiva, por lo tanto, la acción de protección sirve amparar los derechos de la naturaleza por ser un derecho estipulado tanto en la constitución como en los diferentes convenios y tratados internacionales.

Es aplaudible decir que una acción de protección; fue aceptada y más aún cuando han existido daños ambientales; pero no sucede lo mismo, cuando la orden emitida por una autoridad, declare que se ejecute, y no se ejecuta; es decir, falta mucho por hacer en temas jurídicos ambientales, en establecer el alcance rígido para que una sentencia en daños ambientales se ejecute y no quede inmune de realizar una reparación el sujeto que ocasiona el daño ambiental.

Si bien es cierto, en la administración de justicia se mueve todo el aparato estatal con la firme certeza, finalidad y confianza en la justicia; de que la sentencia o resolución que los jueces determinen, se va cumplir, también es cierto que queda en tela de duda los derechos de protección que le asisten a la naturaleza y la seguridad jurídica puesto que en teoría la norma suprema vislumbra un panorama de perfección normativa que en la práctica no se cumple por el solo hecho de que una acción sea aceptada.

Respecto de la hipótesis planteada en el presente estudio, es que la norma constitucional específicamente la acción de protección en daños ambientales debería proceder antes, durante y después de que se ocasione la vulneración de derechos y derechos conexos por los daños ocasionados al medio ambiente, puede decirse que tiene falencias de técnica normativa y que es urgente corregir; con la finalidad de evitar desagradables daños ambientales, muy por lo contrario, solo opera cuando ya, el daño es causado, y habrá que ver, si es que la acción de protección, es aceptada, y en el hipotético caso de ser aceptada, la sentencia en algunos casos, simplemente no se cumple por cualquier razón justificable.

Por todo lo antes expuesto, es cuestionable que la rigidez de la ley de Galápagos por ser un territorio que posee una diversidad única de especies de flora

y fauna rige una ley especial solo para ese territorio, subordinados con esta ley, los Insulares tienen bien conversados todos los ecosistemas y por lo tanto debería ser aplicable en todo el territorio ecuatoriano para que, con esa rigidez, las personas tengan respeto por la naturaleza y eviten daños ambientales.

La constitución vigente "norma suprema" describe en el art. 10. 66 # 27 lo siguiente.

Art. 10.- Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.....Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: 27. El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza.....La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Quiere decir, que todos los ecuatorianos pueden defender los derechos que le asisten a la naturaleza.

Resaltando la procedencia y legitimación pasiva debe tener la acción de protección la cual se encuentra descrita en el art. 41 # 1 y 4 L c de la (Ley organica de garantías jurisdiccionales y control constitucional) se debe enfatizar que no se encuentra de manera taxativa en daños ambientales, sin embargo, procede plantearla contra actos u omisiones que deriven de autoridades o personas públicas o privadas y aquí es enfática la LOGJCC en establecer viole o haya violado, es decir que no tiene fecha que prescriba el ejercicio de la legitimidad que tiene quien represente a la naturaleza en la afectación del daño al medio ambiente con el fin de reparar el daño al medio ambiente, en este punto es enfático el Dr., Armijos en expresar que la garantía debe ser idónea, es decir, fuera de estos postulados no es procedente la acción de protección.

Las teorías que protegen el medio ambiente.

Respecto de las teorías proteccionistas del medio ambiente, desde (Hace unas décadas se discutió largamente el alcance de la rama ordinamental (DA), si debía hablarse de "ambiente" o de "medio ambiente",) (Zlata , 2020)

Que, si es una ciencia, o si es una disciplina; en efecto, es indiscutible que en aras de proteger el medio ambiente se den posturas divergentes, pero lo realmente

importante que debe ser debatible es la implementación de normas rígidas para que el ser humano responda por los daños ambientales y las consecuencias que de ello se derivan en los diferentes ecosistemas.

Para Zlata existen varias teorías ambientales, proteccionistas del medio ambiente y el tema de daño ambiental es complejo teniendo una amplia dimensión.

-Teoría antropocentrista: concibe al ser humano como la especie más importante del Planeta,.....-Teoría sentientista: entiende que todas las criaturas que tiene sentimiento, conciencia, tienen valor moral.....-Teoría biocentrista considera que todas las criaturas vivientes (plantas y animales) tienen un valor intrínseco que debe ser preservado por el ser humano.....-Teoría ecocentrista estima que los ecosistemas tienen un valor más allá de sus individuos constitutivos.....-Teoría Ética del plan cósmico. Este planteamiento es el más comprehensivo de todos y corresponde a perspectivas principalmente evolutivas y con muy diversos fundamentos ideológicos. (Zlata , 2020)

En efecto, las teorías son amplias puesto que engloban varios factores que propugnan un enfoque de protección y una responsabilidad ambiental; cada teoría citada por Zlata tiene un valor esencial a resaltar que vislumbra excelente y prometedores aportes, ya que desempeñan un rol preponderante en las diversas actividades del hombre, pero ninguna teoría, ha puesto de relieve el ejercicio activo y diario de una cultura ambiental ejemplificadora de cómo prevenir, reparar y sancionar daños ambientales.

La Jurisprudencia de Ecuador en daños ambientales.

En daños ambientales, la jurisprudencia, en Ecuador se ha desarrollado de manera lenta, para Zavala y otros, la Corte Constitucional ha desarrollado jurisprudencia para tutelar los derechos fundamentales y conexos.

La Corte Constitucional ha destacado derechos fundamentalesEn conexidad con ese reconocimiento, las personas jurídicas tienen todas, sin excepción, los enunciados derechos y están cobijadas por las garantías constitucionales que aseguran su ejercicio, así como por los mecanismos de defensa que el orden jurídico consagra, De allí que son titulares no solamente de los derechos fundamentales en sí mismos sino de la acción de tutela para obtener su efectividad cuando les sean conculcados o estén amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular. (Zavala, 2012)

En efecto, las personas son sujetos de derechos, y la naturaleza también es sujeto de derecho de ser protegida ya que le asisten a ella "derechos conexos", por lo tanto, se deben tutelar todos los derechos con el objeto de ponerla a buen recaudo.

Definición de medio ambiente y daño ambiental.

Es pertinente decir, que es un daño ambiental, actualmente existen varias acepciones; la real academia española define que el ambiente, "es el conjunto de condiciones o circunstancias físicas, sociales" (Real Academia Española, 2022).

En palabras sencillas, el ambiente es el entorno donde confluyen el hombre, los animales y la naturaleza con una gran diversidad de ecosistemas naturales, mismos que deben ser protegidos para gestionar el buen vivir. Sin dejar de lado el criterio de la (RAE), la definición más explícita es la de Peña.

Daño ambiental es toda acción, omisión, comportamiento u acto ejercido por un sujeto físico o jurídico, público o privado que altere, menoscabe trastorne, disminuya o ponga en peligro inminente y significativo, algún elemento constitutivo del concepto ambiente., rompiéndose con ello el equilibrio propio y natural de los ecosistemas. (Peña , 2013, págs. 118, 128)

Quiere decir, que las personas, según las actividades que realice son responsables por el daño ambiental y no pueden quedar inmunes a pagar una justa reparación.

Citando a Peña el "Daño ambiental puede recaer sobre bienes ambientales de naturaleza pública o privadaSon imprescriptibles" (Peña , 2013)

Quiere decir, que el daño ambiental puede afectar recursos o ecosistemas del Estado o de la población, y que el daño lo pueden ocasionar personas naturales, jurídicas GAD e incluso el Estado y que ninguna persona se encuentra exonerada.

Por otra parte Vásquez y otros afirman que "numerosas son las clasificaciones que se han efectuado sobre los daños, entre ellas.....daño actual, y daño futuro.....que debe entenderse por daño toda lesión, disminución o menoscabo sufrido por un bien o interés jurídico" (Vásquez, 2021)

En efecto, el daño ambiental, es toda mutilación que deforma el estado normal de todas las cosas y provoca un cambio negativo e impide poder volver a la normalidad cualquier estado natural de las cosas.

Para el tratadista Zalamea "se discuten causa efectos y posibles soluciones....y.....apuntalan al bienestar del ser humano..... una postura tan dura es aplicable en casos extremos". (Zalamea, 2019)

Es decir, de manera urgente se necesita del rol del Estado como como principal autoridad y garante de derechos establecidos en un instrumento jurídico, es decir la (constitución) que describa una acción atribuible para obligar a proteger, reparar y hacer efectivo el ejercicio de esos derechos escritos y se hagan justiciables.

Efectivamente existen fuertes cuestionamientos, lo que significa que el Estado, debe establecer los alcances idóneos para lograr hacer que un daño ambiental sea reparado; no solamente, es suficiente con que las normas establezcan que los delitos ambientales no prescriben, solo para tranquilidad de los defensores de derechos ambientales, que esperan una sentencia favorable que posiblemente nunca se cumpla.

En este orden de ideas, en Ecuador desde el contexto jurisprudencial; en 2021 la Corte Constitucional dentro de la "Revisión de garantías" ha determinado lo siguiente.

Los derechos de la naturaleza protegen ecosistemas y procesos naturales por su valor intrínseco, de esta forma se complementan con el derecho humano a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Los derechos de la naturaleza, como todos los derechos constitucionales, son plenamente justiciables y, en consecuencia, los jueces y juezas están obligados a garantizarlos. (Sentencia No. 1149-19-JP/21, 2021)

Es así, que en el caso los cedros la corte ratifica la sentencia de 19-06-2020, de Imbabura, y acepta la acción de protección que interpuso el GAD Municipal de Cotacachi, declarando la vulneración de varios derechos naturaleza correspondientes al Bosque Protector conocido como los Cedros, el agua, el ambiente sano y a ser consultado sobre temas ambientales y peor aún en actividades mineras, además realizo un fuerte llamado de atención a instituciones como el ministerio del ambiente y defensoría pública respecto de medidas urgentes que se deben tomar para proteger los bosques de la naturaleza, por lo tanto ppuede inferirse que desde la perspectiva jurisprudencial, los daños ambientales son protegidos y sancionados con todo el rigor de la ley, obligándose de esa forma a realizar una justa sanción, reparación y vigilancia a fin de cumplir las debidas precauciones

Instituciones que establecen lineamientos para evitar daños de la naturaleza.

El Dr. Pérez respecto de los organismos de control y regulación en Ecuador afirma que "El estatuto de régimen jurídico administrativo de la función ejecutiva (ERJAFE) enumera los ministerios de Estados" (Pérez E. , 2013, pág. 406)

En efecto; en Ecuador el (Ecuador, Ministerio del Ambiente, 2020), en su plataforma de visibilidad pública, ha desplegado los diferentes tratados de los que el Estado Ecuatoriano ha suscrito convenios o tratados; de allí se colige que cada uno de los tratados, tiene un objetivo e importancia de proteger la naturaleza y el entorno que lo rodea, por lo tanto el conocimiento de estos tratados es de vital importancia, para dirimir daños ambientales; pero no puede decirse lo mismo de los lineamientos internos de Ecuador para prevenir daños ambientales.

En palabras de Guerrero "la acción de protección tiene por objeto el amparo de todos los derechos fundamentales que no puedan ser protegidos a través de una garantía específica.....Esta garantía es de naturaleza claramente tutelar" (Guerrero , 2020, pág. 80)

Significa, en palabras sencillas, para que proceda la acción de protección se debe haber vulnerado con antelación el derecho fundamental descrito en la constitución, vivir en un ambiente sano deriva de un derecho fundamental para la subsistencia humana, deviene de los derechos humanos los mismos que son inherentes y los tiene toda la humanidad y no se puede transferir, negociar o renunciar y peor aún prescribir, se constituye necesarios para vivir con dignidad y poder desollarse a plenitud.

Es decir, que para que proceda, se tiene que haber vulnerado el derecho.

Si bien es cierto, en Ecuador existen garantías "jurisdiccionales" desde el art 87 a 94 aunque se enmarquen en el debido proceso, la figura jurídica de Medidas Cautelares no es recomendable aplicarla antes del daño ambiental, puesto que puede conducir a evitar el daño ambiental por poco tiempo, es una medida que en cualquier momento la autoridad la revoca.

Si las medidas cautelares fuesen irrevocables se evitaría causar el daño ambiental, en la virtud estas dos vías sirven para frenar los daños ambientales siempre que sean presentadas de manera autónoma y con la finalidad de evitar el daño, ya que en esencia naturaleza de las medidas cautelares es evitar o cesar la

violación de un derecho, también es cierto que podría ser una acción preventiva, siempre y cuando sea antes del daño tal como lo determina el en el art. 87 de la constitución. Respecto de las medidas cautelares Guerrero señala que "se caracterizan por su instrumentalidad, temporalidad y revocabilidad" (Guerrero , 2020, pág. 80)

En efecto la diferencia radica en que la acción de protección obliga a reparar el daño y la medida cautelar no sanciona ni establece una reparación por el solo hecho de presumir que se va a atentar o vulnerar un derecho que puede lesionar a la naturaleza y provocar impactos ambientales.

En este sentido desde los postulados constitucionales; la naturaleza tiene derechos que, al ser vulnerados por daños ambientales, si procede el planteamiento de la acción de protección, puesto que un daño ambiental repercute de manera negativa afectando otros derechos, mismos que deben ser reparados por la enorme afectación.

El Estado por su parte se encuentra facultado para ejercer cuando lo considere, el derecho conocido como repetición, en contra de las autoridades que vulneren derechos y se pueden solicitar las medidas cautelares que se consideren necesarias todo con la finalidad de evitar riesgos. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2017)

El garantismo ambiental en Ecuador.

El garantismo ambiental en Ecuador se sustenta en la supremacía constitucional que recoge principios de varios instrumentos internacionales alineándose al neoconstitucionalismo que propugnan los juristas contemporáneos del siglo XXI, y los armoniza como derechos fundamentales como Servi señala, tiene origen "en Estocolmo, Suecia, en junio de 1972" (Servi, 2022)

Como lo afirma la Dra. (Merchán , 2019), "se debe Proteger a la naturaleza por su propio valor intrínseco," (Pág.21)

Es evidente que, en la práctica, la naturaleza por sí sola no puede defenderse, pero cumple un rol muy importante en proporcionar un sin número de recursos naturales y beneficios y, por tanto, cualquier persona puede representarla, cuidarla protegerla activando la garantía constitucional más efectiva para prevenir y exigir una reparación.

Si bien Ecuador y Bolivia se destacan por otorgar derechos a la naturaleza, Costa Rica no es la excepción; en aras de proteger la naturaleza, también garantiza a su pueblo, el poder vivir en un ambiente saludable teniendo el estado amplia potestad para ejercer al igual que Ecuador el derecho de repetición, por lo que, para algunos juristas con amplios conocimientos en la materia, este criterio es divergente

La Dra. (Cajas , 2015, pág. 4), señala que "no cumplen con la estructura de los derechos propuesta por Luigi Ferrajoli, pero que son tan fundamentales como los derechos individuales, a la hora de definir los límites y vínculos del Estado constitucional conforme al paradigma garantista." (pág.4)

Este criterio contrapuesto evidencia las diferentes posturas de los juristas contemporáneos en el intento por crear nuevas corrientes de pensamiento iuspositivista del derecho ambiental.

Sin embargo, contrario al criterio de la Dra. Cajas, es importante poner de relieve los principios de la estructura de la constitución descritos en el art 11 # 8; en otro de sus postulados describe que "El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas.....El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio." (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Por otra parte el Dr. Damián Armijos, el sistema de justicia constitucional debe ser autónomo de la función judicial del resto de las funciones del estado totalmente autónomo, (Armijos, 2020)

Si bien es cierto los cambios que se dieron entre 1998 y 2008 respecto de la acción de protección, en el transcurso de más de 22 años; si se ha desarrollado jurisprudencia de manera lenta, también es evidente que no se han creado precedentes ejemplificadores de sanción y reparación, conviene entonces analizar varias sentencias ambientales de acción de protección, de diferentes años para tener una conclusión del panorama claro y los postulados de la procedencia de la acción de protección.

Sentencia (Biodigestor 2008) antes y después del año 2008, Sentencia caso Mera de Pastaza 2009, Sentencia del año 2020 derrame de petróleo, Sentencia No. (1149-19-JP/21, 2021), Sentencia de concesión minera (Sentencia No. 22-18-IN/21, 2021)

En resumen, la sentencia Biodigestor marcó un precedente transicional, no fue favorable; pues se trata de una (demanda por contaminación del agua, aire, suelo, 2009) acción que fue presentada por 16 personas en contra de PRONACA ante la Corte Constitucional, por afectar varios derechos; la comuna Tsachila Peripa consideraba una gran afectación a varias de sus comunidades desde el año 1993 cuando Pronaca construyó en dicha comunidad un criadero de alrededor de 7200 cerdos, producto de los malos olores la afectación de ese daño trastoco diversas áreas; la salud, el medio ambiente, la economía, sector turístico y el agua de los ríos aledaños con los desechos de los criaderos de cerdos y aves. (Ecuador, Corte Constitucional, 2009)

La acción de amparo en aquella época no tuvo el éxito esperado por todos los comuneros por ser negada, pero si marcó un precedente de que varias instituciones del estado deben tomar en el futuro las medidas necesarias para prevenir daños ambientales, ahora bien, si la naturaleza de la acción de amparo en el 98 era (cautelar) como lo afirma el Dr. Armijos; que de cautelar no tenía nada, entonces debió ser planteada antes de ocasionar impactos que afectasen a las comunidades, y no después.

En este periodo de transición, durante estos 22 años, se ha puesto en evidencia que la asamblea está llena de personas nada intelectuales para la creación de leyes, por otra parte para administrar justicia, la corte constitucional tenía, tiene y tendrá que corregir las falencias donde quedan vacíos, o dudas sujetas a interpretación constitucional, ya que en teoría el rol del juez es aplicar la norma vigente para hacer prevalecer los ideales de justicia, tal como describe Viteri "ser juez constitucional significa, buscar mediante la constitución y sin salirse de ella, la solución a los problemas....planteados en términos jurídicos" (Viteri, 2015, pág. 15)

En otras palabras, los jueces de la corte constitucional se mantienen ocupados en casos relevantes, por lo que fue es y será siempre, un gran desafío para los jueces de la Corte Constitucional el poder desarrollar jurisprudencia en daños ambientales.

Bedón sostiene que "la doctrina no es unánime en precisar que se entiende por daño ambiental y si este abarca o no daños patrimoniales sean estos individuales o colectivos;" (Bedón , 2011, pág. 35)

Esta afirmación es controversial puesto que los impactos por daños ambientales repercuten de una u otra forma ocasionando perjuicio en diferentes áreas y la jurisprudencia ecuatoriana se desarrolla a partir del caso Alcívar, esta sentencia no se cumplió y por tal razón se planteó una acción extraordinaria de protección años después fue negada y declarada sin lugar.

La (Sentencia No. 083-16-SEP-CC, 2009) citada por (Bedón , 2011) se trata de una "acción de protección" por daños ambientales, empezó siendo una acción de protección en razón de que al verse afectados Nelson Alcívar y otras personas presentaron una demanda en contra de los representantes de oleoducto de crudos pesados del Ecuador S.A. alegando que se habían ocasionado daños ambientales y pretendiendo como reparación el pago de daños y perjuicios un valor del diez por ciento de la condena dictada en sentencia, tiempo después se vieron en la necesidad de plantear una acción extraordinaria de protección, en contra de la sentencia por indemnización de los daños ambientales en contra de la petrolera OCP Ecuador S.A finalmente la sentencia se resume en que la justicia determino que no existió vulneración de derechos constitucionales, negando la acción extraordinaria de protección planteada. (Sentencia No. 083-16-SEP-CC, 2009)

Aunque fue un caso del año 2009 más tarde Bedon realiza una investigación sobre daños ambientales e indica (Bedón , 2011) "Esta es la primera resolución en el Ecuador en que se realiza un pronunciamiento expreso respecto a la acumulación de daño ambiental per se y daño civil ambiental y se ha decidido que esto no es posible." (Bedón , 2011)

Es decir, la justicia falló en contra de Alcívar.

La (Sentencia N. o 023-18-SIS-CC, 2018) se trata de una "acción por incumplimiento" por Garzón en Pastaza, tiene como origen que fue aceptada la acción de protección número 042-2009 se la conoce como caso Mera de Pastaza, dictada por la corte constitucional el 14 de Mayo del año 2009 en el cual el GAD, entre ellos alcalde, jefe, político, directora de salud, comisario municipal ocasionaron grave daño, en la granja de ganado porcino y termino ocasionando (daño del ecosistema del rio Alpayacu, vulnerando el derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza.) (Sentencia N. o 023-18-SIS-CC, 2018)

Como medida de reparación se ordenó que el GAD abra un procedimiento administrativo por otorgar permisos, licencias ambientales, permiso de uso de suelos, quienes por acción u omisión habrían permitido que la Granja Porcina La Isla, se instale y funcione desde el año 2006 hasta su cierre.....coordine conjuntamente con el Ministerio del Ambiente, Salud, Agricultura, Acuicultura y Pesca una campaña masiva de información dirigida a los propietarios de granjas avícolas, porcinas, agrícolasrealicen una campaña de difusión masiva sobre las ordenanzas existentes acerca de la regulación de estos establecimientos, les informen el trámite previsto para supervisar la actividad de dichos establecimientos y conjuntamente elaboren planes de remediación ambiental. (Sentencia N. o 023-18-SIS-CC, 2018)

La corte fallo a favor de las comunidades afectadas.

Otra sentencia que dio indignación en los ecuatorianos pero sobre todo en los afectados fue la causa (Causa No. 1489-21-EP, 2020) acción extraordinaria de protección, se trata de un derrame de petróleo de oleoductos, sucedido el 7-04-2020, en el Parque Nacional Cayambe Coca, 109 comunidades de Napo y Sucumbíos sufrieron por ese daño ambiental, donde fue evadida la responsabilidad de los representantes del Sistema de Oleoductos Trans Ecuatorianos (SOTE) y el Oleoducto de Crudos Pesados (OCP (Causa No. 1489-21-EP, 2020)

Fue en Abril de-2020 que las comunidades afectadas presentaron la acción de protección con medidas cautelares por la vulneración a los derechos a la vida digna, al agua, a la alimentación, a la salud, a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, a la información y el derecho al territorio de los miembros de las comunidades impactadas por el derrame y sus secuelas: así como también la violación de los derechos de la Naturaleza a mantener sus ciclos vitales. (Causa No. 1489-21-EP, 2020)

Lo más frustrante estaba por venir y fue en octubre de 2020 que el juez de Orellana, Jaime Oña hace lo propio notificando mediante sentencia respecto de la Acción de Protección con Medidas Cautelares No. 22281-2020-00201 alegando que si bien es cierto se produjo un derrame de petróleo, los representantes han presentado evidencia de la "atención oportuna" y la niega por improcedente pero sin pronunciarse respecto de los derechos vulnerados, por todo lo expuesto esta sentencia carece de motivación (Causa No. 1489-21-EP, 2020)

Vale decir entonces que ante un evidente e irrefutable daño ambiental donde cientos de personas se vieron afectadas, la justicia no prevaleció.

En la sentencia (Sentencia No. 22-18-IN/21, 2021) de Inconstitucionalidad

La Corte acepta parcialmente la acción pública de inconstitucionalidad propuesta en contra de varias normas del Código Orgánico del Ambiente y su reglamento, que tienen relación con los manglares, monocultivos, los derechos de la naturaleza y sobre la regulación del derecho a la consulta previa y a la consulta ambiental. (Sentencia No. 22-18-IN/21, 2021)

Acepta "Reconocer que los ecosistemas del manglar son titulares de los derechos reconocidos a la naturaleza y tienen derecho a "que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos." (Sentencia No. 22-18-IN/21, 2021)

La (Sentencia No. 273-19-JP/22, 2022) de Revisión de sentencia por una concesión minera en Sucumbíos, y fue una sentencia positiva en Ecuador puesto que la corte ratificó las medidas de reparación de primera instancia.

Tema: La Corte Constitucional revisa la sentencia que resolvió aceptar la acción de protección presentada por la Defensoría del Pueblo y por el presidente de la Comunidad A'í Cofán de Sinangoe debido al otorgamiento de 20 concesiones mineras y por encontrarse en trámite 32 concesiones alrededor de los ríos Chingual y Cofanes, generando impacto también en el río Aguarico. La Corte ratifica las sentencias dictadas en el marco del proceso de origen y las medidas de reparación ordenadas.

X. Decisión

La Corte Constitucional,.....resuelve: 1. Confirmar la vulneración de los derechos a la consulta previa, a la naturaleza, al agua, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio, así como las medidas de reparación integral ordenadas en la sentencia de apelación.

El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión del 10 de noviembre de 2021, aprobó la sentencia de revisión N°. 1149-19-JP/21, la cual confirmó la decisión de segunda instancia, aceptó la acción de protección propuesta y desarrolló jurisprudencia vinculante sobre los derechos de la naturaleza, el derecho a un ambiente sano, el derecho al agua y a la consulta ambiental. (Sentencia No. 273-19-JP/22, 2022)

En tal virtud, este Organismo estima pertinente sintetizar los principales criterios o parámetros de la presente sentencia y disponer las medidas que constan a continuación. La Constitucional reconoce que: I. Los animales son sujetos de derechos protegidos por los derechos de la Naturaleza (Sentencia No. 253-20-JH/22, 2022)

Los desafíos de la reparación en daños ambientales.

Por todo lo antes expuesto, del análisis de varias sentencias en Ecuador se evidencia que el desarrollo de jurisprudencia es un desafío que tienen los jueces constitucionales una vez que toman ese rol garantizador de derechos para hacer efectivo el ejercicio de los derechos constitucionales.

Una de las controversias de la acción de protección es que es una garantía constitucional que cuando llega a conocimiento de un juez, el juez debe primero detener esa violación al derecho reconocido y garantizado constitucionalmente incluso por instrumentos internacionales y luego ordenar repararlo.

Ante este dilema cabe preguntarse de que sirve una sentencia si no se ejecuta, pero no siempre es así, en este sentido la seguridad jurídica art. 82 de la Constitución queda reducida a letras simples, desde la óptica ambientalista, en daños ambientales no siempre se puede reparar la afectación ocasionada pues la laceración del daño ambiental puede dejar secuelas irreversibles.

En palabras del Dr. Zavala en la obra sobre las garantías jurisdiccionales "toda sentencia ejecutoriada de garantías jurisdiccionales debe ser enviada a la corte constitucional" (Zavala, 2012, pág. 359)

Es decir que a partir de sentencias de las garantías jurisdiccionales establecidas en la Constitución desde el art. 87 a 94, solo, si se hacen efectivas, los jueces de la sala de la corte constitucional de forma discrecional a les realiza una revisión prolija analizando la gravedad, negación y la relevancia de la acción para crear jurisprudencia.

Las sanciones penales en Ecuador por daños ambientales.

Es pertinente indicar que de acuerdo a las "causales de sanción de un servidor público el incumplimiento de autos o sentencias judiciales" será responsable civil y penalmente (Pérez E. , 2013, pág. 406)

Quiere decir, que los servidores públicos también deben responder por sus actos u omisiones de acuerdo con el artículo 426 de la constitución vigente, esto incluye jueces, autoridades administrativas, servidores públicos puesto que tienen la obligación de aplicar inmediatamente las normas constitucionales y los instrumentos internacionales, por otra parte analizando de manera prolija la imprescriptibilidad descrita en el artículo 396 # 4 del código organico integral penal, en armonía con el artículo 75 de la constitución, los delitos ambientales son imprescriptibles respecto de las acciones legales para perseguir y sancionar los daños ambientales los cuales deben ser juzgados y sancionados por la vía penal por la autoridad competente quien establecerá obligatoriamente que se realice una reparación integral al daño ambiental ocasionado

Guaranda enfatiza que el medio ambiente constituye un bien jurídico.

Como bien jurídico el ambiente es merecedor de tutela penal, ya que se trata de un bien jurídico de especial trascendencia cuya protección resulta esencial para el disfrute de otros derechos fundamentales y para la propia existencia de los seres humanos, por lo que ante el fracaso de los medios de control social, fundamentalmente del derecho administrativo, el sistema jurídico ha establecido una “huida hacia el Derecho penal” en materia ambiental. (Guaranda, 2010, pág. 236)

En palabras sencillas, el bien jurídico protegido del daño ambiental son los (recursos naturales) que no deben ser afectados puesto que propician un ambiente saludable tal como lo afirma (Merchán , 2019, pág. 21),

El medio ambiente es protegido de acuerdo con el código organico integral penal incluso por el derecho internacional humanitario aún, si se tratase de conflicto armado, en los daños ambientales la pena es privativa de la libertad y pecuniaria para quien ocasione daños ambientes entre 1, 3, 7 y 10 dependiendo del impacto que ocasione a una determinada área, las multas van desde 100 a 500 SBU, garantizando el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y aspiraciones de un buen vivir. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014)

La prueba, en daños ambientales.

Otro de los puntos polémicos en la acción de protección en daños ambientales, es la carga de la prueba, puesto que demostrar, el daño ambiental es complejo, ya que en materia penal por lo general se observa el principio de inocencia.

La contraposición surge en vista de que no puede decirse lo mismo, en materia penal ambiental, puesto que en esta rama jurídica, se discute lo relativo al principio de inocencia que propugnan "la doctrina, los derechos humanos, los tratados internacionales y la Constitución" (Dominguez & Sandoval, 2014)

Evidentemente cuando se trata de daños ambientales la culpa la tienen todas las personas que no toman las correctas prevenciones y lesionan los derechos que tiene la naturaleza, violentando y contradiciendo a toda la normativa.

Para los juristas Domínguez y Sandoval "dentro de las características de un proceso penal, donde impera la presunción de inocencia....se le refuta una responsabilidad penal y ambiental, por lo tanto se entiende que el presunto infractor es tratado ya como un delincuente" (Dominguez & Sandoval, 2014)

En síntesis, tal afirmación no tiene solidez puesto que existen casos donde el daño ambiental es irrefutable y no se puede desvirtuar la responsabilidad del sujeto que ocasiona un daño ambiental, haciendo énfasis en que un Biodigestor, es un equipo que sirve para el tratamiento de desechos orgánicos, el cual básicamente consiste en descomponer materia mediante un largo proceso.

Ferrer por su parte indica en la obra "Prueba de Convicción Estándares de Prueba y debido proceso.....Los estándares de pruebas constituyen una garantía para las partes" (Ferrer , 2021, págs. 109, 112)

Se puede inferir que, en daños ambientales, es el demandado quien debe probar lo alegado por el accionante demostrando la verdad de los acontecimientos y el grado de afectación.

Guaranda por su parte en su investigación pretendía establecer una medida idónea para ejercer derechos ambientales es decir "sanciones de privación de libertad y pago de multas que pudieran ser efectivas" (Guaranda, 2010, pág. 236).

Existen empresas que si deben pagar ya que solo ven crecer su patrimonio sin importarle los daños ambientales que pueden ocasionar al medio ambiente donde a

largo plazo también deriva otras consecuencias negativas en la población, y se pueden dar casos en que la prueba es irrefutable en daño ambiental, aunque se intente demostrar lo contrario. Cuando existen intereses mezquinos de por medio, por parte de las grandes elites poderosas, no se hace efectiva una orden judicial ya que los jueces tienden a fallar en contra de los afectados por venderse al mejor postor, por lo que hace falta que, la administración pública regule y active "Los instrumentos de control y regulación de la administración pública" (Pérez E. , 2013, pág. 406)

Sea como fuere la justicia ecuatoriana no es garantizadora de seguridad jurídica ni derechos constitucionales, deja entre dicho la seguridad jurídica, puesto que ni antes, ni después de la constitución de 2008 o antes o después de interponer una acción de protección, la reparación de un derecho ambiental es ejecutable.

Es decir, la acción de protección debe tener el alcance de obligar a que las diferentes instituciones de los cinco poderes del Estado coordinen de manera eficiente cuestiones relativas a reglamentos y vigilar del cumplimiento de esas normas frenando abuso de poder, acciones u omisiones de los servidores públicos.

La naturaleza por si sola es amplia abarca una dimensión de recursos flora y fauna y se compone de diferentes ecosistemas que la naturaleza posee, y cuando se trata de derechos abarca derechos subyacentes.

La dificultad de la acción de protección en Ecuador radica en que en nombre de la defensa de la naturaleza y todo lo que ella engloba, se aplica la acción de protección que bien puede o no ser aceptada y para no cumplir con la reparación la parte que ocasiona el daño ambiental, se valen de otras figuras jurídicas como el recurso e interponen recurso de apelación, acción de inconstitucionalidad, acción de incumplimiento, acción de inconstitucionalidad alegando consulta, acción extraordinaria de protección llegan a revisión de sentencia incluso.

En la búsqueda de proteger la naturaleza animal ya se planteó una acción de habeas corpus fue negado y la corte constitucional declaro que tanto la persona que cuidaba de la mona, como el ministerio del ambiente violaron su derecho de libertad y desarrollo.

Finalmente puede decirse que la Procedencia de la acción de protección a partir del desarrollo de jurisprudencia se extiende de acuerdo a la lectura resumida de

varias sentencias, Procede para reparar daños al agua, evitar tala de cedros, manglares, bosques, restituir animales a su habitat natural ejemplo, los monos.

Características de la acción de protección.

Es universal, es decir, se sustenta en amparar todos los derechos consagrados en la Constitución o en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Es de aplicación y resolución urgente el proceso es sencillo, rápido, eficaz y oral en todas sus fases e instancias.

Es ejecutable con celeridad, es decir, finaliza con a la sentencia o resolución.

Es subsidiaria, solo tiene éxito cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial adecuados y eficaces para proteger el derecho violado.

Es bilateral se interpone de manera autónoma o con medidas cautelares.

Es decir, opera cuando no se puede proteger o amparar a través de otra garantía jurisdiccional tal como lo determina el art 39 de la constitución.

La mencionada improcedencia se encuentra descrita en la (Ley organica de garantías jurisdiccionales y control constitucional) art 42 y estable de manera taxativa 7 causales por las que no procede la aplicabilidad de la acción de protección. Las primeras 5 causales el juez las declara improcedente y la 6 y 7 tiene la obligación de calificar la demanda y mediante auto motivarla, en palabras sencillas, no se puede alegar o pretender ninguno de estos argumentos, o en actos revocados o extinguidos, en actos que se pueden impugnar por la vía ordinaria pretenda que le otorguen derechos, ni en providencias judiciales o actos u omisiones que se relaciones con temas electorales (Ecuador, Asamblea Nacional, 2009)

Finalmente, del análisis de varias sentencias se colige que los daños ambientales por lo general lo ocasionan las autoridades es decir quienes representan a los GAD o empresarios en diferentes lugares del país, donde tienen la finalidad de incrementar su patrimonio, lesionando el medio ambiente en donde habitan también los seres humanos.

Solo para remembranza uno de los daños ambientales que más ha afectado a Ecuador es el caso Chevron, según la sentencia ibídem desde 1964 -1990 dejó como consecuencia más de mil piscinas que "siguen contaminando el suelo y las aguas de la Amazonía ecuatoriana, lo que puede apreciarse perfectamente cada vez que llueve

y aflora la contaminación o cavando unos pocos centímetros" (Ecuador, Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, 2001)

Se dice que en la actualidad las comunidades del territorio amazónico, sufren las consecuencias de ese daño ambiental que quedó en la impunidad lacerando la salud de los habitantes de la amazonia.

Se puede decir que ni antes ni durante ni después de la constitución de 2008 se ha hecho efectiva una acción constitucional para reparar daños ambientales, por lo que queda la interrogante si habría que establecer en la constitución y las leyes ordinarias textos con mayor rigidez.

Los requisitos necesarios en la demanda constitucional son los detalles conocidos como generales de ley, es decir, debe indicar en la demanda, el acto u omisión violatorio del derecho que produjo el daño para ello no debe haber planteado otra acción y las pruebas. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2009)

El procedimiento o trámite de la acción de protección se encuentra descrito en los Art. 10, 13, 14 y 15 de la LOGJCC establecen que el procedimiento inicia y termina, es decir, inicia con la demanda, la calificación de la demanda pero, de no cumplir con todos los requisitos, el juez enviara a completar en el término de tres días, las audiencias constitucionales por lo general son públicas y dirigidas por una jueza o un juez en el día y hora señalada en la audiencia pueden intervenir tanto la persona o representantes de instituciones como la accionante, y finalmente el proceso podrá terminar mediante auto definitivo, que declare el desistimiento o apruebe el allanamiento, o mediante sentencia (Ecuador, Asamblea Nacional, 2009)

CONCLUSIONES

En la corte constitucional estriban y se consolidan los derechos recogidos de varios instrumentos internacionales partiendo de los ideales de protección de todos y todas las personas, pero, sobre todo, de los vulnerables y desprotegidos, la procedencia de la acción de protección viene a direccionar al profesional del derecho a fin de que tenga la certeza de que se va a resolver cuestiones relativas a violaciones de derechos consagrados en la norma.

En la práctica no se ejecutan las sentencias así cumplan con todos los estándares de motivación, una violación de derecho acarrea efectos que laceran a las víctimas pero también deja una connotación negativa de la administración de justicia cuando no se cumplen los preceptos legales invocados y deja un mal sabor por resultados negativos, en el desarrollo de jurisprudencia existe más que análisis de tres casos con similares características, la ardua batalla y los costos que representa el proceso hasta llegar a jurisprudencia demanda empatía por parte de la comunidad jurídica, aun así, el hecho de que se desarrolle jurisprudencia no es garantía de que un derecho se cumpla.

Los profesionales del derecho que deciden ser jueces por vocación y servicio a la patria, son llamados a impartir justicia, una justicia que debe estar al servicio de todos sin ser parcializada mancillada ni burlada y más aún en daños ambientales que a corto y largo plazo dejan secuelas catastróficas e irreversibles por no vivir en un ambiente sano.

El daño ambiental debe ser socavado con la aplicación de todo el rigor de las leyes que ya existen en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, las leyes ambientales sirven para frenar el abuso desmedido, indiscriminado e irresponsable de los ególatras, que despilfarran los recursos naturales como si no existiese un mañana o futuras generaciones, los daños ambientales tienden a ser de proporciones desastrosas, gigantescas y empobrecen a las comunidades afectadas, comprometen profundamente el desarrollo de los pueblos, consecuentemente con ello se laceran otros derechos e inherentes que no permiten vivir con dignidad a los pequeños pueblos y por ende influye de manera negativa en la economía del país y a las grandes ciudades ya que en los pequeños pueblos se producen y venden alimentos.

Como política pública se debería implementar una cultura ambiental encaminada a realizar un manejo prolijo de cualquier clase de residuo que pueda afectar a una determinada área en aras de prevención, más allá de que le den un bienestar al ser humano ya que la tierra siempre estará en constante evolución y depende solo del cuidado que se le dé a la naturaleza que la tierra va a proporcionar buenos recursos a las futuras generaciones, por lo tanto la ley de Galápagos debe ser implementada de urgente en todo el territorio ecuatoriano, el cuidado que el medio ambiente necesita en la actualidad, coloca de relieve el interés público de proteger y defender los derechos de la naturaleza, la preservación, de los diversos ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país.

Las personas aplican sus conocimientos en la restauración de los diferentes ecosistemas conllevan a obtener éxito anhelado en la transformación de los ciclos naturales y por tanto desde la administración de justicia se deben hacer cambios que trasciendan hacia la conservación y respeto hacia la naturaleza ya que el incumplimiento de una sentencia es como si no existiese un orden constitucional, una burla a la justicia y un retroceso de derechos cuando no se ejecuta.

Evidentemente hace falta una cultura ambiental como política pública preventiva, para precautelar el daño a la naturaleza y por ende el medio ambiente con daños irreversibles.

RECOMENDACIONES

La corte constitucional debería añadir al texto literario, la palabra "ambiental" en el artículo 41# 4 literal c de la Ley organica de garantías jurisdiccionales y control constitucional.

Que se analice desde la corte constitucional y la asamblea la implementación y vigencia de la ley de Galápagos en todo el territorio ecuatoriano.

Que se creen leyes y políticas públicas rígidas para evitar daños ambientales y se establezca el alcance necesario para hacer efectivo el cumplimiento de las sentencias.

BIBLIOGRAFÍA

- Armijos. (2020). *Derecho Procesal Constitucional, clase 4. Acción de Protección; Habeas Corpus; Acción Extraordinaria*. Obtenido de Curso latinoamericano de alta formación en constitucionalismo y derechos humanos: <https://www.youtube.com/watch?v=PYrjWAMvDCo>
- Armijos, D. (2021). *La acción de protección*. Recuperado el 18 de Agosto de 2022, de <https://www.youtube.com/watch?v=z-Ce2DVMP8M>
- Ávila, R. (2011). *Del amparo a la acción de protección jurisdiccional**. Quito. Recuperado el 5 de Septiembre de 2022, de https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472011000100006
- Bedón , R. (2011). *Aspectos procesales relativos al daño ambiental en el Ecuador*. Recuperado el 18 de Agosto de 2022, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4999986>
- Cajas , A. (2015). *El Garantismo en el Constitucionalismo*. Quito, Ecuador. Recuperado el 20 de Agosto de 2022, de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4523/1/T1647-MDE-Cajas-El%20garantismo.pdf>
- Causa No. 1489-21-EP, EP - Acción Extraordinaria de Protección (Ecuador, Corte Constitucional 2 de Septiembre de 2020). Recuperado el 15 de Agosto de 2022, de Causa No. 1489-21-EP EP - Acción Extraordinaria de Protección: <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaCausa.aspx?numcausa=1489-21-EP>
- Dominguez , H., & Sandoval, F. (2014). *La carga de la prueba en delitos ambientales Resumen*. Machala, Ecuador. Recuperado el 20 de Agosto de 2022, de <http://repositorio.utmachala.edu.ec/handle/48000/1222>
- Ecuador, Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008.
- Ecuador, Asamblea Nacional. (2009). *Ley Organica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito: Registro Oficial 52 de 22-oct-2009. Recuperado

el 18 de Agosto de 2022, de https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_org2.pdf

Ecuador, Asamblea Nacional. (2014). *Código Organico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial 180 de 10-feb.-2014.

Ecuador, Asamblea Nacional. (2017). *Código Organico del Ambiente*. Quito: Registro Oficial 983 de 12-abr.-2017. Recuperado el 20 de Agosto de 2022, de <https://www.ambiente.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/09/Codigo-Organico-del-Ambiente.pdf>

Ecuador, Corte Constitucional. (2009). *Demanda por contaminación del agua, aire, suelo*. Recuperado el 20 de Agosto de 2022, de <https://www.derechosdelanaturaleza.org.ec/wp-content/uploads/casos/Ecuador/Biodigestor-Case/Demanda%20por%20contaminacion.Amparo%20Biodigestores%20PRONACA.pdf>

Ecuador, Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana. (2001). *El caso Chevron*. Quito. Recuperado el 15 de Agosto de 2022, de <https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2015/06/Expediente-Caso-Chevron-abril-2015.pdf>

Ecuador, Ministerio del Ambiente. (2020). *Instrumentos internacionales sobre medio ambiente y desarrollo sostenible*. Recuperado el 18 de Agosto de 2022, de <https://www.ambiente.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2016/10/Convenios-Acuerdos-Tratados-Multilaterales-sobre-medio-ambiente.pdf>

Ferrer , J. (2021). *Prueba de Convicción Estandares de Prueba y debido proceso*. Madrid: Ediciones jurídicas y sociales, S.A.

Guaranda, W. (2010). *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daño ambiental en el Ecuador*. Quito: Inredh. Recuperado el 20 de Agosto de 2022, de https://www.inredh.org/archivos/libros/acciones_juridicas.pdf

Guerrero , J. (2020). *Las Garantías Jurisdiccionales Constitucionales del Ecuador*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

- López , P., & Ferro , A. (2000). *Derecho ambiental*. México: Porrúa. Recuperado el 26 de Agosto de 2022, de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/29157.pdf>
- Merchán , O. (2019). *La naturaleza como sujeto de derechos en el debate teórico-práctico*. Recuperado el 20 de Agosto de 2022, de Universidad Andina Simón Bolívar: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6692/1/T2899-MDE-Merchan-La%20naturaleza.pdf>
- Peña , M. (2013). *Daño Ambiental y Prescripción*. Recuperado el 26 de Agosto de 2022, de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r31079.pdf>
- Pérez , E. (2013). *Derecho Ambiental Ecuatoriano*. Quito, Ecuador: Corporación de estudios y publicaciones.
- Pérez, D. (2022). *Apuntes sobre la acción de amparo constitucional*. Quito. Recuperado el 18 de Agosto de 2022, de <https://www.google.com/search?q=constituciones+del+ecuador+accion+de+amparo&oq=constituciones+del+ecuador+accion+de+amparo+&aqs=chrome..69i57j33i160l3j33i22i29i30l4.18561j0j4&sourceid=chrome&ie=UTF-8>
- Pérez, E. (2013). *Derecho Administrativo Actualizado con la legislación de Derecho Público Normativa Jurídica y Doctrina Comparada*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Real Academia Española. (2022). *Ambiente*. Recuperado el 18 de Agosto de 2022, de <https://dle.rae.es/ambiente>
- Sentencia N. o 023-18-SIS-CC, CasoN.o 0047-09-IS IS - Incumplimiento de Sentencias y Dictámenes Contaminación ambiental (Ecuador, Corte Constitucional 14 de Mayo de 2018). Recuperado el 15 de Agosto de 2022, de <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=023-18-SIS-CC>
- Sentencia No. 083-16-SEP-CC, 0408-11-EP EP - Acción Extraordinaria de Protección (Ecuador, Corte Constitucional 2009). Recuperado el 18 de Agosto de 2022, de <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=083-16-SEP-CC>

Sentencia No. 1149-19-JP/21, Caso No. 1149-19-JP/20 Revisión de garantías (Ecuador, Corte Constitucional 2021). Recuperado el 29 de Agosto de 2022, de

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic2MmE3MmIxNy1hMzE4LTQyZmMtYjJkOS1mYzZnWE5ZTAwNGYucGRmJ30=

Sentencia No. 22-18-IN/21, Caso N°. 22-18-IN acción pública de inconstitucionalidad (Ecuador, Corte Constitucional 8 de Septiembre de 2021). Recuperado el 27 de Agosto de 2022, de

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidiN2NkMjRmMS1hODMxLTQxMTEtODEzZi1iZTQyOWQ0ZjQxYTMucGRmJ30=?eType=EmailBlastContent&eld=d68ec758-ce69-4ca0-97a1-9b63087ec4f7#:~:text=El%2028%20de%20abril%20d

Sentencia No. 253-20-JH/22, Caso “Mona Estrellita” JH - Hábeas corpus (Ecuador, Corte Constitucional 2022). Recuperado el 29 de Agosto de 2022, de <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=253-20-JH/22>

Sentencia No. 273-19-JP/22, Caso No. 273-19-JP Revisión (Ecuador, Corte Constitucional 27 de Enero de 2022). Recuperado el 18 de Agosto de 2022, de http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidjOWE4ODAyZC03Y2E1LTQ4NDItOWIzNS01ZDZjMzZiM2I3ZGMucGRmJ30=

Servi, A. (2022). *El Derecho Ambiental Internacional*. Recuperado el 12 de Agosto de 2022, de <http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/9998/El+Derecho+Ambiental+Internacional.pdf?sequence=1>

Vásquez, P. (2021). *La Mutación del Derecho de Daños*. Quito, Ecuador: Juridica del Ecuador.

Viteri, M. (2015). *El Juez Constitucional y la Garantía Jurisdiccional del Habeas Corpus*. Quito: Corte Constitucional.

Zalamea, D. (2019). *Colección Litigación Oral* (Vol. II Las objeciones). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Zavala Egas, J. (2015). *Teoría y Práctica Procesal Constitucional*. Quito, Ecuador: Edilex.

Zavala, J. (2012). *Comentarios a la Ley Organica de Garantias Jurisdiccionales y Control Constitucional*. (EDITORES, Ed.) Quito: Edilex S.A.

Zlata , D. (2020). *Grandes teorías y doctrinas del derecho ambiental*. Recuperado el Agosto de 2022, de <https://www.acaderc.org.ar/wp-content/blogs.dir/55/files/sites/55/2020/06/TEORIAS-Y-DOCTRINAS-DEL-DERECHO-AMBIENTAL-Drnas-de-Clement.pdf>