

UNIVERSIDAD METROPOLITANA DEL ECUADOR



FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES, HUMANIDADES Y EDUCACIÓN  
CARRERA DE DERECHO

SEDE QUITO

TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE  
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL  
ECUADOR

TEMA: “INEFICACIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN FRENTE AL RIESGO  
INMINENTE DE DAÑO AMBIENTAL”

AUTORA:

CLAUDIA SALOMÉ ORTIZ SERRANO

ASESOR:

Dr. CARLOS EDUARDO DURÁN CHÁVEZ

QUITO – 2024

## CERTIFICADO DEL ASESOR

Yo, Dr. Carlos Eduardo Durán Chávez, docente en la carrera de Derecho de la Universidad Metropolitana, en calidad de tutor de Claudia Salomé Ortiz Serrano, titular de la cédula de identidad 1718536947, estudiante de la carrera de Derecho en la Universidad Metropolitana, autor (a) del trabajo de titulación denominado "INEFICACIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN FRENTE AL RIESGO INMINENTE DE DAÑO AMBIENTAL", considero que se ha cumplido con los requisitos mínimos exigidos para la presentación del trabajo de titulación para su revisión en el CRAI y la evaluación pertinente por parte del jurado respectivo.

Se ha orientado al autor (a) de este trabajado de investigación en el cumplimiento de las normas previstas en el Manual de Procedimientos de Titulación de la UMET, y demás disposiciones normativas relacionadas. Sin embargo, el incumplimiento de estas normas, y de otras que sean aplicables será responsabilidad de su autor (a).

Quito, 11 de enero de 2024.

Atentamente,



Dr. Carlos Eduardo Durán Chávez

## CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA

Yo, Claudia Salomé Ortiz Serrano, con cedula de ciudadanía N° 1718536947, estudiante de la Universidad Metropolitana “UMET”, carrera de Derecho, declaro en forma libre y voluntaria que el presente trabajo de investigación que versa sobre el tema: “INEFICACIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN FRENTE AL RESGO INMINENTE DE DAÑO AMBIENTAL” y las expresiones vertidas en la misma, son autoría de la compareciente, las cuales se han realizado en base a recopilación bibliográfica, revistas, artículos, consultas de internet y consultas de campo.

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

Atentamente:

Claudia Salomé Ortiz Serrano

C.C 1718536947

La Autora.

## CESIÓN DE DERECHOS

Yo, Claudia Salomé Ortiz Serrano, en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación, “INEFICACIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN FRENTE AL RIESGO INMINENTE DE DAÑO AMBIENTAL”, modalidad trabajo de investigación, 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 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 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.

Claudia Salomé Ortiz Serrano

C.C 1718536947

La Autora.

## DEDICATORIA

Dios.

A mi madre, Lucía, por siempre ser mi pilar y esa voz de aliento.

A mi hija, Elizabeth, quien es mi motor y la mayor motivación.

A todas esas hermosas personas que son parte de mi vida.

A ustedes, con mucho amor, dedico este gran esfuerzo.

Gracias por estar en mi vida, por compartir  
conmigo cada instante de felicidad o  
tristeza y siempre tener para mí las  
palabras adecuadas de apoyo.

***Claudia Salomé Ortiz Serrano***

## **AGRADECIMIENTO**

A la Universidad Metropolitana, por permitirme recibir los extraordinarios conocimientos de mis queridos docentes de la carrera de Derecho durante mis años de estudio.

A mi docente tutor, Dr. Carlos Eduardo Durán Chávez; por ser un maestro ejemplar, excelente docente, comprometido con la academia y sus estudiantes, por su comprensión, paciencia, dirección, apoyo y conocimientos brindados para la realización del presente trabajo investigativo.

A mis queridos docentes, quienes con dedicación y amor prepararon cada clase y compartieron conmigo sus experiencias, consejos y buenos deseos.

A mis compañeros, quienes durante el transcurso de la carrera, se convirtieron en un apoyo incondicional tanto en el ámbito académico como en el personal.

***Claudia Salomé Ortiz Serrano***

## ÍNDICE

CERTIFICADO DEL ASESOR .....	II
CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA .....	III
CESIÓN DE DERECHOS .....	IV
DEDICATORIA.....	IV
AGRADECIMIENTO.....	VI
INTRODUCCIÓN .....	1
CAPÍTULO I .....	6
MARCO TEÓRICO.....	6
1.1. Antecedentes de la investigación.....	6
1.2. Fundamentación teórico-jurídica.....	8
1.2.1. La naturaleza.....	8
1.2.2. Elementos de la naturaleza .....	9
1.2.2.1. Elementos bióticos .....	10
1.2.2.2. Elementos abióticos .....	11
1.2.3. La naturaleza como objeto de derechos.....	12
1.2.4. La naturaleza como sujeto de derechos.....	13
1.2.5. Principios ambientales en la Constitución .....	15
1.2.5.1. Desarrollo sustentable.....	15
1.2.5.2. <i>In dubio pro natura</i> .....	16
1.2.5.3. Precautorio .....	16
1.2.5.4. Prevención.....	17
1.2.5.5. Responsabilidad objetiva.....	18

1.2.5.6. Tutela efectiva e inversión de la carga de la prueba .....	18
1.2.5.7. Imprescriptibilidad de acciones y sanciones por daño ambiental .....	19
1.2.5.8. Consulta previa.....	20
1.2.6. Los derechos de la naturaleza.....	21
1.2.7. Derechos de la naturaleza en el ordenamiento jurídico en Ecuador .....	23
1.2.7.1. Manglares.....	23
1.2.7.2. Ríos .....	25
1.2.7.3. Bosques.....	26
1.2.7.4. Animales silvestres.....	27
1.2.8. El daño ambiental.....	28
1.2.9. Características del daño ambiental .....	31
1.2.10. El riesgo y la relación con el daño ambiental.....	34
1.2.11. Declaración de vulneración de los derechos de la naturaleza y su correspondiente reparación .....	35
1.3. Justicia constitucional ambiental .....	37
1.3.1. Antecedentes de la acción de protección .....	38
1.3.2. Concepto de la acción de protección.....	40
1.3.3. Objeto de la acción de protección .....	42
1.3.4. Legitimación activa en materia ambiental.....	43
1.3.5. La competencia .....	44
1.3.6. El trámite de la acción de protección .....	45
1.3.7. Medidas cautelares .....	47
1.4. La acción de protección y su eficacia para la protección de la naturaleza	48
1.4.1. Derecho de la naturaleza a la restauración y su reconocimiento en sentencias derivadas de acciones de protección .....	49

1.4.2. Incumplimiento de las disposiciones de restauración a la naturaleza en sentencias .....	52
CAPÍTULO II .....	57
MARCO METODOLÓGICO .....	57
2.1. Tipos de investigación.....	57
2.1.1. Por el objetivo.....	57
2.1.1.1. Investigación aplicada .....	58
2.1.2. Por la recolección de datos .....	58
2.1.2.1. Investigación documental .....	58
2.1.3. Por el alcance.....	60
2.1.3.1. Investigación propositiva .....	60
2.2. Métodos de investigación empleados .....	62
2.2.1. Métodos científicos empleados .....	62
2.2.1.1. Método inductivo-deductivo .....	62
2.2.1.2. Método analítico-sintético .....	63
2.2.2. Métodos de investigación jurídica empleados .....	64
2.2.2.1. Método dogmático .....	64
2.3. Técnicas de investigación .....	65
2.3.1. Recopilación documental.....	66
2.3.2. Análisis documental.....	67
2.4. Procedimiento de investigación.....	68
2.4.1. Concepto .....	69
2.4.2. Pasos o procedimientos .....	70
CAPÍTULO III .....	72

RESULTADOS Y PROPUESTA DE SOLUCIÓN AL PROBLEMA.....	72
3.1 Resultados .....	72
3.2 Análisis de resultados .....	77
3.3 Propuesta de solución al problema .....	79
3.3.1. Objetivos.....	79
3.3.2. Justificación .....	80
3.3.3. Viabilidad .....	80
3.3.4. Proyecto de Ley Orgánica Reformativa a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.....	81
CONCLUSIONES.....	86
RECOMENDACIONES .....	88
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	89

## RESUMEN

Ecuador, desde siempre ha sido un territorio dotado de una riqueza natural sorprendente y envidiable, con especies de flora y fauna únicas en el mundo que atraen a nacionales y extranjeros para conocer sus mágicos ecosistemas, sin embargo, con el paso del tiempo, la modernización, la vida acelerada, la manufactura a gran escala, los gases de efecto invernadero y el incontrolable cambio climático, muchos elementos propios de cada ecosistema se han perdido y otros tantos, se encuentran en grave riesgo de extinción. Razón por la cual el Estado ecuatoriano, como suscriptor de tratados internacionales por el medio ambiente y con la conciencia de que es el momento de actuar en favor de la naturaleza, otorga dentro de su Carta Magna el reconocimiento como sujeto de derechos a la naturaleza, de este modo, se pretende ofrecerle una mejor protección frente al daño al que se encuentra expuesta. Sin embargo, resulta de vital importancia comprender si las acciones efectuadas por el Estado ecuatoriano, por medio de sus representantes, están investidas de eficacia puesto que, lamentablemente con el paso del tiempo se ha identificado que la naturaleza sigue encontrándose en riesgo. Es precisamente esta, la razón que da vida a la presente investigación ya que, al contar con indicios acerca de que la acción de protección, que es en teoría la mejor alternativa para tutelar derechos fundamentales, no es lo suficientemente eficaz en el cumplimiento de su labor de amparo de los derechos de la naturaleza; por lo tanto, es necesario conocer y comprender las razones por las que ha perdido eficacia con el objeto de poner fin a esta problemática. El tipo de investigación que se realizó fue de carácter documental cuyas técnicas empleadas fueron: la recopilación y análisis documental; los métodos desarrollados fueron: inductivo-deductivo, analítico-sintético y dogmático. De este modo, fue posible conocer las razones que inciden en la ineficacia de la acción de protección en materia ambiental y como consecuencia, determinar que existe la necesidad de reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional con el objeto de alcanzar la eficacia de la acción de protección con respecto al amparo de los derechos de la naturaleza cuando esta se encuentra en riesgo.

**Palabras clave:** acción de protección, naturaleza, ecosistema, restauración.

## ABSTRACT

Ecuador has always been a territory endowed with a surprising and enviable natural wealth with species of flora and fauna unique in the world that attract nationals and foreigners to discover its magical ecosystems, however, with the passage of time, modernization, accelerated life, large-scale manufacturing, greenhouse gases and uncontrollable climate change, many elements of each ecosystem have been lost and many others are at serious risk of extinction. Reason why the Ecuadorian State, as a signatory of international treaties for the environment and with the awareness that it is time to act in favor of nature, grants within its Magna Carta recognition as a subject of rights to nature; in this way, it is intended to offer better protection against the damage to which it is exposed. However, it is vitally important to understand whether the actions conducted by the Ecuadorian State through its representatives are lacking in effectiveness since unfortunately with the passage of time it has been found that nature continues to be at risk. This is precisely the reason that gives life to this investigation since having evidence that protection action, which is in theory the best alternative to protect fundamental rights, is not effective enough in carrying out its work of protection of the rights of nature; therefore, it is necessary to know and understand the reasons why it has lost effectiveness in order to put an end to this problem. The type of research conducted is documentary in nature whose techniques used are documentary compilation and analysis; The methods developed are inductive-deductive, analytical-synthetic, and dogmatic. In this way, it was possible to know the reasons that affect the ineffectiveness of the protection action in environmental matters and, as a consequence, determine that there is a need to reform the Organic Law of Jurisdictional Guarantees and Constitutional Control in order to achieve effectiveness of protection action with respect to the protection of the rights of nature when it is at risk.

**Keywords:** protection action, nature, ecosystem, restoration.

## INTRODUCCIÓN

La naturaleza ha sido concebida como un lugar para vivir, siendo este, el resultado de la totalidad de las partes que la integran y en tal virtud, durante años la sociedad desde todas las esferas ha luchado por el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, de este modo, deja de ser considerada una especie de cosa que puede ser explotada a discreción de cualquier persona y pasa a ser un sujeto al que el Estado se obliga a proteger.

Pérez expresa “que la naturaleza es sin duda el medio en que se desarrolla la vida y, finalmente esta concepción, constituye las verdaderas manifestaciones de la vida como la sensación, intuición, razonamiento y espíritu del hombre en la naturaleza” (Pérez, 2012, pág. 11).

Esto permite comprender la necesidad de que exista un reconocimiento a la naturaleza por ser, en definitiva, el lugar donde se origina la vida y donde el ser humano se desarrolla junto con otras especies que requieren, también, de protección y cuidado para prevenir que sean vulnerados, respetando por completo su existencia y dando un paso importantísimo con relación a la concepción de la naturaleza, pasando esta de ser entendida como un mero objeto a disposición del ser humano a ser considerada como sujeto de derechos.

Desde esta perspectiva, a nivel mundial, ha existido tanto la preocupación como el deseo por proteger a la naturaleza del deterioro ambiental que, año tras año avanza a pasos agigantados. Es por lo que, desde hace varios años se han desarrollado encuentros mundiales en pro del Cambio Climático y el Medio Ambiente como, por ejemplo: la Conferencia de la Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo en Río de Janeiro, Brasil en 1992, el Protocolo de Kioto, Japón en 1997, la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible en Johannesburgo, Sudáfrica en 2002, entre otros.

A nivel internacional, Ecuador es considerado un país pionero en el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos dentro de su Carta Magna; otorgando a esta, entre otros derechos constitucionales: el respeto integral a su existencia, a la restauración, a la eliminación o mitigación de aquellas consecuencias ambientales nocivas, a que el Estado aplique medidas de precaución y restricción

para las actividades que conduzcan a la extinción de especies, destrucción de ecosistemas o alternación de los ciclos naturales.

Este reconocimiento, sin lugar a duda, se origina a causa de la incansable lucha por contrarrestar los efectos negativos que año tras año progresan e inciden en la calidad de vida del ser humano, en el correcto desarrollo de la flora y fauna, en el calentamiento global, que incrementa el número de especies que se encuentran en peligro de extinción, entre otros.

Un claro ejemplo de esta incansable lucha por parte de Ecuador, se encuentra dentro del antecedente constitucional más próximo, la Constitución Política del Ecuador de 1998, donde, a partir del artículo 86 hasta el 91, se busca preservar el medio ambiente y la naturaleza como tal, en función del bienestar de las personas, es así como el artículo 86 menciona que: “el Estado protegerá el derecho de la población a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice un desarrollo sustentable. Velará para que este derecho no sea afectado y garantizará la preservación de la naturaleza” (Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente, 1998).

Es posible apreciar como a pesar de que hasta ese momento no se reconocía a la naturaleza como un sujeto de derechos, el legislador buscó la forma de ofrecerle la importancia y protección requeridas, tomando en cuenta las necesidades elementales que tiene el ser humano para desarrollarse de forma íntegra y sana dentro del territorio nacional.

Del mismo modo, mediante el avance constitucional que se ha desarrollado a través de los años, en la Constitución actual, promulgada en 2008, se establece los mecanismos para la protección de derechos fundamentales, siendo uno de estos la acción de protección que es aplicable, también, en materia ambiental cuando se conoce acerca de la existencia del riesgo de que se vulneren sus derechos o cuando la violación ha ocurrido.

La finalidad del presente trabajo de investigación es analizar y demostrar que la acción de protección no es un mecanismo eficaz frente a la necesidad imperante de protección del medio ambiente, cuando esta se encuentra bajo la amenaza de daño ambiental y peor aún, cuando el daño ya ha ocurrido como resultado de la ejecución de actos nocivos para con el medio ambiente. En virtud de lo expuesto, se

ha planteado tanto el problema que motiva el desarrollo de esta investigación como los objetivos que sirven de sustento a la necesidad que tiene el investigador de recabar la información necesaria, analizarla y conocer a profundidad las alternativas aplicables para alcanzar una verdadera protección al medio ambiente y sus ecosistemas.

Cuando existe el riesgo inminente de que se produzca un daño ambiental, el Estado es el encargado de adoptar las medidas protectoras necesarias y de manera urgente, para lo cual, en la práctica, es necesario recurrir a una garantía jurisdiccional como es la acción de protección para evitar que se produzca cualquier tipo de daño ambiental; inclusive, de acuerdo con la imperante necesidad de protección de los derechos de la naturaleza y de quienes en ella se desarrollan, se recurre a la solicitud de medidas cautelares sean estas autónomas o conjuntas que en muchos casos son rechazadas dejando a la naturaleza y al ser humano en total indefensión.

Si bien, la acción de protección es una garantía jurisdiccional que tiene como propósito prevenir o detener la vulneración de derechos, que por regla general, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone que la calificación de la demanda debe ser realizada dentro de las veinticuatro horas siguientes a su presentación y dentro del término no mayor a tres días debe efectuarse la audiencia, sin embargo, en la realidad, al igual que todo proceso, amerita de tiempos para la presentación de la acción, notificaciones, celebración de la audiencia y existen algunos casos donde se presentan retardos innecesarios que pudieran afectar a la naturaleza de forma irremediable.

Es importante analizar, si en realidad la acción de protección es un mecanismo eficaz para la protección de los derechos constitucionales de la naturaleza cuando a causa de la violación de estos derechos, se produce daño ambiental. En este sentido, se presenta la interrogante ¿Cuáles son los elementos que debe reunir la acción de protección para ser considerada un mecanismo eficaz para la protección de los derechos constitucionales de la naturaleza frente al daño ambiental?

Esta investigación tuvo como objeto desarrollar una explicación, atendiendo a la doctrina nacional e internacional referente a la acción de protección como garantía constitucional jurisdiccional, de igual manera, se procuró la revisión de la legislación y otros cuerpos normativos que se relacionan con el tema de estudio y de las

sentencias la Corte Constitucional del Ecuador respeto del tema. Así mismo, se identificó los elementos que hacen que la acción de protección no constituya una garantía eficaz, para posteriormente realizar una propuesta normativa conforme constan en los objetivos que se presentan a continuación:

**Objetivo general:**

Analizar la eficacia de la acción de protección como mecanismo para prevenir el daño ambiental cuando se ha producido la vulneración de los derechos constitucionales de la naturaleza o existe el riesgo de que esta violación se produzca.

**Objetivos específicos:**

1. Explicar desde una perspectiva dogmática, normativa y jurisprudencial la acción de protección como garantía constitucional jurisdiccional.
2. Identificar las razones por las cuales en la práctica, la acción de protección no ofrece un amparo directo y eficaz de los derechos de la naturaleza reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales relacionados con la materia.
3. Proponer reformas normativas en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dirigidas a procurar la eficacia de la acción de protección en los casos de vulneración de derechos ambientales.

Al ser Ecuador, un Estado que se autodenomina a partir de 2008 como garante de derechos y una vez otorgado el reconocimiento a la naturaleza como sujeto de derechos, es importante que, la Función Legislativa desarrolle las disposiciones normativas necesarias para que, tanto los operadores del sistema judicial como las personas naturales o jurídicas que pretenden actuar en favor de la naturaleza dispongan de las herramientas necesarias y el conocimiento suficiente para actuar oportuna y rápidamente en beneficio de la naturaleza.

El tipo de investigación realizada tuvo un carácter eminentemente documental; en este sentido, se realizó el estudio y análisis normativo, jurisprudencial y doctrinario constituyen instrumentos indispensables para la elaboración de este tipo de investigaciones caracterizadas por efectuarse en el marco del derecho. Con respecto a las técnicas de investigación, se empleó la recopilación y análisis documental por lo tanto y en virtud de la metodología de la investigación empleada, esta tiene

correspondencia con los métodos inductivo-deductivo, analítico-sintético y en lo referente a la metodología de la investigación jurídica, se desarrolló el método dogmático, con el objeto de elaborar como parte de los resultados una propuesta de solución al problema de investigación.

En este sentido, el presente informe de investigación cuenta con tres capítulos, en el primero, se realizó el análisis de los documentos recabados con relación a la naturaleza, sus elementos, derechos y principios constitucionales, el daño ambiental tipos y características. Además se analizó la acción de protección, como mecanismo de protección de los derechos ambientales consagrados en la Constitución, de modo que sea posible comprender las razones que hacen que esta acción sea ineficaz.

En el segundo capítulo, se desarrolla la exposición de los tipos de investigación que se emplearon en la investigación realizada, los métodos y técnicas que permitieron que el investigador alcance los resultados plasmados en el apartado correspondiente.

En el tercer capítulo, se exponen los resultado obtenidos a partir de la investigación realizada, se desarrolla el respectivo análisis que da paso a la elaboración de la propuesta de solución al problema y finalmente se evidencia las conclusiones y recomendaciones.

# CAPÍTULO I

## MARCO TEÓRICO

Este capítulo contiene la información documental recolectada y minuciosamente seleccionada con el objeto de fundamentar la investigación jurídica y permitir que el investigador, mediante la ejecución de su trabajo, contribuya en cierta medida al conocimiento del tema dentro de la academia. Este contenido, permite que el lector comprenda la interpretación realizada por el autor con respecto a la norma, doctrina y jurisprudencia empleadas, a fin de establecer una postura frente al problema que ha servido de motivación para el desarrollo de la investigación y que, a su vez sirve de base para la elaboración del último capítulo correspondiente al análisis de los resultados obtenidos.

En adelante, se desarrolla el marco teórico que permite identificar y exponer las razones que sustentan la necesidad de formular un proyecto de reforma del título I, capítulo III de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional del Ecuador, a través de la exposición de los antecedentes de la investigación y el desarrollo de las bases teóricas que se refieren a la fundamentación teórico-jurídica que se realiza, en función de los derechos de la naturaleza, la justicia constitucional ambiental y finalmente, la acción de protección y su eficacia para la protección de la naturaleza. De este modo además, es posible conocer si la acción de protección es el mecanismo efectivo para la protección de la naturaleza frente a la existencia del riesgo inminente de daño ambiental.

### **1.1. Antecedentes de la investigación**

El presente trabajo de titulación se realiza con base en los conflictos existentes a la hora de buscar la alternativa adecuada, que permita la protección efectiva de la naturaleza mediante el accionamiento de la justicia constitucional, tomando en cuenta que, dentro del ordenamiento jurídico vigente, con especial énfasis en la Constitución, en Ecuador, a partir del año 2008, la naturaleza es reconocida como sujeto de derechos. Reconocimiento que le brinda el derecho a que, el Estado le ofrezca la protección suficiente con el fin de contrarrestar el daño ambiental que el hombre ha causado a través de los años debido al uso y abuso de los recursos que esta ofrece.

Resulta importante conocer los antecedentes que motivaron esta investigación como un medio para comprender los aspectos investigados, con respecto a la ineficacia de la acción de protección cuando se presenta el riesgo inminente de daño ambiental, de este modo, es posible identificar la doctrina y jurisprudencia más relevante y cuyo aporte es, sin lugar a dudas significativo, tanto para la investigación como para el ejercicio del derecho, especialmente, cuando se trata de un Estado que normativamente se denomina garantista de derechos, sin embargo, se requiere conocer si en realidad la teoría es materializada.

Una de las investigaciones que han servido de base para la realización del presente trabajo, fue desarrollada por (Cedeño, 2022) en su investigación titulada: “La procedencia de la acción de protección en casos de daños ambientales” donde se evidencia a través del análisis que realizó, que las disposiciones contenidas en las sentencias de acción de protección en materia ambiental no se ejecutan, provocando que la naturaleza continúe afectándose y que las acciones empleadas para su protección resulten ineficaces.

Dentro de los antecedentes de la investigación que sirven de motivación a la presente investigación se encuentra el artículo denominado “La acción de protección y su eficacia en el amparo de los derechos de la naturaleza en la legislación Ecuatoriana” elaborado por (Gutama & Vázquez, 2021) donde, se concluye que dentro de las sentencias de acción de protección de los derechos de la naturaleza, no existe un correcto desarrollo por parte del juzgador, en virtud de la falta del conocimiento suficiente que deben tener en materia de restauración, que es lo que se pretende al interponer una acción de protección en favor de la naturaleza.

Como parte de la propuesta de solución del problema que los investigadores del artículo mencionado presentan, se encuentra la capacitación impartida por una comisión que se conformará con personas expertas en el tema “lo cual, tendrá como consecuencia que los operadores de justicia tengan un conocimiento integro que garantice de manera eficaz el restablecimiento de estos derechos y principios al momento de resolver acciones de protección” (Gutama & Vázquez, 2021, pág. 451).

Los antecedentes de investigación mencionados, permiten comprender la manera en que se han desarrollado las investigaciones, que guardan estrecha relación con el presente trabajo, sirviendo de base para la ejecución de la

investigación y además, cumpliendo con la función de guía para que el autor comprenda que es necesario ofrecer una propuesta que solucione de forma efectiva los riesgos y daños en los que se encuentra inmersa la naturaleza desde la perspectiva de sujeto de derechos y no como un simple objeto al que tienen el derecho de acceder los seres humanos como de forma habitual ha sido considerada.

## **1.2. Fundamentación teórico-jurídica**

### **1.2.1. La naturaleza**

La naturaleza comprende mucho más que simplemente un conjunto de ecosistemas, puesto que, desde la aparición de la vida humana, el hombre se ha tenido que relacionar con esta, convirtiéndose en el núcleo de la vida o desconociéndola rotundamente como parte importante del desarrollo y desenvolvimiento del ser humano; en los dos casos, la naturaleza se concibe como algo que se sujeta a la influencia del hombre, de esta forma, queda claro que entre el hombre y la naturaleza, existe una dualidad donde se encuentran aquellos que pretenden cuidarla porque la entienden como su centro, mientras que hay otros que la ven como un simple objeto encaminado a satisfacer sus necesidades.

Desde el punto de vista de la relevancia que por años ha tenido la naturaleza, es importante recordar que históricamente las culturas alrededor del mundo han horrado y venerado a la naturaleza y a todo lo que abarca, por ejemplo, el respeto a la Pacha Mama, encarnada en las montañas, propio de la cultura inca, donde además reconocen como santuarios a rocas sagradas, troncos de árboles entre otros elementos de la naturaleza, que para ellos son objeto de protección y veneración. Dentro de la cultura egipcia, existe también una relación entre sus creencias religiosas y la naturaleza, donde concurre una dependencia entre los dioses respetados y alabados y la naturaleza ya que, se acostumbraba a pedir a los dioses ayuda para ciertos actos propios del ambiente sucedan o no.

Sin embargo, con el paso del tiempo, el mejoramiento continuo de la tecnología, la industrialización, la ciencia misma, el ser humano inicia un proceso de distanciamiento con la naturaleza, dejando de verla como el centro de la vida; en este sentido, Ost, respecto a este distanciamiento dice que es “lo que lleva a la pérdida del vínculo con la naturaleza y al mismo tiempo genera la no percepción de los límites del hombre” (Ost, 1996, pág. 13).

Este cambio surge a partir de que se fortalece la idea de que la naturaleza es solamente un espacio que puede ser empleado para hacer ejercer los derechos de los seres humanos, dejando de lado el verdadero rol que tiene para pasar a ser considerada una cosa, al respecto, Walsh expresa que: “no se consideraba que la Naturaleza tuviera un valor intrínseco sino solo un valor como objeto de uso humano y como objeto de control tecnológico” (Walsh, 2020, pág. 38).

Esta visión que se tiene acerca de la utilidad que la naturaleza puede representar para el ser humano, ha sido la principal causa del daño ambiental que se visualiza hoy en día, por eso, es de vital importancia que se comprenda que la naturaleza no está separada del ser humano sino que por el contrario, se necesitan mutuamente; por esta razón, Castro-Gómez indica desde su perspectiva, como debería ser la relación del hombre con la naturaleza, “consciente de la fragilidad del ecosistema en el que ha evolucionado la vida del planeta y de la necesidad de enfrentar unidos los problemas que amenazan la supervivencia misma de la especie” (Castro-Gómez, 1992, pág. 174).

Su afirmación responde a las constantes afectaciones de las que la naturaleza ha sido víctima y en virtud de ello sugiere que, mientras más personas cambien su percepción hacia la naturaleza, la actividad humana, que le ocasiona tanto perjuicio, podrá ser frenada creando conciencia en las personas del daño que su actuar ocasiona tanto al medio en el que viven como a ellos mismos.

Este pensamiento que se ha intentado cambiar, desde hace muchos años, surge del antropocentrismo, que de manera errónea asevera que, el ser humano es un ser superior a los demás, dejando a la naturaleza en calidad proveedor de los recursos que este necesita, para que haga uso de ellos a su discreción como si la naturaleza se encontrara esclavizada por el hombre, debido a la ambición que tiene el ser humano por generar riquezas y acumularlas incurriendo gravemente en el deterioro de la naturaleza e inclusive la vulneración de ciertos derechos.

### **1.2.2. Elementos de la naturaleza**

La naturaleza es un conjunto de ecosistemas que incluye aquellos elementos que cumplen con determinados ciclos vitales y aquellos de carácter inerte; al respecto la Corte Constitucional en el párrafo 27 de la sentencia número 22-18-IN/21 cuyo juez ponente fue Ávila Santamaría manifiesta que: “la naturaleza está conformada por un

conjunto interrelacionado, independiente e indivisible de elementos bióticos y abióticos” (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

Los elementos que posee la naturaleza dan paso a la existencia de los ciclos vitales, a que estos se mantengan o regeneren; es por esta razón que, en el caso de que alguno de estos elementos se vea afectado, se genera un cambio con respecto al correcto funcionamiento del sistema que, desencadenaría un perjuicio para el medio ambiente como tal. Previo a continuar con el estudio de las temáticas planteadas, es necesario mencionar que estos elementos reciben el nombre de bióticos y abióticos.

#### **1.2.2.1. Elementos bióticos**

Dentro de los diferentes ecosistemas coexisten diversos organismos vivos que están compuestos por una o más células encargadas de cumplir con las funciones vitales comunes tales como: respiración, nutrición, relación y reproducción; de este modo las especies se mantienen presentes en la naturaleza mediante su descendencia.

Estos, desarrollan interacciones de reproducción y supervivencia con otros organismos vivos que también pertenecen al grupo de flora y fauna; los elementos o factores bióticos, se clasifican en: autótrofos, que son los encargados de fabricar su propio alimentos además de realizar procesos de síntesis del mismo; heterótrofos, quienes contrarios a los productores, no poseen la capacidad para producir su alimentos, convirtiéndose en consumidores de alimentos que han pasado previamente por un proceso mediante el cual fueron sintetizados, y descomponedores, que son organismos que utilizan la materia orgánica que se encuentra en estado de descomposición para alimentarse.

La importancia de estos elementos radica en la interacción que estos organismos tienen dentro de los diversos ecosistemas donde, en muchos casos, forman parte de una cadena trófica cumpliendo con su ciclo vital y su objetivo con respecto a la alimentación y subsistencia de otras especies; además de esta relación, también los seres bióticos, conservan una estrecha relación con aquellos de carácter inerte que forman parte de su ciclo vital y correcto desarrollo.

Esos seres, además tienen como característica la capacidad de percepción que poseen puesto que, son capaces de reaccionar de acuerdo con los estímulos que reciben; esta sintiencia varía entre especies de acuerdo con su fisiología. La Corte

Constitucional del Ecuador, en su sentencia número 253-20-JH/22 párrafo 85 al respecto de la capacidad que estos seres tienen para percibir estímulos expresa que: “los elementos y componentes bióticos de la Naturaleza como plantas y animales, por regla general, gozan de la capacidad para percibir y responder ante estímulos de su entorno y activar mecanismos naturales” (Ecuador, Corte Constitucional, 2022).

Es indispensable tomar en cuenta las características propias que estos elementos poseen, para comprender la necesidad que como componentes de la naturaleza, que cumplen funciones esenciales para la vida de otras especies bióticas, incluido el ser humano, tienen de recibir cuidado, respeto y la adecuada y oportuna protección legal, mediante el reconocimiento de sus derechos fundamentales con el afán de tener la certeza de que el Estado velará por su efectivo cuidado y amparo en todo momento.

#### **1.2.2.2. Elementos abióticos**

Los elementos abióticos hacen referencia al medio ambiente, es decir, representan las características físicas y químicas propias del medio ambiente como son: el agua, la luz, la temperatura, los diversos tipos de suelo, el viento, entre otros. Estos elementos son los encargados de determinar la fauna, la vegetación y los diferentes hábitats que existen alrededor del mundo. Este elemento del medio ambiente mantiene una estrecha relación con respecto de los elementos bióticos ya que este, además de determinar la ubicación de cada ser vivo en el planeta, también permite que los organismos se adapten al medio en que se encuentran y cumplan con sus funciones básicas o esenciales.

La coexistencia de los elementos bióticos y abióticos es fundamental para que el planeta Tierra tenga un equilibrio ecológico; es por esto que surge la necesidad de proteger al medio ambiente como tal, puesto que, para que este equilibrio pueda existir, tanto los seres vivos como los inertes, que se encuentran en la naturaleza, tienen una razón de ser y una necesidad de existir, cuidar y proteger ya que al existir algún tipo de carencia de uno o más elementos, los ecosistemas y la naturaleza en sí se encuentran en grave riesgo de que el daño ambiental que se produzca sea incontrolable.

Tomando en cuenta, precisamente la importancia que los elementos abióticos poseen para el desarrollo de los ciclos naturales y el mantenimiento de la armonía dentro de los diversos ecosistemas existentes, la Corte Constitucional ecuatoriana reconoce que la protección que se le otorga a la naturaleza no se enfoca únicamente

en los seres vivos o bióticos puesto que, cada elemento cumple un papel fundamental; en este sentido, mediante sentencia número 253-20-JH/22 del caso “Mona Estrellita” en el párrafo 64 manifiesta que esta protección “también alcanza a aquellos factores abióticos que son la base fundamental para el mantenimiento, la reproducción y la escenificación de la vida, como el agua, el aire, la tierra y la luz” (Ecuador, Corte Constitucional, 2022).

### **1.2.3. La naturaleza como objeto de derechos**

Tomando en cuenta el dualismo o esta separación que se mencionó anteriormente entre la naturaleza y el ser humano, que de forma natural se encuentran unidos, pero por los intereses del hombre se produce una ruptura que hasta cierto punto le otorga a este una jerarquía, ubicando a la naturaleza en calidad de subordinada y como objeto de utilidad cuyo valor únicamente depende del beneficio que pueda brindar a los seres humanos; esta relación negativa donde la naturaleza tiene que estar al servicio de los sujetos, quienes se convierten en sus depredadores, es la causa de muchos problemas que se han ido manifestando con el devenir del tiempo.

Dentro de esta corriente, existen criterios separatistas que de forma contundente muestran su postura en contra de la naturaleza como una unidad con el ser humano debido a que este, al ser considerado sujeto de derechos, es quien posee la capacidad de tomar las decisiones que crea convenientes con respecto a los derechos de terceros, sobreponiendo su satisfacción; en razón de esto, la naturaleza lejos de ser considerada como sujeto de derechos, ha sido tratada como un objeto de derechos, es decir, como un objeto al servicio de los derechos y necesidades del hombre ya que la propiedad de la naturaleza le fue conferida.

El antropocentrismo realmente es preocupante para el bienestar del medio ambiente, debido a que los seres humanos son los responsables por el detrimento que se ocasiona a la naturaleza, incluyendo a todos los seres vivos que como consecuencia de esto han dejado de existir.

Vázquez al respecto expresa:

El antropocentrismo puede ser visto como el largo proceso de pérdida de nuestra relacionalidad con lo no-humano, del empobrecimiento de nuestra relación con el mundo, la pérdida de las cosmologías, movimientos que conllevan la pérdida de la relación con nuestra propia interioridad. El sujeto individual antropocéntrico es un sujeto superficial, es el sujeto que vive en la superficie de la presencia/ presente y la

superficie de la identidad/ representación. Este sujeto superficial, amnésico, está sometido a las formas que toma el poder sobre la presencia, a través del control de su relación con el mundo, el control de sus deseos. Es un sujeto confinado al mundo de la presencia/ presente de la modernidad (Vázquez, 2014, pág. 191).

Es entonces, el antropocentrismo una forma de manifestación del pensamiento de que el ser humano es el único sujeto de derechos, que tiene a la naturaleza como una prestadora de servicios, sin importar que todo aquello que es brindado por esta se puede agotar, ocasionando daños que afectan inclusive al mismo ser humano; es por esta razón que con la evolución del derecho, mediante instrumentos internacionales se ha otorgado ciertas garantías y derechos a la naturaleza que lamentablemente, por décadas, no surtieron los efectos esperados ya que se ha mantenido la idea de que la naturaleza es un medio de satisfacción de las necesidades humanas.

#### **1.2.4. La naturaleza como sujeto de derechos**

La necesidad de reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos, surge a partir del aumento exponencial que se evidencia en la contaminación del medio ambiente, la degradación de los ecosistemas, la pérdida de flora y fauna, las actividades extractivas que en la gran mayoría no cuentan con las autorizaciones respectivas, poniendo en grave riesgo tanto a la naturaleza como a quienes habitan en ella.

Estos problemas motivaron a ciertas agrupaciones de carácter social y ambientalista, a iniciar en Ecuador una lucha orientada a que el legislador establezca medidas de carácter jurídico, tendientes a la protección del patrimonio ecológico nacional y los sistemas naturales, de modo tal, que las sabidurías ancestrales tuvieran relevancia y se consiga una efectiva armonía entre el medio ambiente y el ser humano, siendo este último considerado parte de la naturaleza y ya no a esta como una cosa útil para el hombre, es por esto que, los derechos que se le otorgan son relativos a todas las especies y seres que en esta coexisten.

De este modo es como se genera un gran salto, pasando del modelo antropocéntrico al biocéntrico; donde, dentro del primero, por décadas la naturaleza ha sido considerada como en un mero objeto a cuidar exclusivamente para la satisfacción del ser humano, quien es entendido como un ser superior, el centro del universo. Al respecto Lorenzetti menciona que: “para el antropocentrismo el centro

del interés es el individuo. Por esta razón, todas las cosas, los bienes e incluso la naturaleza son apreciados como valiosos sólo en tanto produzcan una utilidad para los humanos” (Lorenzetti, 2008, pág. 21).

Es precisamente esta apreciación la que ha generado que la naturaleza sufra afectaciones por años, pues únicamente se la cuidaba para que el ser humano pueda aprovechar lo que tiene para ofrecer. Sin embargo, en el biocentrismo la apreciación de la naturaleza es distinta; dentro de esta corriente se considera que, absolutamente todos los seres vivos tienen derecho a su existencia y desarrollo por medio del respeto y protección, permitiendo que la naturaleza sea proclamada finalmente como titular de derechos.

Siguiendo esta línea, Gudynas manifiesta que:

El biocentrismo echa por tierra esas limitaciones, ya que existe una igualdad biocéntrica: todas las especies vivientes tienen la misma importancia, y todas ellas merecen ser protegidas. Se intentará conservar tanto las especies útiles como las inútiles, las que tienen valor de mercado como aquellas que no lo poseen, las especies atractivas como las desagradables (Gudynas, 2014, pág. 56).

Tomando en cuenta este postulado, es posible comprender que desde la visión biocéntrica es indispensable que la naturaleza cuente con una efectiva protección de sus derechos, para lo cual, es necesario que sea considerada como sujeto de derechos de modo que, hasta el ser vivo menos agradable para el ojo humano, tendría derechos que deben ser respetados inevitablemente. Sólo de esta manera, es posible conseguir un verdadero equilibrio ambiental que favorece a todos quienes conviven en la naturaleza, especialmente a esta última, que es la que ha sufrido en silencio el deterioro que el hombre, con sus intereses productivos ha provocado.

Debido a la necesidad de protección, que por años ha tenido la naturaleza, se ha visto la necesidad de apreciarla como un sujeto independiente, a fin de que sus derechos sean garantizados y se puedan hacer efectivos sin que exista un trato desigual; al establecerse positivamente dentro de la Constitución, le compete al Estado el cumplimiento y desarrollo de políticas públicas orientadas a velar por aquellos derechos plasmados en la Carta Magna, tomando como principal fundamento el Sumak Kawsay convirtiéndose en un Estado garantista de derechos, especialmente de los que se relacionan con la conservación del medio ambiente.

### 1.2.5. Principios ambientales en la Constitución

Los principios constituyen pautas empleadas para la justificación de las normas jurídicas establecidas para una materia en determinado, contribuyendo a su interpretación o resolución de aquellos casos que no han sido previstos. De acuerdo con la concepción de Lorenzetti, los principios “son normas *prima facie* sin terminación acabada, y por lo tanto flexibles, susceptibles de ser completadas” (Lorenzetti, 1995, págs. 261-262).

Los principios permiten al administrador de justicia, realizar una ponderación a la hora de su aplicación, dependiendo del caso que se les ha presentado y la medida en la que su aplicación es requerida. Es por esta razón que, el legislador ha establecido dentro de la norma suprema ecuatoriana aquellos principios ambientales que tienen que ser tomados en cuenta a la hora de administrar justicia. Estos principios ambientales recogidos en la Constitución son: desarrollo sustentable, *in dubio pro natura*, precautorio, de prevención, responsabilidad objetiva, tutela efectiva e inversión de la carga de la prueba, imprescriptibilidad de acciones y sanciones por daño ambiental, consulta previa, mismos que son desarrollados a continuación.

#### 1.2.5.1. Desarrollo sustentable

Este principio, se caracteriza por buscar el desarrollo que satisfaga las necesidades actuales como las que se presenten en el futuro, buscando siempre la existencia de los recursos y su reproducción a gran escala, para de este modo, poder satisfacer a todas las generaciones, incluyendo las venideras, mediante el establecimiento de políticas que permitan cumplir con las actividades necesarias sin dejar de lado el cuidado que debe existir hacia la naturaleza, para que esta no se vea impedida a continuar cumpliendo sus funciones a largo plazo.

Ramírez, Sánchez & García al respecto indican que:

El desarrollo sustentable requiere de una política donde toda actividad productiva se ocupe de satisfacer las necesidades de la población actual, y se preocupe por atender las necesidades de las generaciones futuras, en función de los recursos disponibles, lo que implica orden y límites que deben establecerse a la organización social actual (Ramírez, Sánchez, & García, 2003, pág. 56).

Esto significa que para que el desarrollo sea sustentable, es indispensable que el Estado establezca políticas públicas encaminadas a la promoción de las actividades productivas necesarias para satisfacer las necesidades de la población,

tomando la precaución de que los recursos no sean agotados o extintos, a fin de que las futuras generaciones también puedan beneficiarse de ellos. El cumplimiento de este principio es de vital importancia para alcanzar un manejo adecuado del medio ambiente.

#### **1.2.5.2. *In dubio pro natura***

Principio que busca ofrecer la protección necesaria al más débil, que, en este caso es la naturaleza, por esta razón, el legislador por primera vez incluyó este principio dentro de la Constitución ecuatoriana, pues consideró necesario que cuando exista dudas acerca de la aplicación de la normativa legal vigente en materia ambiental, su aplicación debería ser, siempre, en el sentido en que favorezca a la naturaleza y a su protección.

Esta disposición se encuentra contenida dentro del artículo 395 de la Constitución ecuatoriana donde en el numeral cuarto expresa que: “en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza” (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008).

Esto significa que es indispensable que, a la hora de aplicar la normativa legal vigente, estas, deberán ser siempre interpretadas en favor de la naturaleza, con mayor razón en los casos donde pudiera existir una duda acerca del alcance normativo en materia ambiental.

En concreto, este principio busca emplear las disposiciones más favorables en beneficio de la naturaleza, cuando se presenta la duda o contradicción normativa; Cappelli al respecto expresa que la pretensión de este principio es la aplicación de la “norma más beneficiosa para el medio ambiente en caso de duda o incertidumbre jurídica, cuando exista o no un conflicto entre los derechos fundamentales o las normas aplicables al caso” (Cappelli, 2021, págs. 100-101).

#### **1.2.5.3. Precautorio**

Principio precautorio, también llamado principio de precaución, está orientado a la toma de medidas de precaución, a pesar de no contar con estudios o informes científicos que permitan conocer a ciencia cierta sobre la existencia de un posible efecto que incida negativamente en la naturaleza, este principio, permite que se apliquen mecanismos orientados a la precaución antes de que la actividad que puede causar daño se ponga en marcha. De este modo, es posible evitar no solo el daño

ambiental que podría ser irreparable sino también, incurrir en una costosa reparación integral a causa de los daños que al ambiente se pudiera ocasionar y que además perjudica a las personas que habitan en las zonas afectadas.

Para Tacuri y Valarezo, “el principio precautorio surge como consecuencia del resultado del rechazo de la actividad humana incesante sin medir las secuelas que afectan de manera irreparable el medio ambiente o la propia salud del ser humano” (Tacuri Hidalgo & Valarezo Román, 2019, pág. 138).

Lo que significa que este principio, fundamental para la protección de la naturaleza, ha sido incorporado debido a la necesidad de protegerla de quien se beneficia directamente de ella, el hombre, por esta razón, la pretensión de este principio es la de anticiparse a cualquier tipo de daño que pudiera ser provocado para brindar una adecuada protección, tanto al medio ambiente como a la vida y salud de los seres humanos.

#### **1.2.5.4. Prevención**

Este principio guarda relación con el principio precautorio, sin embargo, se diferencian en que este opera cuando existe la certeza de daño o de lo peligrosa que puede ser determinada actividad. Es por lo que se implementan medidas de protección, con la finalidad de reducir los daños que se pueden generar, pues se tiene conciencia del daño inminente que puede ser causado.

La única diferencia entre el principio precautorio y el de prevención es la certeza, pues en el primero, esta no existe mientras en el segundo, no solo existe la certeza del daño que se podría causar, sino que también se conoce acerca de la magnitud de este, pues se ha realizado estudios previos de impacto ambiental, por lo que se busca de manera inmediata prevenir la afectación.

Al respecto García manifiesta:

El principio de prevención se constituye como el pilar estructural del derecho ambiental que permite entender con anticipación los riesgos ciertos que conlleva el desarrollo de proyectos, obras o actividades que generen impacto ambiental, de manera que los riesgos identificados diligentemente jamás llegan a transformarse en daño gracias a la realización de ese análisis prospectivo (García M. , 2020, pág. 128).

Como lo ha expresado García, este principio es fundamental para la protección de medio ambiente, puesto que al realizar estudios y contar con los informes donde es posible observar que se avecina un perjuicio a la naturaleza, es posible tomar las

medidas preventivas necesarias para evitar que el daño ocurra, puesto que, se ha actuado con diligencia y de forma eficiente en pro tanto del ambiente como de las personas que también podrían verse perjudicadas.

#### **1.2.5.5. Responsabilidad objetiva**

Este principio pretende responsabilizar a todos quienes han sido parte del daño ambiental o han puesto en riesgo de daño a la naturaleza.

Al respecto el artículo 396 inciso segundo de la Constitución ecuatoriana dispone que: “la responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas” (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008).

De este modo, la norma suprema ecuatoriana establece claramente que, en lo que se refiere al daño ambiental, la responsabilidad es objetiva, manifestando que además de las sanciones que la ley establece, también, serán aplicables aquellas disposiciones que se encaminan a la restauración de todos los ecosistemas que han sido violentados así como, también a la indemnización de las personas que han resultado afectadas a causa de las acciones que generan un detrimento a los ecosistemas en los que habitan.

Siguiendo con este criterio Crespo afirma que:

En el caso de la responsabilidad objetiva se presume la culpa del demandado pues la demostración de la responsabilidad se centra exclusivamente en la ocurrencia de un daño o de la producción de un riesgo que causa un perjuicio o peligro no solo a la víctima sino a toda la sociedad (Crespo, 2013).

En este caso, la persona que realiza alguna actividad que pone en riesgo a la naturaleza o la afecta directamente, debe asumir su responsabilidad de forma objetiva, es decir por el daño que produjo.

#### **1.2.5.6. Tutela efectiva e inversión de la carga de la prueba**

La tutela efectiva permite al afectado o la persona que actúa en su representación, que pueda acudir ante el órgano judicial para presentar una acción tendiente a garantizar determinados derechos; en el caso de la naturaleza, esta como afectada, no puede por cuenta propia solicitar protección, sin embargo, una persona que evidencia el riesgo o el daño ocasionado o que conjuntamente con la naturaleza

resulta afectada, puede acceder a esta. La esencia de la tutela efectiva como lo manifiesta Pozo, “se determina en su sentido de garantizar los derechos de los sujetos de derechos, frente a actos ilegales, abusos de poder o violaciones de sus derechos fundamentales” (Pozo, 2023).

Entonces, se puede decir que este principio, otorga la posibilidad de acudir ante los órganos jurisdiccionales para obtener la tutela efectiva cuando de materia ambiental se trate, de este modo, la persona natural o jurídica puede solicitar inclusive medidas cautelares, con el objeto de hacer cesar la amenaza o el daño ambiental en curso. Con respecto a la inversión de la carga de la prueba, al ser la naturaleza un ser que requiere de otros para hacer valer sus derechos, el legislador la libera del deber de probar aquello que afirma, lo que por regla general sucede en derecho; en este caso la carga de la prueba, es decir la obligatoriedad de presentar pruebas, radica en quien provoca el daño o amenaza.

En este sentido, Cafferatta sostiene que mediante la inversión de la carga de la prueba:

La parte demandante queda excluida de la responsabilidad de presentar los elementos que demuestren fehacientemente la responsabilidad del demandado, quedando sobre éste último la carga de aportar las pruebas periciales y documentales que comprueben que no ha incurrido en la conducta que se le imputa (Cafferatta, 2004, pág. 13).

#### **1.2.5.7. Imprescriptibilidad de acciones y sanciones por daño ambiental**

La potestad de iniciar acciones referentes al daño ambiental puede ser ejercida en cualquier momento, ya que como un principio básico del derecho ambiental, está la imprescriptibilidad de acciones o sanciones en materia ambiental. Esto, debido a la necesidad imperante de proteger y restaurar al medio ambiente en los casos de posibles afectaciones, tal como lo dispone la Constitución en el artículo 396 inciso último indicando que: “las acciones legales para perseguir y sancionar por daños ambientales serán imprescriptibles” (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008).

Este principio hace referencia a que el derecho que se otorga, para iniciar una acción legal con la intención de proteger al ambiente no prescribe, es decir, no se extingue la potestad de la acción con el paso del tiempo, aun cuando no hayan sido ejercidas, puesto que una de las finalidades de este principio es la de brindar una

protección al bien jurídico que la Constitución pretende proteger al reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos. Además, es importante tomar en cuenta que en muchas ocasiones el daño provocado en la naturaleza es visible mucho tiempo después de que las actividades perjudiciales iniciarían o concluyeran, por lo tanto, no es posible que la acción tenga un plazo máximo para ser interpuesta.

En concordancia con lo manifestado, Valverde, acertadamente sostiene que este principio nace a causa:

Del incumplimiento y compleja identificación del daño que se le causa a la naturaleza sobre el cual el medio ambiente es el bien jurídico que se pretende proteger y con el cual se garantiza a los ciudadanos a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, libre de contaminación estipulado en la carta Magna (Valverde, 2022).

#### **1.2.5.8. Consulta previa**

Montes de Oca con respecto al principio de consulta previa manifiesta que:

Es una forma de participación ciudadana, y por tanto, constituye un derecho que puede ser ejercido por cualquier ciudadano, y su instrumentalización constituye el mecanismo garante de la exigibilidad de los derechos ambientales en los procesos o proyectos impulsados por instituciones del Estado o empresas concesionarias que puedan afectar al medio ambiente (Polit Montes de Oca, 2006).

Este principio da paso a la participación ciudadana a la que tienen derecho todos los ciudadanos, constituyendo un mecanismo que permite la toma de decisiones con respecto a temas inherentes a la naturaleza y el medio ambiente; estos procesos de consulta previa generalmente son impulsados por el Estado o por empresas que se encuentran interesadas en alguna concesión que podría afectar al medio ambiente.

Esta potestad del Estado consiste en una forma en la que se busca minimizar la cantidad de conflictos que se presentan entre los interesados o los posibles afectados, de este modo, el Estado cuenta con un rol activo, que permite alcanzar el oportuno balance entre los intereses de las partes, tomándolas en cuenta y a la vez respetando sus derechos fundamentales.

Así mismo, la Corte Constitucional ecuatoriana, mediante sentencia número 22-18-IN/21 en su párrafo 132 manifestó que: “con relación a la materia, la consulta previa se refiere a actividades que provoquen afectaciones ambientales, culturales o

a toda decisión que afecte al ejercicio de sus derechos; la consulta ambiental trata exclusivamente sobre cuestiones ambientales” (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

### **1.2.6. Los derechos de la naturaleza**

Ecuador, es pionero en el reconocimiento de la naturaleza como titular de derechos dentro de la Constitución, siendo este, un avance significativo dentro del sistema jurídico ecuatoriano, tomando en cuenta la diversidad natural, cultural, de especies y ecosistemas que posee y la necesidad de protección que tiene debido a la vulnerabilidad en la que se encuentra a causa de las actividades productivas que se desarrollan dentro del país y las afectaciones que estas pueden causar, tanto al medio ambiente como a los seres vivos que en ella se encuentran.

El reconocimiento que se le ha otorgado a la naturaleza implica también, la aceptación de sus valores propios permitiendo que la naturaleza deje de ser concebida como un mero objeto al servicio de la humanidad y pase a ser un sujeto, que debe ser protegido y sus derechos garantizados por el Estado y respetados por todos, tanto personas naturales como jurídicas e inclusive el mismo Estado.

Según (Acosta & Martínez, 2011), los derechos que se le ha concedido a la naturaleza se fortalecen a través del derecho a ser restaurados de forma integral, pues, esta restauración incide en la recuperación de aquellos ecosistemas que han sido afectados o han sufrido algún tipo de modificación con relación a su estado anterior al nuevo, que se ha generado a causa del ser humano y las reacciones que este con su actuar puede ocasionar.

Los derechos de la naturaleza son precisamente para que la naturaleza cuente con una defensa de sus intereses y bienestar, sin que esto implique la prohibición total del aprovechamiento que el ser humano pueda darle, puesto que, las actividades como la pesca, cultivo, ganadería siguen siendo parte del sustento tanto económico como alimenticio del ser humano. Estos derechos lo que pretenden es velar porque estas prácticas no sean abusivas, cuenten con los permisos y estudios requeridos para evitar ocasionar un perjuicio a los ecosistemas manteniendo siempre el equilibrio entre las actividades productivas y el medio ambiente.

Es importante puntualizar que estos derechos pueden ser exigidos, defendidos e inclusive ejercidos por los pueblos, comunidades, nacionalidades autóctonas y la sociedad en general, como si fueran sus propios intereses los que se estarían

vulnerando, es por esta razón, que estos pueden ser concebidos como una responsabilidad que tiene el ser humano para con la naturaleza.

Desde esa lógica y reconociendo a la naturaleza como el sujeto más débil en la relación con el hombre, es importante conocer el criterio de la Corte Constitucional acerca del reconocimiento individual de los derechos de la naturaleza. En este sentido, la Corte de manera clara ha expresado que el reconocimiento de los derechos de la naturaleza no se realiza de forma taxativa, sino por el contrario, el alcance de la protección de los derechos de la naturaleza que la Constitución ofrece, se extiende hasta aquellos seres vivos que no han sido enunciados de forma explícita ya que, centrarse únicamente en aquellos que son expresamente mencionados significaría establecer límites a la protección constitucional a conveniencia del hombre.

Es así como, el párrafo 96 de la sentencia 253-20-JH/22 denominada, Derechos de la Naturaleza y animales como sujetos de derechos. Caso “Mona Estrellita” emitida por la Corte Constitucional manifiesta:

Una de las principales consecuencias que provoca la no taxatividad de los derechos de la Naturaleza, es el deber de no limitarlos a una estructura de catálogo cerrado o *numerus clausus*, sino más bien debiendo identificárseles en la manera de una forma de protección jurídica de cláusula abierta, esto es, que no está reducida a garantizar los derechos enunciados en cuerpos normativos positivos y que, en su lugar, reconoce a todos aquellos derechos que aunque no se encuentren contemplados de manera explícita en un cuerpo normativo son idóneos para la tutela de la Naturaleza (Ecuador, Corte Constitucional, 2022).

El hecho de contar con una cláusula abierta de derechos de la naturaleza posibilita el ejercicio de la defensa de los seres individuales que existen dentro del medio ambiente, ya sean estos animales como una mona, como es el caso que motivó la sentencia citada, o, por ejemplo, el reconocimiento de los ecosistemas presentes en los manglares, también como sujetos de derechos y que se desarrollará más adelante.

En esta misma línea, la Corte Constitucional ha brindado el reconocimiento suficiente como titulares de derechos a bosques y ríos de modo tal, que en los casos donde sea menester activar al organismo judicial para ejercer la defensa de la naturaleza, esta puede llevarse a cabo de forma singularizada, es decir, por cada ser

vivo que se encuentre afectado o pudiera existir el riesgo latente de que sufran un daño, tomando siempre en cuenta que estos derechos no son en todos los casos considerados absolutos, pues, como se ha manifestado en líneas anteriores, los derechos de la naturaleza no prohíben las actividades productivas, siempre que estas sean llevadas a cabo con todos los cuidados y previsiones que el correcto manejo de los ecosistemas requiere.

### **1.2.7. Derechos de la naturaleza en el ordenamiento jurídico en Ecuador**

Desde el momento en que el Estado ecuatoriano reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos, se entiende que estos derechos se extienden a todos los seres y elementos que forman parte de ella, sin embargo, es importante analizar estos derechos de acuerdo con el criterio, que la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador tiene con respecto a los casos en que se ha acudido al derecho constitucional para la defensa y protección de ciertos seres pertenecientes al medio ambiente; es importante puntualizar que estos derechos no tienen un carácter taxativo, sino por el contrario, son meramente enunciativos, lo que significa que aquellos elementos de la naturaleza que no cuentan con un reconocimiento jurisdiccional también poseen protección y su necesidad de reconocimiento no es menos importante. Los elementos cuya titularidad de derechos han sido reconocidos jurisdiccionalmente son: manglares, ríos, bosques y animales silvestres.

#### **1.2.7.1. Manglares**

Es importante conocer qué son los manglares para comprender la importancia y la necesidad de protegerlos; Cuatrecasas manifiesta que: “con el nombre de manglar se designan ciertas asociaciones vegetales anfibas, leñosas y perennifolias, caracterizadas por una biología estrechamente especializada a singulares condiciones ecológicas que sólo se dan en las costas tropicales” (Cuatrecasas, 1958, pág. 84).

Los manglares son ecosistemas comprendidos por una especie de árboles llamados mangles, caracterizados por poseer raíces capaces de sujetarse, su resistencia ante la presencia de agua salada y su principal función es la de servir de barrera protectora frente a los fenómenos naturales que ocurren en la zona costera; las condiciones ecológicas que limitan a los manglares son: la temperatura, lluvias en abundancia, la inundación que se produce intermitentemente a causa del aumento de la marea, la combinación del agua salada con el agua dulce proveniente de los ríos.

Como se ha mencionado, uno de los principales beneficios que este ecosistema ofrece, es la protección que brinda frente a aquellos fenómenos naturales que dejan al descubierto la inclemencia de la naturaleza, sin embargo, ha sido difícil crear una conciencia de protección y cuidado para estos ecosistemas, puesto que por décadas prima el interés económico de personas naturales y jurídicas por explotar los recursos naturales, crear espacios turísticos o de producción, atentando gravemente contra los manglares, al punto de encontrarse actualmente bajo amenaza.

Con respecto a la importancia que los manglares poseen, Díaz manifiesta que: Se hace necesario valorar al ecosistema de manglar por su enorme importancia ecológica y económica, considerando todos los beneficios directos y los intangibles tanto para la pesca y acuicultura, la calidad del agua, sus aportes ambientales como almacenadores de carbono, albergue permanente y temporal de especies de valor comercial y científico, estabilizadores y protectores de la zona costera, entre otros (Díaz, 2011, pág. 366).

El abuso en cuanto al uso de los recursos provenientes de los manglares y la falta de aplicación a las disposiciones normativas han contribuido a la destrucción de estos ecosistemas; por esta razón, la Corte Constitucional ecuatoriana ha visto la necesidad imperante de hacer uso de su facultad para expedir jurisprudencia vinculante que respalde y proteja a los manglares. Al respecto, la Corte Constitucional en apego estricto a los postulados constitucionales determinó la titularidad de los derechos de la naturaleza que poseen los manglares, tomando en cuenta que este es un ecosistema considerado frágil o amenazado por la Carta Magna ecuatoriana.

La sentencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador No. 22-18-IN/21 del 08 de septiembre de 2021 donde reconoce a los manglares como titulares de derechos manifiesta en el párrafo 43 que:

Para efectos de proteger de manera eficaz a los manglares, los elementos y las relaciones sistémicas que permiten y proporcionan las condiciones necesarias para sostener el equilibrio ecológico de los manglares, la Corte reconoce que estos ecosistemas son titulares de los derechos reconocidos a la naturaleza y por tanto tienen derecho a “que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos” (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

Dentro de la misma jurisprudencia, la Corte Constitucional realizó un análisis acerca del alcance que estos derechos poseen puesto que, el otorgarle la calidad de sujeto de derechos al manglar no significa que sea intocable y que no pueda realizarse

actividad productiva alguna, sino por el contrario, la pretensión de la Corte Constitucional es evitar que mediante el monocultivo, se perjudique a este ecosistema al punto de destruirlo por completo, sugiriendo que es importante que exista una diversidad de especies tanto animales como vegetales para evitar la desertificación del suelo producto del desequilibrio que se produce en este.

#### **1.2.7.2. Ríos**

Los ríos, consisten en ecosistemas que se caracterizan por su dinamismo y complejidad, que dan paso a la integración con otros ecosistemas cumpliendo con distintas funciones como: la auto purificación de sus aguas, la provisión de esta para el uso de los seres humanos, el mantenimiento del hábitat de diversas especies como aves, peces, vida silvestre, entre otras.

Al respecto de la importancia de los ríos, Encalada menciona que:

En resumen, en su estado natural, los ríos cumplen diversas funciones eco sistémicas como provisión de agua para los seres humanos, auto purificación, control de inundaciones y sequías, mantenimiento de hábitat para peces, aves y otra vida silvestre, mantenimiento de los flujos de sedimento, nutrientes y salinidad de estuarios. Los ríos reciben, almacenan y transportan el agua lluvia y este caudal, tanto en riachuelos de montaña como en grandes planicies de inundación, fluctúa de acuerdo a ciclos naturales y a la estacionalidad de cada región. La diversidad y abundancia de formas de vida en los ecosistemas lóticos, o ríos, reflejan millones de años de evolución y adaptación a estos ciclos naturales y a las fluctuaciones del caudal (Encalada, 2010).

Debido a la importancia que los ríos tienen para el medio ambiente y el ser humano, resulta indispensable protegerlos, puesto que, al ser quienes contribuyen significativamente a la existencia de la vida en todas sus formas, son utilizados por las personas, provocando en muchos casos la sequía de los ríos antes de su desembocadura en el mar debido a su extracción excesiva, sin embargo, este no es el único perjuicio que se comete en contra de los ríos, también se encuentra la contaminación de sus aguas, ocasionando que estas no sean aptas para el riego de cultivos en virtud de con su uso se contaminaría a las plantaciones.

En virtud de lo expuesto y de la acción de protección presentada en favor del río Aquepi y mediante sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador No. 1185-20-JP/21 del 15 de diciembre de 2021, en el numeral primero resuelve: “1. Reconocer que el Río Aquepi es sujeto y titular de los derechos reconocidos a la naturaleza y

tiene derecho a que se respete su estructura y funcionamiento al afectar su caudal” (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

Este reconocimiento como sujeto de derechos otorgado al río Aquepi, sienta un precedente acerca de la importancia que tienen los ríos y la necesidad de protegerlos como parte del medio ambiente, ya que, es indispensable que exista una relación respetuosa entre el hombre y los ríos para conseguir que exista una verdadera armonía entre ambos y el fortalecimiento de la diversidad de especies que en ellos habitan o que ellos contribuyen para su existencia.

### **1.2.7.3. Bosques**

Los bosques consisten en ecosistemas terrestres, indispensables para la vida, que se encuentran formados principalmente por árboles, convirtiéndose al igual que otros elementos de la naturaleza, en hábitat de innumerables especies de seres vivos. Además, representan una gran fuente de artículos que son empleados por el hombre como: la madera, semillas, carbón, material vegetal, entre otros para sus actividades productivas y económicas.

La Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura ONUAA o FAO por sus siglas en inglés, define a los bosques como: “tierras que se extienden por más de 0,5 hectáreas dotadas de árboles de una altura superior a 5 m y una cubierta de dosel superior al 10 por ciento, o de árboles capaces de alcanzar esta altura *in situ*” (Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, 2010).

Estos bosques, se caracterizan por el aporte significativo que ofrecen para la protección del suelo frente a la erosión, contribuyen, además, en el control climático, a la fijación de nutrientes que a su vez, facilitan la producción de oxígeno, la captación hídrica, al mantenimiento de aquellos espacios con carácter espiritual para pueblos o comunidades autóctonas. Sin lugar a dudas, el cuidado y protección que se brinde a los bosques es fundamental para el correcto desarrollo de los ecosistemas.

Estas son algunas de las razones que han impulsado la necesidad de proteger este tipo de ecosistemas, como es el caso del Bosque Protector Los Cedros, donde la Corte Constitucional del Ecuador, con respecto al reconocimiento de carácter general que la Constitución brinda a la naturaleza frente a la necesidad de que este reconocimiento sea específico, manifestó dentro del párrafo 43 que: “el reconocimiento específico no implica que sea necesario el reconocimiento para la protección, sino que ayuda a configurar la protección de forma adecuada al titular

concreto de derechos, en el presente caso el Bosque Protector Los Cedros” (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

#### **1.2.7.4. Animales silvestres**

Desde siempre los animales han sido considerados objeto de derechos, lo que se traduce en la concepción de que los animales han sido cosificados a necesidad o deseo del ser humano para satisfacer sus necesidades, abusando de ellos, en muchos casos al punto de domesticar animales silvestres, ejercer violencia en contra de animales domésticos, poner en riesgo ciertas especies o causar la extinción de otras tantas. Motivos suficientes para considerar la protección de los animales sean estos domésticos o silvestres como una necesidad imperante pues, como todo en la naturaleza, ellos cumplen con funciones indispensables para el medio ambiente.

El pretender que los animales posean derechos no es una idea descabellada, debido a que ellos también deberían contar con su libre desarrollo, que involucra tener sus propios hábitos, costumbres, desenvolverse en su hábitat natural sin la perturbación del hombre, es por esta razón que la Corte Constitucional en sentencia número 253-20-JH/22, en el párrafo 111, expresa que:

Las especies de animales silvestres tienen como principal derecho, el derecho a existir, y, en consecuencia, a no ser extinguidas por razones no naturales o antrópicas. Lo dicho, tiene como contrapartida para el ser humano, la prohibición de ejecutar actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de los ecosistemas que habitan y la alteración permanente de sus ciclos naturales (Ecuador, Corte Constitucional, 2022).

Al respecto, es importante hacer énfasis en que los animales tienen derecho a desarrollarse en libertad, es decir, que su vida no transcurra en cautiverio, a recibir un buen trato, especialmente, es indispensable el respeto, tomando en cuenta que son seres sintientes, aunque no sean humanos. Debido a estas consideraciones, la Corte Constitucional ecuatoriana ha prestado especial atención al caso denominado “Mona Estrellita” referente a una mona chorongó que permaneció durante 18 años fuera de su hábitat natural y hasta cierto punto su cuidadora la humanizó tratándola como una persona, como su hija; acto que lamentablemente produjo una gran cantidad de problemas en la salud de Estrellita que no pudieron ser tratados a nivel médico.

De este modo, la Corte Constitucional ecuatoriana, considerando que es importante que se tutele de manera objetiva los derechos de los animales silvestres,

con el objeto de que dejen de estar sujetos a lo que el hombre desea, o necesita de ellos, entregándoles la libertad para su vida, resuelve mediante sentencia No. 253-20-JH/22 disponer como medida de reparación, que la Asamblea Nacional en conjunto con la Defensoría del Pueblo, elaboren un proyecto de ley enfocados en los derechos de los animales, donde consten los derechos y principios que en la sentencia se han desarrollado. Todo esto, en función de que la Corte decidiera: “2. Declarar la vulneración a los derechos de la Naturaleza principalmente por los hechos que terminaron en la muerte de la mona chorongo denominado Estrellita” (Ecuador, Corte Constitucional, 2022).

### **1.2.8. El daño ambiental**

A efectos de comprender el daño ambiental, es importante conocer lo que la doctrina refiere al respecto; en este sentido, Andaluz define al daño ambiental como:

Todo impacto negativo, actual o potencial, que sufre el ambiente como producto de una acción u omisión reprochables; lo cual nos priva o pone en riesgo de privarnos de gozar de un ambiente saludable conforme con el derecho fundamental que a todo ciudadano asiste; entendiéndose no necesariamente la afectación efectiva a los humanos en particular, sea en su salud o patrimonio, sino a la afectación a alguno de los componentes ambientales (elementos y recursos naturales, proceso ecológicos, etc.), ya que, en última instancia, toda alternativa negativa del ambiente acaba siendo una afectación a la vida humana (Andaluz, 2016, pág. 725).

El daño ambiental reside en el detrimento que se causa al medio ambiente y a los recursos naturales, afectando tanto al derecho colectivo como al individual respecto de la calidad de vida que los seres merecen alcanzar, por medio de la conservación de las condiciones y su desarrollo; esta degradación puede ser entendida, también, como el daño que ocasionan las actividades humanas al patrimonio natural cuyo interés se caracteriza por ser general, debido a que no puede ser individualizado al pertenecer a un todo llamado naturaleza. Es importante recordar que el daño ambiental puede afectar a los ecosistemas y a las personas que se sirven de la naturaleza, pudiendo llegar a grandes magnitudes.

Manteniendo la misma línea, Mosset lo define como: “la degradación del medio ambiente, como toda lesión o menoscabo al derecho individual o colectivo de conservación de la calidad de vida, porque se estimó que esta calidad de vida era el bien jurídico tutelado” (Mosset, 1999, pág. 14).

Resulta necesario tomar en cuenta que, existe una estrecha diferencia entre impacto y daño ambiental pues, el primero se caracteriza porque las acciones recaen sobre el ambiente, pudiendo ser estas por omisión, que generen resultados negativos, debido a los cambios en el ambiente que pudieran ser producidos incidiendo negativamente en ciertas personas, mientras que en el daño ambiental, las acciones negativas recaen directamente sobre determinados seres o personas, perjudicando de forma grave y a veces hasta irreparable al medio ambiente. El daño ambiental es capaz de provocar daños inclusive a nivel médico, afectando en muchos casos a la salud del ser humano.

Se configura el daño ambiental, cuando se produce una modificación negativa en el medio ambiente a causa de la realización de una actividad por parte del hombre como por ejemplo: extracción de recursos naturales, deforestación, quema de terrenos, uso inadecuado del suelo, entre otros; obviando las medidas de sostenibilidad, pudiendo este presentarse en diversas formas como: daño evidente, daño oculto o daño ignorado.

#### **1.2.8.1. Daño evidente**

Existen casos donde el daño ambiental se produce debido a circunstancias de conocimiento público o que son lo suficientemente notorias, además son situaciones que se dan a conocer a través de diversos medios informativos, como sucede con frecuencia, cuando existe derramamiento de crudo en los ríos del oriente ecuatoriano; este tipo de daño, se caracteriza por dejar en evidencia tanto a responsables como a los afectados y sus consecuencias, permitiendo que las acciones en materia ambiental puedan ser ejercidas de forma rápida para determinar las responsabilidades y sanciones tal como lo sostiene Bibiloni:

En estas situaciones, tanto el hecho generador como sus consecuencias, los responsables y los damnificados directos, quedan rápidamente en evidencia, lo que allana el principio del camino para el ejercicio de las acciones ambientales, porque se facilita la determinación de las responsabilidades iniciales y de las primeras relaciones causales (Bibiloni, 2005, pág. 82).

Cuando se trata de daño evidente, las acciones que se toman van dirigidas a sancionar a quienes son responsables directos de las actividades que han provocado daño ambiental y de forma subsidiaria, el Estado deberá hacerse cargo de la responsabilidad que tiene con referencia a la preservación de los bienes naturales,

además de buscar el cese y mitigación efectivas para restaurar el daño que se ha cometido.

#### **1.2.8.2. Daño oculto**

La mayor parte de los acontecimientos que perjudican al medio ambiente se producen de forma silenciosa y en tal virtud pasan desapercibidos, tanto para las comunidades cercanas como para aquellas personas que se dedican a proteger a la naturaleza de forma habitual. Estos daños, al ser tan silenciosos y pasar desapercibidos, sus efectos no pueden ser visibilizados a tiempo, por lo que, una vez que empiezan a ser perceptibles para el ojo humano, suele ser tarde, pues la afectación ha alcanzado niveles máximos. Un ejemplo de estos efectos es el resultado de la lluvia ácida o la radiación electromagnética; son efectos que al ser descubiertos tardíamente producen un impacto a gran escala en el ambiente.

En el daño oculto, lo más difícil es poder identificar a los responsables y su participación en las acciones destructivas, pues estos, generalmente se encuentran alejados de las zonas afectadas; cuando se presentan estas situaciones, la única alternativa es demandar al Estado por su responsabilidad en la protección del medio ambiente debido a su posición de garante, además, su omisión en el cumplimiento de su función con respecto a la naturaleza debe ser sancionada.

Sobre el daño oculto Bibiloni afirma que:

En estas situaciones se puede identificar con facilidad los damnificados y también, aunque con un grado mayor de dificultad, a las relaciones causales, pero lo verdaderamente difícil es determinar a los responsables directos, por su pérdida y oculta participación en los hechos, casi siempre alejada física o temporalmente de sus nefastas consecuencias (Bibiloni, 2005, pág. 82).

#### **1.2.8.3. Daño ignorado**

Bibiloni al respecto expresa que:

Se producen hechos nocivos que tienen apariencia de inofensivos y cuyos efectos mediatos no siempre pueden preverse, ya sea porque se carece de experiencia o de información suficiente, o porque aquella de la que se disponía a la fecha en que el hecho se produjo, a la postre no resultó bastante para predecir sus secuelas, o simplemente era equivocada (Bibiloni, 2005, pág. 82).

Como ha manifestado Bibiloni, existe cierto tipo de daño ambiental que lamentablemente es imposible prevenir que ocurra, en muchas ocasiones, influyen las características propias de los ecosistemas, puesto que, no permiten tener un

acceso adecuado y oportuno para levantar información útil, a fin de poder predecir las consecuencias que desencadenan determinados hechos producidos por las actividades que realiza el hombre en el tiempo. El rol del Estado, en muchas ocasiones suele ser invertido a conductas permisivas, donde no se cumple con una aplicación adecuada de la normativa ambiental, por lo tanto, una vez descubierto este tipo de daño ambiental, al Estado le compete establecer acciones que permitan el cese de los efectos nocivos.

### **1.2.9. Características del daño ambiental**

El daño ambiental es toda afectación que se realiza a los ecosistemas, que pone en riesgo la armonía existente y desequilibra a los elementos que conviven estrechamente y cumplen funciones indispensables para el mantenimiento de todas las especies. El daño ambiental, se caracteriza por ser veloz, expansivo, enorme, atemporal e irreversible como se explica a continuación:

#### **1.2.9.1. Veloz**

Hace referencia a la velocidad a través de la cual las consecuencias que se producen a causa del daño ambiental son propagadas; esto significa que ha existido un hecho que se caracteriza por encontrarse en permanente expansión y movimiento, que consigue destruir el equilibrio que mantiene la naturaleza.

Sobre esta característica Bibiloni expresa que:

Habrà lesión al ambiente, en un sentido genérico, cada vez que un hecho, o un acto, alteren de algún modo el equilibrio de ese sistema. Pero para que esa lesión se traduzca en la configuración de un daño ambiental debe tener cierta entidad, debe tener la aptitud suficiente para romper ese equilibrio (Bibiloni, 2005, pág. 85).

Cuando el equilibrio se destruye, estas fuerzas son liberadas de forma abrupta y emprenden la necesaria búsqueda de un nuevo punto de equilibrio y de armonía, expandiéndose se forma violenta; esta es otra característica del daño ambiental.

#### **1.2.9.2. Expansivo**

El daño ambiental tiene como característica su capacidad de expandirse, debido a la interrelación que existe dentro de los ecosistemas que les permite absorber los impactos que pueden sufrir, siempre que estos fueran pequeños o no lo suficientemente potentes para provocar un daño ambiental. Sin embargo, existen casos donde por la afectación sufrida, esta capacidad de regeneración propia de la naturaleza se ve gravemente afectada, ocasionado que el daño ambiental se propague.

Al respecto, Bibiloni sostiene que: “un daño ambiental es una lesión física no limitada a un espacio o a un tiempo determinados, por eso sus consecuencias se expanden rápidamente irradiando en todas direcciones, tanto en el espacio como en el tiempo” (Bibiloni, 2005, págs. 86 - 87).

Es importante puntualizar que, los ecosistemas tienen la capacidad de repararse a sí mismos cuando ocurre un evento que los lesiona, sin embargo, dependiendo de la magnitud, de la recurrencia o el tiempo de exposición a un agente dañino, esta capacidad se ve disminuida, ya que los organismos que viven en ellos son afectados y en ocasiones toma mucho tiempo su recuperación, por lo tanto, al no tener la posibilidad de reaccionar, el daño a la naturaleza se expande muchas veces a escalas incontrolables.

### **1.2.9.3. Enorme**

El daño enorme consiste en la magnitud del daño que se ha producido por la velocidad y expansión, llegando a afectar a diversas formas de vida que van más allá de la humana, inclusive a aquellas que no pueden ser percibidas por el ojo humano, puesto que son microscópicas, pero cuyo papel es fundamental para el equilibrio de los ecosistemas.

Debido a estas características inherentes al daño ambiental, es indispensable que se evite a toda costa que ocurra ya que cualquier acontecimiento generador de daño puede producir uno nuevo. Bibiloni acertadamente ha concluido que:

Un perjuicio que algunas veces es sólo probable pero en la mayoría de los casos es daño cierto y concreto, y si realmente ocurre no hay forma de repararlo, por ello en esta materia el acento está puesto en la precaución y en la prevención (Bibiloni, 2005, pág. 87).

Bibiloni hace referencia a aquellos acontecimientos que no son considerados lo suficientemente ofensivos para el ambiente como por ejemplo, si una persona riega una gota de un producto contaminante en un río, tal vez se podría pensar que por el hecho de ser sólo una cantidad mínima, no ocasionará una consecuencia negativa, sin embargo, no se ha pensado en la cantidad de porciones mínimas, que previamente se han derramado en ese río o las otras sustancias que los ríos intentan limpiar, siendo esta última cantidad ínfima, aquella que termine de desequilibrar al

ecosistema y genere un daño catastrófico, un daño enorme, que difícilmente podría ser controlado e inclusive reparado.

#### **1.2.9.4. Atemporal**

Los perjuicios que se producen son atemporales, lo que significa que, los efectos que se provocan de un hecho contaminante perduran en el tiempo, a tal punto en el que es probable que el desequilibrio y la pérdida de la armonía de los ecosistemas no pueda ser reestablecida o, por el contrario, si la restauración es posible, esta no puede ser percibida por el hombre, debido a que el proceso se extiende en el tiempo.

Bibiloni afirma que esta característica se encuentra estrechamente vinculada con la prescripción, explicándola de la siguiente manera:

Estos efectos dilatados se vinculan con el instituto de la prescripción, como también lo hace el carácter insidioso del perjuicio, que puede manifestarse muy alejado y mucho después del hecho generador. La exposición a radiaciones no necesariamente provoca un cáncer inmediato. Por ello se sostiene que cualquier término de prescripción no puede contarse mientras el daño se está produciendo, y tampoco mientras los efectos nocivos no se manifiestan o consolidan (Bibiloni, 2005, págs. 91-92).

#### **1.2.9.5. Irreversible**

El daño ambiental es irreversible debido a que, a pesar de que como se manifestó previamente, el ambiente tiene la posibilidad de hasta cierto punto repararse, este proceso de restablecimiento del equilibrio no consigue que los ecosistemas recuperen su estado inicial, lo que significa que su recuperación o el nuevo equilibrio se alcanza en una forma diferente a la que en principio tenía.

Bibiloni enfatiza en que:

Este nuevo equilibrio, al que el sistema arriba una vez que ha asimilado el impacto, en todos los casos ha significado seguramente la extinción de alguna de sus especies, el reemplazo de esas especies extinguidas por otras, que ocuparán sus nichos y hábitats en sustitución de aquellas, la disminución de sus poblaciones y otras consecuencias dañosas para el ecosistemas, que se restablece muy lejos de su estado anterior, al que le resultará imposible retrotraerse (Bibiloni, 2005, pág. 96).

Precisamente de esta característica y de las anteriores, se desprende la necesidad de establecer actividades de prevención tendientes a evitar que se realicen acciones por desconocimiento o no, que pongan en riesgo a la naturaleza, al equilibrio y armonía existente entre los elementos bióticos y abióticos que en cada ecosistema coexisten.

#### **1.2.10. El riesgo y la relación con el daño ambiental**

Garrido define al riesgo como “la probabilidad de que ocurra un fenómeno natural o humano que afecte directa o indirectamente al medio ambiente” (Garrido, 2014, pág. 47).

El riesgo consiste en una amenaza que puede presentarse a partir de factores naturales o físicos o producto de la mano del hombre o antrópicos; en el caso de las amenazas naturales, consisten en aquella que se producen a partir de la Tierra misma, sin embargo, las amenazas que se producen a partir de los actos ejecutados por el hombre pueden ser contaminantes, tecnológicas y socio-naturales.

Las amenazas contaminantes se refieren precisamente a la contaminación del medio ambiente, que involucra todas aquellas acciones realizadas por las personas o por actividades ejercidas por el hombre como: el manejo inadecuado de desechos, derrame de hidrocarburos, emisión de sustancias tóxicas como gases contaminantes que llegan al agua o contaminan el aire y el suelo entre otras.

Con respecto a los contaminantes tecnológicos y socio-naturales, estos no tienen una participación exclusiva del hombre, puesto que confluye la naturaleza mediante sus fenómenos y la participación del ser humano como es el caso de los incendios forestales, el desgaste del suelo, la pérdida de vegetación, la desertificación entre otros.

Es importante puntualizar que, el hecho de que existan amenazas no necesariamente significa que la naturaleza se encuentra en riesgo, sin embargo, es preciso conocer que el riesgo se vincula con las pérdidas que se relacionan con los fenómenos ocurridos frente a la vulnerabilidad del ecosistema.

El riesgo y el daño ambiental, se encuentran estrechamente relacionados en virtud de la estabilidad y dinamismo que poseen los ecosistemas debido a que los elementos que se encuentran dentro de estos son, hasta cierto punto, flexibles con los cambios que se generan, buscando su adaptación, sin embargo, es precisamente el equilibrio del ecosistema lo que se debe proteger mediante la adopción de medidas

de conservación, poniendo en práctica los principios del derecho ambiental para preservarlo y evitar que el riesgo se convierta en un daño que como se ha manifestado, en la mayoría de ocasiones es irreparable.

#### **1.2.11. Declaración de vulneración de los derechos de la naturaleza y su correspondiente reparación**

La declaración de vulneración de los derechos de la naturaleza es el inicio de la reivindicación de esta, puesto que, al declarar judicialmente que se ha vulnerado sus derechos, se da paso a los procesos de reparación, que permiten que los ecosistemas puedan en cierta medida recuperarse además de que se evita que los actos lesivos continúen desarrollándose.

En este sentido, la Corte Constitucional en varios casos se ha pronunciado acerca de la declaración de vulneración de los derechos de la naturaleza y en tal virtud, su declaración, en algunos casos ha sido producto de la ratificación de decisiones de segunda instancia como es el caso del Bosque Protector los Cedros donde, dentro del párrafo 347, literales a y b de la sentencia número 1149-19JP/21 manifiesta:

a) ratificar la sentencia de 19 junio de 2020, adoptada por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura y aceptar la acción de protección propuesta por el GAD Municipal de Cotacachi; b) declarar la vulneración de los derechos de la naturaleza correspondientes al Bosque Protector Los Cedros (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

Por otro lado, en lo referente a los ríos, que también han recibido el reconocimiento como sujeto de derechos, se encuentra el caso del Río Aquepi, donde la Corte Constitucional además de reconocerlo como titular de derechos, se pronuncia sobre las vulneraciones puntuales de las que ha sido víctima, en ese sentido, es preciso conocer el dictamen contenido en literal 2 correspondiente a la decisión emitida en sentencia número 1185-20-JP/21, que resuelve: “declarar que la Secretaría del Agua (hoy Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica) vulneró los derechos del río Aquepi a la preservación de su caudal ecológico” (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

Es importante destacar que, de la declaración de la vulneración de los derechos surge el deber de disponer medidas de reparación, como lo manifiesta el numeral tercero del artículo 86 de la Constitución ecuatoriana que expresa que, si el administrador de justicia verifica la existencia de la vulneración, “deberá declararla,

ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse” (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008).

En virtud de esta disposición y tomando en cuenta la declaración de vulneración necesaria una vez identificado el detrimento que la naturaleza ha sufrido, es indispensable que se establezcan las medidas de reparación oportunas, las mismas que de acuerdo con el artículo 292 del Código Orgánico del Ambiente son: “1. Contingencia, mitigación y corrección; 2. Remediación y restauración; 3. Compensación e indemnización; y, 4. Seguimiento y evaluación” (Ecuador, Asamblea Nacional, 2017).

La contingencia guarda estrecha relación con el principio de prevención, debido a la existencia de estudios previos como se vislumbra en el párrafo nueve, correspondiente al voto salvado emitido por la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce en la sentencia número 1149-19-JP/21 de la Corte Constitucional que manifiesta que:

La posibilidad para precautelar posibles daños y contingencias ambientales será indudablemente la prevención, mas no la precaución ambiental. Es decir, no se puede dictar una intervención estatal aduciendo precaución del riesgo, si se han conferido autorizaciones, estudios y permisos sobre la base del principio de prevención, que actúa debido al conocimiento previo y generalizado de la certidumbre del daño (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

Este principio también guarda relación con la mitigación, como se manifiesta en el voto salvado citado en líneas anteriores, con respecto a la sentencia de la Corte Constitucional número 1149-19-JP/21, en el párrafo 18 se menciona que la mitigación a través del principio de prevención permite establecer medidas de “disminución de impactos ambientales negativos; es decir, aplicar los elementos de la prevención de los posibles efectos adversos de la actividad” (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

En lo que respecta a las medidas de remediación, estas buscan que los ecosistemas de la naturaleza que se han visto afectados a causa del daño ambiental regresen a su estado anterior, sin embargo, si esto no es posible, se recurre a las medidas de restauración; Castellanos al respecto menciona que:

Se aplicarían medidas de remediación tendientes a asemejar la situación previa al daño y se viabilizaría un área enfocada o in situ; sin embargo, si el

daño al suelo es aún más grave e incluso afecta a otras especies que componen el ecosistema, procederían medidas de restauración para lograr la restitutio in integrum (Castellanos, 2021).

Con relación a la compensación e indemnización, es necesario destacar que ambas hacen referencia a una retribución monetaria; en este sentido, Ayora al respecto indica que estas serían establecidas “a favor de individuos o colectivos que por conexidad se vean afectados con los daños a la naturaleza” (Ayora, 2014).

En adición a lo expuesto previamente, es preciso destacar que, tanto las medidas de seguimiento, como las de cumplimiento, corresponden a una de las facultades que se les ha otorgado a los administradores de justicia en virtud de sus resoluciones, pues, como Castellanos manifiesta, los jueces y juezas se convierten en una especie de “garantes de derechos de la ejecución de las sentencias emitidas por ellos” (Castellanos, 2021).

Es menester puntualizar que en lo relacionado con la declaración de la vulneración de los derecho ambientales, en virtud de daño ambiental, la normativa ambiental vigente, es decir, el Código Orgánico del Ambiente, en el artículo 289 inciso segundo menciona que:

Para la determinación del daño ambiental, se considerará el estado de conservación de los ecosistemas y su integridad física, la riqueza, sensibilidad y amenaza de las especies, la provisión de servicios ambientales, los riesgos para la salud humana asociados al recurso afectado y los demás que establezca la Autoridad Ambiental Nacional (Ecuador, Asamblea Nacional, 2017).

El legislativo, con la intención de que la norma pueda ser aplicada de forma adecuada, ha desarrollado dentro del Código Orgánico del Ambiente los lineamientos esenciales que deben ser tomados en cuenta a la hora de declarar la existencia de daño ambiental, siendo este el punto de partida para la aplicación de sanciones y disposición de las medidas que contribuyan a la recuperación de los ecosistemas afectados.

### **1.3. Justicia constitucional ambiental**

Brañes, quien ha estudiado de cerca la constitucionalización de los derechos de la naturaleza, lo considera como un “hecho trascendental, que ha sido fecundo en consecuencias prácticas en los países donde se ha extendido a este derecho la aplicación de las acciones constitucionales establecidas para la protección de todos los derechos fundamentales” (Brañes, 2001, pág. 325).

De lo manifestado por Brañes, es posible deducir que, el constitucionalismo ambiental tiene un significado positivo dentro de las legislaciones que lo han adoptado puesto que, es indispensable para la protección efectiva de la naturaleza.

En este sentido, debido a la necesidad de protección que tienen los derechos fundamentales, en este caso la naturaleza, se han establecido diversos mecanismos constitucionales como son: las medidas cautelares autónomas o conjuntas, acción de acceso a la información pública, habeas corpus o acción de protección.

La Corte Constitucional ecuatoriana dentro del párrafo 167 de la sentencia 253-20-JH/22, acerca de la vía propicia aplicable para garantizar los derechos de la naturaleza manifiesta que:

Por esta razón, para la tutela de los derechos de la Naturaleza, de forma general, y de los animales, de forma especial, deberá evaluarse con el objeto de cuál garantía jurisdiccional se adecua de forma más idónea el contexto y las pretensiones de la causa que se analice (Ecuador, Corte Constitucional, 2022).

La Corte Constitucional indica que no existe un mecanismo único en materia constitucional para la protección de los derechos de la naturaleza, puesto que es necesario que se analice la pertinencia de cada acción interpuesta con respecto a la naturaleza del caso que se presenta, sin embargo, en este caso en particular, es necesario el estudio de la acción de protección como mecanismo de protección de los derechos de la naturaleza.

### **1.3.1. Antecedentes de la acción de protección**

La acción de protección, conocida también como amparo constitucional o acción de amparo, de acuerdo con el nombre que se le ha otorgado dentro de la normativa o jurisprudencia de cada país. Esta figura surge a causa de la arbitrariedad con la que puede ser empleado el poder, que les es concedido a determinadas autoridades, buscando en cierta medida limitarlo. Este mecanismo ha sido considerado como la manera más eficiente por medio de la cual, es posible ejercer la protección de los derechos fundamentales inherentes al ser humano.

Dentro de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada el 10 de diciembre de 1948, en el artículo 8 se establece que: “toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley” (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948).

Esta acción se encuentra estrechamente vinculada con el Pacto de San José, suscrito el 22 de noviembre de 1969, Costa Rica, donde en el artículo 25 establece que las personas tienen derecho a “un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención” (Organización de los Estados Americanos, 1969).

Al referirse al amparo, frente a los actos que violan los derechos consagrados en la Constitución, claramente se refiere a lo que en la actualidad se conoce como acción de protección, cuyo carácter se basa en la celeridad que el proceso debe tener y a la obligación de tutela de derechos constitucionales que tienen todos los Estados suscriptores encaminados a brindar una verdadera protección de todos aquellos considerados como sujetos de derechos.

En Ecuador, la figura del amparo jurisdiccional se hace presente en la Constitución de 1967, sin embargo, a pesar de que esta figura se encontró presente en la Carta Magna, su aplicación no fue posible, debido a la falta de desarrollo normativo al respecto; en la siguiente Constitución, es decir en 1979, la figura del amparo no fue incluida, sin embargo, en 1997 gracias a la promulgación de la Ley de Control Constitucional y en 1998, con la reforma del Reglamento Orgánico del Tribunal Constitucional se otorgó a este tribunal la capacidad para conocer acerca del recurso de amparo.

La Constitución Política de la República del Ecuador del año 1998 con registro oficial número 1 en su artículo 95 dispone que:

Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente, y que, de modo inminente, amenace con causar un daño grave (Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente, 1998).

Anteriormente, el recurso de amparo se caracterizó por ser tanto reparatorio como cautelar, sin embargo, a pesar de que también fue considerado como una

medida preventiva, no contó con la celeridad requerida por parte de los juzgadores, de modo que, no cumplió con su finalidad, sin embargo, diez años después con la promulgación de la Constitución de la República del Ecuador de 2008, debido a su cualidad garantista, donde su principal objeto es la protección de los derechos humanos, se estableció normativamente la ahora llamada acción de protección, como una garantía jurisdiccional reparatoria separándola de las medidas cautelares.

Por otro lado, en octubre de 2009 entró en vigor la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, normativa encargada de regular todas las garantías jurisdiccionales que se encuentran contempladas en la Constitución, donde se establecen los requisitos y procedimientos a seguir a la hora de accionar la justicia constitucional.

### **1.3.2. Concepto de la acción de protección**

Una vez que se ha conocido el origen de la acción de protección y su evolución en Ecuador, a través del tiempo, es indispensable conocer también, el criterio que determinados autores poseen al respecto de esta garantía jurisdiccional, en virtud de su estrecha relación con el derecho constitucional, especialmente en el ámbito procesal de modo tal que pueda ser entendida de mejor manera su relación con la protección de los derechos de la naturaleza al ser concebida como sujeto de derechos.

Según (Ávila, 2011), la actual Constitución ecuatoriana, ofrece mayores oportunidades a esta garantía jurisdiccional mediante la inserción de la denominada acción de protección, cuya finalidad es la de resarcir de forma íntegra, cuando se ha atentado contra un derecho, ya sea por parte de autoridades del Estado o por cualquier individuo.

De acuerdo con lo señalado, es posible comprender que, a partir de la Carta Magna promulgada en el año 2008, la acción de protección ha tomado un carácter mucho más garantista, ya que su objeto es el de establecer una reparación integral cuando existe la respectiva declaración de derechos constitucionales vulnerados ya sea por personas particulares o por autoridades del Estado.

En esta misma línea, Huilca ofrece la siguiente definición:

La acción de protección es la acción procesal oral, universal, informal y sumaria que ampara y garantiza judicialmente en forma directa y eficaz, los derechos

constitucionales, los derechos conexos definidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos cuando fueren vulnerados por actos u omisiones de autoridad pública no judicial, por políticas públicas o por personas particulares (Huilca, 2010, pág. 39).

Tomando en cuenta la afirmación realizada por Huilca, la acción de protección es un mecanismo que se caracteriza principalmente por la celeridad, la oralidad y conceptualmente, no requiere de todas las formalidades legales, propias de los procesos judiciales ordinarios ya que, su función es la de brindar un amparo eficaz frente a la violación de derechos, ya sean estos consagrados en la Constitución o formen parte de la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional o por los Tratados Internacionales de Derechos Humanos. Al igual que en la definición anterior, el autor hace énfasis en que esta acción no diferencia si quien comete la violación de derecho o derechos es una persona particular o lo hace un servidor público no judicial.

El jurista García Falconí, acertadamente define a la acción de protección o amparo constitucional como: “una acción especial, de derecho público, valedera garantía, superior a las leyes de mero procedimiento” (García J. , 1999, pág. 114).

De la acertada definición propuesta por García Falconí, es indispensable resaltar el carácter que posee la Constitución, ya que, al ser la norma suprema, todos aquellos derechos que en ella se encuentran consagrados, son de obligatorio cumplimiento y se encuentran por encima de cualquier cuerpo legal de inferior jerarquía. Es por tanto que, el procedimiento de esta acción no puede ser semejante a aquellos que comúnmente conoce y resuelve la justicia ordinaria, a través de los operadores de justicia.

La finalidad de la acción de protección, es la de amparar el goce de aquellos derechos fundamentales e inherentes a todo aquél que dentro de la Carta Magna es considerado como sujeto de derechos, entiéndase por tal: al ciudadano, a los pueblos, nacionalidades, comunidades, colectivos e inclusive a la naturaleza misma, quienes al sentir que sus derechos constitucionales están siendo violentados, tienen la posibilidad de recurrir ante el órgano jurisdiccional competente, quien a su vez, se encuentra en la obligación de actuar de forma ágil, sin requerir al accionante que cumpla con formalidades dilatorias, puesto que debido a la magnitud de la violación de derechos que pudiera suscitarse, es indispensable que se actúe con celeridad.

### **1.3.3. Objeto de la acción de protección**

El Objeto de la acción de protección es básicamente el amparo directo y eficaz de los derechos consagrados en la Constitución tal como lo dispone, en el artículo 88:

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 acción de protección puede ser propuesta cuando existe violación de los derechos constitucionales, ya sea por actos u omisiones derivados de una autoridad pública sea o no judicial, cuando mediante sus políticas públicas se prive del libre ejercicio de estos derechos o en el caso de que la vulneración provenga de un particular, entendiéndose como el derecho que poseen los ciudadanos para exigir que se les brinde una protección judicial por parte del Estado y la reparación de los derechos que han sido violentados y que mediante esta acción fueron debidamente probados.

En virtud de que Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, como lo menciona la Carta Magna de 2008, la acción de protección tiene como principal objeto, la tutela de los derechos de las personas o sujetos de derechos a quienes se les ha otorgado la posibilidad de reclamar tanto la protección judicial del Estado como la reparación por el detrimento a sus derechos fundamentales o constitucionales.

Como ya se ha manifestado, la esencia de la acción de protección es el amparo directo y eficaz de los derechos consagrados en la Constitución, instrumentos internacionales suscritos por el Estado y vigentes, los derechos conexos que se encuentran definidos por la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador y aquellos derechos que derivan de la esencia humana, con la finalidad de que se repare el daño provocado, hacerlo cesar si se encuentra sucediendo en ese momento o prevenirlo, en el caso de que se presuma la posibilidad de que pueda

causarse algún tipo de daño; en este sentido, es importante recalcar que no es necesario que el daño o vulneración se hayan consumado, para poder acudir ante la autoridad jurisdiccional para interponer una acción de protección, por el contrario, debido a su carácter preventivo su tramitación puede ser anterior al daño como lo expone Huilca:

No es necesario que el daño se haya causado, es suficiente la existencia de la presunción de que el daño puede causarse, y tanto cuando se ha causado o se pueda causar, el Juez que tramita la Acción de protección, tiene las más amplias facultades para tomar las medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho (Huilca, 2010, pág. 42).

La acción de protección no pretende declarar derechos, puesto que los derechos tutelados son aquellos que ya existen previamente, es por esta razón, que la acción de protección, lo que busca es declarar la vulneración de los derechos y la reparación integral a causa de esta vulneración, donde el juez tiene la obligación de conocer y resolver acerca del fondo del asunto puesto en su conocimiento.

#### **1.3.4. Legitimación activa en materia ambiental**

Tomando en consideración que, la acción de protección es concebida como el mecanismo idóneo para conseguir la protección de los derechos de la naturaleza, es importante partir conociendo lo que legitimación significa; en este sentido, Atancuri indica que: “la legitimación procesal identifica quienes pueden actuar en el proceso constitucional como accionantes. La legitimación es activa en relación al accionante y pasiva en relación al accionado” (Atancuri, 2021, pág. 33).

Tomando en cuenta esta premisa, es posible deducir que, la legitimación activa recae en una o varias personas que se encuentran facultadas para demandar la protección de estos derechos, es decir, que se encuentran en posibilidad de interponer una acción de protección: las personas naturales, o jurídicas, los pueblos, nacionalidades, comunidades que tengan conocimiento acerca del perjuicio en contra de los derechos de la naturaleza, ofreciéndole de este modo, una protección hasta cierto punto efectiva, puesto que por sí sola no puede defenderse ni solicitar ayuda.

Quienes pueden actuar en favor de la naturaleza, son considerados sus representantes, pues son los que han recibido la potestad para actuar en su

representación en los casos donde sus derechos han sido vulnerados. Cabe mencionar que el Defensor del Pueblo, también se encuentra facultado para ejercer acciones en favor de la defensa de los derechos de la naturaleza.

Al respecto de la legitimación activa, la Corte Constitucional ecuatoriana dentro de su sentencia número 166-15-SEP-CC manifiesta que: “es importante anotar que los ciudadanos cumplen un papel fundamental a la hora de proteger los derechos de la naturaleza, dado que toda persona puede exigir a las autoridades administrativas y judiciales la observancia y cumplimiento de sus derechos” (Ecuador, Corte Constitucional, 2015).

### **1.3.5. La competencia**

La competencia recae sobre el juez de primera instancia, quien al conocer un caso de materia constitucional, se convierte en un juez constitucional, siendo competente para conocer, tratar el fondo del asunto y resolver. Anchundia y Pumalpa conceptualizan a la competencia como:

Esta acción se presenta ante un juez o jueza donde se produjo la acción u omisión, es decir, el lugar donde se produjo la violación del derecho o donde se producen sus efectos o consecuencias del daño. Ello fija lo que se conoce con el nombre de competencia que es la facultad que tiene el juez para conocer y resolver la acción (Anchundia & Pumalpa, 2010, pág. 55).

La Constitución ecuatoriana vigente dentro del artículo 86 numeral dos señala que: “será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión de donde se producen sus efectos” (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008). En concordancia con las disposiciones de la Carta Magna ecuatoriana, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), donde se desarrolla de forma clara la competencia del juez que conocerá cualquier causa en materia constitucional.

De este modo, es importante conocer el contenido del artículo 7 de la LOGJCC al respecto de la competencia:

Será competente cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos. Cuando en la misma circunscripción territorial hubiere varias juezas o jueces competentes, la demanda se sorteará entre ellos. Estas acciones serán sorteadas de modo adecuado, preferente e

inmediato. En caso de que se presente la demanda oralmente, se realizará el sorteo sólo con la identificación personal (Ecuador, Asamblea Nacional, 2009).

En importante además, destacar que a partir de la premisa de que los jueces de primera instancia, es decir que se especializan en materia civil, penal, laboral, familia entre otros, se encuentran habilitados para conocer una causa constitucional sin que pudieran por esta causa alegar incompetencia en razón de la materia.

### **1.3.6. El trámite de la acción de protección**

El procedimiento de la acción de protección se caracteriza por la celeridad que debe demostrar y en tal virtud, es necesario puntualizar que este está libre de formalidades como lo señala Ávila Santamaría:

El procedimiento es oral en todas sus fases, que es la única manera eficaz de garantizar la inmediación y el rol activo del juez; el procedimiento debe ser sencillo, rápido, eficaz, que marca una distinción grande con los procedimientos ordinarios que pueden ser complejos, lentos, cerrados; se pueden presentar las acciones de forma verbal, consecuencia de la oralidad y sin citar norma alguna; no se requiere la intermediación de un abogado o abogada, bajo la premisa que la administración de justicia debe ser accesible, las notificaciones podrían realizarse por cualquier medio, como el correo electrónico, el fax, hasta a través de una llamada telefónica....La Constitución permite la práctica de pruebas (Ávila Santamaría, 2008, págs. 102 - 103).

Ávila Santamaría expresa de forma clara cómo en teoría debería llevarse a cabo el procedimiento de la acción de protección de acuerdo con las reglas que el legislador ha establecido para esta acción. Es importante conocer los pasos que se deben seguir a la hora de interponer una acción de protección:

- a. Presentación de la demanda. La demanda es presentada ante cualquier juez de primera instancia del lugar donde se produjo la vulneración del derecho o donde existe la amenaza. No es necesaria la presencia de un abogado para la presentación de la demanda.
- b. Sorteo. En el caso de que exista más de un juez habilitado para conocer la causa, la competencia radica por sorteo. Si el actor presenta la petición de forma oral, el sorteo se realizará con su identificación personal.
- c. Auto de calificación. La jueza o juez dentro de las veinticuatro horas siguientes, calificará la demanda donde indicará su aceptación a trámite o en su defecto indicará de forma motivada las razones para inadmitirla. En

caso de admitirla a trámite especificará el día y hora en que se efectuará la audiencia dentro del término de tres días contados desde la calificación de la demanda; se ordenará correr traslado y se dispondrá a las partes la presentación de sus elementos probatorios. Si el juez estima necesario dispondrá las medidas cautelares que considere oportunas.

- d. Notificación. Se procede con la notificación que incluye el contenido de la demanda a la parte accionada.
- e. Audiencia pública. La audiencia pública se llevará a cabo en el día y hora señalados con la dirección del juez o jueza quien realizará las preguntas que creyere oportunas a fin conocer el caso y poder emitir su resolución.
- f. Práctica de pruebas. En el caso de que el juez o jueza considere necesario, puede suspender la audiencia y señalar nueva fecha y hora para continuar con la audiencia y la práctica de pruebas.
- g. Terminación del proceso. El proceso puede terminar por medio de un auto definitivo donde se declara ya sea el desistimiento o se acepta el allanamiento o a través de sentencia. En este último caso, cuando el juzgador se haya formado criterio, dentro de la misma audiencia emitirá su sentencia, misma que será notificada por escrito dentro de las próximas cuarenta y ocho horas. Dentro de la sentencia el juez podrá ordenar la reparación integral o económica.
- h. Ejecución de la sentencia. La jueza o juez deberá utilizar los medios pertinentes que contribuyan a la ejecución de la sentencia o acuerdo reparatorio pudiendo disponer la participación de la Policía Nacional; el caso sólo podrá archivarse una vez que haya sido ejecutada integralmente.
- i. Apelación. Las partes tienen la posibilidad de presentar su apelación de forma oral dentro de la misma audiencia o de forma escrita dentro de los tres días posteriores a la recepción de la notificación escrita; la apelación será conocida por la Corte Provincial. La interposición de este recurso no suspende la ejecución de la sentencia en los casos donde el recurrente es la persona o entidad demandada.
- j. Trámite en segunda instancia. La Corte Provincial debe avocar conocimiento y resolver de acuerdo con el contenido del expediente en el término de ocho días desde que avocó conocimiento. En el caso de que el juez considere oportuno podrá ordenar la práctica de pruebas y convocar a

audiencia; en este caso la audiencia deberá desarrollarse dentro del término de ocho días.

### **1.3.7. Medidas cautelares**

Las medidas cautelares, consisten en el instrumento que permite poner fin a una vulneración de derechos fundamentales que se encuentra en curso o en su defecto, evitar que esta pueda ocurrir; Masapanta, en concordancia con lo expuesto manifiesta que:

Las medidas cautelares son todas aquellas acciones ejercidas por la autoridad competente —jueces y juezas— que teniendo el carácter de provisionales y sin pronunciarse sobre el resultado final del litigio tienen por objeto evitar o cesar la vulneración de los derechos que les asisten a las personas (Masapanta, 2013, pág. 246).

Tomando en cuenta la definición proporcionada, resulta de total relevancia destacar que, dentro de la protección de los derechos de la naturaleza, la aplicación de medidas cautelares es de vital importancia ya que como se mencionó previamente, estas medidas permiten la suspensión de las actividades que ocasionan o pueden producir algún tipo de vulneración de los derechos de la naturaleza.

En este sentido, es necesario conocer que la jurisprudencia emanada por la Corte Constitucional, al respecto en el párrafo 41 de la sentencia 1149-19-JP/21 manifiesta que: “los jueces y juezas que conocen acciones de protección y peticiones de medidas cautelares por posibles violaciones a los derechos de la naturaleza están obligados a realizar un examen cuidadoso sobre tales alegaciones y peticiones” (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

Tomando en cuenta lo expuesto por la Corte Constitucional, es necesario precisar que las medidas cautelares pueden ser dispuestas por petición del interesado, quien la puede presentar de forma autónoma o conjuntamente con una acción de protección. Sin embargo, en los casos en que el juez admite a trámite la acción de protección, como es este caso de estudio, puede ordenar las medidas cautelares que considere oportunas con el objeto de brindar protección a la naturaleza durante el desarrollo del procedimiento de la acción, sin que esto signifique que ya se ha declarado la vulneración de los derechos de la naturaleza.

La jurisprudencia además, establece como criterios a ser tomados en cuenta por los juzgadores a la hora de resolver acerca de medidas cautelares y acciones de protección en materia ambiental, siempre que el principio precautorio haya sido enunciado, que:

(i) El riesgo de un daño grave e irreversible que un producto o el desarrollo de una actividad pueda tener sobre los derechos de la naturaleza, el derecho al agua, al medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado o a la salud. (ii) La incertidumbre científica sobre estas consecuencias negativas, sea por ser aún objeto de debate científico, por desconocimiento, o por la dificultad de determinar tales consecuencias en virtud de la alta complejidad o numerosas variables involucradas. (iii) La adopción de medidas protectoras eficaces y oportunas por parte del Estado (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

Estos parámetros permiten que las acciones orientadas a la protección de los derechos de la naturaleza sean resueltas de una manera más amigable con el medio ambiente, en virtud las necesidades de cuidado que cada uno de los ecosistemas posee para cumplir con sus ciclos vitales.

#### **1.4. La acción de protección y su eficacia para la protección de la naturaleza**

Cuando se presenta la violación de derechos fundamentales o en su defecto la amenaza de vulneración de estos se procede en la mayoría de los casos a activar los mecanismos jurisdiccionales con la intención de ejercer su protección. En Ecuador, se puede recurrir a la acción de protección que permite solicitar la participación de los jueces con el fin de determinar la vulneración de los derechos constitucionales mediante el amparo eficaz de los sujetos de derechos.

Resulta necesario conocer el significado que tiene la palabra eficacia para determinar si la acción de protección cumple con este parámetro. Storini y Navas la definen como el:

Nivel de objetivos conseguidos en un determinado plazo, es decir a la capacidad para conseguir aquello que un grupo se propone; por tanto, ser eficaz es simplemente alcanzar la meta estipulada, sin que el nivel de recursos empleados, la optimización o no de los mismos, tenga alguna importancia (Storini & Navas, 2013, pág. 46).

Existe una relación estrecha entre la acción de protección y la eficacia, puesto que la primera debe ser eficaz con respecto a la protección de los derechos fundamentales que se violan, mediante la declaración de su vulneración; la eficacia

podría ser evidenciada a través de la celeridad con la que actúa la justicia constitucional, permitiendo que los conflictos de naturaleza ambiental sean resueltos de forma expedita.

Actualmente, la acción de protección es concebida como un mecanismo de resistencia, utilizado por las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas en Ecuador, ya que las resoluciones que han podido obtener, han permitido que se reivindiquen sus derechos. Sin embargo, su esfuerzo y perseverancia al respecto no ha sido suficientes, debido a que han sido maltratados durante el ejercicio de su labor como guardianes de la naturaleza. Estos atropellos, como lo manifiesta Lanchi, han sido “cometidos por el Estado, por la insistente labor que este ha realizado con tal de acceder a los recursos naturales como motor de la economía de un país en el que se proclama como respetuoso de los derechos” (Lanchi, 2020, pág. 64).

La acción de protección busca convertirse en un instrumento garante del adecuado ejercicio de los derechos fundamentales, sin embargo, para que esto ocurra, es indispensable la existencia de la vulneración a causa una de acción u omisión cometida por una autoridad pública con respecto a uno o más derechos consagrados en la Constitución o en los Instrumentos Internacionales que en el caso en concreto se desarrollen en materia ambiental.

Es entonces, importante conocer hasta qué punto, la acción de protección resulta ser un mecanismo eficaz, cuando de la protección de los derechos de la naturaleza y de quienes se ven afectados de forma directa se trata, puesto que la naturaleza al no poder defenderse o pedir ayuda por si sola, requiere de la intervención de un tercero que actúa en su nombre.

#### **1.4.1. Derecho de la naturaleza a la restauración y su reconocimiento en sentencias derivadas de acciones de protección**

El derecho que posee la naturaleza a la restauración se encuentra consagrado en la Carta Magna ecuatoriana, donde establece en el artículo 72 que: “esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados” (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008).

Esta disposición obliga de forma expresa a los responsables de provocar algún tipo de daño ambiental, a restaurar a la naturaleza mediante sentencia, sin embargo,

en los casos donde el daño alcanza grandes magnitudes, es el Estado, el llamado a definir la vía más eficaz para conseguir dicha restauración y la mitigación de las consecuencias que esto produce, sin que esta restauración o reparación los exima de la responsabilidad de indemnización que también poseen los sujetos pasivos.

Para que sea necesario dar paso a la restauración, indiscutiblemente debió ocurrir un hecho que vulneró los derechos fundamentales de la naturaleza y en virtud de esta violación, surge la obligación de restauración que en palabras de Sánchez y otros:

Es devolver un ecosistema a un estado en el cual se hayan recuperado la mayor parte de los componentes, procesos y atributos que lo hacen autosustentable. Esto significa devolverlo a un estado en el cual, bajo las condiciones que ahora prevalecen, sea capaz de retomar una trayectoria ecológica autónoma, continua hacia el largo plazo (Sánchez, y otros, 2005, pág. 21).

Sin embargo, es preciso mencionar que la recuperación del medio ambiente no siempre ocurre en su totalidad, es decir, que las probabilidades de que un ecosistema vuelva a tener sus características originales son escasas, lo que significa en muchos casos una pérdida irreparable de aquellas especies endémicas. Por lo tanto, para conseguir una restauración exitosa del ecosistema alterado, es importante que exista el conocimiento suficiente al respecto para que se dispongan la medidas óptimas de restauración.

La Constitución ecuatoriana en el artículo 397, en lo referente a la restauración también dispone que “el Estado actuará de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y restauración de los ecosistemas” (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008).

En este artículo se expresa de forma clara la responsabilidad que posee el Estado, tanto en la protección y prevención de daño ambiental como en la restauración que este requiere, después de haber sido víctima de una violación a sus derechos. Es importante comprender además, que la reparación económica es diferente a la restauración, ya que esta última, se enfoca en los ecosistemas de la naturaleza y en el correcto funcionamiento de sus ciclos vitales, como lo sostiene la sentencia número 166-15-SEP-CC emitida por la Corte Constitucional del Ecuador el derecho a la restauración:

se refiere entonces no a la reparación pecuniaria a favor de las personas perjudicadas sino a la *restitutio in integrum*, es decir, a la plena restitución de la naturaleza mediante

la reparación de los daños producidos en el medio físico hasta regresar en lo posible al ecosistema original, es decir, la restauración debe estar encaminada al aseguramiento que el sistema natural vuelva a gozar de condiciones que permitan el correcto desenvolvimiento en relación a sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos (Ecuador, Corte Constitucional, 2015, págs. 11-12).

Continuando con el estudio de las disposiciones constitucionales respecto de la reparación contenidas en sentencias, es importante revisar aquellas consideraciones que emanan de acciones de protección. En este sentido, en la sentencia emitida por el Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Gonzalo Pizarro, de la provincia de Sucumbíos, dentro de la causa 21333-2018-00266, acerca de la acción de protección interpuesta en virtud de las actividades mineras que se encontraban en desarrollo en la comunidad de Sinangoe, en las riberas del río Aguarico, zona contigua a la Reserva Ecológica Cayambe-Coca, una vez que la autoridad judicial se formó criterio, aceptó la acción de protección y “como medida de restitución al derecho vulnerado se dispone la SUSPENSIÓN de los trámites administrativos de concesión de minería que se encuentren ubicados en la zona de los ríos CHINGUAL, COFÁNES Y AGUARICO” (Ecuador, Unidad Judicial Multicompetente con Sede en el Cantón Gonzalo Pizarro, de la provincia de Sucumbíos, 2018).

En razón de la necesidad de que la naturaleza sea restaurada, es preciso mencionar que, la suspensión de estas actividades forma parte de las medidas que frenan la afectación que se provoca a la naturaleza, sin embargo, la abstención de realizar este tipo de actividades dañinas no significa que se haya dispuesto medidas de restauración que permitan que el ecosistema regrese a su estado anterior, en medida de lo posible. También se dispuso a las entidades competentes que realicen la verificación del cumplimiento de sus disposiciones. Sin embargo, en la mayoría de los casos, no se da cumplimiento al contenido de la sentencia o su cumplimiento es tardío, ocasionando que la naturaleza siga siendo afectada.

Por su parte, la Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia número 1149-19-JP/21, acerca del análisis que hizo del caso Los Cedros, que consistió en una acción de protección debido a una concesión minera en el Bosque Protector Los Cedros, en relación a la restauración a la que tiene derecho la naturaleza y la necesidad imperante de que sus ecosistemas vuelvan a su situación anterior, dispone en el párrafo 344 literal c:

La Empresa Nacional Minera EP y las empresas aliadas o asociadas deberán abstenerse de realizar cualquier tipo de actividad en el Bosque Protector Los Cedros, retirar la infraestructura que haya sido edificada en dicho bosque, si la hubiera, y reforestar las zonas que hayan sido afectadas por dicha infraestructura o por la apertura de senderos (Ecuador, Corte Constitucional, 2021).

En este caso en concreto, a diferencia del anterior, el juzgador establece como medida de restauración la reforestación de la zona afecta puesto que es necesario que se reponga la flora afectada o perdida; además, como en todos los casos, el juzgador dispone que se informe oportunamente acerca del cumplimiento del contenido de la sentencia siendo esta la forma de ejercer cierto control sobre las zonas afectadas, dando cumplimiento al mandato constitucional que recae sobre el Estado con relación a su deber de protección de la naturaleza, sin embargo, el efectivo cumplimiento de las medidas de restauración se encuentra en entredicho ocasionando que la acción de protección resulte ser ineficaz a la hora de proteger a la naturaleza.

#### **1.4.2. Incumplimiento de las disposiciones de restauración a la naturaleza en sentencias**

Como se ha mencionado previamente, Ecuador, se caracteriza por su rol garantista de aquellos derechos fundamentales que la Constitución consagra, estableciendo un sistema que garantice estos derechos a través de los poderes públicos, para cumplir con esta función. La Carta fundamental dentro del artículo 11 establece los principios que rigen el ejercicio de los derechos, en el numeral 3 se manifiesta que:

Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008).

Esto significa que, en la aplicación de la acción de protección no se pueden exigir requisitos que no se hayan establecido previamente en la Constitución, para su desarrollo además, debido a la necesidad de proteger a los sujetos de derechos, se establece el principio *iura novit curia*, por tal razón, la acción de protección no requiere de formalidades y es el juez el encargado de subsanar cualquier eventualidad presentada por el desconocimiento del derecho que tiene el accionante, inclusive para ayudar en la celeridad del proceso, sin embargo, esto generalmente no se cumple por lo tanto se convierte en un proceso tendiente a dilatarse.

Es entonces importante comprender que, en virtud del principio de que el juez conoce el derecho, a través de su conocimiento, se encarga de dar cumplimiento a la protección de los derechos y disposiciones de los artículos 71 y 72 de la Constitución ecuatoriana, por lo tanto, mediante sus sentencias, es menester que a la hora de aceptar una acción de protección, resuelva también sobre la restauración a la que tiene derecho el medio ambiente. Sin embargo, se ha podido observar que existen sentencias donde los jueces han omitido establecer los mecanismos para la restauración de los ecosistemas vulnerados o lo han hecho de forma incorrecta, una vez que se ha declarado la vulneración de los derechos de la naturaleza como se analiza a continuación.

En 2020, el Tribunal de Garantías Penales de Azuay, en el proceso signado con el número 01904-2020-00034, aceptó la acción de protección seguida en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Cuenca, la empresa pública ETAPA, Ministerio del Ambiente y Agua y el Benemérito Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Cuenca, en virtud de la violación de derechos de la naturaleza a causa de la construcción de una edificación contigua a la laguna Illincocha situada en el Parque Nacional “El Cajas”, donde, el GAD del municipio cuencano omitió la verificación de la existencia de los permisos necesarios para el desarrollo de la construcción. Una vez que la autoridad judicial se formó criterio, resolvió mediante sentencia:

Por tanto al haberse justificado que tanto el Benemérito Cuerpo de Bomberos de Cuenca, cuanto el Ministerio del Ambiente han vulnerado el derecho a la naturaleza, se dispone que como reparación integral, aplicando un plan de manejo ambiental adecuado se deje sin efecto la construcción o readecuación del inmueble ubicado en las inmediaciones de la Laguna de Illincocha; y se deje sin efecto cualquier tipo de

uso del mismo; además de que se deberá entender que no se podrá realizar ningún tipo de trabajos similares en todo el Parque Nacional CAJAS, que pudiera afectar a los derechos que han sido materia de esta acción de protección; por lo que, en lo que respecta a la Laguna de Illincocha, se dispone que se coloquen las correspondientes seguridades de manera que a esa zona no se permita el ingreso de persona alguna, por el tiempo de cuando menos un año; excepto en casos propios de investigación y prevención de posibles nuevas afectaciones (Ecuador, Corte Provincial de Justicia de Azuay, 2021).

El juez competente para conocer y resolver este proceso reconoció que se vulneró los derechos de la naturaleza, lo que significa que ha constatado la afectación que se produjo en su contra, sin embargo, omitió resolver acerca de las medidas de restauración, que es un derecho constitucional, propio de la naturaleza.

Este tipo de omisiones cometidas por los operadores de justicia, quienes son los llamados a proteger a la naturaleza en representación del Estado, deja al descubierto su falta de conocimiento en materia de restauración, siendo ineficaz la sentencia de acción de protección emitida puesto que, si bien es necesario que se reconozca la existencia de actos violatorios de sus derechos, esta declaración no es suficiente si no se realizan actividades restaurativas.

En el mismo año, en el cantón El Triunfo, en la provincia del Guayas, la Unidad Multicompetente con sede en este cantón, acepta a trámite la acción de protección número 09327-2020-0055, respecto de la entrega de seis hectáreas de terreno en 1984, que se concedió a la Unidad Educativa El Triunfo perteneciente al Ministerio de Educación, terreno que en 2020 fue adjudicado a este último. Posteriormente, el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón El Triunfo ingresa al predio y procede a la tala de árboles, destrucción de sembríos y destrucción de las edificaciones que se encontraban al interior y que eran empleadas por los alumnos para el desarrollo de prácticas agropecuarias, vulnerando tanto derechos fundamentales de las personas como los derechos de la naturaleza.

En la sustanciación de la causa, se llevó a cabo la inspección judicial en la que se evidenció la destrucción de la vegetación con el ingreso de la maquinaria pesada, tala de árboles con más de 30 años de existencia, considerando como agravante el hecho de que los terrenos pertenecen a una institución educativa dedicada a la enseñanza de actividades agrícolas y cuidado a la naturaleza. Con respecto a la

vulneración de los derechos de la naturaleza, la jueza manifestó que “un ecosistema no es más que un conjunto de organismos vivos que comparten un mismo hábitat, es decir que un árbol puede ser por sí solo un ecosistema porque ahí cohabitan una serie de organismos vivos” (Ecuador, Unidad Judicial Multicompetente con Sede en el Cantón el Triunfo, 2020).

En virtud de la consideración realizada acerca de la afectación causada por medio la tala de árboles y los demás elementos de la naturaleza afectados, el juzgador, mediante sentencia, resuelve declarar la violación de entre otros derechos fundamentales, los derechos de la naturaleza, donde como medida restaurativa:

Se ordena que por cada árbol talado se planten dos de la misma especie y se repongan las plantaciones que han sido afectadas para lo que un ambientalista de la Defensoría del Pueblo deberá proceder a determinar cuántos árboles y de que variedades tienen que ser plantados, notificando al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón El Triunfo (Ecuador, Unidad Judicial Multicompetente con Sede en el Cantón el Triunfo, 2020).

Adicionalmente, dispone la siembra de semillas de cinco tipos de plantas de ciclo corto para que sea realizada por los estudiantes de la institución educativa, además de la reparación de los pozos de agua que sufrieron daños a causa de los hechos controvertidos, otorgando un plazo de sesenta días para el cumplimiento de sus disposiciones.

Si bien, en este caso se dispone medidas de reparación material, no se realizó un análisis correspondiente para conocer si estas acciones permiten que los ecosistemas afectados puedan ser efectivamente restaurados, además que, desde el antropocentrismo donde la naturaleza se encuentra al servicio del hombre, se dispone que dicha área sea utilizada por los estudiantes para sus prácticas de siembra, sin embargo, se reitera que no ha existido un análisis sobre la pertinencia de estas acciones.

La falta de conocimiento por parte de los jueces de instancia encargados de conocer las causas de acción de protección en general y en específico en lo referente a los derechos de la naturaleza, queda en evidencia a la hora de emitir sus sentencias puesto que, se ha podido observar que incurren en la vulneración de la seguridad jurídica, además del incumplimiento del principio de especialidad establecido en el artículo 11 del Código Orgánico de la Función Judicial que manifiesta que:

La potestad jurisdiccional se ejercerá por las juezas y jueces en forma especializada, según las diferentes áreas de la competencia. Sin embargo, en lugares con escasa población de usuarios o en atención a la carga procesal, una jueza o juez podrá ejercer varias o la totalidad de las especializaciones (Ecuador, Asamblea Nacional, 2009).

Esto provoca que las sentencias de acción de protección emitidas carezcan de eficacia en su labor de protección del medio ambiente cuando el daño ha sido evidente y se requiera su restauración, desprotegiéndola completamente en los casos donde existe el riesgo inminente de que a causa de la vulneración de derechos, se produzca un daño ambiental.

## CAPÍTULO II.

### MARCO METODOLÓGICO

Para referir la metodología de la investigación utilizada en el presente trabajo investigativo, es indispensable conocer en qué se basa y cuál es su importancia dentro de la elaboración del aporte científico respecto de las ciencias jurídicas, debido a que esta se relaciona de forma directa con el conocimiento y la necesidad de incrementar los conocimientos previos con respecto a un tema específico, hasta alcanzar los resultados que permiten realizar la respectiva propuesta de solución al problema planteado.

La metodología de la investigación utilizada en este trabajo consistió en la aplicación del método jurídico que busca identificar, clasificar e individualizar las fuentes del conocimiento jurídico de forma sistemática. Álvarez dentro del libro titulado “Metodología de la investigación jurídica” define a este tipo de investigación como:

El conjunto de procedimientos de carácter reflexivo, sistemático, controlado, crítico y creativo, cuyo objetivo es la búsqueda, indagación y el estudio de las normas, los hechos y los valores, considerando la dinámica de los cambios sociales, políticos, económicos y culturales que se desarrollan en la sociedad (Álvarez, 2002, pág. 28).

Como se ha manifestado, la metodología jurídica pretende establecer ciertos procedimientos con el fin de estudiar y conocer de mejor manera todo lo relativo al derecho, tomando en cuenta que esta ciencia, por su característica social, se encuentra en constante cambio y evolución.

En este capítulo se describe la metodología empleada en la presente investigación, junto con las técnicas, características e instrumentos aplicados, así como la manera en que estos se relacionan con la investigación realizada con el objeto de evidenciar la forma en que se desarrolló este trabajo.

#### **2.1. Tipos de investigación**

##### **2.1.1. Por el objetivo**

Este apartado se refiere a la investigación aplicada que se realizó en la presente investigación; a continuación, se conceptualiza de forma clara el tipo de investigación empleada con el objeto de alcanzar una mejor comprensión de la forma en que esta fue utilizada por el autor.

### **2.1.1.1. Investigación aplicada**

Con respecto a la investigación aplicada, Álvarez sostiene que, este tipo de investigación se encarga de brindar “la solución de problemas prácticos” (Álvarez, 2002, pág. 75), esto significa que, la investigación aplicada se caracteriza por hacer uso de los aportes que realiza la investigación básica, lo que se traduce en la necesidad de la existencia de estos descubrimientos.

Tomando en consideración la esencia de la investigación dinámica, es preciso mencionar que su relación con el presente trabajo se centra en la motivación que los resultados obtenidos ofrecen para el desarrollo de herramientas que permiten encontrar una solución al problema de estudio planteado, para la realización de este trabajo en virtud que su aplicación únicamente puede sujetarse a la realidad jurídica.

### **2.1.2. Por la recolección de datos**

La investigación por la recolección de datos como lo expresan Useche, Artigas, Queipo y Perozo “consiste en recoger y organizar datos relacionados sobre variables, hechos, contextos, categorías y comunidades involucrados en la investigación, y estos son obtenidos a través de la aplicación de instrumentos que deben ser correctos, precisos, así como probados” (Useche, Artigas, Queipo, & Perozo, 2019, pág. 29).

Como lo mencionan los autores citados, la investigación mediante la recolección de datos, pretende conseguir información verificada y precisa, es importante destacar que, en lo referente a las investigaciones realizadas dentro de las ciencias sociales, la recolección de datos es fundamental puesto que, esta contribuye en la consecución de los objetivos planteados.

En este apartado, es preciso manifestar que existen diversos tipos de investigaciones, entre ellos está la recolección de datos que a su vez, abarca otros tipos de estudio como es el caso de la investigación documental, que es la empleada en el presente trabajo, tipo de investigación que será desarrollada a más adelante.

#### **2.1.2.1. Investigación documental**

Esta tesis se desarrolló mediante la investigación documental, siendo aquella que se relaciona directamente con la investigación teórica, en virtud de que este trabajo por sus características responde a la metodología de investigación jurídica,

propia de esta ciencia social, que pretende conocer si la acción de protección es un mecanismo eficaz para la protección de los derechos de la naturaleza cuando esta se encuentra en peligro de daño ambiental.

Para Clavijo, Guerra y Yáñez la investigación documental es “la búsqueda de información en los diferentes medios documentales como libros, prensa, revistas, grabaciones, videos, películas, fotografías, etc.” (Clavijo, Guerra, & Yáñez, 2014, pág. 37). Este tipo de investigación es también conocida como investigación indirecta, que están encaminadas a la adquisición de conocimientos sobre el tema de estudio buscando obtener el mejor provecho de los recursos que se posee.

La investigación documental dependerá siempre y en todo momento de la información recabada en cualquier tipo de medio impreso, como por ejemplo, en documentos que pueden ser analizados e interpretados por quien realiza el proceso investigativo. El presente trabajo, se desarrolló mediante la aplicación de la investigación documental, poniendo en práctica el análisis doctrinario y de la jurisprudencia vigente en cuanto a los derechos ambientales y los mecanismos óptimos para la defensa de estos derechos consagrados en la Constitución Ecuatoriana, en materia ambiental.

Para que la investigación documental tenga precisión, es importante revisar de forma cronológica y lógica los sucesos que en los documentos se evidencia, esto permite alcanzar una reflexión acerca de los instrumentos que tienen que ser evaluados para obtener un punto de partida concreto con relación a los objetivos planteados para la realización del presente trabajo, apoyándose en una revisión bibliográfica oportuna.

Al respecto de este tipo de investigación donde se emplea material bibliográfico, Álvarez acertadamente manifiesta que también es llamada investigación bibliográfica debido a que: “utiliza la técnica de la documentación para dar confiabilidad a sus resultados y como la mayor parte de los documentos empleados en la investigación jurídica corresponde a documentos bibliográficos (contenidos en textos, códigos, leyes, expedientes, anuarios, etc.)” (Álvarez, 2002, pág. 79).

Con respecto a todo lo mencionado previamente, es posible identificar que, por medio de la investigación documental empleada en este trabajo de grado, se ha obtenido la información necesaria para conseguir la profundización de los

conocimientos jurídico doctrinarios acerca de la acción de protección frente a la necesidad imperante de proteger a la naturaleza del daño ambiental que se le pudiera causar.

### **2.1.3. Por el alcance**

Con la finalidad de comprender de manera adecuada este apartado, es importante puntualizar que existen diferentes tipos de investigación, entre estos se encuentra: la exploratoria, propositiva, explicativa y descriptiva, sin embargo, a continuación, se conceptualiza la investigación propositiva que es aquella que guarda estrecha relación con el desarrollo de esta investigación.

#### **2.1.3.1. Investigación propositiva**

De acuerdo con el criterio de diversos autores, la investigación propositiva es aquella que posee dos etapas, la primera consiste en la identificación del problema y la segunda, es aquella en la que se propone una solución, es precisamente por esta razón que la presente investigación es propositiva.

La investigación propositiva debido a sus características cumple un rol fundamental en el área del derecho, en virtud de que las investigaciones realizadas en el campo jurídico requieren que dentro de las propuestas de solución del problema objeto del estudio se encuentre algún tipo de reforma, cambio e incluso la implementación de artículos o disposiciones normativas, en esta misma línea, Castro señala que estos estudios “se orientan a analizar los elementos legislativos y a proponer derogaciones, modificaciones y reformas a un determinado cuerpo jurídico o a un artículo determinado de una ley” (Castro, 2019, pág. 37).

A partir de lo expresado por Castro, es importante tomar en cuenta que durante la realización de la investigación propositiva, es indispensable emplear herramientas que permitan el desarrollo de una propuesta apegada a la realidad, donde su principal característica es la posibilidad de una efectiva aplicación de la solución del problema con el objeto de obtener resultados posibles.

La investigación jurídica no se limita a la interpretación de la ley, sino que puede abarcar el estudio de la integración del derecho, lo cual implica tomar en consideración a otras fuentes del derecho, así como investigaciones enfocadas en la creación legislativa de él, que abordan a la denominada técnica legislativa o a las

investigaciones jurídicas propositivas que implican propuestas normativas (Mila, Yáñez, & Mantilla, 2021, pág. 87).

Los autores citados, indican que la investigación jurídica abarca no solamente la interpretación normativa, sino también incluye a la investigación orientada a la creación de nuevos cuerpos normativos, dando paso a las investigaciones jurídico propositivas que tienen como finalidad la entrega de soluciones a través de las normas, mismas que, en el caso de tener un mayor alcance, podrían ser tomadas en cuenta y evaluadas por parte de la Función Legislativa.

En el caso de estudio en concreto, se pretende identificar las razones por las que la acción de protección, en muchas ocasiones no resulta ser un mecanismo eficaz frente al inminente riesgo de daño ambiental en el que constantemente se coloca a la naturaleza a causa de los actos u omisiones por parte de personas naturales, jurídicas e inclusive del Estado. Una vez que la causa de este problema es reconocida, es necesario proponer una solución.

Partiendo del objetivo de la presente investigación es posible afirmar que esta es propositiva, puesto que mediante el desarrollo de este trabajo se busca analizar la eficacia de la acción de protección como mecanismo para prevenir el daño ambiental cuando se ha producido la vulneración de los derechos constitucionales de la naturaleza o existe el riesgo de que esta violación se produzca y de este modo, proponer reformas normativas en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dirigidas a procurar la eficacia de la acción de protección en los casos de vulneración de derechos ambientales.

Es necesario puntualizar que, partiendo de la premisa de que la investigación propositiva es parte importante de la investigación jurídica y tomando en cuenta que, este trabajo investigativo se caracteriza por desarrollarse en el ámbito jurídico, la intención es la de modificar la norma que rige las garantías jurisdiccionales, en concreto, la acción de protección, estableciendo lineamientos claros y concretos con respecto al amparo directo y eficaz de los derechos de la naturaleza consagrados en la Constitución ecuatoriana.

En este caso en particular, como resultado de la investigación propositiva, el investigador ha desarrollado un proyecto de reforma de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que permita la efectiva protección de los

derechos fundamentales de la naturaleza frente al daño ambiental existente o al que inminentemente ocurrirá.

## **2.2. Métodos de investigación empleados**

El desarrollo de la investigación permite la obtención de respuestas tanto al problema como a las incógnitas planteadas y, que durante el desarrollo de esta pueden surgir, sin embargo, para la correcta realización de un proceso investigativo, es necesario emplear métodos adecuados que permitan alcanzar nuevos saberes sobre el tema de estudio. Por esta razón, se procede con la descripción de aquellos métodos empleados en la presente investigación, los mismos que consisten en: inductivo - deductivo y analítico-sintético.

### **2.2.1. Métodos científicos empleados**

#### **2.2.1.1. Método inductivo-deductivo**

Como su nombre lo indica, este método consiste en la fusión de la inducción y la deducción, que son utilizadas como mecanismos que permiten alcanzar nuevos conocimientos, tomando como punto de partida los acontecimientos particulares para realizar aseveraciones universales, encaminadas a aplicarlas de acuerdo con cada caso en particular.

Es importante conocer en qué consiste, por separado, cada método, de modo que, es necesario puntualizar que el método inductivo consiste en el análisis de eventos de carácter particular con el fin de desarrollar conclusiones generales. Gallardo y Barragán con relación al método inductivo mencionan que es un proceso que “inicia con la observación de fenómenos generales con el propósito de señalar las verdades particulares contenidas explícitamente en una situación general. De lo general a lo particular” (Gallardo & Barragán, 2018, pág. 74).

Con respecto al método deductivo, Abreu refiere que este “permite generalizar a partir de casos particulares y ayuda a progresar en el conocimiento de las realidades estudiadas” (Abreu, 2014, pág. 200). Este método se emplea con el objeto de desarrollar la investigación desde una perspectiva que va, desde lo general a lo particular tal como se expresa.

El método deductivo por su parte permite que la investigación pueda desarrollarse mediante un orden lógico, a través de la estructuración de componentes doctrinarios, jurisprudenciales y legales, empleando conocimientos generales para de

este modo, alcanzar una conclusión específica o particular consiguiendo la comprensión sobre el tema investigado.

Para la realización del presente trabajo investigativo, se empleó tanto el método deductivo como el inductivo que son complementarios entre ellos, puesto que a través del método inductivo se realiza generalizaciones tomando como punto de partida situaciones comunes, para posteriormente, emplear esta generalización con la intención de obtener mediante la deducción, algunas afirmaciones lógicas.

Esta investigación emplea el método inductivo-deductivo a través del análisis de las situaciones particulares que se relacionan con el daño ambiental y las formas en que puede este ser prevenido hasta comprender el rol que cumple la acción de protección como mecanismo de tutela de los derechos constitucionales en favor de la naturaleza y así mismo, se utiliza como punto de partida a esta garantía jurisdiccional, para entender cómo funciona su protección con respecto a todos los seres que en ella y en sus ecosistemas se desenvuelven.

#### **2.2.1.2. Método analítico-sintético**

El método analítico sintético consiste en el procesamiento de información teórica y metodológica, a través del análisis, en combinación con la síntesis, puesto que mediante el primero, es posible descomponer las partes que conforman el objeto de estudio, mientras que, por medio de la síntesis, se puede generalizar la solución que se ha encontrado con respecto del problema de investigación.

Particularmente, el método analítico por sí sólo empieza con: “la identificación de cada una de las partes que caracterizan a una realidad, de esa manera se establece la relación causa-efecto entre los elementos que componen el objeto de investigación” (Gallardo & Barragán, 2018, págs. 74-75). Mientras que el método sintético, de acuerdo con los autores citados consiste en: “un proceso mediante el cual se relacionan hechos aparentemente aislados y se formula un teoría que unifica los diversos elementos” (Gallardo & Barragán, 2018, pág. 75).

La aplicación en conjunto de estos métodos de investigación permite que el investigador consiga dentro de la investigación, partir desde lo más sencillo de comprender hasta el conocimiento complejo, alcanzado mediante la división en segmentos del objeto de investigación, para posteriormente unir el resultado de dicha segmentación para alcanzar una idea completa con relación al tópico estudiado.

Este método se empleó en el análisis de la normativa y jurisprudencia relacionada con la falta de eficacia que tiene la acción de protección en los casos en

que se requiere de la protección estatal de los derechos de la naturaleza, cuando se trata autoridades judiciales que actúan en su representación.

## **2.2.2. Métodos de investigación jurídica empleados**

### **2.2.2.1. Método dogmático**

El método dogmático permite que el investigador pueda a partir del análisis y estudio de los dogmas establecer puntos de vista y criterios que le permiten crear nuevos paradigmas jurídicos, a través del entendimiento de los conceptos que constituyen la base apoyado por las normas positivas y por la doctrina que al respecto de su tema de investigación se haya generado con anterioridad (Contreras, y otros, 2012, pág. 86).

La investigación realizada a través del método dogmático responde al estudio jurídico donde se emplea tanto la normativa como la doctrina y jurisprudencia con el objeto de comprender el derecho y asociarlo de forma adecuada con el problema que motiva la investigación, con la intención de encontrar la solución a este mediante la adecuada comprensión de las fuentes formales del derecho.

Dentro de la investigación de carácter dogmático, es posible analizar a la Constitución, tratados internacionales suscritos, leyes orgánicas u ordinarias, la jurisprudencia, la doctrina entre otros, puesto que, el derecho eminentemente emana de los elementos ya mencionados previamente, en virtud de que este tipo de investigación se caracteriza específicamente por la concepción formal que se le da al problema de investigación; por cuanto el investigador, se enfoca en el análisis normativo y documental para relacionar la realidad que se pretende estudiar, donde mediante las conclusiones se busca indicar al lector la relación o sentido que existe entre la ley, la jurisprudencia y la doctrina.

Con respecto al método dogmático relacionado específicamente con el estudio del derecho ambiental, Foy señala que “la dogmática contribuye, pues, a la seguridad jurídica ambiental a partir del principio de legalidad, a fin de identificar competencias, atribuciones y responsabilidades legales” (Foy, 2019, pág. 98). Indiscutiblemente que, para la aplicación adecuada del método dogmático, es indispensable ejercer la interpretación de la normativa, jurisprudencia, doctrina, entre otros que se emplea dentro del proceso de investigación.

Para la realización del presente trabajo, el investigador desarrolló el análisis de la Constitución, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional,

Código Orgánico del Ambiente, Jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, referente a la protección de los derechos de la naturaleza, doctrina desarrollada tanto en materia constitucional, como ambiental, con el objeto de comprender la importancia que tiene la naturaleza de contar con una efectiva protección constitucional frente al riesgo que esta tiene de ser vulnerada.

Para la aplicación del método dogmático, el investigador juega un rol activo puesto que: “aquí la parte más fuerte en la tarea del investigador es la recopilación de las fuentes de consulta (en esencia doctrina de alta calidad), para, luego, estudiarlas y analizarlas, y con ello recrear las críticas o soluciones que se proponen” (Tantaleán, 2016, págs. 6-7 ). Lo que significa que es indispensable que el investigador alcance la comprensión de los temas que se estudian mediante el análisis que este realiza de modo que, la propuesta que presente sea clara y bien fundamentada.

Este método dentro del desarrollo de la investigación en el campo jurídico es muy importante y de forma general, es el más empleado debido a que, es indispensable en muchos casos realizar una investigación bibliográfica y normativa con el objeto de ofrecer soluciones aplicables para el problema que se ha planteado el investigador, partiendo del dominio de los saberes teóricos.

### **2.3. Técnicas de investigación**

Es importante partir del conocimiento de la palabra “técnica”, para comprender en qué consisten las técnicas de investigación, sobre todo, su relación con el desarrollo de este trabajo investigativo.

Se entiende la técnica como un conjunto de saberes prácticos o procedimientos que se utilizan para llegar de una forma rápida y eficiente a un resultado esperado; en general la palabra “técnica” se refiera a destrezas especiales para transformar las cosas mediante la utilización de un conjunto de reglas predefinidas (Clavijo, Guerra, & Yáñez, 2014, pág. 34).

Las técnicas de investigación permiten la utilización de diversas herramientas para que el desarrollo del estudio pueda llevarse a cabo de manera ordenada y con el apoyo de determinados instrumentos que facilitan el trabajo investigativo. Con respecto al tema, Rojas manifiesta:

La técnica de investigación científica es un procedimiento típico, validado por la práctica, orientado generalmente —aunque no exclusivamente— a obtener y

transformar información útil para la solución de problemas de conocimiento en las disciplinas científicas. Toda técnica prevé el uso de un instrumento de aplicación (Rojas, 2012, pág. 278).

Las técnicas de investigación generalmente cambian de acuerdo con el enfoque que posee la investigación y los métodos, a través los cuales se encamina el estudio; en este caso en concreto, la técnica a considerarse es el análisis documental en razón de que, es mediante esta técnica que se ha desarrollado el estudio.

Se ocupa de ordenar los conocimientos, agrupándolos en sistemas coherentes, para lo cual puede combinarse con el método intuitivo. Se combina además, con el método deductivo cuando se separan las partes de un todo en orden jerárquico, siguiendo determinados criterios de clasificación. Estudia las formas en que se ordenan en un todo, relacionando una serie de conocimientos de manera que resulten claras las relaciones y dependencias recíprocas de las partes componentes del todo.

Las técnicas empleadas en la presente investigación son la recopilación documental y su posterior análisis; estas técnicas serán desarrolladas a continuación con la finalidad de que se evidencie su aplicación.

### **2.3.1. Recopilación documental**

De acuerdo con lo señalado por Clavijo, Guerra y Yáñez:

Son las herramientas, instrumentos o conjunto de procedimientos que le permiten al investigador tomar del medio los datos, noticias, teorías, percepciones, en general la información que necesita para conocer el asunto estudiado y avanzar en el logro de los objetivos del proyecto de investigación; a través de estas el investigador obtiene la información básica (Clavijo, Guerra, & Yáñez, 2014, pág. 36).

De acuerdo con los autores citados en líneas anteriores, la recopilación documental es de suma importancia para el desarrollo de un trabajo investigativo en virtud de que, por medio de esta, el investigador obtiene la información que requiere para su posterior estudio y análisis de modo que, los resultados obtenidos se corresponden con el objeto de estudio planteado previo a la realización de la investigación.

Para la investigación jurídica, la recopilación documental es fundamental “en el planeamiento, los documentos y datos sobre el estado de la cuestión son la materia

prima indispensable para la realización de una investigación y para la posterior demostración de las hipótesis” (Hernández, Ortega, Ortega, & Franco, 2017, pág. 73). Ya que consiste en el punto de partida para la elaboración de un proyecto investigativo; su planteamiento surge generalmente a partir de la recopilación documental que es, lo que le permite acercarse al problema que busca solucionar a través del trabajo de investigación realizado.

La recopilación documental permite hacer una búsqueda documental en concordancia con los acontecimientos objeto de estudio que pretenden ser analizados, de modo tal que, la documentación recabada es útil, pertinente y guarda relación con el problema que pretende ser solucionado por el investigador. En concordancia con lo expresado, Aranzamendi sostiene que:

La elección de las técnicas de recolección de datos dependen de la naturaleza de la investigación, la misma que se encuentra expresada en las hipótesis, por tanto se puede optar por el uso de encuestas o la consulta de documentos, libros, periódicos, etc. (Aranzamendi, 2010, pág. 359).

En lo que a esta investigación respecta, la recopilación documental fue empleada, en función de la consulta y posterior análisis documental realizado con respecto al problema que se pretende resolver. Fue menester recopilar doctrina, jurisprudencia y cuerpos normativos relacionados al derecho ambiental, la acción de protección y el papel que esta cumple cuando se busca brindar una protección efectiva a la naturaleza, a los diferentes ecosistemas o al medio ambiente en general, con el objeto de revisarlos, analizarlos y aplicar la parte pertinente dentro de este trabajo de investigación.

### **2.3.2. Análisis documental**

Consiste en un proceso necesario, que debe ser realizado una vez que se desarrolló la recopilación documental ya que, ningún efecto surte realizar una recopilación documental si no se ejecuta un análisis de todo lo que el investigador ha recabado. Para Hernández y otros, esta técnica “se utiliza para establecer los mensajes o contenidos que lleva en forma explícita e implícita la documentación utilizada para la investigación” (Hernández, Ortega, Ortega, & Franco, 2017, pág. 401).

El objeto de esta técnica se centra en la realización de un estudio minucioso de documentos propuestos como son: doctrina, jurisprudencia y normativa

relacionada con el problema de investigación con la finalidad de establecer criterios esenciales que constituyan las bases de la investigación, de este modo, el investigador adquiere saberes sólidos en el desarrollo del informe de investigación.

Al respecto, Dulzaides y Molina mencionan que: “el análisis documental es una forma de investigación técnica, un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática” (Dulzaides & Molina, 2004). En este sentido, el análisis documental se enfoca en el estudio de la doctrina referente a la acción de protección, los derechos de la naturaleza y el daño ambiental, para concluir si en efecto la acción de protección es el mecanismo idóneo y eficaz frente al daño ambiental.

El análisis documental se desarrolla a partir de una revisión exhaustiva de los insumos bibliográficos existentes alrededor de la temática de investigación para identificar teorías, tendencias, parámetros, vacíos y patrones. Establece relaciones entre los diversos documentos, lleva a cabo contrastes o plantea disertaciones entre las diversas posturas que abordan el tema (Barrios, y otros, 2021, pág. 125).

Barrios y otros manifiestan la importancia que tiene esta técnica de investigación, al ser la encargada de permitir que la información obtenida sea procesada de manera adecuada. En la presente investigación como se ha mencionado, el análisis documental fue fundamental para que el investigador pueda adentrarse en el problema planteado, de tal manera que resulte más sencillo comprenderlo y conocer a su vez, la relación que tiene la información doctrinaria, legal y jurisprudencial para alcanzar una propuesta eficiente, encaminada a solucionar el problema que tiene la naturaleza a la hora de acudir a un órgano jurisdiccional para la defensa de sus derechos.

#### **2.4. Procedimiento de investigación**

Para que la investigación posea una estructura adecuada y mucho más clara, resulta indispensable que el investigador cumpla con determinados pasos, procedimientos o requisitos de carácter esencial, relativos a todos los trabajos de investigación. En este sentido es importante conocer que al respecto Álvarez manifiesta que:

Los procedimientos han sido utilizados históricamente con el objetivo de aumentar el grado de certeza de que la información recopilada sea de interés para la interrogante que se estudia y además, reúna las condiciones de fiabilidad y objetividad, aunque,

como es lógico, resulta difícil suponer la objetividad de la investigación, más aún cuando ésta se realiza con fines pre-establecidos que corresponden a una concepción del mundo favorecedora de ciertos sectores de la sociedad (Álvarez, 2002, págs. 81-82).

#### **2.4.1. Concepto**

La investigación responde a un procedimiento o conjunto de pasos que el investigador tiene que seguir para elaborar adecuadamente su informe. Al respecto la Dra. Sáenz en su obra *Metodología de la Investigación en el Derecho* expresa:

Las acciones realizadas para la presentación del diseño, ejecución e informe final son: Elaboración del diseño de investigación; elaboración del marco referencial; determinación de las poblaciones y selección de muestra de informantes; elaboración de técnicas e instrumentos (entrevistas y cuestionario); aplicación de cuestionario y realización de entrevistas; procesamiento de la información recabada mediante estadística descriptiva y el programa de Excel; análisis de los resultados; elaboración del diseño de la propuesta; elaboración del informe final e información y divulgación de los resultados del estudio (Sáenz, 2017, págs. 114-115).

El proceso de investigación consiste en las etapas que deben ser consideradas por el investigador previo a su incursión en la obtención de la información requerida para el desarrollo del trabajo investigativo como tal. Estos pasos inician como lo manifestó Sáenz, con el diseño de la investigación que se pretende realizar, pasando por la elaboración del marco teórico, técnicas e instrumentos de investigación hasta llegar al análisis de resultados y presentación de la propuesta de solución del problema mediante el desarrollo del informe final que recoge todo el trabajo investigativo realizado.

Por su parte, Baquero y Gil en su obra *Metodología de la Investigación Jurídica* establecen ocho pasos a seguir para desarrollar la investigación, los mismos que consisten en: 1. Tema; 2. Delimitación del tema; 3. Formulación del problema; 4. Reducción del problema a nivel empírico; 5. Determinación de las unidades de análisis; 6. Recolección de datos; 7. Análisis de datos; 8. Informe final (Baquero & Gil, 2015, pág. 17).

Ambas consideraciones guardan relación ya que se comprende que previo al inicio de la investigación como tal, es importante que el autor diseñe el procedimiento que seguirá de modo que al momento de materializarla y finalmente plasmarla dentro

del informe final, este se desarrolle adecuadamente. En lo referente al presente trabajo de investigación, este cumple con el procedimiento establecido para la elaboración e trabajos investigativos, mismo que será expresado en el siguiente apartado.

#### **2.4.2. Pasos o procedimientos**

Como se manifestó en el apartado anterior, toda investigación requiere del desempeño de determinados pasos o procedimientos para que cumpla con las exigencias propias de un informe investigativo, es por esta razón, que el autor explica el procedimiento ejecutado en el presente trabajo tomando como punto de referencia el criterio que Chacón desarrolla en cuatro puntos al respecto.

Como punto de partida se encuentra la elección del tema de investigación donde el investigador en virtud del interés conocer acerca de las causas que ocasionan que la naturaleza se encuentre en estado de indefensión, se decantó por el estudio de la acción de protección como mecanismo para la defensa de los derechos de la naturaleza, temática a realizar tomando en cuenta la necesidad de desarrollar tópicos similares dentro de la academia; acto seguido, el autor identificó el problema que requiere ser resuelto por medio de la investigación que se pretende ejecutar, definiendo como título tentativo “Ineficacia de la acción de protección frente al riesgo inminente de daño ambiental”

Posterior a ello, se procedió con la planeación y preparación que consiste como menciona Chacón, en la elaboración de un protocolo que radica en “el Marco de referencia, el planteamiento del problema, la justificación, los objetivos tanto generales como específicos, la o las hipótesis, la metodología a aplicar, los contenidos, las fuentes” (Chacón, 2012, pág. 22). Este protocolo consiste tanto en la planificación de los pasos a desarrollar en los tres capítulos que componen este trabajo investigativo, como en la preparación como tal, del documento que cumple con los parámetros establecidos por la Universidad Metropolitana para los proyectos de titulación.

El tercer punto se centra en el desarrollo de cada capítulo que forma parte del presente trabajo, hasta finalizar con la propuesta de solución del problema, que es en lo que se enfoca la investigación, mediante el uso de diversos métodos y técnicas de investigación. Es en este momento, en el que se empieza a materializar la

investigación documental realizada mediante la recopilación documental, análisis de la información obtenida, para continuar con la propuesta de solución que forma parte del tercer y último capítulo que en este caso en concreto, consiste en la propuesta de reforma de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Finalmente, una vez que el autor concluyó con la investigación, plasmó los resultados mediante la presentación de la tesis propiamente dicha, es decir con este informe que recoge un trabajo que significa un gran aporte para la academia.

## CAPÍTULO III

### RESULTADOS Y PROPUESTA DE SOLUCIÓN AL PROBLEMA

El presente capítulo tiene como finalidad, presentar los resultados obtenidos durante la investigación realizada, con la intención de entregar una respuesta al planteamiento de la situación problemática que, sin lugar a dudas, permite justificar la necesidad de la incorporación en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los lineamientos a seguir cuando se interponga una acción de protección en materia ambiental, con el objeto de que los accionantes, accionados y la administración de justicia cuenten con los parámetros suficientes para la afectiva aplicación de la norma en virtud de la protección de los derechos de la naturaleza.

#### 3.1 Resultados

Por tratarse de una investigación dogmática, fue menester recolectar la información para procesarla y realizar el análisis correspondiente de las fuentes documentales empleadas en el desarrollo del marco teórico como son: doctrina, jurisprudencia y la normativa desarrollada por el legislativo al respecto del tema de investigación, obteniendo los resultados que se exponen a continuación.

La naturaleza se encuentra conformada por elementos bióticos y abióticos que cumplen determinadas funciones dentro de los ecosistemas y son indispensables para su correcto desarrollo, sin embargo, por muchos años, en virtud de la corriente del antropocentrismo, fue considerada como un objeto útil para el hombre y que en virtud del uso que este le podía dar, debía ser cuidada, incurriendo en actos nocivos para los ecosistemas, que en muchos casos debido a su gravedad, ocasionaron la extinción de innumerables especies de flora y fauna a nivel nacional. Luego de un despertar de la conciencia humana a causa del calentamiento global y todas las consecuencias que desde ya se pueden evidenciar, toma fuerza la corriente opuesta, el biocentrismo.

Esta nueva corriente biocéntrica busca que exista un cuidado hacia la naturaleza desde la perspectiva de la vida, que posee en su interior, sin dejar de lado los beneficios que esta ofrece al ser humano, es decir, busca que el acercamiento que tiene el hombre con la naturaleza se maneje a través de la conciencia y el respeto. Es por esta razón que, en Ecuador, en la Constitución de 2008 se le otorga la calidad

de sujeto de derechos a la naturaleza, debiendo ser el Estado ecuatoriano el principal garante de su cumplimiento.

Precisamente con el objeto de que se pueda garantizar de forma oportuna los derechos de la naturaleza, la Carta Magna ecuatoriana en el artículo 71 inciso tercero expresa que: “el Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema” (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008).

Este incentivo de proteger a la naturaleza implica no solo el cuidado que se debe tener sobre esta, sino también, la potestad que se le da a las personas naturales o jurídicas para que en caso de violación de derechos, activen la justicia constitucional para proteger los derechos que están siendo violentados o que se encuentran en riesgo de ser vulnerados, esta protección constitucional se realiza a través de la acción de protección, tomando en cuenta los principios que se han establecido en la Constitución en materia ambiental.

Los principios constitucionales, como lo expresa García en su obra “Principios Generales y Principios Constitucionales”:

Forman un conjunto homogenizado por el dato capital de su supremo valor normativo dentro del ordenamiento jurídico. Sean principios constitucionalizados, sean principios inducidos del articulado constitucional, los principios constitucionales participan de la fuerza normativa de la Constitución en relación con las restantes normas del ordenamiento (García M. , 1989, pág. 149).

Los principios ambientales consagrados en la Constitución permiten que el juez realice las consideraciones necesarias a la hora de formarse criterio previo a la emisión de la resolución. Estos principios son:

- Desarrollo sustentable, busca que los recursos puedan satisfacer tanto las necesidades actuales como las futuras, mediante el desarrollo de políticas públicas orientadas al desarrollo de actividades productivas procurando no agotar los recursos que cada ecosistema brinda y posee.
- *In dubio pro natura*, indica que en caso de que exista duda acerca de la aplicación de una norma en materia ambiental, está siempre se realizará en beneficio de la naturaleza.

- Precautorio, principio que permite que se tome medidas de precaución, aun cuando no existen estudios o informes de índole científica que brinden certeza acerca de un posible efecto negativo que pudiera ocurrir en la naturaleza.
- Prevención, a diferencia del principio precautorio, en este caso si existe la certeza de que puede producirse un daño ambiental a causa del desarrollo de determinada actividad, pudiendo tomar medidas de prevención para evitar que ocurra.
- Responsabilidad objetiva, busca que quienes hayan realizado actividades que produjeron el detrimento de la naturaleza o la colocaron en situación de riesgo, asuman su responsabilidad con respecto a las sanciones que se imponen y la obligación que tienen de restaurar de forma íntegra todos y cada uno de los ecosistemas que afectaron.
- Imprescriptibilidad de acciones y sanciones por daño ambiental, este principio expresa claramente que, al ser la naturaleza un sujeto de derechos que no puede expresarse por sí sólo y pedir ayuda o protección, por cualquier daño que se haya ocasionado en su contra puede una persona natural o jurídica presentar una acción, aun cuando ha pasado tiempo desde que las actividades lesivas se realizaron, puesto que no existe un plazo máximo para defender al medio ambiente.
- Consulta previa, permite la participación de la ciudadanía que, directamente es la interesada o afectada en el caso de que una actividad se desarrolle, por lo tanto, es indispensable que antes de que se realicen actividades que pongan en riesgo su ecosistema, sean consultados.

En virtud de los principios mencionados, a partir de la entrada en vigor de la Constitución de 2008, quienes han sido testigos o afectados directos de algún tipo de vulneración de derechos de la naturaleza o han tenido conocimiento de que existe el riesgo latente de que sea trasgredida, han acudido ante la justicia constitucional, buscando la protección del Estado a través de la acción de protección que es definida como:

Una acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, en virtud de la cual es posible, mediante un procedimiento preferente y sumario, el control judicial de los actos u

omisiones de los órganos públicos o de los poderes privados que puedan vulnerar los derechos fundamentales (Botero, 2009, pág. 115).

Es precisamente porque se entiende que esta es una acción que se caracteriza por la rapidez en su desarrollo, es empleada para la defensa de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución del Ecuador, sin embargo, a pesar de que en la teoría, se la conozca como un acción constitucional celera, en el desarrollo de las etapas de este proceso, el sistema judicial puede incurrir en retrasos o falta de cumplimiento con las disposiciones judiciales, ocasionando que la afectación a la naturaleza persista o sea mayor.

Sin embargo, es preciso destacar que, a pesar de que todavía queda un largo camino por recorrer en materia de protección ambiental, existen algunas sentencias emitidas por la Corte Constitucional del Ecuador, en virtud de diversas acciones constitucionales interpuestas, donde de forma particular, han recibido el reconocimiento de sus derechos, permitiendo que tanto el juzgador que en adelante conozca este tipo de causas como quienes acuden ante la justicia constitucional, puedan revisar lo que la jurisprudencia ha desarrollado en relación a la protección de los derechos de la naturaleza. En este sentido, es necesario mencionar que la justicia constitucional, en sus diferentes sentencias ha reconocido los derechos de manglares, ríos, bosques y animales salvajes.

Los derechos reconocidos a los elementos de la naturaleza mencionados previamente son el resultado de las acciones que se han ejecutado para proteger al medio ambiente, sin embargo, cuando se trata de analizar el daño que se ocasiona a la naturaleza, para que en sentencia se ordene su restauración, que es otro derecho constitucional que posee la naturaleza, es importante conocer los tipos y características del daño que existen de tal manera que, el juez puede a su vez, comprender que su actuación celera es indispensable para la naturaleza. El daño puede ser:

- a. Evidente, cuando es fácilmente identificable el daño ocasionado porque las circunstancias en que se llevó a cabo la conducta dañosa son de conocimiento público o sus efectos son lo suficientemente notorios.
- b. Oculto, este tipo de daño ocurre en silencio, permitiendo que estas acciones y el efecto que ocasionan pasen desapercibidos, inclusive para quienes se encuentran en la zona aledaña a donde ocurre el suceso.

- c. Ignorado, similar al daño oculto, en este caso no existe la facilidad para identificar el daño que ha ocurrido, en muchos casos esto se debe a las características propias del ecosistema.

Así mismo, el daño se caracteriza porque puede ser veloz, expansivo, enorme, atemporal, irreversible. Cuando se ha producido un daño, este puede tener más de una característica y es precisamente en virtud de estas características, que el juzgador debe determinar las medidas de restauración oportunas, además de declarar la vulneración de los derechos de la naturaleza.

Cuando un juez conoce una acción de protección en materia ambiental, es importante que cumpla a cabalidad las disposiciones que se encuentran dentro de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con el fin de que en realidad sea un acción eficaz y rápida para la protección de los derechos de la naturaleza, ya que aproximadamente existen diez etapas que se tienen que seguir dentro de este tipo de procesos constitucionales. Estas etapas son: presentación de la demanda, sorteo, auto de calificación, notificación, audiencia pública, práctica de pruebas, terminación del proceso, ejecución de la sentencia, apelación, y finalmente el trámite en segunda instancia. Este proceso tiene sus tiempos establecidos, sin embargo, no siempre se cumplen de acuerdo como dicta la norma.

Es necesario tomar en cuenta que además, cuando se demuestra que existe una violación de los derechos de la naturaleza, su declaración es indispensable en virtud de que esta da paso a las diversas medidas de reparación existentes, mismas que pueden ser: contingencia, restauración, mitigación, reparación, indemnización, entre otras, que se encuentran debidamente establecidas en la normativa en materia ambiental vigente. Resulta relevante también, mencionar que uno de los mecanismos que permiten la protección de la naturaleza cuando se encuentra bajo amenaza, consiste en la disposición de medidas cautelares, medida que se encarga de evitar o poner fin a una violación de derechos.

Adicional a ello, existen casos donde el juzgador olvida referirse a las medidas de restauración, que son distintas a las de reparación y hasta cierto punto complementarias, puesto que las primeras buscan que la naturaleza vuelva a su estado anterior al daño en medida de lo posible, es decir, que el ecosistema vuelva a ser el mismo de antes, mientras que, las medidas de reparación, se las dicta inclusive

en favor de las personas que resultan perjudicadas por el daño ambiental y tiene que ver en su mayoría, con una retribución de tipo económica. Lamentablemente, cuando el legislador olvida referirse a la restauración, deja de ser eficaz la acción de protección, lo mismo ocurre cuando el juez emite una disposición respecto de este tema pero no se da cumplimiento o no lo hace de la manera correcta.

### **3.2 Análisis de resultados**

En el apartado anterior se expresaron de forma clara y sintetizada los resultados obtenidos a partir de la investigación documental ejecutada, a continuación, se realiza el respectivo análisis de dichos resultados con el objeto de comprender de mejor forma las razones que llevaron al investigador a afirmar que la acción de protección carece de eficacia cuando se trata de proteger al medio ambiente frente a la eminencia del daño ambiental.

En este sentido, una vez realizada la investigación, se obtiene como resultado que, en virtud de que en el ejercicio de la acción de protección se ha identificado que desde el inicio del proceso hasta la verificación de la ejecución de la sentencia donde se declara la vulneración de los derechos de la naturaleza y las medidas de restauración y reparación, pueden transcurrir varios meses, tomando en cuenta que en este tipo de procesos cabe tanto la aclaración y ampliación como la apelación. Consiste en muchas ocasiones en un proceso extremadamente largo donde la declaración de vulneración de los derechos de la naturaleza se hace de forma tardía, o no ocurre.

Además, en los casos donde sí es declarada la vulneración de estos derechos, se evidencia una falta de conocimiento en temas constitucionales por parte de los jueces de primer nivel, que son quienes deben conocer y resolver las causas de acción de protección que mediante sorteo les son asignados, este desconocimiento puede deberse en mayor medida a que su preparación o capacitación constante, se realiza únicamente en la materia de su especialización como jueces de primera instancia.

Además, después de la revisión de varias sentencias de acción de protección en materia ambiental, se identificó que en algunas no se establecen medidas de reparación o de restauración o si se lo hace, no son las medidas suficientes u oportunas. Esto se debe en gran medida al desconocimiento por parte de los jueces

acerca de la forma de aplicación de estas medidas, además de la falta de estudios técnicos que demuestren cuáles son las medidas apropiadas que permitan que los ecosistemas afectados puedan en la medida de lo posible volver a su estado inicial.

En virtud de estas falencias, resulta indispensable en la mayoría de los casos, también recurrir a la declaración de medidas cautelares que permitan que se detenga o prevenga la vulneración de estos derechos en litigio mientras transcurre el proceso y se determina si en efecto existe la vulneración de derechos invocada.

Es indispensable que, como una forma en que se consiga la eficacia de las acciones de protección cuando de la tutela de los derechos de la naturaleza se trata, se realice una reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la que se establezcan directrices específicas para los casos en los que la naturaleza es la afectada, ya que esta es una acción que conoce todo tipo de vulneración de derechos fundamentales consagrados en la Constitución, sin embargo, en lo que se refiere a la naturaleza, esta requiere de una persona natural o jurídica para que actúe en su nombre en la solicitud de la respectiva protección por parte del Estado, ya que la naturaleza no puede solicitar por sí sola la ayuda que necesita.

Por los motivos expuestos previamente y tomando en cuenta que la presente investigación es propositiva, es decir que en virtud del problema que motivó el desarrollo de la investigación, se ofrece una propuesta que solucione dicho problema, el investigador consideró oportuno desarrollar una propuesta de reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, donde se desarrollan las directrices suficientes para que exista una correcta aplicación de la justicia constitucional, específicamente de la acciones de protección, cuando estas se enfoquen en la tutela de los derechos fundamentales otorgados a la naturaleza para que sean realmente eficaces.

La propuesta de solución al problema de investigación se presenta y es desarrollada en el apartado siguiente, como un aporte realizado a partir de la presente investigación con la intención de ofrecer una alternativa que permita que los jueces a la hora de conocer este tipo de procesos y al emitir una sentencia en la que se declara la vulneración de los derechos constitucionales, lo hagan en apego a las normas constitucionales como representantes del Estado para la protección de la naturaleza.

### **3.3 Propuesta de solución al problema**

En este punto del informe de investigación y tomando en cuenta el análisis realizado con anterioridad, es menester proponer una solución que responda a la situación problemática que en este caso, consiste en la expedición de una propuesta de reforma a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, específicamente en el Título II, Capítulo III referente a la acción de protección para que, tanto jueces como quienes activan la justicia constitucional por medio de la acción de protección en favor de la naturaleza, conozcan el procedimiento que se debe seguir para alcanzar la eficacia en la protección de sus derechos frente al riesgo inminente de que se produzca algún tipo de daño ambiental.

#### **3.3.1. Objetivos**

Objetivo general:

Elaborar un proyecto de reforma al Título II, Capítulo III referente a la acción de protección de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el que se incorporen las directrices suficientes para que el juzgador, como uno de los representantes del Estado, en el ejercicio de la protección de la naturaleza como sujeto de derechos, pueda sustanciar los procesos y resolver de forma adecuada, con el objeto de ofrecer un efectivo amparo directo y eficaz de los derechos de esta, procurando a toda costa evitar que se cometan actos violatorios o actuando en favor de una verdadera restauración de sus ecosistemas.

Objetivos específicos:

Determinar la factibilidad de que la Asamblea Nacional realice una reforma del Título II, Capítulo III, referente a la acción de protección de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional con respecto a la incorporación de los lineamientos necesarios para la eficaz protección de los derechos de la naturaleza a través de la acción de protección.

Evidenciar que debido a la falta de lineamientos suficientes con respecto a la acción de protección frente al amparo de los derechos fundamentales de la naturaleza, esta resulta ineficaz frente al riesgo inminente de daño ambiental.

Presentar un Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, de modo que se brinde una eficaz protección de los derechos de la naturaleza a través de la acción de protección.

### **3.3.2. Justificación**

Esta propuesta de solución al problema de investigación se justifica en razón del tipo de investigación realizada, pues al tratarse de una investigación de carácter jurídico, es indispensable que la solución al problema sea presentada en el marco del derecho también, es decir que, por tratarse del estudio de la acción de protección como un mecanismo eficaz para la protección de los derechos constitucionales de la naturaleza frente al riesgo que esta posee de sufrir algún tipo de daño ambiental, es indispensable recurrir a la norma que regula este procedimiento, es decir la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para reformar la parte pertinente, de modo que su aplicación sea efectiva y cumpla con el objeto de su existencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

### **3.3.3. Viabilidad**

La viabilidad de la presente propuesta de solución al problema se sustenta en primer lugar, en la necesidad de brindar una verdadera protección a la naturaleza, en virtud de que se ha evidenciado que la acción de protección a pesar de sus características no cumple con su función de forma eficaz, lo que demuestra la necesidad del juzgador de tener a su alcance, las directrices específicas en materia ambiental con respecto a las acciones de protección dentro de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En segundo lugar, una vez que se ha observado la falta de especialización en materia constitucional ambiental, por parte de los operadores de justicia de primera instancia, se vislumbra precisamente la necesidad de contar con las herramientas legales suficientes para la aplicación del derecho de forma efectiva para que, dentro de sus decisiones, se dispongan todas las medidas requeridas para alcanzar una verdadera restauración de los ecosistemas afectados.

En tercer lugar, la necesidad de que la actuación sea celera, inclusive, cuando la acción de protección es interpuesta únicamente con el conocimiento de la existencia del riesgo inminente de que se produzca algún tipo de daño ambiental cuando las actividades que vulneran estos derechos comiencen a ser ejecutadas,

puesto que, los retrasos que habitualmente se presentan a la hora de la sustanciación de la acción de protección, pueden permitir que se desencadene la materialización de un daño que, a pesar de que en un momento dado se inicien las actividades restaurativas de ese ecosistema afectado, no sea posible recuperarlo en su totalidad.

### **3.3.4. Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional**

#### **TEMA: "INEFICACIA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN FRENTE AL RIESGO INMINENTE DE DAÑO AMBIENTAL"**

#### **REPÚBLICA DEL ECUADOR**

#### **EL PLENO DE LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

Considerando:

Que el Art. 1 de la Constitución del Ecuador determina: "Art. -1. El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada."

Que el Art. 3 de la Constitución del Ecuador prescribe: "Art. -3. Son deberes primordiales del Estado: 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes. (...) 7. Proteger el patrimonio natural y cultural del país"

Que el Art. 11 de la Constitución del Ecuador determina: "Art. 11-. El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento. (...) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos

hechos ni para negar su reconocimiento. 4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales. 5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia. 6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. .7 El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento. 8. 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. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos. 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución."

Que el Art. 76, numeral ,7 literal a) y b) de la Constitución del Ecuador establece: "Art. -76. En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) .7 El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa."

Que el Art. 82 de la Constitución del Ecuador determina: "Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes"

Que el Art. 86 de la Constitución del Ecuador establece: "Art 86-. Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: 1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución. 2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento: a) El procedimiento será sencillo,

rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias. b) Serán hábiles todos los días y horas. c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción. d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión. e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho. 3. Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse. Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución."

Que el Art. 88 de la Constitución del Ecuador determina: "Art. 88.- 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"

Que el Art. 169 de la Constitución del Ecuador determina: "Art. 169.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades"

Que el Art. 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece: "1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro

recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. (...)"

Que el Art. 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional prescribe como principios procesales en materia procesal constitucional, los cuales, son: el debido proceso, aplicación directa de la Constitución, Gratuidad de la justicia constitucional, Inicio por demanda de parte, Impulso de oficio, Dirección del proceso, Formalidad condicionada, Doble instancia, Motivación, Comprensión efectiva, Economía procesal.

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, que es establecen el Art. 120, numeral 6 de la Constitución del Ecuador y el Art. 9, numeral 6 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, expide la siguiente:

**LEY ORGÁNICA REFORMATORIA A LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS  
JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL PARA LA EFICAZ  
PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA MEDIANTE LA  
ACCIÓN DE PROTECCIÓN**

Artículo 1.- Incorpórese el siguiente artículo innumerado acerca del contenido de la calificación de la demanda en materia ambiental:

Art.13.- (...) 6.- En las acciones de protección en materia ambiental constará además la orden de que se realice un informe técnico por un perito acreditado por el Consejo de la Judicatura, a fin de que determine la forma más oportuna para la restauración de los ecosistemas afectados por vulneración de los derechos constitucionales de la naturaleza.

Artículo 2.- Incorpórese el siguiente artículo innumerado acerca de la declaración de medidas cautelares en beneficio de la naturaleza:

Artículo (...) Medidas cautelares.- La jueza o juez, en virtud del principio *in dubio pro natura*, en atención a los requisitos propios de las medidas cautelares, deberá observar y determinar la pertinencia de su aplicación; de modo tal que se brinde una adecuada protección a la naturaleza durante el desarrollo de la acción de protección.

Artículo 3.- Incorpórese el siguiente artículo innumerado respecto de la restauración de los ecosistemas afectados:

Artículo (...) De las medidas de reparación de los daños ambientales.- La jueza o juez en todo proceso donde se declare la vulneración de los derechos de la naturaleza y el correspondiente daño ambiental, ordenará las medidas de reparación suficientes con el objeto de que los ecosistemas regresen a su estado anterior al daño ocasionado, de ser posible, o en su defecto, otro tipo de medidas de reparación, entre las cuales se encuentran: contingencia, mitigación y corrección, remediación y restauración, compensación e indemnización, seguimiento y evaluación. Para ello se remitirá al informe técnico solicitado previamente.

Artículo 4.- Incorpórese el siguiente artículo innumerado del cumplimiento de disposiciones judiciales:

Artículo (...) Del cumplimiento de disposiciones judiciales.- Con el fin de velar por el efectivo cumplimiento de las disposiciones judiciales, la jueza o juez mediante sentencia, ordenará a la Dirección Nacional del Mecanismo de Prevención, Precaución, Promoción y Restauración de los Derechos de la Naturaleza, como oficina especializada de la Defensoría del Pueblo de Ecuador, que realice la verificación del cumplimiento de las medidas de reparación impuestas para lo cual, se deberá incorporar al proceso los informes mensuales de cumplimiento hasta el archivo de la causa.

### **DISPOSICIÓN FINAL**

La presente Ley Orgánica Reformatoria entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha a los 31 días del mes de enero de dos mil veinte y cuatro.

f) Ab. Alejandro Xavier Muñoz Hidalgo  
Secretario General de la Asamblea Nacional

Sanciónese y promúlguese

## CONCLUSIONES

- En atención a la revisión teórica, se pudo identificar desde el punto de vista dogmático, normativo y jurisprudencial, que la acción de protección aun cuando teóricamente es considerada como un mecanismo eficaz para la protección de los derechos fundamentales, en cuanto a la protección específica de los derechos constitucionales reconocidos en favor de la naturaleza, no resulta ser efectiva por cuanto, se requiere de una mayor profundización en el tema por parte de los operadores de justicia. Además, se evidenció la necesidad de que el juzgador, realice las consideraciones necesarias para que de ser oportuno, disponga las medidas cautelares suficientes en favor de la naturaleza mientras se resuelve la acción de protección.
- En relación al análisis jurisprudencial, fue posible observar que, si bien se han emitido varias resoluciones en las que de forma individual se reconoce tanto la vulneración de los derechos de determinados elementos de la naturaleza todavía no existe un desarrollo jurisprudencial suficiente que contribuya con las juezas y jueces para la formación de un mejor criterio a la hora de conocer y resolver las acciones de protección interpuestas en pro de la tutela de los derechos de la naturaleza.
- Con relación al análisis normativo propiamente dicho, se pudo observar la necesidad de que el legislador establezca disposiciones claras y específicas para la protección de los derechos de la naturaleza, a través de la acción de protección, tomando en cuenta que este sujeto de derecho requiere de una tercera persona para que actúen en su nombre y la magnitud de los daños que se han producido o que con el tiempo pueden ser provocados como resultado de la inoperancia judicial en materia constitucional ambiental.
- En la práctica, las razones por las cuales resulta ineficaz la acción de protección son: en primer lugar, la falta de conocimiento suficiente por parte de las juezas y jueces acerca de la celeridad con la que se debe actuar cuando se sustancia cualquier tipo de acción de protección y especialmente en los casos en que se busca proteger al medio ambiente, en segundo lugar, cuando la aplicación normativa se traslada a la vida real, los términos que se establecen en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional con respecto a los procedimientos en materia constitucional no

son cumplidos, incurriendo en retardos injustificados que afectan gravemente a la naturaleza.

- Resulta ineficaz la acción de protección en la defensa de los derechos de la naturaleza aun cuando el juzgador emite una sentencia de manera oportuna y rápida, toda vez que en su resolución no se disponen las medidas de reparación, o estas no son las que realmente requiere cada tipo de ecosistema para que este pueda volver en la medida de lo posible a su estado anterior al daño sufrido. Además del incumplimiento a las sentencias emitidas por la autoridad judicial que se pudo evidenciar a través del análisis jurisprudencial efectuado.
- Finalmente, de la investigación se desprende la propuesta de reforma normativa a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que se desarrolló en el capítulo tercero de la presente investigación en virtud de la necesidad de que existan disposiciones claras que permitan alcanzar la eficacia anhelada en la tutela de los derechos de la naturaleza a través de la interposición de acciones de protección.

## RECOMENDACIONES

- A la Asamblea Nacional, que considere la reforma propuesta en el presente trabajo investigativo a través de la iniciativa legislativa, proponiendo discusiones acerca del proyecto de ley planteado, a los efectos de que se modifique la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional a fin de que una vez incorporados los artículos sugeridos, pueda la acción de protección convertirse en un mecanismo eficaz para la protección de los derechos de la naturaleza cuando esta se encuentra en riesgo de daño ambiental.
- A la Corte Constitucional, que mediante sentencia uniformadora contemple desde el punto de vista de los derechos de la naturaleza, con mayor precisión, los mecanismos eficaces para su protección, toda vez que no existe una compilación de los derechos que en sentencias de acción de protección se han reconocido, de modo tal que la inexistencia de este contenido genera inseguridad jurídica ya que esta acción jurisdiccional necesita recuperar su eficacia con respecto a la protección de los derechos constitucionales de la naturaleza.
- A las Organizaciones No Gubernamentales (ONG) de protección de los derechos de la naturaleza, que a través de su voz y la participación activa en la sociedad, propicien políticas públicas concretas para la protección en sede constitucional de los derechos ambientales contenidos en la Carta Magna, toda vez que, se ha demostrado que la acción de protección, por si sola carece de eficacia frente a la necesidad imperante de protección debido al constante riesgo de daño ambiental, al que día a día se enfrenta.
- A las universidades, especialmente a la Universidad Metropolitana, que realice eventos académicos tales como: talleres, seminarios y cursos que promuevan la participación de los estudiantes de la carrera de derecho de modo que se conviertan en profesionales con un alto grado de conocimiento con relación a la protección constitucional de los derechos de la naturaleza, con especial énfasis en la acción de protección, y a su vez sean quienes en el ejercicio profesional, desarrollen doctrina, impulsen proyectos de ley y participen activamente en la búsqueda de una justicia ambiental eficaz.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abreu, J. (03 de diciembre de 2014). El método de la investigación. *Daena Journal*, 200. Recuperado el 02 de febrero de 2023, de [http://www.spentamexico.org/v9-n3/A17.9\(3\)195-204.pdf](http://www.spentamexico.org/v9-n3/A17.9(3)195-204.pdf)
- Acosta, A., & Martínez, E. (2011). *La naturaleza con derechos, filosofía política*. Quito: Abya Yala.
- Álvarez, G. (2002). *Metodología de la investigación jurídica*. Santiago: Universidad Central de Chile.
- Anchundia, A., & Pumalpa, M. (2010). *Manual de vías legales para exigir la responsabilidad ambiental*. Quito: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH.
- Andaluz, C. (2016). *Manual de Derecho Ambiental*. Lima: Editorial Iustitia S.A.C.
- Aranzamendi, L. (2010). *Investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación. Estructura y redacción de la tesis*. Lima: Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (10 de diciembre de 1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Recuperado el 20 de enero de 2023, de <https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/461/1/Declaraci%c3%b3n%20Universal%20de%20los%20Derechos%20Humanos.pdf>
- Atancuri, R. (2021). *La prueba en la acción de protección. Elementos para una teoría de la prueba*. Recuperado el 02 de diciembre de 2023, de Universidad Andina Simón Bolívar: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/8351/1/T3646-MDC-Atacuri-La%20prueba.pdf>
- Ávila Santamaría, R. (2008). Las garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la Constitución del 2008. En R. Ávila Santamaría, A. Grijalva, & R. Martínez, *Desafíos constitucionales. La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva* (págs. 102 - 103). Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Recuperado el 07 de diciembre de 2023, de [http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/Desafios\\_constitucionales/Desafios\\_Constitucionales\\_RAS.pdf](http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/Desafios_constitucionales/Desafios_Constitucionales_RAS.pdf)

- Ávila, R. (junio de 2011). Del amparo a la acción de protección jurisdiccional. *IUS*, 97. Recuperado el 15 de enero de 2023, de <https://www.revistaius.com/index.php/ius/article/view/81/76>
- Ayora, M. (2014). *Los Derechos de la Naturaleza y los Mecanismos Jurisdiccionales de Tutela en la Constitución de Ecuador del 2008*. Recuperado el 29 de enero de 2024, de Universidad Andina Simón Bolívar: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3899/1/T1403-MDE-Ayora-Los%20derechos.pdf>
- Baquero, J., & Gil, E. (2015). *Metodología de la Investigación Jurídica*. Quito: Universidad de los Hemisferios.
- Barrios, C., Criado, M., Estupiñán, L., Leiva, E., Novoa, M., Pabón, A., & Parra, D. (2021). *Manual de Metodología de Investigación Jurídica para la Práctica Judicial en la Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla"*. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura.
- Bibiloni, H. (2005). *El Proceso Ambiental Objeto. Competencia. Legitimación. Prueba. Recursos*. Buenos Aires: Lexis Nexis Argentina.
- Botero, C. (2009). *La Acción de Tutela en el Ordenamiento Constitucional Colombiano*. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura.
- Brañes, R. (2001). El acceso a la justicia ambiental en América Latina y la legitimación procesal en los litigios civiles de naturaleza ambiental en los países de la región. En R. Herrera, M. Iguarán, R. Quintero, J. González, R. Bejarano, Á. Cardona, . . . C. Lorduy, *Justicia Ambiental: Las acciones judiciales para la defensa del medio* (pág. 325). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Cafferatta, N. (2004). *Introducción al Derecho Ambiental*. México D.F.: Instituto Nacional de Ecología.
- Cappelli, S. (10 de agosto de 2021). El principio in dubio pro natura y su relación con el Acuerdo de Escazú y la Agenda 2030. En A. Bárcena, V. Torres, & L. Muñoz, *El Acuerdo de Escazú sobre democracia ambiental y su relación con la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible* (págs. 100 - 101). Bogotá: Universidad del Rosario. Recuperado el 15 de noviembre de 2023, de

<https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/38f02d75-e988-47c8-83af-07aa587b22f1/content>

Castellanos, M. (2021). *Reparación Integral en casos de vulneración de derechos de la naturaleza*. Recuperado el 29 de enero de 2024, de Universidad Técnica Particular de Loja: [https://dspace.utpl.edu.ec/visorHub/?handle=20.500.11962\\_28185](https://dspace.utpl.edu.ec/visorHub/?handle=20.500.11962_28185)

Castro, I. (2019). *Investigar en Derecho. Texto de apoyo a la docencia*. Cusco: Universidad Andina del Cusco.

Castro-Gómez, S. (06 de 1992). Filosofía e identidad latinoamericana. Exposición y crítica de una problemática. *Universitas Philosophica*, 174. Recuperado el 07 de noviembre de 2023, de <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vniphilosophica/issue/view/831>

Cedeño, D. (2022). *La procedencia de la acción de protección en casos de daños ambientales en Ecuador*. Recuperado el 20 de diciembre de 2023, de Universidad Metropolitana: <https://www.repositorio.umet.edu.ec/bitstream/67000/170/1/Cede%c3%b1o%20Rodr%c3%adguez%20Digna%20Mireya.%20Derecho.pdf>

Chacón, J. (agosto de 2012). *Material del curso Técnicas de Investigación Jurídica*. Chihuahua: Universidad Autónoma de Chihuahua.

Clavijo, D., Guerra, D., & Yáñez, D. (2014). *Método, Metodología y Técnicas de la Investigación aplicada al Derecho*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.

Contreras, M., Contreras, R., Jongitud, J., Moncayo, S., Montalvo, J., & Montalvo, M. (2012). *Técnicas de investigación jurídica*. Xalapa: Universidad Veracruzana.

Crespo, R. (25 de septiembre de 2013). La responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la Nueva Constitución. *Letras Verdes*, 23. Recuperado el 13 de noviembre de 2023, de <https://revistas.flacsoandes.edu.ec/letrasverdes/issue/view/60>

Cuatrecasas, J. (15 de diciembre de 1958). Introducción al estudio de los manglares. *Boletín de la Sociedad Botánica de México*, 84. doi:<https://doi.org/10.17129/botsci.1052>

- Díaz, J. (diciembre de 2011). Una revisión sobre los manglares: características, problemáticas y su marco jurídico. Importancia de los manglares, el daño de los efectos antropogénicos y su marco jurídico: caso Sistema Lagunar de Topolobampo. *Revista Ra Ximhai*, 7(3), 366. Recuperado el 2023 de noviembre de 15, de <https://www.redalyc.org/pdf/461/46121063005.pdf>
- Dulzaides, M., & Molina, A. (2004). Análisis documental y de información: dos componentes de un mismo proceso. *Acimed*, 12(2). Recuperado el 04 de febrero de 2023, de [http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1024-94352004000200011&lang=es](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1024-94352004000200011&lang=es)
- Ecuador, Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre de 2008.
- Ecuador, Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito : Registro Oficial Suplemento 544 de 09 de marzo de 2009.
- Ecuador, Asamblea Nacional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito: Registro Oficial Suplemento 52 de 22 de octubre de 2009.
- Ecuador, Asamblea Nacional. (2017). *Código Orgánico del Ambiente*. Quito: Registro Oficial Suplemento 983 de 12 de abril de 2017.
- Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente. (1998). *Constitución Política de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial 1 del 11 de agosto de 1998.
- Ecuador, Corte Constitucional. (20 de mayo de 2015). *Sentencia No. 166-15-SEP-CC*. Recuperado el 05 de diciembre de 2023, de <https://www.derechosdelanaturaleza.org.ec/wp-content/uploads/casos/Ecuador/Jurisprudencia/Sentencia%20166-15-SEP-CC.pdf>
- Ecuador, Corte Constitucional. (10 de noviembre de 2021). *Sentencia No. 1149-19-JP/21*. Recuperado el 02 de diciembre de 2023, de [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOic2MmE3MmlxNy1hMzE4LTQyZmMtYjJkOS1mYzZnWE5ZTAwNGYucGRmJ30=](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOic2MmE3MmlxNy1hMzE4LTQyZmMtYjJkOS1mYzZnWE5ZTAwNGYucGRmJ30=)

Ecuador, Corte Constitucional. (15 de diciembre de 2021). *Sentencia No. 1185-20-JP/21 (El río Aquepi)*. Recuperado el 25 de noviembre de 2023, de [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidIMGJiN2I1NC04NjM5LTQ1ZmItYjc4OS0yNTFINTFhZWl2YTEucGRmJ30=](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidIMGJiN2I1NC04NjM5LTQ1ZmItYjc4OS0yNTFINTFhZWl2YTEucGRmJ30=)

Ecuador, Corte Constitucional. (08 de septiembre de 2021). *Sentencia No. 22-18-IN/21*. Recuperado el 10 de noviembre de 2023, de [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidIN2NkMjRmMS1hODMxLTQxMTEtODEzZi1iZTQyOWQ0ZjQxYTMucGRmJ30=](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidIN2NkMjRmMS1hODMxLTQxMTEtODEzZi1iZTQyOWQ0ZjQxYTMucGRmJ30=)

Ecuador, Corte Constitucional. (27 de enero de 2022). *Sentencia No. 253-20-JH/22*. Recuperado el 20 de noviembre de 2023, de [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic3ZmMxMjVmMi1iMzZkLTRkZDQtYTM2NC1kOGNiMwIwYWViMWMucGRmJ30=](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic3ZmMxMjVmMi1iMzZkLTRkZDQtYTM2NC1kOGNiMwIwYWViMWMucGRmJ30=)

Ecuador, Corte Provincial de Justicia de Azuay. (06 de abril de 2021). *Proceso número 01904-2020-00034. Acción de Protección*. Recuperado el 30 de diciembre de 2023, de [https://1drv.ms/b/s!Asq621ca0laLh\\_B5jZ-tmu5BH9MRJw?e=05Z5Mn](https://1drv.ms/b/s!Asq621ca0laLh_B5jZ-tmu5BH9MRJw?e=05Z5Mn)

Ecuador, Unidad Judicial Multicompetente con Sede en el Cantón el Triunfo. (26 de septiembre de 2020). *Proceso número 09327-2020-0055. Acción de Protección*. Recuperado el 31 de diciembre de 2023, de [https://1drv.ms/b/s!Asq621ca0laLh\\_B6xwEpNEG9S1gDPA?e=AIKcCa](https://1drv.ms/b/s!Asq621ca0laLh_B6xwEpNEG9S1gDPA?e=AIKcCa)

Ecuador, Unidad Judicial Multicompetente con Sede en el Cantón Gonzálo Pizarro, de la provincia de Sucumbíos. (03 de agosto de 2018). *Proceso número 21333-2018-00266*. Recuperado el 30 de diciembre de 2023, de <https://1drv.ms/b/s!Asq621ca0laLh-ZXMNqdGG6xC233jg?e=w7LTyg>

Encalada, A. (2010). Funciones ecosistémicas y diversidad de los ríos: Reflexiones sobre el concepto de caudal ecológico y su aplicación en el Ecuador. *Polémika*, 42-43. Recuperado el 28 de noviembre de 2023, de <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/polemika/article/view/370/347>

- Foy, P. (2019). *La Investigación en el Derecho Ambiental. Hacia una metodología de la investigación para la disertación jurídica ambiental (MIJA)*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Instituto de Ciencias de la Naturaleza, Territorio y Energías Renovables (INTE-PUCP).
- Gallardo, M., & Barragán, V. (2018). *Elementos básicos para la elaboración y presentación de trabajos de investigación académica*. Victoria de Durango: Universidad Juárez del Estado de Durango.
- García, J. (1999). *El Juicio Especial por la Acción de Amparo Constitucional*. Quito: Rodín.
- García, M. (1989). Principios generales y principios constitucionales. *Revista de estudios políticos*(64), 149. Recuperado el 28 de diciembre de 2023, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=27029>
- García, M. (2020). *Lecturas Sobre Derecho del Medio Ambiente. Tomo XX*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Garrido, L. (2014). *El riesgo ambiental*. México D.F.: Ubijus.
- Gudynas, E. (2014). *Derechos de la Naturaleza. Ética biocéntrica y políticas ambientales*. Lima: Programa Democracia y Transformación Global.
- Gutama, D., & Vázquez, D. (noviembre de 2021). La acción de protección y su eficacia en el amparo de los derechos de la naturaleza en la legislación Ecuatoriana. *Polo del Conocimiento*, 451. Recuperado el 15 de diciembre de 2023, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8219376>
- Hernández, C., Ortega, P., Ortega, S., & Franco, J. (2017). *Metodología de la Investigación Jurídica*. Bogotá: Universidad Libre. Recuperado el 29 de noviembre de 2023, de <https://hdl.handle.net/10901/19657>
- Huilca, J. (2010). *Manual de Teoría Práctica de la Acción Constitucional de Protección*. Quito: El Quinde.
- Lanchi, P. (2020). *Derechos del ambiente sano y de la naturaleza. Límites y aproximaciones conceptuales*. Recuperado el 09 de diciembre de 2023, de Universidad Andina Simón Bolívar: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7292/1/T3172-MDE-Lanchi-Derechos.pdf>

- Lorenzetti, R. (1995). *Las Normas Fundamentales del Derecho Privado*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Lorenzetti, R. (2008). *Teoría del Derecho Ambiental*. México: Porrúa.
- Masapanta, C. (2013). Las medidas cautelares en la realidad constitucional ecuatoriana: eficacia en su aplicación y efectividad de la garantía. En J. Benavides , & J. Escudero, *Manual de justicia constitucional ecuatoriana* (pág. 246). Quito: Corte Constitucional del Ecuador. Recuperado el 29 de enero de 2024, de [https://repositorio.consejodecomunicacion.gob.ec/bitstream/CONSEJO\\_REP/3784/1/Manual\\_de\\_justicia\\_constitucional%20CCE.pdf](https://repositorio.consejodecomunicacion.gob.ec/bitstream/CONSEJO_REP/3784/1/Manual_de_justicia_constitucional%20CCE.pdf)
- Mila, F., Yáñez, K., & Mantilla, J. (31 de diciembre de 2021). Una aproximación a la metodología de la investigación jurídica. *Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*, 87. Recuperado el 12 de diciembre de 2023, de <https://pedagogiaderecho.uchile.cl/index.php/RPUD/article/view/60341/69640>
- Mosset, J. (1999). *Responsabilidad por daños*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.
- Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación. (2010). *Evaluación de los recursos forestales mundiales 2010. Informe principal*. Recuperado el 29 de noviembre de 2023, de <https://www.fao.org/3/i1757s/i1757s.pdf>
- Organización de los Estados Americanos. (22 de noviembre de 1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica"*. Recuperado el 20 de enero de 2023, de <https://www.refworld.org/es/docid/57f767ff14.html>
- Ost, F. (1996). *Naturaleza y derecho para un debate ecológico en profundidad*. Bilbao: Ediciones Mensajero.
- Pérez, E. (2012). *Derecho Ambiental*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Polit Montes de Oca, B. (2006). *La consulta previa en materia ambiental*. Recuperado el 02 de enero de 2023, de Universidad Andina Simón Bolívar: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/908/1/T410-MDE-P%C3%B3lit-La%20consulta%20previa%20en%20materia%20ambiental.pdf>

- Pozo, F. (2023). *Tutela judicial a un ambiente sano, desde el principio de especialidad en el Ecuador*. Recuperado el 29 de noviembre de 2023, de Universidad de Otavalo: <https://repositorio.uotavalo.edu.ec/bitstream/52000/954/1/UO-PG-DER-009-2023.pdf>
- Ramírez, A., Sánchez, J., & García, A. (abril de 2003). El Desarrollo Sustentable: Interpretación y Análisis. *Revista del Centro de Investigación de la Universidad La Salle*, 56. Recuperado el 20 de octubre de 2023, de <https://revistasinvestigacion.lasalle.mx/index.php/recein/article/view/299/230>
- Rojas, I. (13 de enero de 2012). Elementos para el diseño de técnicas de investigación: Una propuesta de definiciones y procedimientos en la investigación científica. *Tiempo de Educar*, 277-297. Recuperado el 03 de febrero de 2023, de <https://www.redalyc.org/pdf/311/31121089006.pdf>
- Sáenz, J. (2017). *Metodología de la Investigación en el Derecho*. Panamá: Jurídica Pujol S.A.
- Sánchez, Ó., Peters, E., Márques-Huitzil, R., Vega, E., Portales, G., Valdez, M., & Azuara, D. (2005). *Temas sobre restauración ecológica*. México D.F.: Instituto Nacional de Ecología.
- Storini, C., & Navas, M. (2013). *La acción de protección en Ecuador. Realidad jurídica y social*. Quito: Corte Constitucional del Ecuador.
- Tacuri Hidalgo, A., & Valarezo Román, J. (mayo de 2019). El Principio Precautorio y su influencia en el derecho ambiental ecuatoriano. *Remca. Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 138. Recuperado el 21 de octubre de 2023, de <https://remca.umet.edu.ec/index.php/REMCA/article/view/143/222>
- Tantaleán, R. (2016). Tipología de las Investigaciones Jurídicas. *Derecho y Cambio Social*, 6 - 7. Recuperado el 20 de diciembre de 2023, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5456267>
- Useche, M., Artigas, W., Queipo, B., & Perozo, É. (2019). *Técnicas e instrumentos de recolección de datos cuali-cuantitativos*. Maicao: Universidad de La Guajira. Recuperado el 11 de enero de 2023, de <https://repositoryinst.uniguajira.edu.co/bitstream/handle/uniguajira/467/88.%2>

0Técnicas%20e%20instrumentos%20recolecci%c3%b3n%20de%20datos.pdf  
?sequence=1

Valverde, D. (2022). *Análisis de la imprescriptibilidad de la acción y la pena en daños ambientales desde el principio de proporcionalidad*. Recuperado el 30 de noviembre de 2023, de Universidad de Especialidades Espíritu Santo: <http://repositorio.uees.edu.ec/bitstream/123456789/3409/1/TESIS%20DIANA%20VALVERDE%20%281%29.pdf>

Vázquez, R. (2014). Colonialidad y relacionalidad. En W. Mignolo, E. Lander, C. Walsh, Z. Palermo, A. Albán, & V. Rolando , *Los desafíos decoloniales de nuestros días: pensar en colectivo* (pág. 191). Neuquén: Universidad Nacional del Comahue.

Walsh, C. (2020). *Naturaleza. Concepciones, seres, saberes y sentidos en Íntag*. Recuperado el 07 de noviembre de 2023, de Universidad Andina Simón Bolívar: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7720/1/TD146-DECLA-Seger-Naturaleza.pdf>