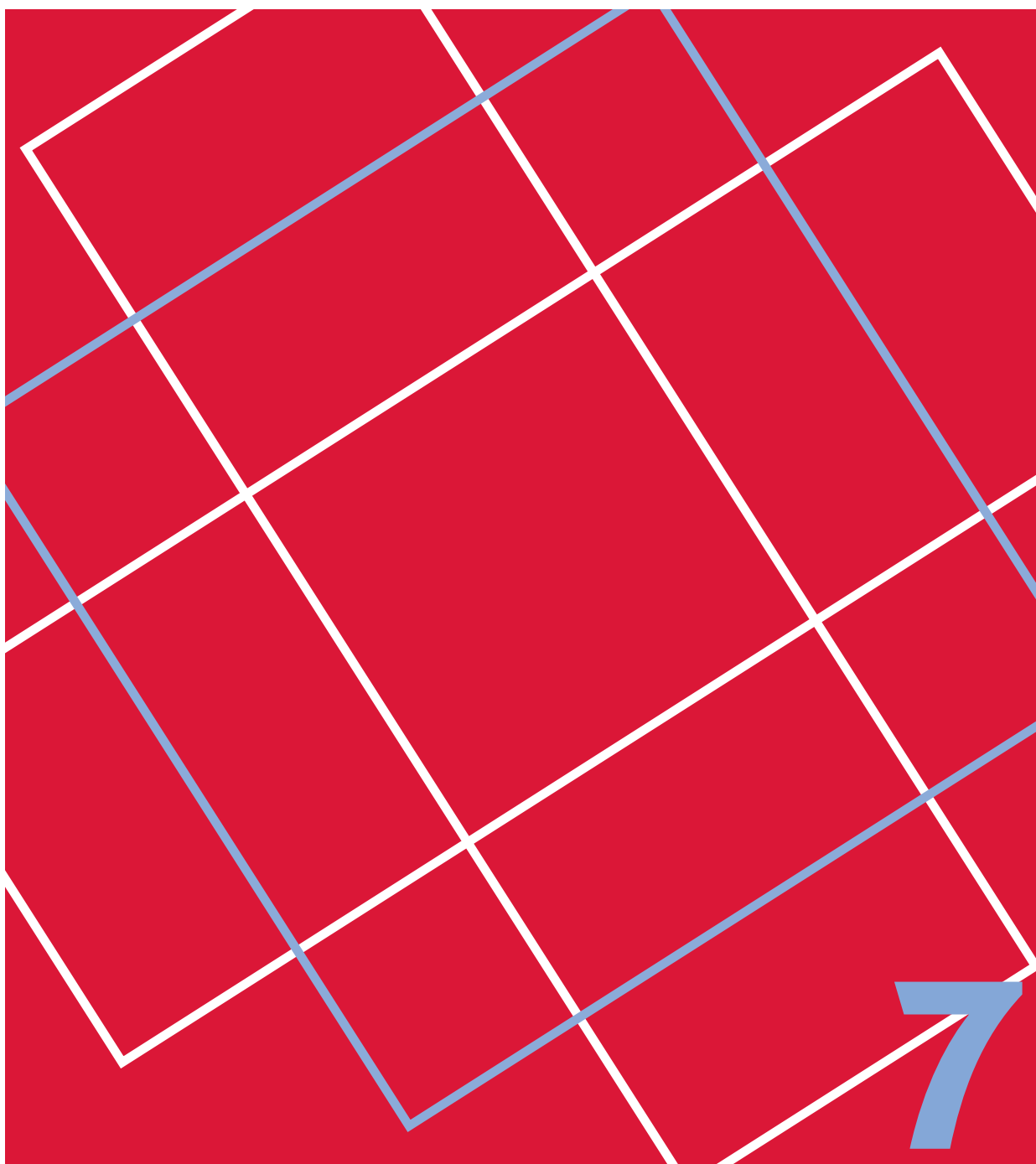




Andares

REVISTA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LA NATURALEZA

TEMA CENTRAL: Los derechos humanos y de la naturaleza: desafíos a los 15 años de la Constitución de Montecristi



Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador

Interculturalidad | Diversidades | Justicias | Solidaridad | Dignidad | Paz | Verdad
Convivencia | Igualdad | Interdependencia | Reparación | Memoria

Andares: Revista de Derechos Humanos y de la Naturaleza
Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador
e-ISSN 2953-6782
Enero-Junio 2025 • N.º 7

Revista académica semestral del Programa Andino de Derechos Humanos (PADH) de la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, especializada en reflexionar desde una perspectiva crítica e interdisciplinaria sobre los derechos humanos y de la naturaleza en Ecuador y en América Latina. Tiene como antecedente la revista *Aportes Andinos*, publicada entre 2002 y 2015. En esta nueva etapa, la revista amplía sus debates a los desafíos locales, regionales y globales que enfrentan las nuevas y diversas relaciones.

EDITORA

Adriana Rodríguez Caguana, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador

EDITOR ADJUNTO

Carlos Reyes Valenzuela, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador

EDITORA ADJUNTA

Gina Benavides, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador

COMITÉ EDITORIAL: Alberto Binder (Universidad de Buenos Aires, Argentina), Blanca Fernández (Universidad Nacional de José Clemente Paz, Argentina), Christian Paula Aguirre (Universidad Central del Ecuador), Cristina Burneo (Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador), Esperanza Martínez (Organización Acción Ecológica, Ecuador), Fabián Salvioli (Universidad Nacional de La Plata, Argentina), Francisco Hurtado (Observatorio Social del Ecuador), Gaja Joanna Makaran Kubis (Universidad Nacional Autónoma de México), Javier Arcentales (Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador), Johanna Romero (Universidad Nacional de José Clemente Paz, Argentina), Juan Pablo Albán (Universidad San Francisco de Quito, Ecuador), Judith Salgado Álvarez (Pontificia Universidad Católica del Ecuador), Kamila Torres (Universidad del Azuay, Ecuador), Leonel Fuentes (Universidad de Guayaquil, Ecuador), Ligia Bolívar Osuna (Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela), Raquel Yrigoyen (Instituto Internacional de Derecho y Sociedad, Perú), Silvia Bagni (Universidad de Bolonia, Italia), Silvina Ramírez (Universidad de Buenos Aires, Argentina)

GESTIÓN TÉCNICA DEL OJS Y PROCESO DE INDEXACIÓN

Jefatura de Publicaciones, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador

Annamari de Piérola, jefa de Publicaciones

Judith Pérez, asistente de indexaciones de revistas

CORRECCIÓN DE ESTILO: Alejo Romano

DIAGRAMACIÓN: Martha Vinueza M.

Revista electrónica de acceso libre que publica dos números al año. Es revisada por pares, con metodología doble ciego.

Las ideas emitidas en los artículos son de responsabilidad de sus autores. Se permite la reproducción si se cita la fuente.

Andares está indexada en las siguientes bases de datos y sistemas de información científica: Latindex, EBSCO, DOAJ, LatinREV, Road, Scilit y Sherpa/Romeo.

Índice

Editorial.....	2
TEMA CENTRAL	
La naturaleza en la teoría del derecho: De la teoría liberal y de los derechos humanos al derecho sistémico NATURE IN LEGAL THEORY: FROM LIBERAL THEORY AND HUMAN RIGHTS TO SYSTEMIC LAW <i>Ramiro Ávila Santamaría</i>	4
La naturaleza como sujeto de derechos y la “reparación integral”: Reflexiones sobre agencia y racionalidad gubernamental NATURE AS A SUBJECT OF RIGHTS AND “INTEGRAL REPARATION”: REFLECTIONS ON AGENCY AND GOVERNMENTAL RATIONALITY <i>Edison Auqui-Calle y Lorena Cândido Fleury</i>	13
Los efectos de las actividades de la concesión minera El Corazón, dentro del ecosistema de la microcuenca del río Verde Chico THE EFFECTS OF THE MINING CONCESSION ACTIVITIES OF EL CORAZÓN, WITHIN THE ECOSYSTEM OF THE RÍO VERDE CHICO MICROBASIN <i>María de Loreto Endara Espinosa</i>	31
Problematicando la categoría “sujeto del Derecho”: Un análisis antirracista de la evolución de los derechos humanos y de la naturaleza PROBLEMATIZING THE CATEGORY “SUBJECT OF THE LAW”: AN ANTI-RACIST ANALYSIS OF THE EVOLUTION OF HUMAN RIGHTS AND NATURE <i>Lois Adamma Nwadiaru Moreira</i>	42
Los derechos de la niñez trans como ruptura del paradigma biologicista de la naturaleza humana: La vulneración de derechos a la niñez trans en Ecuador, en el caso Amada TRANS CHILDREN’S RIGHTS AS A RUPTURE OF THE BIOLOGICIST PARADIGM OF HUMAN NATURE: THE VIOLATION OF TRANS CHILDREN’S RIGHTS IN ECUADOR, IN THE AMADA CASE <i>Alex David Guashpa Gómez y Christian Alexander Paula Aguirre</i>	54
El derecho a migrar: De las rutas migrantes a la jurisprudencia constitucional. Análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador en el período 2019-2024 THE RIGHT TO MIGRATE: FROM MIGRANT ROUTES TO CONSTITUTIONAL JURISPRUDENCE. ANALYSIS OF THE JURISPRUDENCE OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF ECUADOR IN THE PERIOD 2019-2024 <i>Alfonso Javier Arcentales Illescas</i>	67
RESEÑA Y ENTREVISTA	
<i>Epistemologías andinas y amazónicas: Conceptos indígenas de conocimiento, sabiduría y comprensión</i> <i>Alex Iván Valle Franco</i>	76
<i>Los derechos de la naturaleza y los movimientos sociales en Ecuador</i> ENTREVISTA A ESPERANZA MARTÍNEZ YÁNEZ, MILITANTE DE ACCIÓN ECOLÓGICA <i>Adriana Rodríguez Caguana y Felipe Castro</i>	78

Editorial

El número 7 de la revista *Andares* se publica en un contexto de crisis ambiental en Quito, marcado por siete incendios ocurridos el 24 de septiembre. En medio de una creciente tendencia a negar el cambio climático, consideramos esencial subrayar que este fenómeno nos enfrenta a graves desastres ambientales y, por tanto, a las consiguientes afectaciones a los derechos de la naturaleza. Bajo este marco, presentamos investigaciones y ensayos en los que abordamos temas que van desde los derechos de la naturaleza y los derechos humanos, hasta las contradicciones que pueden surgir en enfoques biológicos e institucionales.

En noviembre de 2022, varios países miembros de las Naciones Unidas se reunieron en Sharm el-Sheij, Egipto, para la Conferencia Anual sobre el Cambio Climático COP27. Esta fue la 27.^a evaluación de la Convención Marco de la ONU sobre el Cambio Climático, que inició con el primer tratado internacional en Río de Janeiro en 1992 y tuvo su primera conferencia en Berlín en 1995. A lo largo de los años, se han firmado acuerdos importantes, como el Protocolo de Kioto en 2005 y el Acuerdo de París en 2015.

La crisis climática es un problema emergente de derechos humanos y de la naturaleza porque amenaza la vida de numerosas especies y de la humanidad. Sin embargo, los esfuerzos realizados hasta ahora han sido insuficientes. Los países en desarrollo sienten este impacto de manera más intensa, y a menudo se ignora el “imperialismo climático”, lo que dificulta la asignación de recursos a instituciones establecidas por convenios internacionales, como el Fondo Verde para el Clima, creado en 2010, que busca ayudar a estos países a reducir su dependencia del carbono. Este contexto nos invita a reflexionar sobre los derechos de la naturaleza desde una perspectiva crítica y comprometida con los derechos humanos.

El primero artículo, “La naturaleza en la teoría del derecho: De la teoría liberal y de los derechos humanos al derecho sistémico”, de Ramiro Ávila Santamaría, nos plantea que para comprender los derechos de la naturaleza es necesario cuestionar algunas creencias del derecho positivo, como la idea de su autonomía absoluta con respecto a las ciencias sociales o ciencias naturales. El autor considera que los derechos de la naturaleza pueden sostener un enfoque teórico interdisciplinario que contribuya al enfoque legal y teórico de la naturaleza sujeto vivo, para lo cual plantea el enfoque sistémico de estos derechos.

El segundo artículo, “La naturaleza como sujeto de derechos y la ‘reparación integral’: Reflexiones sobre agencia y racionalidad gubernamental”, de Edison Auqui-Calle y Lorena Cândido Fleury, busca analizar los avances relacionados con la inclusión de la naturaleza como sujeto de derechos y el concepto de *Sumak Kawsay*, centrándose en la acción del Estado y los procesos de reparación ambiental. Se basa en un enfoque antropológico y sociológico crítico, revisando literatura e información pública. El artículo es provocador y argumenta que, aunque los derechos de la naturaleza se han convertido en una herramienta importante para las luchas sociales y jurídicas, aún no han logrado cambiar profundamente el paradigma actual, pues la naturaleza sigue siendo vista como un recurso explotable. Además, hace una diferencia sustancial entre el derecho a la reparación, que reconoce las violaciones de derechos tanto de personas como de la naturaleza, y el principio de reparación, que se refiere a un mecanismo de gestión que apoya el modelo de desarrollo capitalista.

El tercer artículo, “Los efectos de las actividades de la concesión minera El Corazón, dentro del ecosistema de la microcuenca del río Verde Chico”, de María de Loreto Endara Espinosa, explora las actividades de la concesión minera El Corazón, situada en la provincia de Imbabura, y su impacto en los cambios en las precipitaciones que afectan el ecosistema local, incluyendo la fauna e ictiofauna. Se estudia la microcuenca del río Verde Chico y las actividades mineras que utilizan cianuro. La metodología fue descriptiva, utilizando informes técnicos de la concesión minera proporcionados por la Asociación de Propietarios de Tierras Rurales del Norte, datos de estaciones meteorológicas y documentos del Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica de Ecuador, además de estudios de fauna y análisis químicos del agua de la zona. Los resultados mostraron una falta de datos históricos sobre precipitaciones que impide reconocer claramente el cambio climático.

El cuarto artículo, “Problematizando la categoría ‘sujeto del Derecho’: Un análisis antirracista de la evolución de los derechos humanos y de la naturaleza”, de Lois Adamma Nwadiaru Moreira, examina desde una perspectiva antirracista la evolución de los derechos humanos y de la naturaleza en Ecuador. La autora hace un estudio cualitativo histórico-lógico y un análisis documental de cómo las normas y prácticas legales han perpetuado las desigualdades étnico-raciales en el país. Destaca su cosmovisión biocentrista de la población afrodescendiente, en contraste con las prácticas extractivistas del modelo productivo ecuatoriano. Finalmente, enfatiza la necesidad de reformar las normativas para abordar las raíces de estas desigualdades y promover un enfoque reparador que garantice los derechos colectivos de las comunidades afrodescendientes.

Quisimos cerrar la sección del monográfico con un texto provocador que nos permite reflexionar sobre los peligros de un enfoque biologicista de la naturaleza humana: “Los derechos de la niñez trans como ruptura del paradigma biologicista de la naturaleza humana: La vulneración de derechos a la niñez trans en Ecuador, en el caso Amada”, de Alex David Guashpa Gómez y Christian Alexander Paula Aguirre. El texto examina, desde una perspectiva crítica a las nociones biologicistas de la “naturaleza humana”, la vulneración de derechos de la niñez trans en Ecuador ante una legislación que impide la rectificación de nombre, sexo o género en documentos oficiales. Esta reforma es crucial para proteger los derechos y la identidad de género de estas personas, alineándose con los estándares internacionales de derechos humanos. Su punto de partida teórico es que los derechos de la niñez trans tienden a basarse en un determinismo biológico, sin reconocer que la identidad de género es fundamental en el desarrollo social humano: en la teoría contemporánea, no se la ve como un simple reflejo del sexo biológico, sino como una construcción social compleja influenciada por diversos factores culturales, psicológicos y sociales.

Finalmente, hemos incorporado una sección abierta para otros temas que aquejan a los derechos humanos y la naturaleza. Inauguramos esta sección con el artículo libre “El derecho a migrar: De las rutas migrantes a la jurisprudencia constitucional. Análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador en el período 2019-2024”, de Alfonso Javier Arcentales Illescas, que explora los dictámenes de dicha institución sobre el derecho a migrar, tal como se reconoce en el art. 40 de la Constitución. A través de este examen, se identifican los elementos que caracterizan el derecho a migrar, se consideran distintos momentos del proceso migratorio y se evalúan las decisiones que pueden afectar la vida de las personas migrantes y sus familias.

Para cerrar, les presentamos una reseña de Alex Iván Valle Franco sobre un libro esencial para entender las relaciones “otras” en la Amazonía: *Epistemologías andinas y amazónicas: Conceptos indígenas de conocimiento, sabiduría y comprensión*. También incluimos una profunda entrevista realizada por Adriana Rodríguez y Felipe Castro a Esperanza Martínez Yáñez, en la que se aborda el surgimiento del ecologismo popular en Ecuador y las luchas institucionales en torno al reconocimiento de los derechos de la naturaleza.

Crear un número de una revista académica siempre representa un desafío, pero el Programa Andino de Derechos Humanos (PADH) ha asumido este compromiso con entusiasmo en este séptimo número. Los invitamos a leer y a debatir sobre estos temas.

*Editores del Programa Andino de Derechos Humanos
Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador*

La naturaleza en la teoría del derecho: De la teoría liberal y de los derechos humanos al derecho sistémico

Nature in Legal Theory: From Liberal Theory and Human Rights to Systemic Law

Recepción: 30/08/2024 • Revisión: 13/09/2024 • Aceptación: 27/09/2024

<https://doi.org/10.32719/29536782.2025.11>



Ramiro Ávila Santamaría

Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador
Quito, Ecuador
ramiro.avila@uasb.edu.ec

Resumen

Ecuador ha sido pionero en reconocer constitucionalmente que la naturaleza tiene derechos. El desarrollo jurisprudencial ha sido lento. Una de las razones que explica la tardanza en la aplicación de derechos es la falta de una teoría jurídica pertinente. La teoría mayormente aceptada por la cultura jurídica es insuficiente. El positivismo jurídico privó al derecho de interrelacionarse con la moral, la filosofía, la física, la química y la biología. La naturaleza considerada sujeto puede ser expoliada y transada en el mercado como un bien cualquiera. Este paradigma debe cambiar. El derecho sistémico podría ser una corriente teórica que permita reconocer que el planeta Tierra, con todos sus ecosistemas y elementos, es un ser vivo.

Abstract

Ecuador has been a pioneer in constitutionally recognizing that Nature has rights. Jurisprudential development has been slow. One of the reasons for the delay in the application of rights is the lack of a relevant legal theory. The theory mostly accepted by the legal culture is insufficient. Legal positivism deprived law of interrelating with morals, philosophy, physics, chemistry and biology. Nature as a subject can be plundered and traded on the market like any other good. This paradigm must change. The systemic law could be a theoretical current that allows us to recognize that the planet Earth, and all its ecosystems and elements, is a living being.

Palabras clave

derechos de la naturaleza
derecho sistémico
positivismo jurídico
derecho al medio ambiente sano

Keywords

rights of nature
systemic law
legal positivism
right to a healthy environment

Introducción: la importancia de las teorías jurídicas

Ecuador ha sido pionero en reconocer constitucionalmente que la naturaleza tiene derechos.

En el derecho, toda novedad requiere ajustes teóricos. En el mundo de los derechos humanos, eso es hartamente conocido. La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del año 1789, que promulgó lo que se conoce como derechos civiles y políticos en Europa, exigió todo un bagaje de doctrina liberal. Las constituciones de Weimar y México de la segunda década del siglo XX, que reconocieron derechos sociales, tuvieron un sostén doctrinario basado en la teoría marxista del Estado y el derecho. Adaptarse a esos cambios teóricos y crear institucionalidad adecuada tomó tiempo.¹

Los derechos sociales fueron reconocidos a nivel internacional a mediados del siglo XX e impulsados por la aprobación del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales² y, en la región, por el Protocolo de San Salvador.³ Sin embargo, la efectiva exigibilidad recién se ha producido en la segunda década del siglo XXI.⁴ Por mencionar dos casos pioneros y recientes en el sistema interamericano de protección de derechos, en el caso *Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*, recién en el año 2015 la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) declaró la vulneración del derecho a la educación, y en el caso *Cuscul Pivaral*

contra Guatemala, en el año 2018 la misma Corte reconoció por primera vez a la salud como un derecho autónomo y exigible.⁵

Establecer un derecho en un cuerpo normativo no es suficiente. Derecho positivo, doctrina jurídica y jurisprudencia a veces van por andariveles diferentes. La jurisprudencia suele ir a la cola y caminar lento.

Cuando la Constitución de Montecristi plasmó en su texto que la Pachamama o naturaleza tiene derechos, la doctrina era escasa y la reflexión desde el derecho, casi nula. La concepción del derecho civil, que considera a la naturaleza como objeto, prevaleció por un tiempo sin competencia.

La visión cartesiana y civilista de la naturaleza, por supuesto que siendo hegemónica, no fue la única. El romanticismo europeo, que evocaba el encuentro con y la contemplación de la naturaleza, la revalorizó al punto de influir en el derecho.⁶ La “*deep ecology*” aportó con datos empíricos y reflexiones sobre la destrucción ambiental y la necesidad de cuidar a la naturaleza.⁷ El desarrollo de la teoría de la evolución y los últimos hallazgos de la genética nos hablaban de las interrelaciones entre el ser humano y el resto de seres vivos.⁸

El derecho también evolucionó. El derecho ambiental fue una notable innovación en los años 70.⁹ También se discutió a nivel doctrinario sobre cuestiones puntuales como si los bosques podían ser parte procesal en un litigio.¹⁰

- 1 Véase Víctor Abramovich y Christian Courtis, *Los derechos sociales como derechos exigibles* (Madrid: Trotta, 2002).
- 2 ONU Asamblea General, *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, 16 de diciembre de 1966, Resolución 2200 A (XXI).
- 3 Organización de Estados Americanos (OEA), *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Protocolo de San Salvador*, 17 de noviembre de 1988, OEA/Ser.A/44.
- 4 Corte IDH, “Sentencia de 22 de junio de 2022 (reparaciones y costas), *Caso Guevara Díaz vs. Costa Rica*, 22 de junio de 2022, párr. 56, <https://tinyurl.com/8vszshjv>. En el año 2022, la Corte IDH concluyó que el art. 26 de la Convención Americana protege aquellos derechos que derivan de las normas económicas, sociales y de educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA; y que todos los derechos (civiles, políticos y DESCA [derechos económicos, sociales, culturales y ambientales]) son interdependientes e indivisibles.
- 5 Corte IDH, “Sentencia de 1 de septiembre de 2015 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)”, *Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*, 1 de septiembre de 2015, <https://tinyurl.com/v4duvyke>; Corte IDH, “Sentencia de 23 de agosto de 2018 (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas)”, *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, 23 de agosto de 2018, <https://tinyurl.com/wk94brku>. Véase, acerca de los debates sobre este reconocimiento, Ramiro Ávila Santamaría, “Los argumentos sobre los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el caso Talía Gonzales Lluy vs. Ecuador: Un antecedente del caso Cuscul Pivaral”, en *Interamericanización de los DESCA: El caso Cuscul Pivaral de la Corte IDH*, coord. Mariela Morales, Liliana Ronconi y Laura Clérico (Ciudad de México: Max Planck Institute / Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro / Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2020).
- 6 Andrea Wulf, *La invención de la naturaleza: El nuevo mundo de Alexander von Humboldt* (Madrid: Taurus, 2017).
- 7 Murray Bookchin, *The Ecology of Freedom: The Emergence and Dissolution of the Hierarchy* (Nueva York: Black Rose Books, 1991).
- 8 Fritjof Capra y Pier Luigi Luisi, *The Systems View of Life: A Unifying Vision* (Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2014).
- 9 La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano tuvo lugar en Estocolmo, en junio de 1972. Esa conferencia, que fue la primera de este tipo en el mundo, concluyó con una declaración y un plan de acción. ONU, *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano*, 5-16 de junio de 1972, A/CONF.48/14/Rev.1.
- 10 Christopher Stone, *Should Trees Have Standing? Law, Morality, and the Environment* (Nueva York: Oxford University Press, 2010).

Desde una vertiente diferente del saber y el experimentar, los pueblos indígenas reconocían ya la vida de la naturaleza y una convivencia más armónica con el ser humano.¹¹

La teoría jurídica dominante considera a la naturaleza como un bien del mercado, de libre disposición y usufructo. La naturaleza no tiene vida, sentimiento, historia, inteligencia, contexto. La naturaleza es una cosa inerte.

La teoría del derecho que tenga como centro a la naturaleza y mire las relaciones jurídicas que existen en el mundo natural está germinando y en constante evolución.

¿Dónde encontrar las fuentes con las que elaborar una teoría apropiada para los derechos de la naturaleza? Sin duda son varias. Una de ellas son las ciencias naturales y otra, la incipiente jurisprudencia constitucional.

Los jueces y juezas, cuando la doctrina es escasa, deben innovar y hacer justicia con la teoría que tienen a su alcance. El derecho ambiental ha sido la tentación más cercana, cuando no el derecho civil, por lo que urge desarrollar nuevos elementos teóricos para llegar al fondo de la justicia ambiental y social.

Si quienes han descrito de mejor forma las leyes de la naturaleza son las personas científicas —para conocer, por ejemplo, las fuerzas del universo, las leyes de la termodinámica, la relación entre el tiempo y el espacio, la sucesión en un ecosistema, la adaptación y la selección natural—, hay que recurrir a los “constitucionalistas” de los derechos de la naturaleza, que no son otros que personas que se han dedicado a ciencias como la física, la geología, la biología, la astrología, la hidrología, la ingeniería ambiental, la genética. Si esta premisa se aceptara, intérpretes clásicos del derecho a la naturaleza serían personas como Charles Darwin, Albert Einstein, Marie Curie, Lisa Randall, entre otras, al igual que personas que encarnan la sabiduría indígena, como Patricia Gualinga, Davi Kopenawa y Blanca Chancoso.

Este ensayo trata sobre la evolución de tres teorías jurídicas y menciona algunos avances importantes de la Corte Constitucional ecuatoriana.

Se expondrán: 1. la teoría liberal del derecho; 2. la teoría del derecho humano al ambiente sano; y 3. la teoría sistémica del derecho. El derecho ha abordado a la naturaleza desde distintos prismas

teóricos. Las clasificaciones siempre son un reduccionismo y acaban siendo simples. Esta es una limitación que reconozco.

La teoría liberal del derecho es la hegemónica. Considera a la naturaleza como objeto y como propiedad. El derecho a la propiedad permite tres acciones al titular: libre uso, usufructo y disposición de la naturaleza. El titular del derecho a la propiedad gozará de protección legal y judicial a nivel local y global.

Desde los derechos humanos, el mayor logro en relación con la naturaleza ha sido reconocer el derecho al medio ambiente sano. Si bien la naturaleza sigue siendo objeto, hay que dotarla de protecciones para garantizar que el ser humano pueda tener un ambiente adecuado para la vida. La propiedad no es absoluta y tiene limitaciones. Sin embargo, al centrarse en el interés humano y no en los ecosistemas que generan la trama de la vida, tiene profundas limitaciones.

Finalmente, la naturaleza es titular de derechos. Es persona. Esto la hace un ser con vida, biografía, con relaciones y parentescos, con interrelación con otros seres, con identidad. A esta mirada la llamo *sistémica*.

Estos enfoques ayudan a explicar los avances y los retrocesos de la jurisprudencia. A menor protección de la naturaleza, mayor ejercicio del derecho a la propiedad privada. Y viceversa. Se entienden así los discursos que se escuchan, por ejemplo, cuando se defiende o critica la explotación petrolera o minera, y las decisiones sobre la gestión ambiental.

Dos advertencias necesarias. Primero, este ensayo no desconoce que existen múltiples teorías jurídicas que no están siendo consideradas, como por ejemplo el positivismo analítico o ético, el iusnaturalismo, el realismo jurídico, el neoconstitucionalismo y el pospositivismo. Se han escogido tres perspectivas de las muchas que existen, que permiten una mirada crítica a algunas de las teorías más influyentes en el derecho contemporáneo, por la limitación del espacio y también del tiempo para agotar la discusión.

La otra advertencia. Como es conocido, las teorías no son o blancas o negras. Hay matices. Las líneas de separación pueden ser tenues. El derecho, como en la vida, evoluciona y suele in-

11 Eliane Brum, por ejemplo, en un reciente libro sobre las resistencias en la Amazonía, hace un recuento no solo de las luchas de los pueblos indígenas en la selva brasileña, sino también sobre la concepción de la naturaleza como un ser vivo y de los humanos como pertenecientes a la naturaleza. Eliane Brum, *La Amazonia: Viaje al centro del mundo* (Barcelona: Salamandra, 2024).

terrelacionarse, integrarse y superponerse. Los derechos de la naturaleza, por ejemplo, pueden en algunos aspectos integrarse con el derecho positivo (cuando por ejemplo un Estado reconoce constitucional y legalmente a la naturaleza, como sucedió en Ecuador); requieren de los instrumentos desarrollados por el derecho ambiental para garantizar la prevención, la evaluación de impactos y la reparación integral. Las superposiciones son múltiples y a veces hasta necesarias y estratégicas.

En este ensayo se describirá brevemente cada una de las teorías enunciadas.

La teoría positivista pura y liberal del derecho

La teoría positiva del derecho (o positivismo jurídico) es quizá la teoría más importante del derecho contemporáneo. Es imposible acotar sobre su origen, contenido e influencia en la regulación jurídica de los Estados, sociedades y hasta de la gobernanza global. Haré referencia a su principal teórico, que escribió una obra sobre la cual se construye todo un entramado normativo que ayuda a comprender la forma en que se mira de un modo dominante a la naturaleza. Ese jurista se llama Hans Kelsen.

Hans Kelsen, según consta en su libro clásico, titulado *Teoría pura del derecho*, propuso “elaborar una teoría depurada de toda ideología política y de todo elemento de las ciencias de la naturaleza [...] y tener un objeto regido por leyes que le son propias”.¹²

El positivismo se convirtió en el patrón para declarar a un área del saber como científica. Separó y levantó muros entre las ciencias y los saberes. Cada disciplina se permitió buscar un objeto, un método y un saber propio y diferenciado. Por ejemplo, la física describió los fenómenos naturales como el movimiento o el electromagnetismo; la química, la interrelación entre átomos; la biología, el funcionamiento de lo que consideró un ser vivo; y así cada ciencia se apropió de un aspecto de la naturaleza.

El derecho también definió su objeto: las normas estatales válidas. Las leyes de la naturaleza de plano dejaron de ser objeto del derecho.

El objeto del derecho fue la norma válida, aquella promulgada por un órgano competente del Estado. A esas normas que eran expedidas de acuerdo con la forma especificada en una Constitución

y por una autoridad con competencia para decir qué es el derecho se las llamó *normas válidas*. Las normas que venían de la religión (como observar los mandamientos), de la moral (estar vestidos en las calles), de las ciencias naturales (la selección natural y las leyes de la termodinámica) simplemente no eran válidas. El método fue descriptivo: reconocer, asociar, desmenuzar y aplicar normas válidas. La verdad fue la existencia de una norma y la aplicación a un caso concreto, mediante un silogismo jurídico. Se levantaron las fronteras de la “ciencia jurídica”. Los muros que creó el derecho son altos y fuertes hasta el día de hoy. La política detrás de la norma, los intereses económicos, los debates filosóficos, el dolor de las personas o sus luchas no son parte del derecho.

Desde este prisma teórico, no importan la ecología, el fascismo, el socialismo o el liberalismo. La ley es la ley y hay que describirla y aplicarla. Tampoco importa si los resultados de la norma son injustos o si provocan violaciones a los derechos humanos.

La teoría pura del derecho es contemporánea al liberalismo político y económico. Los Estados son soberanos y las personas son seres libres y autónomos. La naturaleza para la soberanía es propiedad estatal y para las personas, propiedad privada.

La soberanía es un concepto fundamental para entender al Estado. Tiene dos aristas. En la interna, el pueblo es soberano y de ahí se deriva la legitimidad del Estado. El pueblo participa en las decisiones estatales mediante representantes electos democráticamente. En la externa, todos los Estados soberanos y tienen la obligación de garantizar su autodeterminación. Por este principio, los Estados deciden sus formas de gobierno, protegen sus territorios y actúan en función de sus ciudadanos.

En el ámbito privado, los sujetos se autodeterminan, son libres, dignos y pueden ser propietarios. El derecho civil regula todas las posibilidades imaginables para usar, usufructuar y disponer. Los seres humanos se relacionan por la propiedad. El Estado tiene que entrometerse lo menos posible y respetar la autonomía. El mercado se autorregula por la ley de la oferta y demanda y los actores son los individuos propietarios.

El derecho civil distingue dos tipos de personas que pueden ser titulares de derechos: las personas naturales y las personas jurídicas. Para las personas naturales especifica que son “todos los

¹² Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho* (Buenos Aires: Eudeba, 1960), 11.

individuos de la especie humana”.¹³ La persona jurídica, en cambio, es “una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones [...]. [S]on de dos clases: corporaciones y fundaciones de beneficencia pública”.¹⁴

El derecho civil ha concentrado la atención y reflexión de la mayoría de juristas. De hecho, sigue siendo la columna vertebral de la enseñanza y de la cultura jurídicas. Al visitar una librería, una biblioteca clásica o revisar la historia doctrinaria de un país se descubrirá que las publicaciones giran alrededor de la propiedad privada.¹⁵

Sin embargo, la soberanía y la propiedad han ido perdiendo protagonismo y ya no son consideradas categorías absolutas. Los límites a la soberanía vendrán desde los derechos de las personas, cuya vulneración podría generar responsabilidad internacional a los Estados. Los límites a la propiedad vendrán desde los avances del derecho social (cobro de impuestos para la obra pública) y del derecho ambiental (se puede restringir el uso y también la disposición de la propiedad pública por razones ambientales). En el siguiente acápite se analizará brevemente el derecho al medio ambiente sano.

El medio ambiente sano como derecho humano

La teoría del derecho ha sufrido cambios sustanciales a partir de la doctrina de los derechos humanos. Si el derecho liberal se basó en la horizontalidad de las relaciones entre sujetos, la doctrina de derechos humanos introdujo la noción de poder y de verticalidad. Había que proteger al sujeto que está en situación de vulnerabilidad.

La soberanía cede ante la dignidad del ser humano en el derecho internacional. El Estado podía vulnerar derechos y tener responsabilidad internacional. El Estado, por algunos pactos internacionales, admite la necesidad de informar y también puede ser demandado. La autonomía individual puede limitarse por razones de interés público relacionado con derechos: por ejemplo, el empleador tiene el deber de repartir utilidades en el derecho laboral; la propiedad puede dividirse por los derechos sociales de otras personas en el derecho agrario.

Las personas con titularidad de derechos se van multiplicando. Las personas afrodescendientes dejan de ser esclavos, objetos de propiedad, en la segunda mitad del siglo XIX; a las mujeres se les reconoce el derecho a votar, a estudiar en las universidades, a poder obligarse sin la intervención del padre o marido, en la segunda mitad del siglo XX; el mismo momento en que las personas no propietarias pasan a tener derecho al voto y a ser titulares de derechos sociales. Estas son conquistas sociales y populares. Por ejemplo, el reconocimiento del derecho de la mujer a estar libre de violencia, del derecho a un salario mínimo y una jornada laboral limitada, del derecho a tener escuelas y a aprender a leer y escribir, requirieron exigencias en las calles y la resistencia a muchos obstáculos, incluida la represión estatal.

Naciones Unidas, en el año 1972, aprobó la Declaración de Estocolmo sobre Medio Ambiente. El medio ambiente se estrenó así en el mundo político y jurídico internacional. El deterioro ambiental afecta la calidad de vida del ser humano y también el ejercicio de otros derechos. Gracias a investigaciones científicas se puede establecer la relación entre actividades industriales y extractivas y la contaminación de la tierra, el aire y el agua, que ha provocado “grandes trastornos del equilibrio ecológico de la biósfera; destrucción y agotamiento de recursos insustituibles y graves deficiencias, nocivas para la salud física, mental y social del hombre, en el medio ambiente por él creado”.¹⁶

La contaminación y el daño ambiental se tornaron vulneraciones al derecho. No se atacaron las causas de la contaminación, sino que se puso énfasis en la mitigación ambiental. Es decir, no se trató de evitar la producción industrial, sino de atender los efectos de esa producción. El plástico, por ejemplo, se siguió produciendo, su crecimiento se siguió estimulando, porque era rentable y hacía crecer la economía, y se crearon mecanismos para reciclar el plástico desechado. Hubo avances, más controles, más datos, pero la naturaleza siguió siendo un objeto de explotación.

El derecho ambiental se complementa con el derecho administrativo. A partir de este, el Estado establece controles y regulaciones ambientales, como planes de gestión ambiental, reportes de impacto ambiental, estándares ambientales, agencias y órganos de control ambiental, con el objeto

13 Ecuador, *Código Civil*, Registro Oficial 104, Suplemento, 20 de noviembre de 1970, art. 41.

14 *Ibid.*, art. 564.

15 Véase, como ejemplo, Juan Larrea, *Enciclopedia jurídica ecuatoriana* (Quito: Fundación Latinoamericana Andrés Bello, 2005).

16 ONU, *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano*, 3.

de prevenir y contrarrestar los daños. La propiedad tiene, pues, limitaciones ambientales.

A pesar de estos avances, la exigibilidad jurisdiccional ambiental será insuficiente. Los litigios se hacen mediante el derecho administrativo, que es lento y burocrático. El litigio constitucional sobre el medio ambiente tendrá que esperar hasta el desarrollo de garantías constitucionales.¹⁷

La tutela judicial a nivel internacional, como se podría suponer, también fue lenta. En el año 2017 tuvo la atención de la Corte IDH, cuando expidió la opinión consultiva OC-23/17 sobre medio ambiente y derechos humanos. En esta opinión, la Corte establece que se debe proteger a la naturaleza por su “utilidad” o “efectos” respecto de los seres humanos, pero además “por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta”.¹⁸ En 2021, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) emitió una resolución sobre emergencia climática y derechos humanos.¹⁹ En el año 2020, la Corte IDH sentenció en el caso *Lhaka Honhat vs. Argentina* que el derecho a un medio ambiente sano rige la obligación de respeto y garantía, y que “debe considerarse incluido entre los derechos [...] protegidos por el artículo 26 de la Convención Americana”.²⁰

A pesar de estos avances jurisprudenciales, la teoría del derecho positivo siguió prácticamente intacta. De acuerdo con la doctrina jurídica dominante, no se tocan las distinciones entre el ser humano y la cultura, entre las leyes de la naturaleza y de los humanos, entre la naturaleza sujeto y objeto. El sistema político, económico y jurídico que considera a la naturaleza como un objeto a explotar continúa. El valor de acumulación infinita sigue promoviéndose a pesar de tener una mejor consciencia de que el planeta Tierra es limitado y se agota.

Cuestiones como el cambio climático —que es el efecto de una crisis ambiental más profunda debida al capitalismo depredador que impera— y lo que se denomina ahora Antropoceno —que no es otra cosa que las extinciones masivas provocadas por el sistema de vida de una sola especie,

el *Homo sapiens*— son apenas dos aspectos que denotan que el derecho al medio ambiente ha sido insuficiente para prevenir, detener y mitigar los profundos daños que se han producido al planeta Tierra y a todas las formas de vida que lo habitan.²¹

En el siguiente acápite se esbozan brevemente los elementos de una teoría que complementa y, en muchos casos, supera las propuestas del derecho positivo y del derecho humano al medio ambiente sano. Esa teoría podría denominarse *derecho sistémico*.

El derecho sistémico

Ecuador proclamó que la naturaleza es sujeto de derechos en los siguientes términos:

La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos [...].

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.²²

La consideración de que la naturaleza tiene vida que merece ser protegida constituye un golpe fuerte a la teoría del derecho civilista. La naturaleza tiene un interés propio e independiente de las necesidades humanas. El sacudón es tan fuerte que una salida fue no considerarlo. Tal como se hizo cuando Galileo afirmó que la Tierra no es el centro del universo, ni siquiera del Sistema Solar, o cuando Lemaitre demostró que, contra la ley de gravedad, el universo se expande. Si esto ha pasado en la física, nada difícil pensar que podría suceder en una ciencia argumentable como el derecho.

Si los derechos de la naturaleza se tomaran en serio en todos los ámbitos del derecho, las leyes que consideran a la naturaleza como un objeto deberían derogarse o seriamente reformarse. De igual forma, la regulación administrativa de la naturaleza como recurso natural debería modificarse sustancialmente. Para visualizar, piénsese que la

17 César Rodríguez Garavito, ed., *Litigating the Climate Emergency: How Human Rights, Courts, and Legal Mobilization Can Bolster Climate Action* (Nueva York: Cambridge University Press, 2022).

18 Corte IDH, *Opinión consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia*, 15 de noviembre de 2017, párrs. 59, 62 y 64, <https://tinyurl.com/mv3ds7f6>.

19 CIDH y Relatoría Especial sobre los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA), *Emergencia climática: Alcance y obligaciones interamericanas de derechos humanos. Resolución 3/2021* (Washington DC: CIDH / REDESCA, 2021).

20 Corte IDH, “Sentencia de 6 de febrero de 2020 (fondo, reparaciones y costas)”, *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*, 6 de febrero de 2020, párrs. 202 y 207, <https://tinyurl.com/tnpz8v87>.

21 Elizabeth Kolbert, *The Sixth Extinction: An Unnatural History* (Nueva York: Henry Holt Company, 2015).

22 Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 71.

naturaleza pase del libro de los bienes en el Código Civil al libro de las personas. Otro mundo. Otro paradigma. Otro derecho civil.

Ecuador está atravesando una transición paradigmática. Según el mismo texto constitucional, la naturaleza puede ser considerada propiedad privada, pública, colectiva y no propiedad (sujeto de derechos). Estas contradicciones y tensiones se resolverán en la arena política y jurisdiccional, en función de ejercicios de ponderación y también de fuerza política. Cuando el nivel de conciencia sobre la relación entre humanos y naturaleza aumente, las tensiones se resolverán a favor de la naturaleza. A nivel nacional e internacional, la balanza sigue inclinándose a favor de las grandes corporaciones y del capital, que explota la naturaleza y lucra con ella.

Algunas características de la teoría de sistemas por oposición a la teoría civilista dominante.

La visión sistemática considera que todo tiene vida, está interrelacionado, tiene conexiones, como el micelio en la tierra. La tierra es una red de vida. Las partes tienen importancia en función del todo. Individualmente no tienen sentido. Los “bienes” no son cosas, sino que forman parte de procesos y contextos. La parte tiene un rol en el sistema. El fin de la ciencia no es descubrir una verdad, sino conocer para favorecer el funcionamiento de un sistema. Además, tampoco existen ya leyes o verdades inmodificables. Prima el principio de incertidumbre, por el que todo saber es provisional.

El derecho también puede ser comprendido de forma sistémica. Tiene relación con la vida, la política, la filosofía, las ciencias, el dolor, la destrucción, la emergencia climática. Hay avances ya teóricos, incipientes, pero avances al fin.²³

Las diferencias entre el derecho sistémico y el positivo son notables. Algunas categorías aún son incipientes para caracterizarlos.

1. La separación entre sujeto humano y objeto natural del derecho positivo pierde sentido. El ser humano es naturaleza en el derecho sistémico.
2. La norma válida estatal del derecho positivo se junta con las normas de la naturaleza, que es un aporte del derecho sistémico. El

derecho único estatal se suma a múltiples sistemas jurídicos, aporte propio del pluralismo jurídico.

3. La legitimidad del derecho en el positivismo es el Estado. En el sistémico es la conformidad de las leyes de la especie humana a las leyes y principios de la naturaleza.
4. La verdad en el derecho positivo es la comprobación de la existencia de una norma válida vigente y su correcta aplicación a un caso concreto. En el derecho sistémico existen varias normas en juego y un mundo de probabilidades para una solución correcta. La seguridad jurídica es provisional y se construye.
5. El derecho positivo está divorciado de la realidad. En el derecho sistémico, realidad y normas son inseparables y están en constante interacción. La realidad en el derecho positivo se adapta a la norma. En el sistémico, las normas están en un constante fluir con la realidad. El mundo del ser y el deber ser, que es nítido en el derecho positivo, es relativo en el sistémico.
6. El jurista positivo está aislado de otras ciencias y saberes. En el derecho sistémico es un ser humilde que reconoce limitaciones y está abierto a mejores comprensiones de la realidad y la naturaleza. Necesariamente, el jurista sistémico es interdisciplinario e intercultural.
7. El jurista positivista es objetivo e imparcial: ajeno a la moral, a la política, a la religión, a otras disciplinas. En el derecho sistémico está constantemente consciente, interactuando con la política y la moral, con la ciencia y el saber ancestral. Debería comprender, por ejemplo, cuestiones como el cuidado del planeta, la regeneración, la permacultura, los datos del Panel Intergubernamental del Cambio Climático, la filosofía del *Kawsak Sacha* del pueblo sarayaku...
8. El derecho a la propiedad —que en el derecho positivo permite el uso, el usufructo y la disposición— se transforma en lo común, un régimen en el que se permite el uso y se establece el cuidado como norma de conducta.

Como se puede apreciar, las diferencias son enormes. Uno de los matices entre el positivismo

23 Las ideas que se exponen están inspiradas y basadas en varios textos. Entre los más importantes: Capra y Luisi, *The Systems View of Life*; Fritjof Capra y Ugo Mattei, *The Ecology of Law: Toward a Legal System in Tune with Nature and Community* (Nueva York: Berret-Koehler Publishers, 2015); Cormac Cullinan, *El derecho salvaje: Un manifiesto por la justicia de la Tierra* (Quito: Huaponi / UASB-E, 2019). Otros textos recogen la visión holística que requiere la naturaleza: por ejemplo, Germana Moraes, Martonio Lima y Thaynara Araripe, coords., *Direitos de Pachamama e direitos humanos* (Fortaleza, BR: Mucuripe, 2018); Agustín Grijalva, “Derechos de la naturaleza y derechos humanos”, *Ecuador Debate* 116 (2022), <https://tinyurl.com/bdpgk638s>; Esperanza Martínez y Adolfo Maldonado, eds., *Una década con derechos de la naturaleza* (Quito: Abya-Yala, 2019).

y el derecho sistémico es el derecho y la teoría de los derechos humanos, que también deben transitar hacia el derecho sistémico.

El derecho sistémico permite abordar los problemas complejos del mundo contemporáneo, como el cambio climático, el Antropoceno, la injusticia social y las múltiples violencias.

Conclusión

El reconocimiento de los derechos de la naturaleza requiere pasar del paradigma naturaleza-objeto y de la propiedad privada —que permite y promueve que el ser humano pueda usar, abusar y disponer de la naturaleza— a otro paradigma en que la naturaleza sea persona, titular de derechos; en que, porque tiene vida, deba ser respetada; en que haya que garantizar que pueda ejercer sus derechos y establecer las obligaciones de la especie humana.

La clave es pasar de la potestad de usar, usufructuar y disponer (propiedad privada) a la obligación de usar y cuidar (lo común).²⁴ Así volveremos a ser una especie más en la Tierra y no la mejor y única, que merece colonizar el planeta para su bienestar.

El derecho humano al medio ambiente sano significó una evolución jurídica sin precedentes. La explicación para dar este salto sin duda tiene relación con la información científica que se ha proporcionado desde los años 70 sobre las consecuencias del deterioro ambiental en los seres humanos. Afirmar que las personas tienen derecho a un ambiente sano implicó una mejora considerable en los mecanismos de protección de la naturaleza. El problema es que si alguna parte de esta no era considerada por el ser humano, simplemente no existía y no merecía regulación. La mirada del derecho humano hacia el medio ambiente siguió siendo miope e insuficiente frente a la comprensión y el cuidado del planeta Tierra.

La noción de la naturaleza como merecedora de protección por su mera existencia, y no por su valor como un bien o recurso, o porque es necesario para salud humana, es un avance sin precedentes en la teoría jurídica. La teoría jurídica sistémica podría aportar elementos para su mejor comprensión y aplicación, aunque este abordamiento teórico no es el único ni tampoco necesariamente el mejor.

La naturaleza como sujeto de derechos, entonces, requiere de una teoría jurídica que la sustente. Esa teoría es emergente y cada vez hay más doctrina accesible. Esto nos lleva a tener esperanza de que los seres humanos pronto podamos tener un mundo con más armonía con lo que nos permite existir.

Referencias

- Abramovich, Víctor, y Christian Courtis. *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid: Trotta, 2002.
- Ávila Santamaría, Ramiro. “Los argumentos sobre los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el caso Talía Gonzales Lluy vs. Ecuador: Un antecedente del caso Cuscul Pivaral”. En *Interamericanización de los DESCA: El caso Cuscul Pivaral de la Corte IDH*, coordinado por Mariela Morales, Liliana Ronconi y Laura Clérico, 213-39. Ciudad de México: Max Planck Institute / Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro / Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2020.
- Boockchin, Murray. *The Ecology of Freedom: The Emergence and Dissolution of the Hierarchy*. Nueva York: Black Rose Books, 1991.
- Brum, Eliane. *La Amazonia: Viaje al centro del mundo*. Barcelona: Salamandra, 2024.
- Capra, Fritjof, y Pier Luigi Luisi. *The Systems View of Life: A Unifying Vision*. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2014.
- , y Ugo Mattei. *The Ecology of Law: Toward a Legal System in Tune with Nature and Community*. Nueva York: Berret-Koehler Publishers, 2015.
- CIDH, y REDESCA. *Emergencia climática: Alcance y obligaciones interamericanas de derechos humanos. Resolución 3/2021*. Washington DC: CIDH / REDESCA, 2021.
- Corte IDH. *Opinión consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia*, 15 de noviembre de 2017. <https://tinyurl.com/mv3ds7f6>.
- . “Sentencia de 1 de septiembre de 2015 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)”. *Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*, 1 de septiembre de 2015. <https://tinyurl.com/v4duvyke>.
- . “Sentencia de 23 de agosto de 2018 (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas)”. *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, 23 de agosto de 2018. <https://tinyurl.com/wk94brku>.
- . “Sentencia de 6 de febrero de 2020 (fondo, reparaciones y costas)”. *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*, 6 de febrero de 2020. <https://tinyurl.com/tnpz8v87>.
- . “Sentencia de 22 de junio de 2022 (reparaciones y costas). *Caso Guevara Díaz vs. Costa Rica*, 22 de junio de 2022, párr. 56, <https://tinyurl.com/8vszshjv>.

24 Véase Christian Laval y Pierre Dardot, *Común: Ensayo sobre la revolución en el siglo XXI* (Barcelona: Gedisa, 2015).

- Cullinan, Cormac. *El derecho salvaje: Un manifiesto por la justicia de la Tierra*. Quito: Huaponi / UASB-E, 2019.
- Ecuador. *Código Civil*. Registro Oficial 104, Suplemento, 20 de noviembre de 1970.
- . *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- Grijalva, Agustín. “Derechos de la naturaleza y derechos humanos”. *Ecuador Debate* 116 (2022): 43-58. <https://tinyurl.com/bdpk638s>.
- Kelsen, Hans. *Teoría pura del derecho*. Buenos Aires: Eudeba, 1960.
- Kolbert, Elizabeth. *The Sixth Extinction: An Unnatural History*. Nueva York: Henry Holt Company, 2015.
- Larrea, Juan. *Enciclopedia jurídica ecuatoriana*. Quito: Fundación Latinoamericana Andrés Bello, 2005.
- Laval, Christian, y Pierre Dardot. *Común: Ensayo sobre la revolución en el siglo XXI*. Barcelona: Gedisa, 2015.
- Martínez, Esperanza, y Adolfo Maldonado, eds. *Una década con derechos de la naturaleza*. Quito: Abya-Yala, 2019.
- Moraes, Germana, Martonio Lima y Thaynara Araripe, coords. *Direitos de Pachamama e direitos humanos*. Fortaleza, BR: Mucuripe, 2018.
- OEA. *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Protocolo de San Salvador*. 17 de noviembre de 1988. OEA/Ser.A/44.
- ONU. *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano*. 5-16 de junio de 1972. A/CONF.48/14/Rev.I. <https://tinyurl.com/knjmanzf>.
- ONU Asamblea General. *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. 16 de diciembre de 1966. Resolución 2200 A (XXI).
- Rodríguez Garavito, César, ed. *Litigating the Climate Emergency: How Human Rights, Courts, and Legal Mobilization Can Bolster Climate Action*. Nueva York: Cambridge University Press, 2022.
- Stone, Christopher. *Should Trees Have Standing? Law, Morality, and the Environment*. Nueva York: Oxford University Press, 2010.
- Wulf, Andrea. *La invención de la naturaleza: El nuevo mundo de Alexander von Humboldt*. Madrid: Taurus, 2017.

Declaración de conflicto de intereses


El autor declara no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.


La naturaleza como sujeto de derechos y la “reparación integral”: Reflexiones sobre agencia y racionalidad gubernamental

Nature as a Subject of Rights and “Integral Reparation”:
Reflections on Agency and Governmental Rationality

Recepción: 30/08/2024 • Revisión: 16/09/2024 • Aceptación: 20/09/2024

<https://doi.org/10.32719/29536782.2025.1.2>

 **Edison Auqui-Calle**
Universidade Federal do Rio Grande do Sul
Porto Alegre, Brasil
eauquifl@gmail.com

 **Lorena Cândido Fleury**
Universidade Federal do Rio Grande do Sul
Porto Alegre, Brasil
lorena.fleury@ufrgs.br

Resumen

Cerca de cumplirse dos décadas de la nueva Constitución del Ecuador, persisten escenarios dispersos y contiendas que muestran múltiples problemáticas en cuanto a lo que representa la naturaleza como sujeto de derechos. Este artículo tiene como propósito analizar los avances respecto a las mudanzas provocadas por la incorporación de la naturaleza como sujeto de derechos y el *Sumak Kawsay*, en relación con la agencia del estado¹ y los procesos asociados al principio de reparación en la dimensión ambiental. El estudio se sustenta en un análisis antropológico/sociológico crítico basado en la revisión e interpretación de literatura e información pública. Sostenemos que, en la práctica, la naturaleza como una instancia marginada sujeta a apropiación, mercantilización y explotación aún constituye uno de los nodos incuestionables para la economía y el estado; si bien los derechos de la naturaleza se han convertido en un instrumento efectivo de las luchas sociales y jurídicas, sus avances están lejos de representar una mudanza de paradigma. En cuanto a la noción de reparación, argumentamos la importancia de separar dos instancias: el derecho a la reparación y el principio de reparación. El primero es un derecho legítimo que reconoce la vulneración de derechos concomitantes a las personas o a la naturaleza; el segundo, un mecanismo de gestión y administración de los problemas públicos funcional a la reproducción del modelo de desarrollo capitalista. Finalmente, aunque se exponen diversos problemas respecto a la noción de reparación, esta dimensión se muestra como un vector productivo que invita a impulsar diálogos que circunden las dimensiones epistémico-ontológicas.

Palabras clave

reparación
cosmopolítica
conflictos ontológicos
naturaleza

¹ El uso de la palabra *estado* en minúscula es intencional: parte de una interpelación a su reificación.

Abstract

Nearing two decades of the new Constitution of Ecuador, scattered scenarios and disputes persist that show multiple problems regarding what Nature represents as a subject of rights. This article aims to analyze the progress regarding the changes caused by the incorporation of Nature as a subject of rights and the *Sumak Kawsay*, in relation to the agency of the state and the processes associated with the principle of reparation in the environmental dimension. The article is based on a critical anthropological/sociological analysis based on the review and interpretation of literature and public information. We argue that, in practice, Nature as a marginalized instance subject to appropriation, commodification and exploitation, still constitutes one of the unquestionable nodes for the economy and the state; although the rights of Nature have become an effective instrument of social and legal struggles, their advances are far from representing a paradigm shift. Regarding the notion of reparation, we argue the importance of separating two instances, the right to reparation and the principle of reparation; the first a legitimate right that recognizes the violation of concomitant rights to people or Nature, the second a mechanism of management and administration of public problems functional to the reproduction of the capitalist development model. Finally, although various problems are exposed regarding the notion of reparation, this dimension is shown as a productive vector that invites the promotion of dialogues that surround the epistemic/ontological dimensions.

Keywords

reparation
cosmopolitics
ontological conflicts
nature

Introducción

La cuestión ambiental es una temática con un amplio debate en Latinoamérica, motivada principalmente por la insustentabilidad del capitalismo, que es mirado en la contemporaneidad como un sistema adaptado a la modernidad en la forma de *colonialismo verde*, cobrando fuerza en nuevas formas de extractivismo.²

Las consecuencias socioambientales de este modelo son innumerables, e incluso ponen en duda el futuro de la humanidad.³ En el caso latinoamericano, la dimensión ambiental —como temática de estudio, como tema insertado en el espacio público o como interpelación política a la racionalidad occidental— fue impulsada desde la década de los 60 como un cuestionamiento a la crisis ambiental. La reconfiguración de ciencias como la ecología política y la sociología ambiental,

así como la fuerte influencia de los movimientos ambientalistas, consolidaron esta discusión.⁴

A partir de los años 80, después de un amplio debate sobre el antagonismo entre desarrollo y ambiente,⁵ puntos de inflexión como el estudio *Nuestro futuro común* (de 1987, también llamado Informe Brundtland) posicionaron un paradigma largamente extendido: el desarrollo sostenible.⁶ Este nuevo paradigma se fundó con el objetivo de conciliar el conflicto entre la economía y la conservación del ambiente.

Procesos subsecuentes como la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, realizada en 1992 en Río de Janeiro (Brasil) y basada en lo que se denominó “derecho al desarrollo”, promulgó la protección ambiental como parte integrante para alcanzar el desarrollo sostenible. Esto impulsó el establecimiento de una serie de estructuras y parámetros geopolíticos de

- 2 Enrique Leff, “Ecología política: Uma perspectiva latino-americana”, *Desenvolvimento e Meio Ambiente* 27 (2013), <https://tinyurl.com/48vn2skk>; Maristella Svampa, *Las fronteras del neoextractivismo en América Latina: Conflictos socioambientales, giro ecoterritorial y nuevas dependencias* (Wetzlar, DE: Maria Sibylla Merian Center for Advanced Latin American Studies in the Humanities and Social Sciences [CALAS], 2019); Miriam Lang, Breno Bringel y Mary Ann Manahan, “Transiciones lucrativas, colonialismo verde y caminos hacia una justicia ecosocial transformadora”, en *Más allá del colonialismo verde: Justicia global y geopolítica de las transiciones ecosociales*, ed. Miriam Lang, Breno Bringel y Mary Ann Manahan (Buenos Aires: CLACSO, 2023).
- 3 Leff, “Ecología política”, 12; Enrique Lander, *Crisis civilizatoria: Experiencias de los gobiernos progresistas y debates en la izquierda latinoamericana* (Guadalajara: Universidad de Guadalajara, 2019).
- 4 Enrique Leff, “La ecología política en América Latina: Un campo en construcción”, *Sociedade e Estado* 18, n.º 12 (2003), <https://tinyurl.com/5fpja9c>; Leff, “Ecología política”, 12-5; Jalcione Almeida y Adriano Premebida, “Histórico relevância e explorações ontológicas da questão ambiental”, *Sociologias* 35 (2014), <https://tinyurl.com/55e3vuyx>; Lorena Cândido Fleury, Jalcione Almeida y Adriano Premebida, “O ambiente como questão sociológica: Conflitos ambientais em perspectiva”, *Sociologias* 16, n.º 35 (2014), <https://tinyurl.com/2jvhmhcp>.
- 5 Andréa Zhouri y Klemens Laschefski, “Desenvolvimento e conflitos ambientais: Um novo campo de investigação”, en *Desenvolvimento e conflitos ambientais*, ed. Andréa Zhouri y Klemens Laschefski (Belo Horizonte, BR: Universidade Federal de Minas Gerais, 2010).
- 6 Eduardo Gudynas, *Ecología, economía y ética del desarrollo sostenible* (Montevideo: Coscoroba, 2004).

gobernanza ambiental que “sirvieron para unificar las distintas visiones que se encontraban en puja frente a la cuestión ambiental”.⁷

El interés geopolítico por impulsar el desarrollo sostenible y conciliar los intereses económicos, ambientales y sociales materializó en la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo una serie de principios ambientales y lineamientos que pusieron énfasis en que los estados generaran legislaciones nacionales y delimitaran temáticas asociadas con la responsabilidad y la gestión ambiental.⁸

Así, impulsados por los defensores del modelo capitalista, se posicionaron principios ambientales como “Quien contamina paga”, el consentimiento previo e informado, responsabilidades comunes pero diferenciadas, entre otros.⁹ La discusión sobre la cuestión ambiental impulsó su posicionamiento en el espacio público y en la creación de un aparato burocrático que organizó las representaciones sociales sobre la dimensión ambiental.¹⁰

Dentro de esta puesta en escena, surge el principio de reparación, inicialmente (desde 1924) vinculado al derecho internacional respecto al resarcimiento de daños civiles (derecho civil).¹¹ Mediante avances concretados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se instituyó la importancia de garantizar la reparación integral de los daños a víctimas de violaciones de derechos civiles.¹²

El principio de reparación se incorpora a la dimensión ambiental a partir de la discusión sobre la responsabilidad de los daños ambientales, basados principalmente en el principio procesal de que estos derivan de la responsabilidad de su generación y, consecuentemente, de su remediación.¹³ Los métodos para operativizar la reparación se han basado principalmente en la valoración económica.¹⁴ Esta discusión está presente principalmente

en la contienda entre economía ambiental y economía ecológica.

Para algunos abordajes latinoamericanos, la forma de conciliar el desarrollo y el deterioro socioambiental bajo el precepto de sustentabilidad reforzó la idea de progreso.¹⁵ Las narrativas afines a esta retórica son vistos como “*slogans* con un limitado efecto”, expuestos principalmente en instrumentos normativos que no han logrado un cambio en las tendencias de la degradación ecológica.¹⁶ Miriam Lang, Breno Bringel y Mary Ann Manahan consideran que esta gramática desarrollista basada en la sustentabilidad ha trascendido incluso a configuraciones neocoloniales contenidas en los consensos modernos de descarbonización y transición ecológica.¹⁷

En Ecuador, con la promulgación de la Constitución nacional de 2008 y la incorporación de la naturaleza como sujeto de derechos, han surgido múltiples debates político-académicos sobre quién decide por los derechos de los demás; en el caso de este artículo, quién decide por el derecho de la naturaleza a ser restaurada.

Cerca de cumplirse dos décadas de esta innovación en términos constitucionales, encontramos aún escenarios dispersos, preocupantes, y diversas contiendas sociales, políticas, jurídicas y epistémicas que muestran problemáticas en cuanto a lo que representa la naturaleza como sujeto de derechos y a la aplicación de principios como la reparación en procesos gubernamentales asociados con la “gestión del ambiente”.

De este modo, el artículo tiene como propósito analizar los avances respecto a las mudanzas provocadas por la incorporación de la naturaleza como sujeto de derechos y el *Sumak Kawsay* en relación con la agencia del estado y los procesos asociados al principio de reparación en

- 7 Maristella Svampa y Enrique Viale, *Maldesarrollo: La Argentina del extractivismo y el despojo* (Buenos Aires: Katz, 2014), 49.
- 8 Mario Peña, “Daño, responsabilidad y reparación ambiental”, *Studocu*, accedido 15 de junio de 2024. <https://tinyurl.com/5a-nam4jc>; Zhouri y Laschefski, “Desenvolvimiento e conflitos ambientais”, 13.
- 9 Enrique Leff, *Ecología política: De la deconstrucción del capital a la territorialización de la vida* (Barcelona: Anthropos, 2019).
- 10 Jalcione Almeida, “Pesquisa social sobre ambiente: Misturando sujeitos e objetos híbridos”, en *Conflitos ambientais e controvérsias em ciência e tecnologia*, ed. Jalcione Almeida (Porto Alegre, BR: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2016).
- 11 Jorge Calderón, *La evolución de la “reparación integral” en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos* (Ciudad de México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México, 2013).
- 12 Jesús Portillo, “La reparación integral en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y su implementación en los ordenamientos jurídicos de Colombia y Ecuador” (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador [UASB-E], 2015), <https://tinyurl.com/yys67cfh>; Carlos Beristain, *El derecho a la reparación en los conflictos socioambientales: Experiencias, aprendizajes y desafíos prácticos* (Bilbao: Universidad del País Vasco / Heago, 2010).
- 13 Véase en María Alzari y Leonardo de Benedictis, “Hacia una efectiva reparación del daño ambiental: ¿Precisión realista o perfeccionismo idealista?” (ponencia, Primer Congreso Internacional de Medio Ambiente y Derecho Ambiental, Chimbote, Perú, 2011).
- 14 Joan Martínez Alier, “Conflictos ecológicos y justicia ambiental”, *Papeles de Relaciones Ecosociales y Cambio Global* 103 (2008), <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v9i8.412>.
- 15 Gudynas, *Ecología, economía y ética*, 39.
- 16 Leff, “La ecología política”, 29.
- 17 Lang, Bringel y Manahan, “Transiciones lucrativas”, 19.

la dimensión ambiental. Y es que determinados abordajes académicos sugieren que en Ecuador se han concretado mudanzas respecto al modelo de desarrollo históricamente basado en el paradigma eurocéntrico.

El estudio se sustenta en una revisión de literatura e información pública vinculadas a discusiones sobre los derechos de la naturaleza, las epistemologías y ontologías del Sur global y procesos asociados con la reparación integral en el ámbito gubernamental. El método analítico se basa en un análisis crítico y en la interpretación de material documental,¹⁸ tomando a la ontología en clave metodológica.¹⁹ Todo ello se sostiene en la intersección entre un análisis antropológico y sociológico de la cuestión ambiental y las epistemologías del Sur global.

El artículo está organizado de la siguiente forma. En la primera y segunda secciones, analizamos críticamente la discusión sobre los derechos de la naturaleza y el *Sumak Kawsay* en la esfera gubernamental, haciendo énfasis en identificar los avances en materia de administración gubernamental y administración del derecho ortodoxo. En la tercera sección, basados en las secciones iniciales, analizamos el principio de reparación y su naturaleza como un elemento clave de la forma de administración de los problemas públicos en materia ambiental. El abordaje separa este principio de una dimensión diferente que denominamos “derecho a la reparación”. Para concluir, incluimos algunas reflexiones finales.

La naturaleza como sujeto de derechos: ¿qué implicó esta mudanza?

La nueva Constitución del Ecuador, establecida en 2008, constituyó un hito mundial al conferir derechos a la naturaleza e iniciar un cuestionamiento explícito a las políticas supuestamente

razonables (positivismo científico) implementadas por el estado y el sistema de derecho ortodoxo.

Esta mudanza fue expuesta como un intento por cambiar el paradigma de desarrollo predominante y brindar una alternativa al desarrollo convencional, a través del establecimiento del Buen Vivir o *Sumak Kawsay*;²⁰ los derechos de la naturaleza fueron una dimensión central de este cambio. Así, el establecimiento de la naturaleza como sujeto de derechos fue considerado una interpelación a la posición capitalista basada en la explotación, objetivación y apropiación de la naturaleza. Esta incorporación constitucional se sustentó en el conocimiento indígena y sus preceptos epistémicos/ontológicos, considerados antagónicos a los cánones de la modernidad.²¹

Otros abordajes académicos miraron a esta innovación constitucional como la incorporación de la noción cultural de Pachamama en el marco del derecho constitucional,²² como un esfuerzo por entender a la naturaleza como un ser vivo y, a su inclusión, como parte de un proceso histórico de reconocimiento de derechos cuya tradición estuvo marcada por una concepción jurídica meramente antropocéntrica.²³ Así, se advertía que dicotomías como cultura-naturaleza y sujeto-objeto estaban siendo cuestionadas. Pero ¿ocurrió realmente dicho cuestionamiento?

Como plantea Ramiro Ávila Santamaría, académico y militante activo de esta temática, en su libro *La utopía del oprimido*, el terreno sobre el que se disputan y se construyen los avances asociados con esta dimensión es aún una utopía; aunque para el autor, esta innovación puede convertirse en una *herramienta* de transformación.²⁴ De todas formas, esta discusión —que avizoraba estar frente a lo que se ha denominado “neoconstitucionalismo andino”, asociado a las prácticas jurídicas de los pueblos indígenas y de los movimientos

18 Miguel Valles, *Técnicas cualitativas de investigación social* (Madrid: Síntesis, 1999); Antonio Alaminos y Antonio Alaminos Fernández, *Introducción al análisis crítico en investigación social* (Alicante, ES: Limencop, 2021).

19 Antonela dos Santos y Florencia Tola, “¿Ontologías como modelo, método o política? Debates contemporáneos en antropología”, *Avá. Revista de Antropología* 29 (2016), <https://tinyurl.com/ye62s7f5>.

20 Alberto Acosta, “La naturaleza con derechos: Una propuesta para un cambio civilizatorio”, *Garn*, 22 de junio de 2012, <https://tinyurl.com/2z66tcjm>; Eduardo Gudynas, “El postdesarrollo como crítica y el Buen Vivir como alternativa”, en *Buena vida, Buen Vivir: Imaginarios alternativos para el bien común de la humanidad*, ed. Gian Carlo Delgado (Ciudad de México: Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, 2014); Santiago García, *Sumak Kawsay o Buen Vivir como alternativa al desarrollo en Ecuador: Aplicación y resultados en el gobierno de Rafael Correa (2007-2014)* (Quito: Abya-Yala, 2016); Alberto Acosta, “Los buenos convivires: Filosofías sin filósofos, prácticas sin teorías”, *Trilhas Filosóficas* 10, n.º 1 (2018), <https://tinyurl.com/9kr94u32>.

21 Acosta, “La naturaleza con derechos”, 3; Acosta, “Los buenos convivires”, 153.

22 Eugenio Zaffaroni, “La naturaleza como persona: Pachamama y Gaia”, en *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*, ed. Carlos Gallegos y Camilo Pérez (Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011).

23 Esperanza Martínez y Alberto Acosta, “Los derechos de la naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible”, *Direito & Práxis* 8, n.º 4 (2017), <http://doi.org/10.1590/2179-8966/2017/31220>.

24 Ramiro Ávila Santamaría, *La utopía del oprimido: Los derechos de la Pachamama (naturaleza) y el Sumak Kawsay (buen vivir) en el pensamiento crítico, el derecho y la literatura* (Ciudad de México: Akal, 2019).

sociales— se ha visto relegada a la dimensión del derecho.²⁵ La pregunta que surge es: ¿cómo ha sido interpretada la naturaleza como sujeto de derechos en la práctica gubernamental?

Como mostraremos, aunque esta mudanza se ha transformado en términos constitucionales en una herramienta mediante la cual el activismo social y jurídico ha interpelado al derecho ortodoxo y conseguido múltiples avances, en la dimensión de la administración pública y en la agencia gubernamental de la dimensión ambiental persisten problemas complejos.²⁶

Como plantea Diana Murcia, al haber declarado a la naturaleza como sujeto de derechos, “el derecho constitucional ecuatoriano impone al Estado obligaciones concretas enfocadas en el respeto, protección, conservación, restauración y garantía de los derechos de la naturaleza”.²⁷

La obligación de respeto implica que el Estado —sus funcionarios—, se abstengan de amenazar o vulnerar directamente los derechos; la de proteger supone que el Estado evite la vulneración de los derechos por parte de terceros —actores no estatales como los particulares o las empresas— y la de garantía supone la adopción de medidas apropiadas, efectivas y diligentes para restablecer los derechos violados [...] y concurrir a la reparación integral de los afectados.²⁸

El acápite citado nos muestra que los avances respecto a la mudanza constitucional no debieron ser una dimensión exclusiva del derecho. Si el *Sumak Kawsay* y los derechos de la naturaleza son vistos como paradigmas que cuestionan al capitalismo,²⁹ esta mudanza debía incidir en las prácticas y procesos del estado en su conjunto (poderes del estado), es decir, de su agencia. Poco se ha explorado de la dimensión administrativa/normativa (poderes Legislativo y Ejecutivo) y de cómo en la práctica la naturaleza como sujeto de derechos ha influido en la agencia gubernamental y la normatividad ambiental.

Casi dos décadas más tarde consideramos que nos enfrentamos aún a grandes desafíos. Pero,

antes de adentrarnos en las reflexiones sobre el principio de reparación, creemos importante exponer tres premisas fundamentales para acercarnos a aspectos más concretos sobre la administración gubernamental del ambiente.

Y es que haber declarado a la naturaleza como sujeto de derechos no conllevó ni conlleva, primero, que se modifique el modelo de apropiación, explotación y objetivación de la naturaleza y consecuentemente exista una mudanza traducida en las prácticas gubernamentales; segundo, que el estado o el derecho ortodoxo funcione con un nuevo paradigma o una nueva racionalidad sustentada en las ontologías y epistemes indígenas (“materia prima” de las mudanzas constitucionales), y que todo ello modifique las formas de entender y relacionarse con la naturaleza; ni, finalmente, que los mecanismos normativos que determinan la agencia y el modo de gestión de los problemas públicos (leyes, decretos, derecho constitucional) muden en sustancia y epistemológicamente.

Como mostramos en nuestras primeras interpelaciones, lo que estuvo y está en juego es un cambio epistemológico que redireccione la forma de entender, enactuar, gestionar y administrar lo que comúnmente llamamos “de naturaleza”. Algunos abordajes plantean esta mudanza como un cambio de paradigma.

Es así como, aunque determinados abordajes plantean que “[l]a Pachamama y el *Sumak Kawsay* pueden ser una puerta y un camino para la transformación y emancipación”,³⁰ consideramos que estamos lejos de esta realidad. Comprobar estas tesis posiblemente nos lleve por terrenos peligrosos e incluso incómodos, pero pretendemos sortear esta problemática sustentando el análisis en un abordaje crítico del modelo de desarrollo ecuatoriano y de las prácticas gubernamentales y jurídicas constitucionales en materia de derechos de la naturaleza. Colocaremos mayor atención en esta última dimensión, que consideramos poco discutida,³¹ si bien advertimos al lector que esta será solo una de un sinnúmero de aristas que atraviesan la temática.

25 Ramiro Ávila Santamaría, “Los derechos de la naturaleza en el neoconstitucionalismo andino hacia un necesario y urgente cambio de paradigma”, en *Derechos humanos e sociedade*, ed. Antonio Wolkmer y Vieira de Souza (Criciúma, BR: Universidade do Extremo Sul Catarinense [UNESC], 2020).

26 Al hacer referencia al ambiente, no pretendemos reproducir la gramática gubernamental y del derecho ortodoxo, sino que usamos esta gramática para temas explicativos dado el funcionamiento gubernamental moderno.

27 Diana Murcia, *La naturaleza con derechos: Un recorrido por el derecho internacional de los derechos humanos, del ambiente y del desarrollo* (Quito: Instituto de Estudios Ecologistas del Tercer Mundo [IETM] / Universidad El Bosque, 2012), 97.

28 *Ibíd.*, 93; énfasis añadido.

29 Ávila Santamaría, *La utopía del oprimido*, 40.

30 *Ibíd.*, 206.

31 Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 72.

¿De qué “naturaleza” estamos hablando? Estado, jurisprudencia y epistemologías del Sur

Ahora bien, si la posibilidad de trascender y consolidar una alternativa al desarrollo convencional estuvo puesta en la Pachamama (naturaleza como sujeto vivo) y el *Sumak Kawsay*,³² casi dos décadas después deberían verse materializados determinados avances, cambios, discursos y prácticas que den pistas de un proceso comprometido con una mudanza de racionalidad (dimensión epistemológica y ontológica) que incluso se acerque a las epistemes que apuntalaron la nueva Constitución.

Diversos estudios, principalmente antropológicos, han dado cuenta de la pluralidad epistémica y ontológica de los pueblos indígenas en toda Latinoamérica; por citar algunos ejemplos: los afrodescendientes del Pacífico colombiano,³³ los indígenas kichwas, sáparas y shuar en la Amazonía ecuatoriana,³⁴ los qom (tobas) del Chaco argentino,³⁵ la multiplicidad de luchas quilombolas e indígenas en Brasil,³⁶ y así, una serie de pueblos indígenas con múltiples formas de enactuar con la naturaleza, principalmente sustentados en modos relacionales de organización ontológica (humanos y no humanos). Generalmente, estas formas de habitar el mundo son antagónicas a los preceptos de la ontología naturalista.

Estos territorios emergen como mundos socio-materiales relacionales de un conjunto heterogéneo de humanos y más que humanos.³⁷ Desde la academia, entender estos espacios ha sido principalmente una apuesta ética y política que apela a replantear “el sentido de diferencia, alteridad y representación” para, de este modo, tomar en serio la alteridad,³⁸ no solo por el hecho de comprender

estos mundos relaciones/pluriversales, sino porque han sido espacios silenciados, deslegitimados, subalternizados y con profundas asimetrías sociales.

Si bien estos estudios han pasado por diversas etapas y críticas, una cosa es importante: la atención a la alteridad viene detrás de un esfuerzo por escapar de la “mirada imperial”³⁹ con que las disciplinas sociales han abordado el Sur global. Y es que tal visión “siempre se basó en la ceguera en relación con la violencia del colonialismo”,⁴⁰ violencia que no es ejercida únicamente en cuerpo, mente y espíritu, sino que representa un modelo de apropiación, objetivación y explotación de la naturaleza. El reposicionamiento de estas discusiones llevó a su materialización en propuestas como el *Sumak Kawsay* y el *Sumak Qamaña*. La pregunta es: ¿cómo se tradujo esto en la práctica?

Cuando planteamos que la mudanza constitucional exigía un reordenamiento epistémico en diversos niveles, nos referimos a que la inclusión del *Sumak Kawsay* y los derechos de la naturaleza en la Constitución exigía y exige una traducción en la práctica; por ejemplo, del modelo de desarrollo y, por tanto, de la forma de gestionar y administrar eso que llamamos ambiente. Silvia Rivera Cusicanqui, frente a este tipo de mudanzas constitucionales en Bolivia, caso análogo al de Ecuador, plantea que

[r]ealmente hay avances y logros importantes *no solo en las palabras, sino también en los hechos*. Hay una agenda: está a medias cumplida, pero no se ha retrocedido al punto de partida. Eso mirando los claros. En cuanto a los oscuros y este umbral que planteo, que es el tema del *dominio de la lengua y las palabras legítimas*, ahí es donde veo el problema [...]. [Y]o creo que se hace de la palabra un emblema [...]. Pero hay una tendencia general a hacer un *uso fetichista* de estos términos. Por

32 Ibid.

33 Arturo Escobar, *Sentipensar con la Tierra: Nuevas lecturas sobre desarrollo, territorio y diferencia* (Medellín: Enaula, 2014); Philippe Descola, *La selva culta: Simbolismo y praxis en la ecología de los Achuar*, trad. Juan Carrera y Javier Catta (Quito: Abya-Yala, 1996).

34 Edison Auqui-Calle, “Las luchas etnoterritoriales amazónicas y la incorporación de ontologías relacionales en el combate al extractivismo y la crisis ecológica”, *Horizontes Antropológicos* 29, n.º 66 (2023), <https://doi.org/10.1590/1806-9983e660403>.

35 María Medrano y Florencia Tola, “Cuando humanos y no humanos componen el pasado: Ontohistoria en el Chaco”, *Avá. Revista de Antropología* 29 (2016), <https://tinyurl.com/yc7tjmyr>.

36 Eduardo Viveiros de Castro, “Perspectivismo y multinaturalismo en la América indígena”, en *Tierra adentro: Territorio indígena y percepción del entorno*, ed. Alexandre Surrallés y Pedro García (Copenhague: Iwgia, 2004); Jurema Werneck, “Nossos passos vêm de longe! Movimentos de mulheres negras e estratégias políticas contra o sexismo e o racismo”, *Revista da Associação Brasileira de Pesquisadores(as) Negros(as)* 1, n.º 1 (2010), <https://tinyurl.com/yrf2wf7k>; Teresa Almeida, “Os processos de lutas e resistências dos povos indígenas do Brasil”, *SURES* 9 (2017), <https://tinyurl.com/2ajv63uc>.

37 Mario Blaser, “Ontology and Indigeneity on the Political Ontology of Heterogeneous Assemblages”, *Cultural Geographies* 21, n.º 1 (2012): 50, <https://doi.org/10.1177/1474474012462534>.

38 Florencia Tola, “El ‘giro ontológico’ y la relación naturaleza/cultura: Reflexiones desde El Gran Chaco”, *Apuntes de Investigación CECYP* 27 (2016): 132, <https://tinyurl.com/mwbtytdj>.

39 Raewyn Connell, “O império e a criação de uma ciência social”, *Contemporânea* 2, n.º 2 (2012): 319, <https://tinyurl.com/3a7z9wet>.

40 Ibid., 325.

lo tanto, sigue habiendo este umbral que no se cruza. La palabra legítima le pertenece a los de arriba, los de abajo solo dan insumos.⁴¹

Alberto Acosta, presidente de la Asamblea Constituyente de Ecuador de 2008, plantea:

En síntesis, en un momento dado, maduraron las críticas acumuladas al desarrollo en paralelo con la emergencia del Buen Vivir. Su relacionamiento es a la vez una *oportunidad* y una *amenaza*. En tanto *oportunidad*, puede ser el momento para construir de forma horizontal y respetuosa nuevas formas de comprender el mundo e imaginar alternativas, y en tanto *amenaza*, puede ser una ocasión para *reeditar esquemas de apropiamiento y de subordinación* de estas visiones indígenas por parte de las tradicionales lecturas usurpadoras propias de la modernidad. [...] Hay que estar atentos, además, para no *manipular el concepto* del Buen Vivir, desvirtuando sus sentidos y sus alcances. Eso sucede en Ecuador y Bolivia, luego de la incorporación de este concepto en sus constituciones. Allí, en la *práctica gubernamental*, se ha vaciado de contenido el Buen Vivir o Vivir Bien.⁴²

Las interpelaciones de Silvia Rivera Cusicanqui y Alberto Acosta colocan el acento precisamente en el gran trecho que existe entre el discurso y la práctica concreta, así como en las amenazas de esta innovación constitucional en cuanto al uso fetichista del estado; dicho de otro modo, de la coherencia que exige al estado la apropiación de nociones que refieren a ontologías indígenas relacionales.

La distancia entre lo que Maristella Svampa denomina “conceptos horizontes”⁴³ y la posibilidad de una mudanza respecto al modelo de desarrollo capitalista es abismal. Estos conceptos ya han sido interpelados por múltiples críticas a nivel de Ecuador y Latinoamérica, justamente por la dis-

tancia entre el discurso (instrumentalización) y las prácticas gubernamentales.⁴⁴ O, por ejemplo, posturas más radicales como las de Lorena Cabnal y Sofía Zaragocin cuestionan el *Sumak Qamaña* y el *Sumak Kawsay* por su relación con una dualidad opresiva intrínseca (patriarcal) y por el carácter patriarcal del proceso de construcción.⁴⁵

Así, cuando nos detenemos a mirar la relación entre el estado y la administración de la naturaleza de las últimas décadas, evidenciamos rápidamente una racionalidad moderna totalmente contrapuesta al *Sumak Kawsay* propio de las ontologías indígenas. Para probar esta tesis, basta mirar el modelo de desarrollo mantenido en Ecuador después del año 2008, pero principalmente a partir de 2017. Como es evidente, con el reposicionamiento de gobiernos neoliberales y las ultraderechas, se ha intensificado un modelo basado en el neoextractivismo que se ha traducido de forma cruda y violenta en escenarios concretos de contaminación ambiental y despojo territorial. Un ejemplo de ello es la emergencia socioambiental que viven en 2024 la Amazonía ecuatoriana y otros territorios donde se asienta el neoextractivismo minero.⁴⁶

La forma de gobernar y ejercer poder de los últimos gobiernos —materializada en prácticas estatales concretas (leyes, decretos, acuerdos ministeriales) en detrimento de la naturaleza—⁴⁷ muestra la cercanía y confluencia entre el estado, la minería transnacional (llamada “inversión extranjera”) y la industria privada. Esto ha llevado al uso violento de la fuerza (uso policial y militar de la fuerza) y a la criminalización de la violencia como prácticas comunes de los gobiernos;⁴⁸ esta tipología de agencia gubernamental muestra el verdadero rostro del proyecto de desarrollo que ha predominado en Ecuador.

41 Silvia Rivera Cusicanqui, “Conversa del mundo”, en *Revueltas de indignación y otras conversas*, ed. Boaventura de Sousa Santos (La Paz: Proyecto ALICE, 2015), 88; énfasis añadido.

42 Acosta, “Los buenos convivires”, 212 y 218; énfasis añadido.

43 Maristella Svampa, “Pensar el desarrollo desde América Latina” (ponencia, Seminario Latinoamericano “Derechos de la naturaleza y alternativas al extractivismo”, Buenos Aires, 2011).

44 Erika Arteaga, “Buen Vivir (Sumak Kawsay): Definiciones, crítica e implicaciones en la planificación del desarrollo en Ecuador”, *Saúde Debate* 41, n.º 114 (2017), <https://doi.org/10.1590/0103-1104201711419>; Tania Marqués y Macarena Roldán, “Una reflexión crítica acerca del paradigma del ‘Buen Vivir’ como alternativa al modelo de desarrollo”, *Revista de Filosofía de la Universidad de Costa Rica* 154 (2020), <https://tinyurl.com/3nmwvmex>; Kepler Ribadeneira, “Buen Vivir: Críticas y balances de un paradigma social en construcción”, *Diálogo Andino* 62 (2020), <https://tinyurl.com/mr3ptsfs>.

45 Lorena Cabnal, *Feminismos diversos: El feminismo comunitario* (Madrid: Asociación para la Cooperación con el Sur [ACSUR] Las Segovias, 2010); Sofía Zaragocin, “Feminismo decolonial y Buen Vivir”, en *Feminismo y Buen Vivir: Utopías decoloniales*, ed. Soledad Varea y Sofía Zaragocin (Cuenca: Universidad de Cuenca, 2017).

46 En junio de 2024, la Asamblea Nacional del Ecuador exhortó al Gobierno de Daniel Noboa a declarar la emergencia ambiental de la Amazonía. Ecuador Asamblea Nacional, “El Pleno exhortó al Ejecutivo que declare en emergencia a la Amazonía”, *Asamblea Nacional*, 13 de junio de 2024, <https://tinyurl.com/28u8fe9>.

47 El Decreto Ejecutivo 754 del 31 de mayo de 2023 evidenció la posición del Gobierno de Guillermo Lasso frente a la minería (luego fue declarado inconstitucional en la Sentencia 51-23-IN/23 de noviembre de 2023). El Acuerdo Ministerial n.º MEM-MEM-2024-002-AM expuso la posición del Gobierno de Daniel Noboa.

48 Véase, por ejemplo, en las parroquias Palo Quemado y Las Pampas, que enfrentan a la megaminería.

Asimismo, basta mirar los planes nacionales de desarrollo de Lenín Moreno, Guillermo Lasso y Daniel Noboa para dar cuenta de la supresión del discurso del *Sumak Kawsay* o Buen Vivir y de los derechos de la naturaleza como parte constituyente de lo que podría denominarse una “alternativa al desarrollo convencional”. El modelo de desarrollo abiertamente declarado en los instrumentos de planificación a partir de 2017 ha sido el liberal: la naturaleza como una instancia marginada sujeta a apropiación, mercantilización y explotación⁴⁹ aún constituye uno de los nodos incuestionables para la economía y el estado. La forma de apropiación gubernamental fetichista e instrumental de las racionalidades indígenas, traducidas en discursos como el *Sumak Kawsay* o Buen Vivir, ha pasado a ser un discurso lejano, aunque su esencia siga plasmada en la Constitución.

De tal modo, consideramos que esta mudanza constitucional sustentada en las nociones indígenas del *Sumak Kawsay*, en un sentido nuclear, implicó una inclusión a medias y subordinada. Y es que

la mirada que tenemos sobre los momentos de reforma [constitucional], de cambio, [...] no es lo mismo que si hubiera nacido desde adentro, sino que viene como una exigencia del mercado mundial [...]. Pero al hacerlo no transforma las estructuras, por ejemplo, de relación entre las personas, no cambia el racismo, se inventa una sociedad de ciudadanos donde la mayoría son *ciudadanos a medias*. Tiene que *inventarse una forma de incluir, pero excluyendo*. Eso es lo que distorsiona tan tremendamente el impacto de las transformaciones, de los cambios, de las reformas, porque no salen de adentro, no son endógenas, sino que vienen como un impulso apoyado en la fuerza externa y eso hace que sean reformas que solo *parcialmente* cumplen con sus propios objetivos [...]. De ahí surge esa *brecha entre las palabras y los hechos*.⁵⁰

Cuando volcamos el acento en las prácticas, es palpable que estas mudanzas no han significado, por ejemplo, cuestionar dimensiones estructurales como el modelo de apropiación y explotación de la naturaleza, la centralidad del poder del estado —y su soberanía legitimada en la democracia representativa— o las desigualdades basadas en el

género, la raza, la clase o la etnia. Así, al evidenciar la ontología gubernamental y su modo de administrar la naturaleza, la mudanza de racionalidad y la posibilidad de que el *Sumak Kawsay* sea una alternativa al desarrollo convencional continúan siendo utopías.

Ahora bien, una dimensión en la que podríamos observar o catalogar algunas mudanzas como saltos positivos o avances es la del derecho. Efectivamente, consideramos que en esta área han existido avances, pero es preciso realizar algunas puntualizaciones. Es innegable que los derechos de la naturaleza han sido un *instrumento* efectivo para las luchas sociales y el activismo jurídico. Diferentes colectivos sociales y ecologistas han conseguido importantes logros en cuanto a la generación de jurisprudencia. Sin embargo, creemos que esta dimensión está aún lejos de superar la reformulación ontológica y epistémica que exige pensar, actuar y materializar en la práctica una nueva racionalidad (la naturaleza entendida como sujeto).

En el trabajo de Diana Murcia se muestra cómo las prácticas en cuanto al uso de mecanismos constitucionales han evidenciado avances y la posibilidad de una ampliación del activismo judicial. No obstante, la autora insta a considerar que “los derechos son, ante todo, *herramientas* que permiten interlocutar en un nivel político con las autoridades”.⁵¹

En cuanto a la naturaleza como sujeto de derechos, diversos casos han generado jurisprudencia con resoluciones favorables, lo que se ha plasmado en múltiples trabajos académicos. Casos como los de la comunidad a’í cofán de Sinangoe, el caso Manglar Mataje Cayapas, el del Bosque Protector Los Cedros y el del proyecto de riego en el río Aquepi muestran el trasfondo de las resoluciones sobre derechos de la naturaleza.⁵² La jurisprudencia generada en estos casos emblemáticos, como plantean los trabajos citados, estuvo centrada principalmente en la vulneración de los derechos a la consulta previa o ambiental, a la naturaleza, al agua, al medio ambiente sano, a la cultura y territorio, de las especies amenazadas y a la alteración de los ciclos vitales. Estas resoluciones se han centrado en el reconocimiento jurídico de “un elemento” del ecosistema “de donde emana su

49 Martínez y Acosta, “Los derechos de la naturaleza”, 2931.

50 Silvia Rivera Cusicanqui, “Conversa del mundo”, 82; énfasis añadido.

51 Diana Murcia, “Organizaciones de derechos humanos y ecologistas en Ecuador y Colombia: Entre la hiperjuridización, el marginamiento y la ruptura con el repertorio jurídico” (tesis de maestría, FLACSO Ecuador, 2011), 80; énfasis añadido.

52 Véase en Viviana Morales, María Narváez y Alex Valle, “La disputa por el significado de la naturaleza como sujeto de derechos en Ecuador”, *Justiça do Direito* 36, n.º 3 (2022), <https://doi.org/10.5335/rjd.v36i3.14202>; María Narváez y Jhoel Escudero, “Los derechos de la naturaleza en los tribunales ecuatorianos”, *Juris Dictio* 27 (2021), <https://doi.org/10.18272/iu.v27i27.2121>.

valor integral e individual sin desconocer su valor en conjunto”; de este modo, los fallos judiciales se han fundamentado en el reconocimiento del valor intrínseco de los elementos de la naturaleza sobre el desarrollo del concepto de justicia ecológica.⁵³

Es así como los avances en la jurisprudencia han consistido en ultrapasarse de una visión antropocéntrica fundada en la dicotomía naturaleza-cultura a una *ética jurídica* centrada en racionalidades ecocéntricas y biocéntricas. La primera perspectiva “reconoce que la naturaleza y cada uno de sus elementos son valiosos al igual que los seres humanos (a quienes considera un componente más de la naturaleza) [...]. Cada elemento de ella es un ser más que comparte el planeta con el ser humano”.⁵⁴ En cambio, Eduardo Gudynas expone acerca del biocentrismo:

[L]a idea de valor intrínseco sostiene que existen atributos que son independientes de los seres humanos y permanecen aún en ausencia de estos. En un mundo sin personas, las plantas y animales continuarán con su marcha evolutiva y estarán inmersos en sus contextos ecológicos, y esa manifestación de la vida es un valor en sí mismo. Esta perspectiva es denominada *biocentrismo*.⁵⁵

Nuestro interés, como hemos manifestado, no es entrar en un cuestionamiento normativo de estos avances, pero sí consideramos importante mencionar, basados en los abordajes y estudios expuestos, que los progresos en la dimensión del derecho no pueden considerarse una mudanza de racionalidad asociada a los fundamentos epistémicos del *Sumak Kawsay*, principalmente porque existe un largo trecho entre la racionalidad que promulgan el biocentrismo y el ecocentrismo (ontología naturalista) y las ontologías indígenas relacionales. A esta mudanza se la está denominando “enfoque sistémico del derecho” o “jurisprudencia sistémica”, desarrollada principalmente

en una retórica que no tiene “resonancia jurídica desde la doctrina tradicional”, pero que está basada en aspectos que hacen referencia al “ciclo natural, función, estructura o proceso evolutivo”,⁵⁶ es decir, ligada a una racionalidad naturalista. De esta forma, según Ávila Santamaría, se evidencia un constitucionalismo de transición que no está ligado precisamente a las nociones indígenas de naturaleza.⁵⁷ Como hemos mostrado, más que un acercamiento a una racionalidad indígena y a la posibilidad de una cosmopolítica,⁵⁸ o una jurisprudencia cosmopolítica, los avances del constitucionalismo están vinculados a interpretaciones que parten de la economía ecológica o de lo que algunos teóricos denominan “ecología profunda”.⁵⁹

El caso no es aislado: la declaración de la naturaleza como sujeto de derechos ha trascendido a diversos países. En Colombia, donde existen sentencias favorables, determinados abordajes muestran diversos problemas respecto a las sentencias desarrolladas. Por ejemplo, se plantea que “no se desarrolla de manera completa y sistemática la categoría intermedia de naturaleza ni de ser sintiente como sujeto de derecho”.⁶⁰ Como sabemos, la noción de “ser sintiente” —o, como los denomina Marisol de la Cadena, “seres tierra”—⁶¹ está vinculada con ontologías andinas que no se basan en los paradigmas ecocéntrico o biocéntrico (aunque algunos abordajes así lo interpreten). Así, existe una gran distancia (incluso antagónica) entre la racionalidad ecocéntrica —basada en principios de las ciencias exactas— y los modos indígenas de organización ontológica y la naturaleza pluriversal del mundo.

De este modo, nuestra tesis es que, en Ecuador, el *Sumak Kawsay* pensado como alternativa al desarrollo convencional y la naturaleza pensada como sujeto de derechos y como parte integrante están lejos de aproximarse a ser alternativas o nuevos paradigmas adoptados por las prácticas

53 Morales, Narváez y Valle, “La disputa por el significado”, 233.

54 Karen Rendón, “La naturaleza en el ordenamiento jurídico colombiano: ¿Del antropocentrismo al ecocentrismo?”, *Revista Derecho del Estado* 58 (2024): 344, <https://doi.org/10.18601/01229893.n58.12>.

55 Eduardo Gudynas, “La senda biocéntrica: Valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia”, *Tabula Rasa* 13 (2010): 50, <https://tinyurl.com/yk9ry5s3>.

56 Ramiro Ávila Santamaría, “La teoría sistémica del derecho en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, *Ecuador Debate* 116 (2022): 137, <https://tinyurl.com/2n9539pv>.

57 Véase en detalle este enfoque en la acción de protección respecto al deterioro de río Machángara, declarado como sujeto de derechos en julio de 2024. Plan V, “Un viaje mágico de 37 horas para resucitar las aguas del río Machángara”, *Plan Verde*, 11 de septiembre de 2024, <https://tinyurl.com/ycyszef>.

58 Mario Blaser, “Reflexiones sobre la ontología política de los conflictos medioambientales”, *América Crítica* 3, n.º 2 (2019), <https://doi.org/10.13125/americanacritica/3991>.

59 Joan Martínez Alier y Jordi Roca, *Economía ecológica y política ambiental* (Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 2013).

60 Alejandra Molano y Diana Murcia, “Animales y naturaleza como nuevos sujetos de derecho: Un estudio de las decisiones judiciales más relevantes en Colombia”, *Revista Colombiana de Bioética* 13, n.º 1 (2018): 100, <https://tinyurl.com/32ke9krj>.

61 Marisol de la Cadena, “Indigenous Cosmopolitics in the Andes: Conceptual Reflections beyond Politics”, *Cultural Anthropology* 25, n.º 2 (2010), <https://doi.org/10.1111/j.1548-1360.2010.01061.x>.

del derecho y el estado (en todas sus dimensiones). Todo ello, como hemos mostrado, es evidente en las prácticas gubernamentales afines a modelos de apropiación, objetivación y explotación de la naturaleza, y en las decisiones de la jurisprudencia basadas en las premisas del derecho ortodoxo. Sin duda, esta crítica no resta importancia a la alteridad o a las epistemologías y ontologías indígenas; estas instancias ya han demostrado hace tiempo que cuestionan los centros de conocimiento, agencia y poder del estado y la sociedad.

Anticipándonos a distintas críticas, cabe resaltar que de ninguna manera lo planteado se refiere a la noción del *Sumak Kawsay* propio de las epistemologías y ontologías andinas o, por ejemplo, al *Kawsak Sacha* en la Amazonía ecuatoriana.⁶² Estas iniciativas y nociones son y se refieren a saberes, prácticas y formas de enactuar en territorios situados y a diferencias (epistémicas/ontológicas) propias de ontologías antagónicas a la modernidad. Nos referimos al *Sumak Kawsay* instrumentalizado, funcional al modelo de desarrollo y al derecho ortodoxo, dimensiones que resisten comprender lo que verdaderamente está en juego: una mudanza epistémica y ontológica traducida en las prácticas con la posibilidad de generar nuevos métodos, diálogos (de saberes) o cosmopolíticas en distintas dimensiones como, por ejemplo, el estado.

Fue así como existió una inclusión subordinada y funcional de las epistemes indígenas, que, si bien ha impulsado transformaciones, no ha variado la condición estructural. Haciendo uso de la caracterización estructuralista de Arturo Escobar,⁶³ en la práctica, la naturaleza capitalista continúa siendo un dominio que subalterniza la naturaleza orgánica (relacional). Sin duda esto no es nuevo; existe una larga discusión sobre el sometimiento, el silenciamiento y la jerarquización de las epistemes del Sur global. Consideramos que es una instancia más de dominación e instrumentalización de la naturaleza a través de una inclusión a medias, retórica, subordinada e incluso funcional.

Como plantea Adriana Rodríguez, para entender la trascendencia de estas modificaciones constitucionales en el ámbito jurídico, se necesita

un grado de *creatividad* por parte del operador jurídico para incorporar las ontologías “otras” que explican el vínculo específico de esos colectivos con sus territorios y naturaleza. [...] En Ecuador este enfoque está en desarrollo por parte de la Corte Constitucional [...]. Todavía existe una resistencia por parte del formalismo jurídico en abrirse a otras ontologías de relación con la naturaleza. Es un camino largo de recorrer, pero el camino está trazado.⁶⁴

Rodríguez nos alerta de una dimensión aún poco discutida: la dimensión ontológica. Y es que ¿qué nos muestra la inclusión y movilización conceptual subordinada de la naturaleza? Justamente eso, la dificultad de superar la racionalidad positivista (naturalista) del derecho y del estado. Pero esta dificultad es más profunda, ya que se trata de un conflicto que circunda el campo epistémico-ontológico. Por tanto, consideramos que la lucha no es solo política, sino que se refiere a una mudanza o un diálogo productivo de otro nivel (encuentro de saberes).⁶⁵

Este contexto muestra que la reformulación constitucional de 2008 colocó a Ecuador ante un macroconflicto ontológico por el alcance y la naturaleza de la Constitución. Este tipo de conflictos se caracteriza principalmente porque “diferentes formas de hacer mundos están interrumpiéndose e interfiriendo unas con otras”,⁶⁶ es decir, hay disociaciones en la comprensión de los arreglos ontológicos en juego.⁶⁷ En este caso, la disociación no solo es una “relación de interpretación diferencial entre términos homónimos con diferentes significados entre perspectivas” de mundo o, por ejemplo, de nociones de naturaleza,⁶⁸ sino la incompreensión total de los mundos en disputa y de la naturaleza relacional (seres orgánicos y no orgánicos, humanos y no humanos).

Esta conflictividad muestra que en la Constitución de 2008 existe una yuxtaposición entre arreglos ontológicos antagónicos que puede verse de forma clara, por ejemplo, en los instrumentos normativos que delimitan la dimensión ambiental.⁶⁹ Así, en distintas dimensiones y espacios

62 Auqui-Calle, “Las luchas etnoterritoriales amazónicas”, 11.

63 Arturo Escobar, *El final del salvaje: Naturaleza, cultura y política en la antropología contemporánea* (Bogotá: CEREC / Instituto Colombiano de Antropología, 1999).

64 Adriana Rodríguez, “Los derechos de la naturaleza en perspectiva intercultural: Los desafíos de una justicia ecológica decolonial”, *Ecuador Debate* 116 (2022): 75, <https://tinyurl.com/u4epbyfy>; énfasis añadido.

65 El estado moderno llamado a garantizar los derechos de los ciudadanos y de la naturaleza es el mismo que los viola a través de políticas, proyectos, decisiones, etc.

66 Blaser, “Reflexiones sobre la ontología política”, 77.

67 Viveiros de Castro, “Perspectivismo y multinaturalismo”, 55.

68 Cándido Fleury, Almeida y Premebida. “O ambiente como questão sociológica”, 75.

69 Véanse los conceptos de naturaleza y ambiente en el Código Orgánico del Ambiente y su Reglamento.

acontecen diversas luchas ontológicas, contienen que parecen ser silenciosas y tener una cierta opacidad por su carácter subversivo, pues lo que está en juego es la *posibilidad* de una reformulación de las dimensiones que rigen la modernidad y el desarrollo convencional. De esta manera, la naturaleza como sujeto de derechos enfrentó a la sociedad ecuatoriana a la gran tarea de pensar y actuar en una clave diferente, en la posibilidad de una *cosmopolítica* pública y jurídica.

Finalmente, ¿cómo se relaciona esta discusión con el principio de reparación? Volviendo al contexto vinculado con la administración de los problemas públicos, en la práctica, el principio de reparación se materializa como un producto subsecuente de resoluciones judiciales vinculadas a la dimensión ambiental, procesos administrativos referentes a daños ambientales o resoluciones asociadas con la violación de los derechos de la naturaleza. Estas formas de gestión pública o jurídica son producto de denuncias, mecanismos de control y seguimiento gubernamental o resoluciones motivadas por activismos sociales y jurídicos (acciones de protección). De este modo, el principio de reparación es un punto central para repensar el pluralismo jurídico y la práctica gubernamental. En los próximos pasajes planteamos algunas reflexiones sobre esta dimensión.

La reparación y las prácticas gubernamentales: ¿nada ha cambiado?

El principio de reparación dentro del ámbito ambiental surge de la premisa de que los costos de la contaminación deben ser internalizados por los responsables,⁷⁰ y está asociado con el objetivo de conciliar el desarrollo y las consecuencias ambientales. No pretendemos entrar en la discusión sobre el principio de *reparación integral* dentro de la normatividad ecuatoriana; diversos trabajos respecto a la reparación integral y el cambio climático —así como sobre los componentes que configuran el principio de reparación (ligada a la noción de reparación integral)— exponen ampliamente lo

plasmado en la normatividad y los procesos que se detonan.⁷¹ Más bien, el objetivo es ligar las reflexiones relativas a las dimensiones epistemológica y ontológica implícitas en el principio de reparación con el método subsecuente y, por tanto, expresar cómo este principio se traduce en la práctica. Lo que se expondrá en un primer momento con el *modus operandi* y la racionalidad que el principio de la reparación conlleva.

En este punto, es importante realizar un recorte y una diferenciación sin los cuales las reflexiones posteriores serían impracticables. Vamos a efectuar una cirugía y disociar lo que llamaremos el derecho a la reparación de la reparación (integral) como mecanismo de gestión ambiental: el primero, un derecho legítimo e incuestionable de la ciudadanía y la naturaleza a ser reparadas/restauradas en función de la violación de sus derechos; el segundo, un ámbito ligado a la agencia y administración gubernamental (también en el derecho), utilizado generalmente como un mecanismo para atender los problemas públicos ambientales. Nuestras reflexiones se centran en la segunda dimensión.

Desde la perspectiva de la teoría crítica, el sistema del derecho o la estructura jurídica de la sociedad están ligados desde hace mucho tiempo al ejercicio de poder y la legitimidad de su uso, en su momento asociado con la soberanía de las monarquías, y que en la actualidad ha trascendido a una delegación de la soberanía de un cuerpo social al estado.⁷² Sobre estas premisas, el derecho surge como una forma de limitar el ejercicio de poder. Existe una prolongada discusión acerca de si las luchas por la libertad o emancipación (en contra de las injusticias sociales) han girado en torno a que los *derechos* obtenidos están asociados a pugnas por el reconocimiento o a pugnas por la redistribución justa de los recursos.⁷³ Aunque estas instancias son importantes, nuestro artículo no pretende entrar en esta discusión, sino más bien analizar la naturaleza del reconocimiento del derecho a la reparación en materia ambiental. Así, frente al contexto desarrollado y a la instigación

70 Peña, “Daño, responsabilidad y reparación ambiental”, 78.

71 Véase en Beristain, *El derecho a la reparación*; Natalia Greene y Gabriela Muñoz, *Los derechos de la naturaleza son mis derechos: Manual para el tratamiento de los conflictos socioambientales bajo el nuevo marco de derechos constitucionales* (Quito: Plataforma de Acuerdos Socio Ambientales [PLASA] / Alianza Global por los Derechos de la Naturaleza / Programa de Pequeñas Donaciones [SGP] / Fondo para el Medio Ambiente Mundial [FMAM] / Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo [PNUD], 2013); Angie Peñaherrera, “Reparación integral de la naturaleza en Ecuador: Un análisis de su aplicación y relevancia en el contexto de cambio climático” (tesis de maestría, UASB-E, 2022), <https://tinyurl.com/5xy5p43u>.

72 Michel Foucault, *Defender la sociedad* (Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2001).

73 Alex Honnet, *Crítica del agravio moral* (Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2009); Nancy Fraser, “Repensando la esfera pública: Una contribución a la crítica de la democracia actualmente existente”, *Ecuador Debate* 46 (1999), <https://tinyurl.com/5n8sdn5r>.

respecto a la diferenciación entre el derecho y el principio de reparación, cabe mencionar que

el uso del *derecho* [...] [encuentra] nuevas oportunidades de *legitimación y reconocimiento*: reconocimiento primario, a través de las nuevas constituciones y las leyes, y reconocimiento secundario, a través de la actividad judicial. [...] Las constituciones se convierten, entonces, en marcos de referencia, tanto del lenguaje a utilizar en los debates sobre los *derechos*, como de las *formas* bajo las cuales se conducirán las disputas por su *respeto y reconocimiento*, estableciendo el margen de lo pensable, lo decible y lo realizable.⁷⁴

Convergamos en algo: el derecho a la reparación en la dimensión ambiental implica el reconocimiento de la vulneración de derechos concomitantes a las personas o a la naturaleza, producto de múltiples escenarios (por ejemplo, daños ambientales) y, por tanto, de la implementación de medidas que reparen los daños provocados. Sin embargo, esta dimensión ha sido poco discutida. Es importante remarcar que la idea de reconocimiento tiene un límite en sociedades jerarquizadas generalmente por la naturaleza de ese reconocimiento y la tendencia asimétrica del mismo.⁷⁵ En ese punto se torna relevante la discusión sobre la naturaleza de los mecanismos normativos, legales o disciplinares que dicen garantizar los derechos plasmados en la Constitución.

Y es que el principio ambiental de reparación, en su naturaleza, es una noción que se traduce en *instrumentos o mecanismos* propios de un modelo de gobernanza que pretende garantizar diversos derechos de las personas y la naturaleza. De este modo, es importante no confundir los derechos de la naturaleza con los derechos ambientales,⁷⁶ mucho menos con los mecanismos que operativizan estos derechos. Isabelle Stengers, respecto a la relación entre desarrollo y reparación, plantea un aspecto central con el que queremos empezar las reflexiones subsecuentes: el principio de reparación se ha caracterizado por ser un mecanismo ligado a la reproducción del capitalismo que históricamente ha representado una cortina de humo del desarrollo “verde”; la razón principal es que este

sistema coproduce la degradación ambiental.⁷⁷ Y es a través de este tipo de nociones que se configura el imaginario de que los problemas ambientales o la vulneración de derechos son reparables.

Para Joan Martínez Alier, la noción de reparación surge asociada al consenso de la sustentabilidad, que parece proporcionar una “serie de metas u objetivos concretos, en términos físicos, unos estándares ambientales y de conservación; solo hace falta entonces calcular los costos de llegar a esos objetivos, ya sea mediante la reparación o restauración de daños”.⁷⁸ Esta temática ha sido discutida largamente en la disputa entre economía ambiental y economía ecológica.

Es decir, la noción de reparación es uno de los tantos mecanismos que los estados nacionales usan para dar continuidad a los modelos ortodoxos de desarrollo. Lo que queremos destacar de la relación desarrollo-reparación es la centralidad que este principio brinda a los estados y al mercado para solucionar las externalidades de las actividades económicas (pasivos ambientales) y, por ende, para reproducir el modelo de acumulación de capital.⁷⁹ Así, frente a “la capacidad de lo que hoy se llama *desarrollo* en dar respuesta a los problemas” —es decir, “reparar lo que él mismo contribuyó a crear”—,⁸⁰ es importante cuestionar esta centralidad y el ejercicio de poder frente a la reparación.

Por las señales que dieron y dan los gobiernos de las últimas dos décadas, en una primera investigación cabe señalar que el reconocimiento de un derecho (de la naturaleza o de la sociedad) no significa que el estado lo garantice en la práctica; este hecho está mediado por el ejercicio de poder soberano y legítimo del estado. Por ejemplo, en las últimas décadas, los gobiernos de Ecuador han exacerbado el modelo extractivo que decantó en la actual crisis social y ecológica. El derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado y el derecho al mantenimiento y la regeneración de la naturaleza, entre otros, son violentados por el propio estado a través de sus prácticas.

Por tanto, es importante “abandonar el sueño de un Estado protector del interés de todos, muralla contra los ‘excesos’ del capitalismo, sin

74 Murcia, “Organizaciones de derechos humanos y ecologistas”, 16 y 21; énfasis añadido.

75 Norman Ajari, *Dignidad o muerte: Ética y política de la raza* (Navarra, ES: Txalaparta, 2021).

76 Martínez y Acosta, “Los derechos de la naturaleza”, 2935.

77 Isabelle Stengers, *En tiempo de catástrofes: Cómo resistir a la barbarie que viene* (Madrid: NED, 2017).

78 Joan Martínez Alier, *Curso de economía ecológica* (Ciudad de México: Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente [PNUMA], 1998), 28.

79 Véase el Acuerdo Interministerial 001, Registro Oficial 819, del 12 de octubre de 2012. Esta normativa, aún vigente, detalla los métodos usados para la compensación por afectaciones socioambientales, dentro de la reparación integral.

80 Stengers, *En tiempo de catástrofes*, 12-3.

perjuicio de denunciarlo porque habría traicionado su misión”, y colocar atención al “surgimiento contemporáneo de ‘otros relatos’, anunciador quizá de nuevos modos de resistencia”.⁸¹

Aunque el ejercicio de poder legitimado en los procesos democráticos brinda al estado el dominio soberano para solucionar los problemas públicos, se debe tomar en cuenta que

[L]a cuestión no es saber “quién” domina (indebidamente) el Estado y lo desvía del papel que debería ser el suyo, lo que ocurre cuando se habla de *tecnocracia*, y eso que la “técnica” se refiere a las ciencias o al derecho. En cambio, me parece más interesante *caracterizar* —sobre todo hoy [...], sin más referencia creíble al progreso— *lo que el Estado hace a esas diferentes prácticas*, lo que hace a aquellos que se activan a su servicio. Sabemos que esa actividad se traduce la mayoría de veces por la producción de reglas y de *normas* [...] *ciegas* a los ámbitos y los *saberes denigrados* como “tradicionales”, y por la eliminación correlativa de lo que no se ajusta, de lo que no está *estandarizado*, de lo que es reacio a una “evaluación objetiva”.⁸²

Sobre esta premisa, aunque a grandes rasgos la reparación integral es una noción que en la práctica operativiza las decisiones judiciales y administrativas en distintas dimensiones y parecería ser un mecanismo que garantiza un resarcimiento justo de los afectados, es importante releer determinados aspectos asociados con su operativización para impulsar reflexiones que contribuyan a los activismos sociales y jurídicos y sus demandas en materia de reparación.

En Ecuador, dentro del marco jurídico y público, el principio de reparación ha alcanzado una dimensión que en el pasado resultaba impensada. Y es que ha trascendido al derecho constitucional, al derecho penal, al derecho civil y al derecho ambiental; con el tiempo, se ha incorporado el carácter de *integralidad*, que actualmente se denomina *reparación integral*. Esta noción se aplica en casos de daños ambientales, delitos ambientales o vulneración de derechos ciudadanos y de la naturaleza.⁸³

La reparación integral en los instrumentos normativos es concebida como un

conjunto de acciones, procesos y medidas, incluidas las de carácter provisional, que aplicados tienden fundamentalmente a revertir impactos y daños ambientales; evitar su recurrencia; y facilitar la restitución de los derechos de las personas, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas.⁸⁴

Como plantea Angie Peñaherrera, “la reparación, así como la restauración, tienen la finalidad de que la naturaleza regrese al estado anterior al daño”.⁸⁵ En el caso de Ecuador, este principio es considerado (por algunos abordajes) como una dimensión operativa ligada al derecho de la naturaleza a ser restaurada:

¿Qué es el derecho a la restauración? Este derecho es *independiente* del derecho de indemnización civil por daños y perjuicios, y se refiere a una suerte de indemnización y *reparación* cuyo beneficiario es la naturaleza. Este derecho es exigible una vez dañada la naturaleza o afectados sus derechos. La restauración de la naturaleza se alcanza a *través de la recuperación* o recomposición de su estructura, funciones e integridad, buscando garantizar que el ecosistema recobre eventualmente su estado anterior, tutelando a su vez el derecho a la existencia del mismo.⁸⁶

Aunque el abordaje citado plantea los derechos de las personas y de la naturaleza como instancias separadas, expone los métodos con que el estado y las industrias han solucionado los conflictos respecto a los impactos, los daños ambientales y la vulneración de derechos (de la naturaleza y las personas). Como se muestra, la implementación de los procesos de reparación —o actualmente la reparación integral— se ha basado históricamente en mecanismos de valoración ambiental, remediación y restauración ambiental, y en procesos como la compensación y la indemnización. Estas son las dimensiones constitutivas que generalmente son demandadas (por ejemplo, por movimientos sociales) e implementadas (por el estado) a través de diversos procesos y métodos.

El Programa de Reparación Ambiental y Social (PRAS), institución encargada de la aplicación de la reparación integral en caso de daños ambientales y de la delimitación de las políticas públicas sobre

81 *Ibíd.*, 71.

82 *Ibíd.*; énfasis añadido.

83 Nos referimos a estas esferas en función del derecho ciudadano a vivir en un ambiente ecológicamente equilibrado, de los derechos de la naturaleza y de la reparación integral en el cometimiento de delitos contra el ambiente y la naturaleza. Estas dimensiones están plasmadas en la Constitución ecuatoriana, el Código Orgánico del Ambiente y su Reglamento, y en la norma técnica para la aplicación del art. 256 del Código Orgánico Integral Penal.

84 Ecuador, *Código Orgánico del Ambiente*, Registro Oficial 983, Suplemento, 12 de abril de 2017, art. 9.

85 Peñaherrera, “Reparación integral de la naturaleza”, 41.

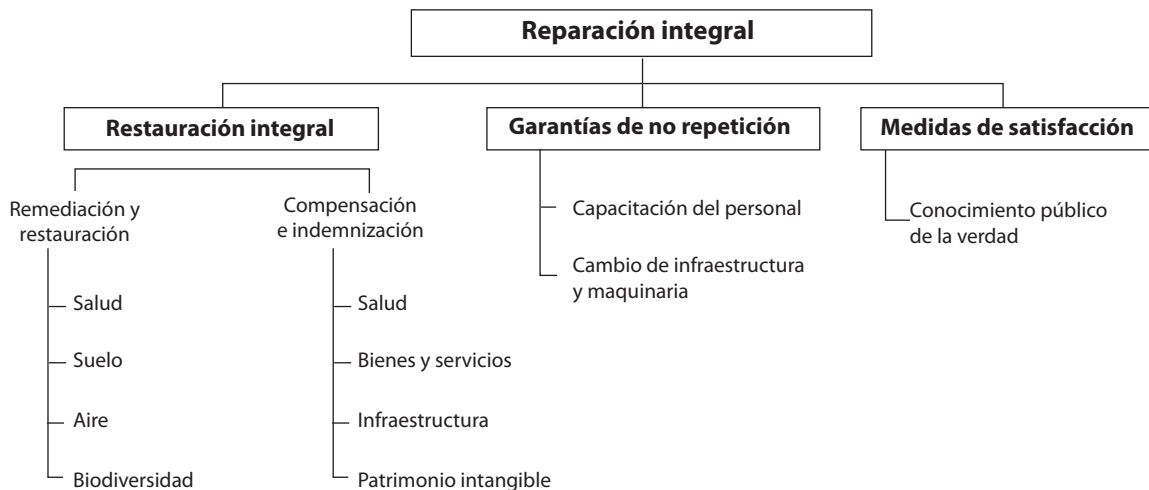
86 Greene y Muñoz, *Los derechos de la naturaleza*, 37; énfasis añadido.

esta temática, describe que la reparación está sustentada en “la restauración integral, compensación y/o indemnización, garantías de no repetición, medidas de satisfacción y monitoreo integral”.⁸⁷ Según la entidad, estos son ejes que delimitan el “paraguas que sostiene el diseño, implementación y seguimiento de acciones, proyectos y/o planes” que las industrias, el estado o los responsables de la vulneración de los derechos deben desarrollar.⁸⁸ Es común ver estos ejes en otras instancias; por ejemplo, en acciones de protección en favor de la naturaleza.

Así, este *concepto* delimita las dimensiones a caracterizar y diagnosticar; en consecuencia, define la forma de atender determinados problemas públicos, por ejemplo, de daños o impactos ambientales.⁸⁹ En la práctica, la reparación integral es un proceso implementado en una multiplicidad de esferas. Se la cataloga como una instancia basada en dimensiones *técnicamente científicas*. En la dimensión ambiental, por ejemplo, el proceso operativo se basa principalmente en la identificación y valoración de las afectaciones a los componentes físico, biótico y socioeconómico.⁹⁰ Esquemáticamente, el principio se presenta como sigue:

Figura 1

Dimensiones de la reparación integral



Fuente: Mancheno et al., *Guía metodológica*.

Al ver este marco conceptual aparecen tres aspectos importantes a resaltar. El primero es que se muestra la naturaleza ontológica de la noción de reparación, es decir, una noción tecnocrática con una racionalidad fundada en la economía ambiental y en el positivismo científico característico de la agencia del estado. Segundo, la reparación integral considera que los daños ambientales o las violaciones de derechos (ciudadanos o de la naturaleza) son reparables a través de la aplicación de diversas acciones. Finalmente, se evidencia la centralidad del estado para delimitar las acciones “razonables” y científicamente correctas a imple-

mentar en determinadas dimensiones; se suprime totalmente, por ejemplo, la participación social (procedimiento vertical).

Es evidente cómo la racionalidad moderna actúa sobre un marco sustentado en la razón objetiva y la producción de verdades “científicas” que delimitan la atención de los problemas públicos en diversas dimensiones. Como mostramos inicialmente, las mudanzas constitucionales de Ecuador abrieron la posibilidad de realizar mudanzas en otros campos. Aunque existen avances en ciertas dimensiones como el derecho, en aspectos como los mecanismos de la administración

87 María Gabriela Mancheno et al., *Guía metodológica para la construcción de planes de reparación integral (PRI)* (Quito: Ministerio del Ambiente, 2015), 21.

88 *Ibid.*, 25.

89 El panorama es similar en el caso de procesos de vulneración de derechos o delitos ambientales, ya que la dimensión conceptual desarrollada por el PRAS ha sido acogida por otras entidades.

90 Mancheno et al., *Guía metodológica*, 35.

gubernamental se mantiene (de forma incuestionable) una lógica tecnocrática sustentada en el positivismo científico.

De este modo, el derecho a la reparación fue traducido a la racionalidad gubernamental y, por tanto, se ha transformado en un mecanismo vertical llamado *reparación integral*: sus métodos, ejes y dimensiones delimitan la forma de solucionar los problemas públicos y los conflictos ambientales. Es palpable la tendencia jerárquica de la operativización y el reconocimiento de derechos como el de la naturaleza a ser restaurada. Así, las medidas implementadas por el estado o las industrias, así como los procesos judiciales, se consolidan como mecanismos que justifican y legitiman la reproducción del modelo de desarrollo basado en la acumulación de capital.

La relación entre estado, naturaleza y sociedad permite identificar la ligazón entre el modelo de desarrollo, la degradación ambiental, la normatividad ambiental y la ontología moderna; se pone de manifiesto el verdadero rostro del ejercicio del poder y la forma de gestión de la naturaleza. Las

mudanzas constitucionales, por ejemplo, no han influido en los mecanismos de reparación integral. Continúa intacta la visión tecnocrática de resolución de los problemas públicos del modelo de desarrollo y sus mecanismos.⁹¹ Este hecho está siendo poco discutido por los activismos sociales y la academia.

Finalmente, para no estancar el análisis en una mera crítica, surge la necesidad de repensar la posibilidad de cosmopolíticas que dialoguen con la génesis ontológica del Buen Vivir y con mecanismos como la reparación integral. Esto es significativo, dado que el derecho a la reparación y el principio de reparación son parte constitutiva de la resolución de conflictos socioambientales, delitos ambientales y violaciones de derechos a las personas y la naturaleza. Como una forma de impulsar estos diálogos, en la Tabla 1 se muestran de forma esquemática algunos fundamentos epistémicos/ontológicos de los mecanismos de gestión ambiental del estado y la apertura a otras posibilidades respecto a la construcción de nuevos métodos asociados con la reparación:

Tabla 1

Racionalidad gubernamental de la reparación integral y posibilidades cosmopolíticas

Derechos constituciones de la naturaleza y las personas					
Paradigma moderno capitalista		Reparación	Paradigma no dualista/relacionalidad		
Separación sociedad/naturaleza			Relacionalidad humana y no humana		
Reparación integral-normatividad-mecanismo de gestión		Cosmopolítica	Reparación integral como garante de derechos		
Restauración integral			Nuevos métodos y formas de reparar	Restauración integral	
Remediación	Componentes físicos			Epistemología del Sur	
Restauración	Componentes bióticos				
Compensación e indemnización	Componentes sociales				
Garantías de no repetición Medidas de satisfacción		Práctica tecnocrática	Garantías de no repetición Medidas de satisfacción		
Construcción desde la gubernamentalidad/industrias		Participación social	Construcción desde la participación local		
→			←		

Elaboración propia.

Como se ve en el esquema, la reparación integral es un mecanismo basado en la razón científico-positivista propia de las formas de objetivar, gestionar y explotar la naturaleza. Pero, a la vez, la realidad constitucional y el diálogo activo que en la actualidad han surgido con las epistemologías y ontologías andino-amazónicas

manifiestan focos de transformación y reformulación de los mecanismos gubernamentales. Apuntamos a un diálogo en el que distintas formas de hacer, enactuar y relacionarse con el mundo confluyan, así como a la posibilidad de propuestas cosmopolíticas que interpelen la agencia y el poder del estado.

91 Este hecho es observable en las políticas públicas de reparación integral en materia ambiental y en los fundamentos utilizados por el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica en acciones de protección para casos de daños ambientales.

A manera de conclusión

En la práctica, en Ecuador la naturaleza como una instancia marginada sujeta a apropiación, mercantilización y explotación aún constituye uno de los nodos incuestionables para la economía y el estado. Si bien los derechos de la naturaleza han impulsado progresos en la jurisprudencia y se han convertido en un instrumento efectivo para las luchas sociales y el activismo jurídico, al estar centrados en el biocentrismo y el ecocentrismo, están lejos de representar una mudanza de racionalidad que dialogue con las epistemias y ontologías indígenas, saberes y prácticas que fueron la base del *Sumak Kawsay* y de la naturaleza entendida como un sujeto.

La declaración de la naturaleza como sujeto de derechos y el *Sumak Kawsay* mirado como un concepto horizonte para impulsar alternativas al desarrollo convencional enfrentaron a Ecuador —y principalmente a la agencia del estado— a un conflicto ontológico entre distintas formas de hacer mundo. Las disociaciones en la comprensión de los arreglos ontológicos implícitos se ponen de manifiesto en la dificultad del derecho tradicional de comprender a la naturaleza como sujeto de derechos y en la continuidad del ejercicio de poder estatal funcional al modelo de desarrollo capitalista, un modo colonial de gestionar la naturaleza.

Finalmente, frente al nexo entre derechos de la naturaleza y la noción de reparación manifiesta en las resoluciones de problemas públicos y civiles en el derecho constitucional, el derecho penal, el derecho civil y principalmente el derecho ambiental, es importante separar dos instancias: el derecho a la reparación y el principio de reparación (integral). Esta separación permite disociar dos dimensiones que en la agencia estatal se manejan de forma imbricada. El derecho a la reparación (en la dimensión ambiental) aparece como una instancia que reconoce la vulneración de derechos concomitantes a las personas o a la naturaleza, producto de múltiples escenarios; la segunda dimensión (reparación o reparación integral) se muestra como un mecanismo de gestión y administración de los problemas y conflictos públicos en materia ambiental. Esta última instancia expone la naturaleza ontológica de los instrumentos gubernamentales, sustentados en una visión tecnocrática y en la producción de verdades “científicas” que delimitan la atención de los problemas públicos en diversas dimensiones.

Los hallazgos analíticos respecto a la diferenciación entre el derecho a la reparación y el mecanismo tecnocrático de reparación integral contribuyen

a la discusión y agencia del activismo social y jurídico, así como a la posibilidad de generar nuevas formas de garantizar los derechos de la naturaleza y las personas en casos de delitos y daños ambientales, e incluso en contextos de vulneración de derechos de la naturaleza. Adicionamos a esta discusión nuevos ensambles y posibilidades que circundan las dimensiones epistemológicas y ontológicas. Consideramos a las discusiones y críticas que surjan de esta interpelación como vectores productivos para la lucha social en Ecuador.

Referencias

- Acosta, Alberto. “La naturaleza con derechos: Una propuesta para un cambio civilizatorio”. *Gran*. 22 de junio de 2012. <https://tinyurl.com/2z66tcjm>.
- . “Los buenos convivires: Filosofías sin filósofos, prácticas sin teorías”. *Trilhas Filosóficas* 10, n.º 1 (2018): 205-45. <https://tinyurl.com/9kr94u32>.
- Ajari, Norman. *Dignidad o muerte: Ética y política de la raza*. Navarra, ES: Txalaparta, 2021.
- Alaminos, Antonio, y Antonio Alaminos Fernández. *Introducción al análisis crítico en investigación social*. Alicante, ES: Limencop, 2021.
- Almeida, Jalcione. “Pesquisa social sobre ambiente: Misturando sujeitos e objetos híbridos”. En *Conflitos ambientais e controvérsias em ciência e tecnologia*, editado por Jalcione Almeida, 11-26. Porto Alegre, BR: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2016.
- , y Adriano Premebida. “Histórico relevância e explorações ontológicas da questão ambiental”. *Sociologias* 35 (2014): 14-33. <https://tinyurl.com/55e3vuyx>.
- Almeida, Teresa. “Os processos de lutas e resistências dos povos indígenas do Brasil”. *SURES* 9 (2017): 145-63. <https://tinyurl.com/2ajv63uc>.
- Alzari, María, y Leonardo de Benedictis. “Hacia una efectiva reparación del daño ambiental: ¿Precisión realista o perfeccionismo idealista?”. Ponencia presentada en el Primer Congreso Internacional de Medio Ambiente y Derecho Ambiental, Chimbote, Perú, 2011.
- Arteaga, Erika. “Buen Vivir (Sumak Kawsay): Definiciones, crítica e implicaciones en la planificación del desarrollo en Ecuador”. *Saúde Debate* 41, n.º 114 (2017): 907-19. <https://doi.org/10.1590/0103-1104201711419>.
- Auqui-Calle, Edison. “Las luchas etnoterritoriales amazónicas y la incorporación de ontologías relacionales en el combate al extractivismo y la crisis ecológica”. *Horizontes Antropológicos* 29, n.º 66 (2023). <https://doi.org/10.1590/1806-9983e660403>.
- Ávila Santamaría, Ramiro. “La teoría sistémica del derecho en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”. *Ecuador Debate* 116 (2022): 127-38. <https://tinyurl.com/2n9539pv>.
- . *La utopía del oprimido: Los derechos de la Pachamama (naturaleza) y el Sumak Kawsay (buen vivir) en el*

- pensamiento crítico, el derecho y la literatura*. Ciudad de México: Akal, 2019.
- . “Los derechos de la naturaleza en el neoconstitucionalismo andino hacia un necesario y urgente cambio de paradigma”. En *Direitos humanos e sociedade*, editado por Antonio Wolkmer y Vieira de Souza, 17-45. Criciúma, BR: UNESCO, 2020.
- Beristain, Carlos. *El derecho a la reparación en los conflictos socioambientales: Experiencias, aprendizajes y desafíos prácticos*. Bilbao: Universidad del País Vasco / HeGoa, 2010.
- Blaser, Mario. “Ontology and Indigeneity on the Political Ontology of Heterogeneous Assemblages”. *Cultural Geographies* 21, n.º 1 (2012): 49-58. <https://doi.org/10.1177/1474474012462534>.
- . “Reflexiones sobre la ontología política de los conflictos medioambientales”. *América Crítica* 3, n.º 2 (2019): 63-79. <https://doi.org/10.13125/america-critica/3991>.
- Cabnal, Lorena. *Feminismos diversos: El feminismo comunitario*. Madrid: ACSUR Las Segovias, 2010.
- Calderón, Jorge. *La evolución de la “reparación integral” en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Ciudad de México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México, 2013.
- Cândido Fleury, Lorena, Jalcione Almeida y Adriano Premebida. “O ambiente como questão sociológica: Conflitos ambientais em perspectiva”. *Sociologias* 16, n.º 35 (2014): 34-83. <https://tinyurl.com/2jvhmhcp>. 34-83.
- Connell, Raewyn. “O império e a criação de uma ciência social”. *Contemporânea* 2, n.º 2 (2012): 309-36. <https://tinyurl.com/3a7z9wet>.
- De la Cadena, Marisol. “Indigenous Cosmopolitics in the Andes: Conceptual Reflections beyond Politics”. *Cultural Anthropology* 25, n.º 2 (2010): 334-70. <https://doi.org/10.1111/j.1548-1360.2010.01061.x>.
- Descola, Philippe. *La selva culta: Simbolismo y praxis en la ecología de los Achuar*. Traducido por Juan Carrera y Javier Catta. Quito: Abya-Yala, 1996.
- Dos Santos, Antonela, y Florencia Tola. “¿Ontologías como modelo, método o política? Debates contemporáneos en antropología”. *Avá. Revista de Antropología* 29 (2016): 71-98. <https://tinyurl.com/ye62s7f5>.
- Ecuador. *Código Orgánico del Ambiente*. Registro Oficial 983, Suplemento, 12 de abril de 2017.
- . *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- Ecuador Asamblea Nacional. “El Pleno exhortó al Ejecutivo que declare en emergencia a la Amazonía”. *Asamblea Nacional*. 13 de junio de 2024. <https://tinyurl.com/28u8fe9>.
- Escobar, Arturo. *El final del salvaje: Naturaleza, cultura y política en la antropología contemporánea*. Bogotá: CEREC / Instituto Colombiano de Antropología, 1999.
- . *Sentipensar con la Tierra: Nuevas lecturas sobre desarrollo, territorio y diferencia*. Medellín: Enaula, 2014.
- Foucault, Michel. *Defender la sociedad*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2001.
- Fraser, Nancy. Repensando la esfera pública: Una contribución a la crítica de la democracia actualmente existente”. *Ecuador Debate* 46 (1999): 139-73. <https://tinyurl.com/5n8sdn5r>.
- García, Santiago. *Sumak Kawsay o Buen Vivir como alternativa al desarrollo en Ecuador: Aplicación y resultados en el gobierno de Rafael Correa (2007-2014)*. Quito: Abya-Yala, 2016.
- Greene, Natalia, y Gabriela Muñoz. *Los derechos de la naturaleza son mis derechos: Manual para el tratamiento de los conflictos socioambientales bajo el nuevo marco de derechos constitucionales*. Quito: PLASA / Alianza Global por los Derechos de la Naturaleza / SGP / FMAM / PNUD, 2013.
- Gudynas, Eduardo. *Ecología, economía y ética del desarrollo sostenible*. Montevideo: Coscoroba, 2004.
- . “El postdesarrollo como crítica y el Buen Vivir como alternativa”. En *Buena vida, Buen Vivir: Imaginarios alternativos para el bien común de la humanidad*, editado por Gian Carlo Delgado, 61-95. Ciudad de México: Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, 2014.
- . “La senda biocéntrica: Valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia”. *Tabula Rasa* 13 (2010): 45-71. <https://tinyurl.com/yk9ry5s3>.
- Honnet, Alex. *Crítica del agravio moral*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2009.
- Lander, Enrique. *Crisis civilizatoria: Experiencias de los gobiernos progresistas y debates en la izquierda latinoamericana*. Guadalajara: Universidad de Guadalajara, 2019.
- Lang, Miriam, Breno Bringel y Mary Ann Manahan. “Transiciones lucrativas, colonialismo verde y caminos hacia una justicia ecosocial transformadora”. En *Más allá del colonialismo verde: Justicia global y geopolítica de las transiciones ecosociales*, editado por Miriam Lang, Breno Bringel y Mary Ann Manahan, 15-48. Buenos Aires: CLACSO, 2023.
- Leff, Enrique. *Ecología política: De la deconstrucción del capital a la territorialización de la vida*. Barcelona: Anthropos, 2019.
- . “Ecología política: Una perspectiva latino-americana”. *Desenvolvimento e Meio Ambiente* 27 (2013): 11-20. <https://tinyurl.com/48vn2skk>.
- . “La ecología política en América Latina: Un campo en construcción”. *Sociedade e Estado* 18, n.º 12 (2003): 17-40. <https://tinyurl.com/5fpyja9c>.
- Mancheno, María Gabriela, Juan Carlos Moscoso, Andrea Meza y Johana Carrillo. *Guía metodológica para la construcción de planes de reparación integral (PRI)*. Quito: Ministerio del Ambiente, 2015.
- Marqués, Tania, y Macarena Roldán. “Una reflexión crítica acerca del paradigma del ‘Buen Vivir’ como alternativa al modelo de desarrollo”. *Revista de Filosofía de la Universidad de Costa Rica* 154 (2020): 59-67. <https://tinyurl.com/3nmwwmex>.
- Martínez, Esperanza, y Alberto Acosta. “Los derechos de la naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible”. *Direito & Práxis* 8, n.º 4 (2017): 2927-61. <http://doi.org/10.1590/2179-8966/2017/31220>.

- Martínez Alier, Joan. "Conflictos ecológicos y justicia ambiental". *Papeles de Relaciones Ecosociales y Cambio Global* 103 (2008): 11-28. <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v9i8.412>.
- . *Curso de economía ecológica*. Ciudad de México: PNUMA, 1998.
- , y Jordi Roca. *Economía ecológica y política ambiental*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 2013.
- Medrano, María, y Florencia Tola. "Cuando humanos y no humanos componen el pasado: Ontohistoria en el Chaco". *Avá. Revista de Antropología* 29 (2016): 99-129. <https://tinyurl.com/yc7tjmyr>.
- Molano, Alejandra, y Diana Murcia. "Animales y naturaleza como nuevos sujetos de derecho: Un estudio de las decisiones judiciales más relevantes en Colombia". *Revista Colombiana de Bioética* 13, n.º 1 (2018): 82-103. <https://tinyurl.com/32ke9krj>.
- Morales, Viviana, María Narváez y Alex Valle. "La disputa por el significado de la naturaleza como sujeto de derechos en Ecuador". *Justiça do Direito* 36, n.º 3 (2022): 224-52. <https://doi.org/10.5335/rjd.v36i3.14202>.
- Murcia, Diana. *La naturaleza con derechos: Un recorrido por el derecho internacional de los derechos humanos, del ambiente y del desarrollo*. Quito: IEETM / Universidad El Bosque, 2012.
- . "Organizaciones de derechos humanos y ecologistas en Ecuador y Colombia: Entre la hiperjuridización, el marginamiento y la ruptura con el repertorio jurídico". Tesis de maestría, FLACSO Ecuador, 2011.
- Narváez, María, y Jhoel Escudero. "Los derechos de la naturaleza en los tribunales ecuatorianos". *Iuris Dictio* 27 (2021): 69-83. <https://doi.org/10.18272/iu.v27i27.2121>.
- Peña, Mario. "Daño, responsabilidad y reparación ambiental". *Studocu*. Accedido 15 de junio de 2024. <https://tinyurl.com/5anam4jc>.
- Peñaherrera, Angie. "Reparación integral de la naturaleza en Ecuador: Un análisis de su aplicación y relevancia en el contexto de cambio climático". Tesis de maestría, UASB-E, 2022. <https://tinyurl.com/5xy5p43u>.
- Plan V. "Un viaje mágico de 37 horas para resucitar las aguas del río Machángara". *Plan Verde*. 11 de septiembre de 2024. <https://tinyurl.com/ycyszefk>.
- Portillo, Jesús. "La reparación integral en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y su implementación en los ordenamientos jurídicos de Colombia y Ecuador". Tesis de maestría, UASB-E, 2015. <https://tinyurl.com/yys67cfh>.
- Rendón, Karen. "La naturaleza en el ordenamiento jurídico colombiano: ¿Del antropocentrismo al ecocentrismo?". *Revista Derecho del Estado* 58 (2024): 337-59. <https://doi.org/10.18601/01229893.n58.12>.
- Ribadeneira, Kepler. "Buen Vivir: Críticas y balances de un paradigma social en construcción". *Diálogo Andino* 62 (2020): 41-51. <https://tinyurl.com/mr3ptsfs>.
- Rivera Cusicanqui, Silvia. "Conversa del mundo". En *Revueltas de indignación y otras conversas*, editado por Boaventura de Sousa Santos, 80-126. La Paz: Proyecto ALICE, 2015.
- Rodríguez, Adriana. "Los derechos de la naturaleza en perspectiva intercultural: Los desafíos de una justicia ecológica decolonial". *Ecuador Debate* 116 (2022): 75-84. <https://tinyurl.com/u4epbyfy>.
- Stengers, Isabelle. *En tiempo de catástrofes: Cómo resistir a la barbarie que viene*. Madrid: NED, 2017.
- Svampa, Maristella. *Las fronteras del neoextractivismo en América Latina: Conflictos socioambientales, giro ecoterritorial y nuevas dependencias*. Wetzlar, DE: CALAS, 2019.
- . "Pensar el desarrollo desde América Latina". Ponencia presentada en el Seminario Latinoamericano "Derechos de la naturaleza y alternativas al extractivismo", Buenos Aires, 2011.
- , y Enrique Viale. *Maldesarrollo: La Argentina del extractivismo y el despojo*. Buenos Aires: Katz, 2014.
- Tola, Florencia. "El 'giro ontológico' y la relación naturaleza/cultura: Reflexiones desde El Gran Chaco". *Apuntes de Investigación CECYP* 27 (2016): 128-39. <https://tinyurl.com/mwbtjtdj>.
- Valles, Miguel. *Técnicas cualitativas de investigación social*. Madrid: Síntesis, 1999.
- Viveiros de Castro, Eduardo. "Perspectivismo y multinaturalismo en la América indígena". En *Tierra adentro: Territorio indígena y percepción del entorno*, editado por Alexandre Surrallés y Pedro García, 30-80. Copenhague: Iwgia, 2004.
- Werneck, Jurema. "Nossos passos vêm de longe! Movimentos de mulheres negras e estratégias políticas contra o sexismo e o racismo". *Revista da Associação Brasileira de Pesquisadores(as) Negros(as)* 1, n.º 1 (2010): 8-17. <https://tinyurl.com/yrf2wf7k>.
- Zaffaroni, Eugenio. "La naturaleza como persona: Pachamama y Gaia". En *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*, editado por Carlos Gallegos y Camilo Pérez, 3-33. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011.
- Zaragocin, Sofía. "Feminismo decolonial y Buen Vivir". En *Feminismo y Buen Vivir: Utopías decoloniales*, editado por Soledad Varea y Sofía Zaragocin, 17-25. Cuenca: Universidad de Cuenca, 2017.
- Zhour, Andréa, y Klemens Laschefski. "Desenvolvimento e conflitos ambientais: Um novo campo de investigação". En *Desenvolvimento e conflitos ambientais*, editado por Andréa Zhour y Klemens Laschefski, 11-33. Belo Horizonte, BR: Universidade Federal de Minas Gerais, 2010.

Declaración de autoría

Edison Auqui-Calle participó en la conceptualización, investigación, redacción, revisión y edición del artículo. Lorena Cándido Fleury participó en la conceptualización, revisión y edición del artículo.

Declaración de conflicto de intereses

Los autores declaran no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.

Los efectos de las actividades de la concesión minera El Corazón, dentro del ecosistema de la microcuenca del río Verde Chico

The Effects of the Mining Concession Activities of El Corazón, within the Ecosystem of the Río Verde Chico Microbasin

Recepción: 29/08/2024 • Revisión: 08/09/2024 • Aceptación: 26/09/2024

<https://doi.org/10.32719/29536782.2025.1.3>

 **María de Loreto Endara Espinosa**
Universidad Técnica Particular de Loja
Loja, Ecuador
mlendara@utpl.edu.ec

Resumen

El motivo de la presente investigación fue analizar las actividades de la concesión minera El Corazón (actividad antrópica), ubicada en la zona de amortiguamiento del Parque Nacional Cotacachi Cayapas, en la provincia de Imbabura, además de comprender el sujeto jurídico denominado naturaleza como un factor a ser estudiado y protegido por la gestión del riesgo de desastres. El objetivo fue examinar la quebrada Verde Chico y la quebrada Los Monos, ubicadas en la microcuenca del río Verde Chico, en conjunto con su fuente de alteración: la activación de ciertas actividades antrópicas en territorio que utilizan cianuro en sus actividades. La metodología de investigación fue descriptiva: se utilizó la información de estudios técnicos solicitados en la concesión minera El Corazón por la corporación ambiental Asociación de Propietarios de Tierras Rurales del Norte, mediante accesos de información pública. También se analizó la ictiofauna de las quebradas analizadas y se realizaron análisis químicos del agua del lugar, además de poner en duda los datos de las estaciones meteorológicas. El resultado obtenido fue la falta de datos históricos de precipitaciones por parte del INAMHI, y se concluyó que la mina El Corazón alteró la calidad del agua natural y, por consiguiente, complejizó la dinámica del paisaje.

Abstract

This study aims to analyze the activities of the El Corazón mining concession, an anthropogenic operation situated in the buffer zone of Cotacachi Cayapas National Park in Imbabura. It also explores the concept of nature as a legal subject that must be studied and protected by professionals in disaster risk management. The objective was to assess the impacts of mining activities on the Verde Chico and Los Monos water ravines, both located within the Río Verde Chico microbasin, particularly regarding the use of cyanide in daily operations. The methodology employed was descriptive, utilizing information gathered about the El Corazón mining concession from El Corazón Agroindustrial Company "Agrocorazón," with

Palabras clave

Ecuador
desastre
ecosistema
fauna
contaminación
minería
precipitación
río

Keywords

Ecuador
disaster
ecosystem
fauna
pollution
mining
precipitation
river

data collected by the Environmental Corporation “Association of Owners of the Rural Areas of the North” (APT-Norte) through public information requests. This investigation also raised concerns about the availability of weather station data. Chemical analyses were conducted on the water from both ravines, along with an assessment of the ichthyofauna present. The findings revealed a lack of historical precipitation data from INAMHI. In conclusion, the El Corazón mine significantly alters the natural water systems, complicating the understanding of local biodiversity and landscape dynamics.

Introducción

Las actividades mineras de la Compañía Agroindustrial El Corazón S. A. (Agrocorazón) afectan a las aguas de la microcuenca del río Verde Chico, un sujeto jurídico que se encuentra contemplado en los arts. 10 y 71 de la Constitución de la República del Ecuador.¹ Esta microcuenca está ubicada en la zona de amortiguamiento del Parque Nacional Cotacachi Cayapas, en el sector El Corazón, parroquia García Moreno del cantón Cotacachi, en la provincia de Imbabura.

La Compañía Agroindustrial El Corazón S. A. “AGROCORAZÓN”, concesionaria de la concesión minera El Corazón (código 401133), se encuentra efectuando actividades de explotación subterránea a nivel de pequeña minería en la concesión minera El Corazón, ubicada en la parroquia García Moreno de la provincia de Imbabura. La producción media es de aproximadamente 130 Ton/día, empleando un contingente de aproximadamente 50 personas.

La Dirección Regional de Minería de Pichincha, el 27 de diciembre del 2001, otorgó el Título de Concesión Minera del área minera “El Corazón” código 401133 a favor de la Compañía Agroindustrial El Corazón S. A. (AGROCORAZÓN).²

El estudio empieza a partir del proceso de falla por erosión interna y filtración de la piscina de relaves n.º 15 de la concesión minera El Corazón el día 4 de noviembre de 2023. A partir de allí se procede al análisis de los informes técnicos,

las auditorías y los planes de manejo ambiental realizados para la concesión minera entre 2002 y 2024. También se toman en cuenta las opiniones técnicas de Steven Emerman³ sobre los hechos.

En la “Auditoría ambiental de cumplimiento área minera: El Corazón. Período diciembre/2020-diciembre/2022”, elaborada por Agrocorazón, no existe ninguna información sobre las piscinas de relave; el documento está más enfocado en mostrar el cumplimiento de las normas ambientales.⁴ En la auditoría ambiental de cumplimiento elaborada por Petromining Cía. Ltda, de octubre de 2010, se menciona que “el agua de desagüe de la mina es recogida en una caja de captación y luego conducida por manguera de 2” hasta la piscina de sedimentación, donde se mezcla con agua proveniente de la planta de tratamiento y beneficio de minerales”;⁵ luego se tiene que colocar un tercer tanque que cumple la función de clarificador.

Por su parte, en el informe de Emerman, denominado “Causas y consecuencias de la falla de la presa de relaves en la mina de oro El Corazón de Agroindustrial el 4 de noviembre de 2023, provincia de Imbabura, norte de Ecuador” —elaborado a solicitud de la corporación ambiental Asociación de Propietarios de Tierras Rurales del Norte (APT-Norte)—,⁶ se menciona que la muestra de agua que tomaron los habitantes de la zona el día de la falla por erosión interna y filtración⁷ en la piscina de relaves n.º 15 de la concesión minera El

1 Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, arts. 10 y 71.

2 Agrocorazón, documento de trabajo, diciembre de 2020, 11.

3 Especialista en aguas subterráneas y minería.

4 Agrocorazón, “Auditoría ambiental de cumplimiento área minera: El Corazón. Período diciembre/2020-diciembre/2022”, documento de trabajo, diciembre de 2022.

5 Petromining Cía. Ltda., “Auditoría ambiental de cumplimiento. Concesión minera: El Corazón, Código 401133. Fase: Explotación de Minerales Metálicos”, documento de trabajo, octubre de 2010, 55.

6 APT-Norte fue creada por el ex Ministerio de Ambiente (actual Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica) mediante Acuerdo Ministerial n.º 064 del 4 de julio de 2019.

7 “La piscina de relave confinada por una represa n.º 15 de la mina El Corazón (cód. 401133) atraviesa por un proceso de falla por erosión interna y filtración. El traspaso de agua de la relavera n.º 15 a la relavera n.º 9 fue para evitar la pérdida de más agua y el colapso de la relavera n.º 15; aparentemente, este fue un procedimiento correcto, es solo una solución temporal. El problema es que el terraplén es demasiado empinado, no hay destrucción del cianuro antes de su depósito en la relavera y no hay drenaje en el lado aguas abajo del geotextil. El geotextil no debería ser la única línea de defensa. Cualquier futuro desgarramiento del geotextil tendrá el mismo resultado. Los verdaderos problemas son la vulnerabilidad de las presas a la falla por erosión interna y la falta de destrucción del cianuro”. Steven Emerman, mensaje de WhatsApp a la autora, 4 noviembre de 2023.

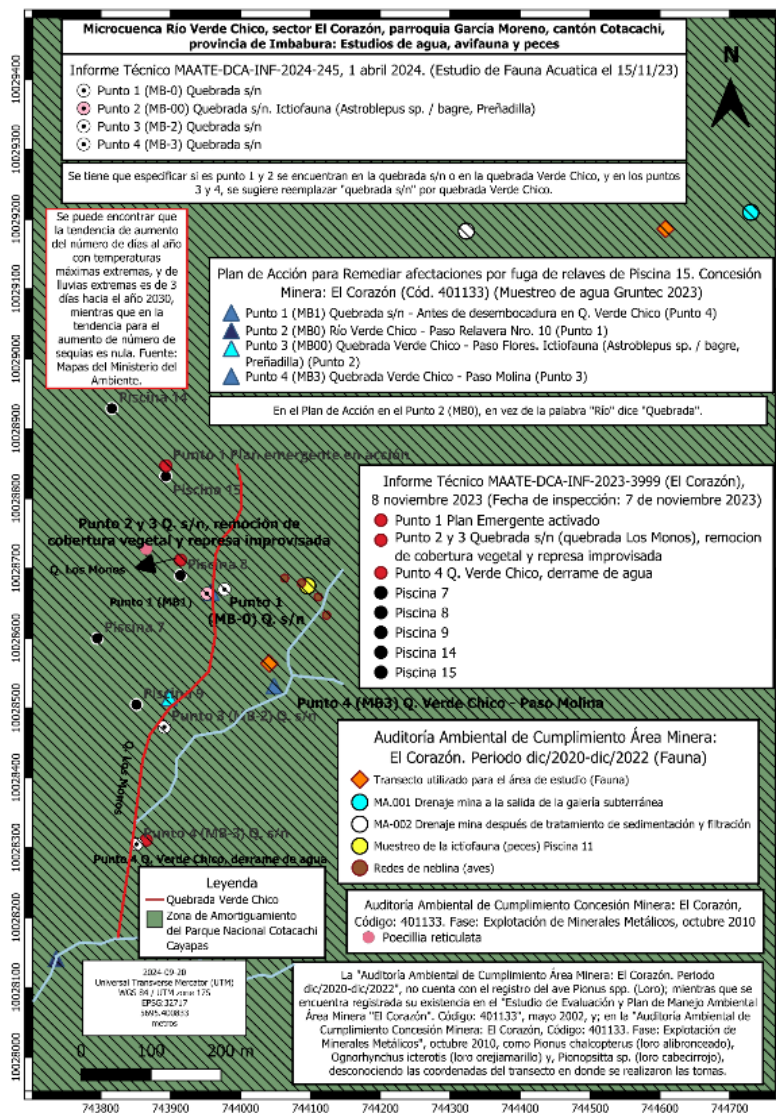
Corazón contenía cianuro. Esto no debía ocurrir, porque el agua debe estar limpia antes de llegar de la mina a las presas de relave (tercera planta de tratamiento).⁸

Para esta investigación se han tomado los datos de las especies de aves e ictiofauna que se encuentran en los estudios realizados para Agrocorazón, especialmente aquellos que las empresas consultoras contratadas por la compañía minera dejan de mencionar en los informes de biodiversidad más recientes. Hay que tener en cuenta que la biodiversidad en el sector El Corazón no ha sido

estudiada por parte del Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica (MAATE), a pesar de encontrarse en la zona de amortiguamiento del Parque Nacional Cotacachi Cayapas. De la misma manera, se han tomado, para el análisis del cambio de las precipitaciones en el territorio, los datos de todos los años de las estaciones meteorológicas existentes y en funcionamiento, tanto del Instituto Nacional de Meteorología e Hidrología (INAMHI) como de la National Oceanic and Atmospheric Administration (NOAA) de Estados Unidos, que se encuentran cerca del área concesionada.

Figura 1

Mapa de fauna e ictiofauna de la microcuenca del río Verde Chico y actividades de la concesión minera El Corazón, 2002-2024



Elaboración propia.

8 Steven Emerman, "Causas y consecuencias de la falla de la presa de relaves en la mina de oro El Corazón de Agroindustrial el 4 de noviembre de 2023, provincia de Imbabura, norte de Ecuador", documento de trabajo, 10 de mayo de 2024.

La información recabada de Agrocorazón fue adquirida, mediante accesos a la información pública, por parte de la corporación ambiental APT-Norte, creada por el Ministerio del Ambiente mediante Acuerdo Ministerial n.º 064 del 4 de julio de 2019, al amparo de los arts. 66 (num. 23) y 75 de la Constitución de la República del Ecuador.

Análisis/argumentación

Para indicar la importancia de este caso, hay que tener en cuenta que la naturaleza y lo que la compone son sujetos de los derechos que la Constitución ecuatoriana les provee. Ponemos entonces de manifiesto no solo la importancia de respetar el art. 71 (“La naturaleza [...] tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos”), sino también el art. 73 de la carta magna (“El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales”). Con este pequeño contexto constitucional pasamos a entender la parte teórica de la gestión del riesgo de desastres, así como la importancia de tomar a los derechos de la naturaleza como objeto de protección por parte de los técnicos del Estado ecuatoriano, como lo han hecho las siguientes sentencias constitucionales:

- Sentencia del juicio n.º 2167-21-EP/22: Reconocimiento del río Monjas como sujeto y titular de derechos después de la vulneración de sus derechos por la descarga de aguas servidas del colector El Colegio al río. Como reparación integral se dispuso: 1. a la Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento de Quito, la instalación de mallas retenedoras de desechos sólidos; 2. a la Secretaría del Ambiente, la revegetación con especies nativas en la ribera del río; 3. al Municipio de Quito, la creación del plan complementario del río Monjas para estabilizar, restaurar, descontaminar y restablecer el cauce, la cuenca y los afluentes del río; y 4. como medida de no repetición, se delega a la Secretaría del

Ambiente la elaboración de la Ordenanza Verde-Azul a favor de los ríos de Quito.⁹

- Sentencia del juicio n.º 17983202300090: Vulneración de los derechos del río Alambí en relación con sus funciones ecológicas y con la mantención de su caudal ecológico, después de que la Secretaría Nacional del Agua (SENAGUA) autorizó el aprovechamiento del agua del río a la Empresa Pública Hidroequinoccio EP. Como medida de restitución, se dejó sin efecto la autorización de SENAGUA; como medida de satisfacción, se declaró al río como sujeto de derechos; y se dispuso al MAATE adoptar medidas de conservación del caudal.¹⁰
- Sentencia del juicio n.º 11121-2011-0010: Vulneración de los derechos del río Vilcabamba en relación con su existencia, mantenimiento, regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, a causa de la construcción de una carretera al lado del río. Como acciones correctivas, se ordena al Gobierno Provincial de Loja evitar derrames de combustibles al suelo y botes laterales mientras se esté construyendo la vía.¹¹
- Sentencia del juicio n.º 1149-19-JP/21: Vulneración de los derechos del bosque protector Los Cedros a causa de actividades extractivas. Como medida de reparación, se dejan sin efecto el registro ambiental y los permisos de agua otorgados para las concesiones mineras Magdalena 01 y Magdalena 02. Como medida de reparación integral, se dispuso al MAATE, en coordinación con autoridades nacionales y locales, adoptar las políticas necesarias para preservar los derechos del bosque, lo que implica adecuar la normativa infralegal para actividades extractivas en pro de la naturaleza, especialmente en temas de registros ambientales, licencias ambientales y uso del agua. Como medida de no repetición, se dispuso que toda autoridad debe garantizar los derechos de la naturaleza considerando las características específicas de los ecosistemas de cada zona.¹²
- Sentencia del juicio n.º 253-20-JH/22: Reconocimiento de los animales silvestres

9 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º 2167-21-EP*, 19 de enero de 2022.

10 Ecuador Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Carcelén, “Sentencia”, en *Juicio n.º 17983202300090*, 13 de octubre de 2023.

11 Ecuador Corte Provincial de Justicia de Loja, Sala Penal, “Sentencia”, en *Juicio n.º 11121-2011-0010*, 30 de marzo de 2011.

12 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º 1149-19-JP*, 10 de noviembre de 2021.

como sujetos de derechos después de la muerte de la mona chorongo (o “mona estrellita”) por su extracción de su hábitat natural. Como medidas de reparación se dispone: 1. al Ministerio del Ambiente, la creación de un protocolo que proteja a los animales silvestre de las actuaciones del Ministerio; 2. que se emitan en una norma las condiciones mínimas que deben cumplir los tenedores de animales; y 3. que se cree y se apruebe una ley sobre los derechos de los animales.¹³

- Sentencia del juicio n.º 22-18-IN/21: Reconocimiento del ecosistema manglar como sujeto de derechos después de declarar la inconstitucionalidad del art. 121 del Código Orgánico del Ambiente, por lo que no se podrá autorizar la plantación de monocultivos en los manglares. También prohíbe construir infraestructura pública cerca de los ecosistemas del manglar, si se interrumpen sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.¹⁴

En este momento es imprescindible volver a mencionar el art. 73 de la Constitución ecuatoriana sobre los derechos de la naturaleza, para reconocer que las acciones y omisiones del titular minero son lo contrario a la toma de medidas para precautelar la conservación de la naturaleza y/o mitigar las actividades que podrían conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas y/o la alteración permanente de los ciclos naturales.

Sin dilatar más el proceso, con la protección jurídica de la naturaleza, se propondrá la fórmula de la gestión de riesgos para entender este nuevo paradigma en que la naturaleza es sujeto de aquellos derechos que la Constitución, en su art. 10, le reconoce: riesgo = amenaza × vulnerabilidad × exposición.¹⁵ Tanto el ser humano como la naturaleza se vuelven sujetos vulnerables a la exposición de una amenaza antrópica, por lo que a ambos se los debe proteger. La diferencia radica en que a

los seres humanos también se los protege de los fenómenos naturales que amenacen su existencia.

En este contexto, pongo a consideración la falta de instrumentos técnicos que instrumentalicen en Ecuador la forma de hacer estudios técnicos para las concesiones mineras. Además, no se pone a una entidad pública a cargo de la elaboración de los estudios ambientales que deben presentar los titulares mineros.¹⁶ De esta forma doy paso a explicar la problemática del caso:

A partir del incidente del 4 de noviembre de 2023 se realizó, cuatro días después, el informe técnico MAATE-DCA-INF-2023-3999, denominado *Informe técnico de la Inspección de Control y Seguimiento a la Concesión Minera El Corazón, Cód. 401133, ubicada en la provincia de Imbabura*, con fecha de inspección 7 de noviembre de 2023.¹⁷

El “Plan de acción para remediar afectaciones por fuga de relaves de la piscina n.º 15. Concesión minera: El Corazón (Cód. 401133)”, elaborado por Agrocorazón el 8 de noviembre de 2023, genera confusión a la hora de proponer cuáles son los puntos de muestreo de Gruntec Environmental Services, laboratorio de ensayo acreditado por el Servicio de Acreditación Ecuatoriano (n.º SAE-LEN 05-008) para su respectivo análisis.¹⁸ Por ello, los puntos de muestreo que tomaremos en cuenta son los que se exhiben en el lado derecho de la leyenda del plan de acción, descritos en la figura 1.

También hay que tomar en cuenta el informe técnico MAATE-DCA-INF-2023-3999, puesto que en él se establece dónde se encuentra la piscina de relaves n.º 15 —en la que se realizó el plan emergente a la falla por erosión interna y filtración— y se demuestra la existencia de la quebrada sin nombre (quebrada Los Monos),¹⁹ que se encuentra en relación directa con la piscina de relaves. Esta última va a ser tomada en cuenta para los estudios de ictiofauna en el informe técnico MAATE-DCA-INF-2024-245, del 1 de abril de 2024, denominado *Análisis a las observaciones del componente biótico al*

13 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º 253-20-JH*, 27 de enero de 2022.

14 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º 22-18-IN*, 8 de septiembre de 2021.

15 Francisco Ayala, “La ordenación del territorio en la prevención de catástrofes naturales y tecnológicas: Bases para un procedimiento técnico-administrativo de evaluación de riesgos para la población”, *Boletín de la A. G. E.* 30 (2000): 38, <https://tinyurl.com/4bce233a>.

16 Andrés Ángel, *Impactos a perpetuidad: El legado de la minería* (Bogotá: Heinrich Böll Stiftung / Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente [AIDA], 2019), 33.

17 Ecuador MAATE, *Informe técnico de la Inspección de Control y Seguimiento a la Concesión Minera El Corazón, Cód. 401133, ubicada en la provincia de Imbabura* (Quito: MAATE, 2023).

18 Agrocorazón, “Plan de acción para remediar afectaciones por fuga de relaves de la piscina n.º 15. Concesión minera: El Corazón (Cód. 401133)”, documento de trabajo, 8 de noviembre de 2023.

19 La denuncia n.º 100301823110033, ingresada el 4 de noviembre de 2023, establece que la quebrada sin nombre es la quebrada Los Monos.

*estudio de la fauna acuática del Plan de Acción y Programa de Remediación Ambiental en la Concesión Minera “El Corazón”, Código 401133.*²⁰

Teniendo en cuenta los puntos de muestreo de Gruntec en el plan de acción, se puede concretar que el punto 1 (MB0) no es quebrada, sino río. Hay que mencionar también que el punto 2 (MB00) se ubica en la quebrada Verde Chico-Paso Flores (entre la quebrada Los Monos y el río Verde Chico); allí se encontró un espécimen de ictiofauna denominado *Astroblepus sp.* (bagre, preñadilla). En este sentido, se pone en conocimiento que un residente local recogió muestras de agua en el punto de descarga de la piscina n.º 15 el día en que falló la presa de relaves, y APT-Norte las envió para un análisis a ANNCY, laboratorio de ensayo con acreditación n.º SAE LEN 05-002, para Control Ambiental de Aguas y Suelos. De allí se obtuvo el informe de ensayos n.º 29576-01,²¹ con fecha de emisión 5 de diciembre de 2023, en el que se menciona que existe una concentración de cianuro total de 60,8 mg/L (más de 600 veces el límite máximo permisible en Ecuador, que es de 0,1 mg/L).

En el informe técnico MAATE-DCA_INF-2024-245 existen puntos de muestreo de agua para ictiofauna en que no se puede corroborar si los puntos 1 y 2 se encuentran en la quebrada Los Monos, antes de la desembocadura en la quebrada Verde Chico, o si se encuentran en la quebrada Verde Chico; por su parte, los puntos 3 y 4 se encuentran en la quebrada Verde Chico. En el punto de muestreo 2 descrito en el plan de acción también se tiene registrada la especie *Astroblepus sp.* (bagre, preñadilla).

Por lo tanto, con las características químicas del agua derramada en las fuentes de la quebrada Los Monos, la quebrada Verde Chico y la microcuenca del río Verde Chico, descritas en el informe de ensayos n.º 29576-01, se demuestra que ya se contaminó la ictiofauna del área impactada los días en que el cianuro se encontraba en altos niveles de concentración.

Hay que decir que los estudios que se realizaron antes de las actividades mineras de explotación²² no cuentan con la información sobre el ancho y la profundidad de las quebradas Los Monos y Verde Chico, pero estos datos sí aparecen en dos documentos de Agrocorazón.²³

La “Auditoría ambiental de cumplimiento de la concesión minera: El Corazón, Código: 401133. Fase: Explotación de minerales metálicos” nos dice que la quebrada Verde Chico tiene 1 m de ancho y 10 cm de profundidad en promedio,²⁴ y el plan de acción nos menciona que la quebrada Los Monos tiene una profundidad de 10 cm y un ancho de 1 m.²⁵ Por ello, podemos concluir la existencia del bagre en las quebradas Verde Chico y Los Monos. Hay que tener en cuenta que no se sabe si la población come bagre o no, puesto que realiza pesca artesanal sin ningún control por parte del MAATE ni del Municipio de Cotacachi.

Con todo lo antes mencionado, se sugiere especificar si los puntos 1 y 2 del informe técnico MAATE-DCA_INF-2024-245 se encuentran en la quebrada Los Monos o en la quebrada Verde Chico, y para los puntos 3 y 4 se sugiere reemplazar “quebrada s/n” por “quebrada Verde Chico”.

En la auditoría ambiental de 2010 se registra la especie *Poecillia reticulada* en una quebrada sin nombre que podría ser la quebrada Los Monos, ubicada antes de la represa improvisada de contención que fue construida para retener el material de la piscina de relaves n.º 15 (puntos 2 y 3 descritos en el informe técnico MAATE-DCA-INF-2023-3999).²⁶ Sin embargo, la ubicación en donde se identificó a la especie *Poecillia reticulada* no fue objeto de investigación cuando se realizó el informe técnico MAATE-DCA_INF-2024-245.

Asimismo, en el documento elaborado por WCR en mayo de 2002 se demuestra la existencia del ave *Pionus spp.* (loro), y en la auditoría ambiental de octubre de 2010 se cuenta con el registro de las especies *Pionus chalcopterus* (loro alibronceado), *Ognorhynchus icterotis* (loro orejimarillo)

20 Ecuador MAATE, *Análisis a las observaciones del componente biótico al estudio de la fauna acuática del Plan de Acción y Programa de Remediación Ambiental en la Concesión Minera “El Corazón”, Código 401133* (Quito: MAATE, 2024).

21 “Informe de ensayos n.º 29576-01”. Colección privada, 2023.

22 WCR, “Estudio de evaluación y plan de manejo ambiental Área Minera ‘El Corazón’, Código: 401133”, documento de trabajo, mayo de 2002; WCR, “Estudio de impacto ambiental ampliatorio. Actividades de beneficio de mineral. Área minera ‘El Corazón’ (Código 401133)”, documento de trabajo, septiembre de 2002; WCR, “Estudio de impacto ambiental ampliatorio. Actividades de beneficio de mineral. Área minera ‘El Corazón’ (Código 401133)”, documento de trabajo, enero de 2003.

23 Agrocorazón, “Auditoría ambiental de cumplimiento de la concesión minera: El Corazón, Código: 401133. Fase: Explotación de minerales metálicos”, documento de trabajo, octubre de 2010; Agrocorazón, “Plan de acción”.

24 Agrocorazón, “Auditoría ambiental” (2010), 63.

25 Agrocorazón, “Plan de acción”, 32.

26 Agrocorazón, “Auditoría ambiental” (2010), 91.

y *Pionopsitta sp.* (loro cabecirrojo).²⁷ Sin embargo, en ninguno de estos dos estudios de aves existen coordenadas del lugar o los lugares en que se hicieron los avistamientos. De la misma manera, el estudio de aves de la auditoría ambiental de 2022 nos muestra que, a pesar de que existe un transecto de estudio de fauna entre unos metros del drenaje de mina (que se encuentra después del tratamiento de sedimentación y filtración) y el Paso Molina, en la quebrada Verde Chico, no hay registro de avistamiento de loros. Esto se puede explicar por la falta de estudios de aves en diferentes zonas del proyecto para ese período, pues solo se colocaron cuatro redes de neblina alrededor de la piscina de relaves n.º 11, lugar en donde también se realizó el muestreo de ictiofauna (peces).

En este sentido, nos damos cuenta de que las actividades antrópicas dentro de la concesión minera El Corazón afectan en un corto plazo al paisaje y en un largo plazo a la biodiversidad de las quebradas Verde Chico y Los Monos.

Pasando al tema de los instrumentos técnicos jurídicos que regulan el tema técnico ambiental, dentro de la gran y mediana minería se tiene como requisito cumplir con la “Guía técnica para la presentación de proyectos de diseño de los depósitos de relaves”.²⁸ En ella se menciona la realización de un análisis sobre el riesgo hidrometeorológico utilizando las proyecciones de cambio climático sobre sequías, lluvias intensas, altas temperaturas y heladas elaboradas por el ex Ministerio del Ambiente en el año 2019. Por otro lado, no existe una guía técnica para la pequeña minería que obligue al titular minero a la elaboración de análisis técnicos que tengan relación con el cambio climático.

Para poder hablar sobre el cambio climático, primero hay que hablar sobre los datos que se necesitan para hacer un análisis como el que pide la guía técnica, que no están disponibles. Para observar esta disonancia, se pusieron en consideración los datos de las estaciones meteorológicas de la NOAA y del INAMHI.²⁹ Las siguientes son estaciones meteorológicas de la NOAA: Izobamba, 73 km al

sursureste del proyecto minero El Corazón (rango de fecha de obtención de datos: 20/09/2005-21/03/2024; cobertura: 39 %); La Concordia, 69 km al suroeste (rango: 20/09/2005-25/03/2024; cobertura: 41 %); San Gabriel, 116 km al noreste (rango: 16/07/2011-14/03/2024; cobertura: 50 %); y San Luis, 141 km al noreste (rango: 16/09/1964-05/04/2024; cobertura: 46 %).

De la estación meteorológica San Luis se obtiene un mayor rango de conocimiento sobre la precipitación histórica (ponderada en milímetros) del 1 al 4 de noviembre. A partir de ello se puede decir que las precipitaciones más altas se dieron en 2014, con 28 mm, y en 2019, con 18 mm. En 2018 podemos ver que baja a 1,8 mm; sin embargo, no hay datos de precipitaciones para los meses de noviembre entre 2020 y 2023.

Por su parte, en la estación meteorológica La Concordia tenemos 92,1 mm para 2021 y 1,5 mm para 2022, por lo que no sabemos a ciencia cierta si entre el 1 y el 4 de noviembre de 2023 sube o baja el nivel de las precipitaciones.

Además, la base de datos de la estación meteorológica del INAMHI más cercana a la concesión minera El Corazón —Chontal Bajo, a 6,9 km— solo posee datos hasta el mes de junio del año 2018. Esto se conoce porque APT-Norte realizó una solicitud de información pública para conseguir datos actuales de precipitaciones de dicha estación meteorológica y no consiguió resultados: la estación se encuentra deshabilitada.

En este punto se puede inferir que es imposible hacer una comparación real de las afectaciones del cambio climático hacia el territorio, específicamente en el ámbito de las precipitaciones. Sin embargo, existen los mapas técnicos de cambio climático que realizó el ex Ministerio del Ambiente en mayo de 2019 sobre temperaturas máximas extremas, lluvias extremas y amenaza de sequías, comparando el período 2016-2040 con el clima histórico entre 1981 y 2015.³⁰ Estos mapas revelan que la tendencia de aumento del número de días

27 WCR, “Estudio de evaluación”; Agrocorazón, “Auditoría ambiental” (2010).

28 Ecuador Ministerio de Energía y Minas, “Anexo II: Guía técnica para la presentación de proyectos de diseño de los depósitos de relaves”, *Ministerio de Energía y Minas*, mayo de 2023, <https://tinyurl.com/3jxpx284>.

29 Tomados de Emerman, “Causas y consecuencias”.

30 Ecuador Ministerio del Ambiente, *Mapa nivel de amenaza para las lluvias intensas, según la tendencia de aumento del número de días al año con lluvias extremas, bajo el escenario RCP 4.5 en el período 2016-2040, en comparación con el clima histórico del período 1981-2015* (Quito: Ministerio del Ambiente, 2019); Ecuador Ministerio del Ambiente, *Mapa nivel de amenaza para las temperaturas muy altas, según la tendencia de aumento del número de días al año con temperaturas máximas extremas, bajo el escenario RCP 4.5 en el período 2016-2040, en comparación con el clima histórico del período 1981-2015* (Quito: Ministerio del Ambiente, 2019); Ecuador Ministerio del Ambiente, *Mapa nivel de amenaza para las sequías, según la tendencia de aumento del número de días secos consecutivos al año, bajo el escenario RCP 4.5 en el período 2016-2040, en comparación con el clima histórico del período 1981-2015* (Quito: Ministerio del Ambiente, 2019).

al año con temperaturas máximas extremas y lluvias extremas es de tres días hacia el año 2030, mientras que la tendencia para el aumento de número de sequías es nula. La falta de datos de precipitaciones hace que sea necesario prevenir construcciones con riesgo crítico en la naturaleza.

A continuación se describen las omisiones por parte del Estado ecuatoriano hacia la naturaleza al permitir que Agrocorazón genere contaminación en las quebrada Verde Chico y Los Monos.

1. Advertencias de un riesgo alto sobre la posible ocurrencia de daños en la infraestructura de relaveras y piscinas de relaves que se describieron en los años 2002, 2003 y 2010, en los estudios de impacto ambiental y plan de manejo ambiental:
 - i. Riesgo crítico de 10 puntos sobre 10 en la calidad de agua superficial y patrón de drenaje descrito en el dictamen ambiental del cuadro denominado “Valoración de impactos-Área minera ‘El Corazón’. Modificaciones fisiográficas: Escombrelaveras”, que se encuentra dentro del estudio de mayo de 2002 elaborado por WCR.³¹
 - ii. Riesgo crítico de 10 puntos sobre 10 en la calidad de agua superficial y patrón de drenaje descrito en el dictamen ambiental del cuadro denominado “Valoración de impactos-Área minera ‘El Corazón’. Modificaciones fisiográficas: Piscinas de relaves”, que se encuentra dentro del estudio de septiembre de 2002 elaborado por WCR.³²
 - iii. Riesgo de 5 puntos sobre 10 en la calidad de agua superficial y 10 puntos sobre 10 en el patrón de drenaje descrito en el dictamen ambiental del cuadro denominado “Valoración de impactos-Área minera ‘El Corazón’. Modificaciones fisiográficas: Piscinas de relaves de mollienda y colas finales cianuradas”, que se encuentra dentro del estudio de enero de 2003 elaborado por WCR.³³

- iv. Riesgo alto al colapso o rotura de las piscinas de relaves descrito en el cuadro “Riesgos potenciales”, que se encuentra dentro del plan de manejo ambiental elaborado por Petromining Cía. Ltda. en noviembre de 2010.³⁴
2. Inconformidades en auditorías de los años 2010 y del período diciembre/2020-diciembre/2022:
 - i. En la auditoría ambiental de cumplimiento de octubre de 2010, se puede observar, dentro de la piscina de relaves n.º 15, que el pH es de 3,3 y el cobre, de 2,75, lo que significa que el pH se encuentra fuera de los límites permitidos por la tabla 12 del libro VI del Anexo 1 del Texto Unificado de Legislación Secundaria del Medio Ambiente.³⁵
 - ii. En la auditoría ambiental llevada a cabo por Agrocorazón para el período entre diciembre de 2020 y diciembre de 2022, se comprueba una conformidad menor dentro de la cual se muestra apagado el repulpeador de cal, que es utilizado para la neutralización de los químicos de las aguas de mina.³⁶

Por lo antes mencionado, el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos vuelve sencillo entender las acciones realizadas por APT-Norte a favor de las fuentes de agua naturales impactadas por los residuos de contaminantes que se encontraban en la piscina de relaves n.º 15:

1. Denuncia n.º 100301823110033 ingresada por APT-Norte a la Fiscalía General del Estado el 4 de noviembre de 2023, a favor de la quebrada Los Monos (denominada “quebrada s/n” en el informe técnico MAATE-DCA-INF-2023-3999), la quebrada Verde Chico, el río Verde Chico, entre otros, por delitos contra el agua. Se pide la restauración de los ecosistemas y la compensación, reparación e indemnización a las personas afectadas.
2. Inicio del proceso administrativo sancionador n.º GADMSAC-DA-002-2024, con fecha 19 de febrero de 2024, emitido por la Dirección de Ambiente del Gobierno Autónomo

31 WCR, “Estudio de evaluación”.

32 WCR, “Estudio de impacto ambiental ampliatorio” (2002).

33 WCR, “Estudio de impacto ambiental ampliatorio” (2003).

34 Petromining Cía. Ltda., “Plan de manejo ambiental actualizado. Concesión minera: El Corazón, Código; 401133. Fase: Explotación de minerales metálicos. Titular minero: Agroindustrial El Corazón S. A.”, documento de trabajo, noviembre de 2010.

35 Petromining Cía. Ltda., “Auditoría ambiental de cumplimiento”; Ecuador, *Decreto Ejecutivo 3516*, Registro Oficial 2, Edición Especial, 31 de marzo de 2003.

36 Agrocorazón, “Auditoría ambiental” (2022).

Descentralizado Municipal del Cantón Santa Ana de Cotacachi,³⁷ que tiene de base técnica el informe técnico n.º 005-GADMSAC-DBTA-2023, del 23 de noviembre de 2023, realizado en atención a la denuncia ciudadana de APT-Norte y los moradores de la comunidad El Corazón. Allí se exige que se dé inicio al procedimiento administrativo sancionador porque se evidenció que la piscina de relaves n.º 15 se encuentra a pocos metros de la quebrada Los Monos, en contravención del art. 12, inc. 5, de la ordenanza sustitutiva que al respecto emitió el gobierno del cantón Santa Ana de Cotacachi.³⁸ El objetivo es determinar responsabilidades referentes al proceso de falla por erosión interna y filtración de la piscina de relaves n.º 15, cuyas consecuencias se pudieron evidenciar el 4 de noviembre de 2023. Además, se demuestra que ha existido desfogue de agua con sólidos disueltos (descarga directa) en la quebrada Los Monos, que conecta con la quebrada Verde Chico y el río Verde.

APT-Norte puede denunciar cualquier acto en contra de la naturaleza a partir de los arts. 71 y 73 de la Constitución. Dentro de la normativa ecuatoriana se estipulan, como prevención hacia las posibles amenazas antrópicas por impactos negativos que vulneren los derechos de naturaleza a causa de las actividades de gran y pequeña minería, los estudios de impacto ambiental descritos en el art. 23 del Reglamento Ambiental de Actividades Mineras,³⁹ que se realizan en conjunto con un plan de manejo ambiental en el que se determinan los posibles impactos positivos y/o negativos que las actividades mineras pueden generar. Para proyectos de pequeña minería, la importancia de la realización de los estudios de impacto ambiental se establecen en el art. 33 del Reglamento del Régimen Especial de Pequeña Minería.⁴⁰

Conclusiones

- Para la gran y mediana minería existe la “Guía técnica para la presentación de proyectos de diseño de los depósitos de relaves”, mientras que el Estado ecuatoriano ha omitido crear una para la pequeña minería. Esto hace que se desconozca en los estudios de impacto ambiental de proyectos mineros a pequeña escala cuál sería la mejor opción para la construcción de depósitos de relaves. Además, vuelve difícil la tarea de minimizar la exposición de la naturaleza y el ser humano ante el riesgo de fallas en las piscinas de relaves. Sobre todo, se complejiza monitorear mediante auditorías las amenazas en las estructuras de las construcciones hechas por el titular minero, con lo que finalmente se convierte en una dificultad la prevención de riesgos y el establecimiento de mecanismos para mermar la vulnerabilidad y mitigar el origen de las consecuencias ambientales nocivas descritas en los arts. 57 (num. 7) y 72 de la Constitución, además de las contempladas en la Ley de Minería.⁴¹
- El hecho de no generar datos técnicos de precipitaciones en las estaciones meteorológicas complica el entendimiento de los fenómenos naturales hidrometeorológicos, lo cual dificulta el análisis de las vulnerabilidades en los asentamientos humanos y la generación de proyectos para la adaptación al cambio en las precipitaciones. Otro factor que complejiza la convivencia de las personas con la naturaleza es la contaminación de las fuentes de agua a causa de las actividades mineras, puesto que, sin fuentes de agua puras, tampoco se pueden generar proyectos de riego.
- Agrocorazón no tomó las precauciones necesarias para evitar la amenaza de contaminación a las aguas naturales de las

37 Ecuador Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Santa Ana de Cotacachi, *Proceso administrativo sancionador n.º GADMSAC-DA-002-2024*, 19 de febrero de 2024, 18-20.

38 “[L]os márgenes de todos los ríos y quebradas del cantón tendrán una zona de protección según establece el PDOT cantonal: para la Zona de Íntag, 30 metros para ríos y 15 metros para quebradas desde la orilla, considerando el grado de pendiente superior al 30 %”. Ecuador Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Santa Ana de Cotacachi, *Ordenanza sustitutiva que delimita, regula, autoriza y controla el uso de riberas y lechos de ríos, lagos y lagunas, quebradas, cursos de agua, acequias y sus márgenes de protección en el Cantón Santa Ana de Cotacachi*, 25 de abril de 2016.

39 Ecuador Ministerio del Ambiente, *Reglamento Ambiental de Actividades Mineras*, Registro Oficial 213, Suplemento, 27 de marzo de 2014.

40 Ecuador, *Decreto Ejecutivo 120*, Registro Oficial 67, Suplemento, 16 de noviembre de 2009.

41 Ecuador, *Ley de Minería*, Registro Oficial 517, Suplemento, 29 de enero de 2009.

quebradas Los Monos y Verde Chico y del río Verde Chico.

- A partir de la auditoría ambiental para el período entre diciembre de 2020 y diciembre de 2022 ya no se muestra en el registro de aves a los loros.⁴² Para este estudio solo se colocaron redes de neblina alrededor de la piscina de relaves n.º 11.
- No se puede comprobar la existencia de cambio climático en el territorio por la falta de datos históricos de lluvia para los días entre el 1 y el 4 de noviembre del año 2023, pero hay que tomar en cuenta que el cambio climático existe a pesar de no haber sido comprobado en esta investigación. Además, la falta de datos históricos de precipitación complejiza la realización de estudios para cualquier proyecto que se realice en territorio.
- Hay peligro de infección del bagre por químicos que salen de la concesión minera El Corazón. Además, si este pez se encuentra contaminado, puede causar infecciones a otros animales de la cadena trófica, incluyendo el ser humano.
- Puede que la especie *Poecilia reticulada* se haya extinguido por las actividades de la concesión minera El Corazón, o simplemente se deba verificar su existencia mediante un nuevo estudio de ictiofauna.
- El Estado ecuatoriano no posee libros técnicos en los que se pueda recoger información sobre cómo realizar estudios técnicos de fauna e ictiofauna en los proyectos mineros, lo que deja desamparadas a las especies de los ríos amenazados por las actividades mineras. Agrocorazón contrata de forma independiente los servicios ambientales de empresas privadas, cuando el MAATE es el que debería hacer estudios de biodiversidad en el territorio ecuatoriano, especialmente en las áreas concesionadas, para poder monitorearlas desde el inicio.

Referencias

- Agrocorazón. “Auditoría ambiental de cumplimiento de la concesión minera: El Corazón, Código: 401133. Fase: Explotación de minerales metálicos”. Documento de trabajo, octubre de 2010.
- . “Auditoría ambiental de cumplimiento área minera: El Corazón. Período diciembre/2020-diciembre/2022”. Documento de trabajo, diciembre de 2022.

- . Documento de trabajo, diciembre de 2020.
- . “Plan de acción para remediar afectaciones por fuga de relaves de la piscina n.º 15. Concesión minera: El Corazón (Cód. 401133)”. Documento de trabajo, 8 de noviembre de 2023.

Ángel, Andrés. *Impactos a perpetuidad: El legado de la minería*. Bogotá: Heinrich Böll Stiftung / AIDA, 2019.

Ayala, Francisco. “La ordenación del territorio en la prevención de catástrofes naturales y tecnológicas: Bases para un procedimiento técnico-administrativo de evaluación de riesgos para la población”. *Boletín de la A. G. E.* 30 (2000): 37-49. <https://tinyurl.com/4bce233a>.

Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

—. *Decreto Ejecutivo 120*. Registro Oficial 67, Suplemento, 16 de noviembre de 2009.

—. *Decreto Ejecutivo 3516*. Registro Oficial 2, Edición Especial, 31 de marzo de 2003.

—. *Ley de Minería*. Registro Oficial 517, Suplemento, 29 de enero de 2009.

Ecuador Corte Constitucional. “Sentencia”. En *Juicio n.º 22-18-IN*, 8 de septiembre de 2021.

—. “Sentencia”. En *Juicio n.º 253-20-JH*, 27 de enero de 2022.

—. “Sentencia”. En *Juicio n.º 1149-19-JP*, 10 de noviembre de 2021.

—. “Sentencia”. En *Juicio n.º 2167-21-EP*, 19 de enero de 2022.

Ecuador Corte Provincial de Justicia de Loja, Sala Penal. “Sentencia”. En *Juicio n.º 11121-2011-0010*, 30 de marzo de 2011.

Ecuador Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Santa Ana de Cotacachi. *Ordenanza sustitutiva que delimita, regula, autoriza y controla el uso de riberas y lechos de ríos, lagos y lagunas, quebradas, cursos de agua, acequias y sus márgenes de protección en el Cantón Santa Ana de Cotacachi*. 25 de abril de 2016.

—. *Proceso administrativo sancionador n.º GADMSAC-DA-002-2024*. 19 de febrero de 2024.

Ecuador MAATE. *Análisis a las observaciones del componente biótico al estudio de la fauna acuática del Plan de Acción y Programa de Remediación Ambiental en la Concesión Minera “El Corazón”, Código 401133*. Quito: MAATE, 2024.

—. *Informe técnico de la Inspección de Control y Seguimiento a la Concesión Minera El Corazón, Cód. 401133, ubicada en la provincia de Imbabura*. Quito: MAATE, 2023.

Ecuador Ministerio de Energía y Minas. “Anexo II: Guía técnica para la presentación de proyectos de diseño de los depósitos de relaves”. *Ministerio de Energía y Minas*. Mayo de 2023. <https://tinyurl.com/3jxpx284>.

Ecuador Ministerio del Ambiente. *Mapa nivel de amenaza para las lluvias intensas, según la tendencia de aumento del número de días al año con lluvias extremas, bajo el escenario RCP 4.5 en el período 2016-2040, en comparación con el clima histó-*

⁴² Agrocorazón, “Auditoría ambiental” (2022).

- rico del período 1981-2015. Quito: Ministerio del Ambiente, 2019.
- *Mapa nivel de amenaza para las sequías, según la tendencia de aumento del número de días secos consecutivos al año, bajo el escenario RCP 4.5 en el período 2016-2040, en comparación con el clima histórico del período 1981-2015.* Quito: Ministerio del Ambiente, 2019.
 - *Mapa nivel de amenaza para las temperaturas muy altas, según la tendencia de aumento del número de días al año con temperaturas máximas extremas, bajo el escenario RCP 4.5 en el período 2016-2040, en comparación con el clima histórico del período 1981-2015.* Quito: Ministerio del Ambiente, 2019.
 - *Reglamento Ambiental de Actividades Mineras.* Registro Oficial 213, Suplemento, 27 de marzo de 2014.
- Ecuador Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Carcelén. “Sentencia”. En *Juicio n.º 17983202300090*, 13 de octubre de 2023.
- Emerman, Steven. “Causas y consecuencias de la falla de la presa de relaves en la mina de oro El Corazón de Agroindustrial el 4 de noviembre de 2023, provincia de Imbabura, norte de Ecuador”. Documento de trabajo, 10 de mayo de 2024.
- Petromining Cía. Ltda. “Auditoría ambiental de cumplimiento. Concesión minera: El Corazón, Código 401133. Fase: Explotación de Minerales Metálicos”. Documento de trabajo, octubre de 2010.
- “Plan de manejo ambiental actualizado. Concesión minera: El Corazón, Código; 401133. Fase: Explotación de minerales metálicos. Titular minero: Agroindustrial El Corazón S. A.”. Documento de trabajo, noviembre de 2010.
- WCR. “Estudio de evaluación y plan de manejo ambiental Área Minera ‘El Corazón’, Código: 401133”. Documento de trabajo, mayo de 2002.
- “Estudio de impacto ambiental ampliatorio. Actividades de beneficio de mineral. Área minera ‘El Corazón’ (Código 401133)”. Documento de trabajo, septiembre de 2002.
 - “Estudio de impacto ambiental ampliatorio. Actividades de beneficio de mineral. Área minera ‘El Corazón’ (Código 401133)”. Documento de trabajo, enero de 2003.

Declaración de conflicto de intereses

La autora declara no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.

Problematizando la categoría “sujeto del Derecho”:¹ Un análisis antirracista de la evolución de los derechos humanos y de la naturaleza

Problematizing the Category “Subject of the Law”: An Anti-Racist Analysis of the Evolution of Human Rights and Nature

Recepción: 30/08/2024 • Revisión: 10/09/2024 • Aceptación: 25/09/2024

<https://doi.org/10.32719/29536782.2025.1.4>

 **Lois Adamma Nwadiaru Moreira**

Centro de Investigación de Estudios de África y Afroamérica de la Universidad Intercultural de las Nacionalidades y Pueblos Indígenas Amawtay Wasi (CEAA-UINPIAW)
Quito, Ecuador
loisnwadiarum@gmail.com

Resumen

El presente artículo analiza, desde una mirada antirracista, la evolución de los derechos humanos y de la naturaleza situada en Ecuador. A través del método cualitativo histórico-lógico, el análisis documental como técnica de levantamiento y análisis de datos, y un enfoque metodológico antirracista, se revela cómo las normas y prácticas jurídicas han perpetuado desigualdades étnico-raciales históricas en este país. Además, se explora el estado actual de los derechos humanos y de la naturaleza en relación con la población afrodescendiente en Ecuador, destacando la cosmovisión biocentrista de esta población, en contraposición con las prácticas extractivistas del modelo productivo de Ecuador. Finalmente, se sugiere la necesidad de reestructurar las normativas para abordar las raíces de estas desigualdades, promoviendo un enfoque reparador que garantice los derechos colectivos de las poblaciones afrodescendientes.

Abstract

This article analyses, from an anti-racist perspective, the evolution of human and nature rights in Ecuador. Using the historical-logical qualitative method, documentary analysis as a technique for data collection and analysis and an anti-racist methodological approach, it is revealed how legal norms and practices have perpetuated historical ethnoracial inequalities in this country. In addition, it explores the current state of human and nature rights in relation to the Afro-descendant population in Ecuador, highlighting the biocentric worldview of this population, as opposed to the extractive practices of Ecuador's production model. Finally, it suggests the need to restructure regulations to address the roots of these inequalities, promoting a restorative approach that guarantees the collective rights of Afro-descendant populations.

Palabras clave

afrodescendientes
antirracismo
derechos humanos
derechos de la naturaleza
Ecuador
esclavitud
libertad
territorio

Keywords

afro-descendants
anti-racism
Ecuador
human rights
liberty
rights of nature
slavery
territory

1 En este texto utilizo el término *sujeto(s) del Derecho*, con d mayúscula, para referirme al sujeto con capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones. Por otro lado, usaré el término *sujeto(s) de derechos*, con d minúscula, para referirme a la titularidad de derechos específicos, en lugar de al estatus jurídico.

Introducción

Los ideales de libertad (entendida como un derecho inherente a la condición humana) que fueron proclamados durante la Revolución francesa y las guerras de independencia hispanoamericanas poco o nada significaron para las poblaciones afrodescendientes que continuaban esclavizadas en América. Desde la trata transatlántica de personas africanas con fines de esclavitud en el siglo XVI, estas poblaciones han venido elaborando potentes disputas alrededor de una incógnita que siempre parece darse por resuelta en el pasado: ¿quiénes son sujetos del Derecho?

Lejos de querer continuar un debate filosófico, a través del presente artículo me interesa realizar un análisis antirracista sobre la evolución de los derechos humanos y de la naturaleza situado en Ecuador. Para esto, en primer lugar, se desarrolla una revisión histórica del derecho como una construcción discursiva creadora de realidades que ha legitimado violencias sistémicas hacia poblaciones afrodescendientes, a través de la clasificación dual de humanos —como sujetos del Derecho y, por tanto, titulares de derechos subjetivos— y no humanos —como objetos del Derecho sobre los cuales recaen los derechos subjetivos—. Esta revisión constituye un primer nivel de análisis en la estructura de este documento, que tuvo por objetivo historizar cómo se ha venido (de)construyendo al sujeto del Derecho en relación con las poblaciones afrodescendientes.

A partir de ello, se desarrolla una reflexión sobre la articulación de violencias sistémicas dirigidas a las poblaciones afrodescendientes en su relación con otros seres vivos no humanos, lo cual me conduce a argumentos sostenidos sobre el reconocimiento de los derechos de la naturaleza. Esta reflexión constituye el segundo y último nivel de análisis en la estructura de este documento.

Abordaje metodológico

El método cualitativo utilizado para el desarrollo del presente artículo es el histórico-lógico. Esto me permite el análisis del proceso evolutivo del objeto de estudio, que en este caso son los derechos humanos y de la naturaleza, lo que resulta particular-

mente pertinente para mis propósitos. Cabe aclarar que la aplicación de este método no solo implica una narración cronológica del objeto de estudio, sino también un análisis de sus transformaciones. De acuerdo con Carlos Villabella, este método

es válido para revelar la génesis y evolución de instituciones y normas jurídicas, destacar sus cambios epocales, comprender la formación de los sistemas jurídicos, desentrañar el contexto de transformaciones jurídicas que están precedidas de movimientos revolucionarios, precisar las transformaciones textuales en un concepto o teoría, destacar la cronología de un fenómeno sociojurídico, etcétera.²

Adicionalmente, para el levantamiento y análisis de datos, apliqué la técnica de análisis documental. El proceso de levantamiento de datos lo llevé a cabo principalmente en repositorios digitales, donde obtuve información de documentos académicos y jurídicos. También realicé este proceso en el Fondo de Manuscritos del Archivo Histórico del Guayas (AHG), donde obtuve información de expedientes judiciales que datan de la época colombina, lo que me permitió contextualizar las experiencias de poblaciones afrodescendientes en torno al objeto de estudio.

Las fuentes documentales históricas fueron seleccionadas mediante una revisión de la base de datos de manuscritos del AHG que se encuentra disponible en sus instalaciones físicas. Entre ellos se encuentran principalmente escrituras y expedientes judiciales de las épocas colonial y colombina y de inicios de la época republicana.

Mi criterio de selección se centró en identificar manuscritos que contuvieran demandas judiciales de libertad presentadas por personas esclavizadas en la época colombina, para establecer un diálogo entre las gestas de independencia hispanoamericanas y la búsqueda de las personas esclavizadas por su libertad.

En total, logré identificar y sistematizar siete manuscritos de este tipo, dos de los cuales se abordan en este artículo. Estos dos expedientes fueron seleccionados entre los demás porque contienen una mayor cantidad de detalles para los fines del objetivo propuesto.³ Además, ilustran patrones clave presentes en otros documentos revisados.

2 Carlos Villabella, “Los métodos en la investigación jurídica: Algunas precisiones”, en *Pasos hacia una revolución en la enseñanza del derecho en el sistema romano-germánico. Tomo 4*, coord. Enrique Cáceres (Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2020).

3 Cabe recalcar que muchos de los manuscritos en el AHG se encuentran incompletos o deteriorados, principalmente debido a los múltiples incendios que tuvieron lugar en la ciudad de Guayaquil entre los siglos XV y XIX. Véase María Luisa Laviana, “El

Asimismo, cabe precisar que todas las fuentes utilizadas para este análisis son documentos institucionales. De acuerdo con Piergiorgio Corbetta, los documentos institucionales son documentos públicos que constituyen huellas.⁴ De esta manera, me permitieron complejizar el proceso evolutivo del objeto de estudio a través de la aplicación de un enfoque metodológico antirracista.

Según Goings et al., este enfoque metodológico apunta al desarrollo de investigaciones que problematicen el racismo estructural, de modo que es importante que los y las investigadoras atraviesen por procesos de sensibilización crítica en este asunto.⁵ En adición, de acuerdo con Sefa Dei, este enfoque es pertinente para centralizar las experiencias de las poblaciones marginalizadas por motivos étnico-raciales en el quehacer investigativo.⁶ De esta manera, en el presente artículo, el enfoque metodológico antirracista constituye un prisma que me ha permitido focalizar y comprender los procesos evolutivos propuestos en análisis, desde las experiencias y los aportes de las personas afrodescendientes, tomando en consideración mi “conocimiento situado”⁷ como persona afrodescendiente en la academia.

Para una delimitación espacio-temporal de este análisis, en todo el proceso de levantamiento de datos seleccioné documentos que datan desde finales del siglo XVIII hasta el presente siglo XXI, principalmente en Ecuador. Si bien reconozco que el rango temporal puede resultar extenso, mi intención no fue abordar intensivamente cada momento histórico particular, sino mostrar estratégicamente el proceso evolutivo de la (de)construcción de la categoría “sujeto del Derecho” en relación con las poblaciones afrodescendientes en la construcción del Estado-nación ecuatoriano.

Una revisión histórica antirracista: quién (no) ha sido sujeto del Derecho en Ecuador

Francia, 26 de agosto de 1789. La Asamblea Nacional Constituyente aprueba un documento que establece que todos los hombres nacen libres y en igualdad de derechos a la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión, con carácter de naturales, imprescriptibles e inalienables.⁸ Se trata de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que mucho más adelante, en el año 1948, se convertirá en la base de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En esa misma época, a finales del siglo XVIII, las personas negras esclavizadas en una isla caribeña, entonces llamada Saint-Domingue, se encontraron con la novedad de que en Francia se estaban teniendo importantes debates sobre la libertad como condición “del hombre”, construido este término como categoría representativa de la humanidad. Sin embargo, el sujeto de dicho derecho en realidad solo refería a hombres europeos, blancos, letrados en lenguas dominantes europeas y propietarios de bienes. En este contexto, las personas negras esclavizadas no eran tratadas plenamente como personas, sino más bien como objetos susceptibles de apropiación.⁹ Estos, entre otros cuestionamientos, condujeron a la revolución que en 1804 dio origen a Haití: la segunda república en América, la primera república negra y la primera república en abolir la esclavitud en el mundo.¹⁰

Hacia el sur del continente, Simón Bolívar realizó promesas de libertad a Alexandre Pétion, primer presidente de la República de Haití.¹¹ En 1816, Pétion ofreció a Bolívar toda clase de recursos

hábitat urbano y la lucha contra el fuego en el Guayaquil colonial”, *Revista del Archivo Histórico del Guayas Segunda Época* 3-4 (2008): 88, <https://tinyurl.com/3ck6s2jd>.

4 Piergiorgio Corbetta, *Metodología y técnicas de investigación social* (Madrid: McGraw-Hill, 2010), 388-90.

5 Trenette Goings et al., “An Antiracist Research Framework: Principles, Challenges, and Recommendations for Dismantling Racism Through Research”, *Social Service Review* 14, n.º 1 (2023): 104-5, <https://tinyurl.com/mud5tjvm>.

6 George Sefa Dei, “Critical Issues in Anti-racist Research Methodologies: An Introduction”, en *Anti-Racist Research Methodologies*, ed. George Sefa Dei y Gurpreet Singh Johal (Nueva York: Peter Lang Publishing, 2005), 13.

7 Donna Haraway, *Ciencia, cyborgs y mujeres: La reinención de la naturaleza* (Madrid: Cátedra, 1995), 326-7.

8 Georg Jellinek, *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* (Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2003), 81-92.

9 Una particularidad de la esclavitud moderna occidental es que operó a través de un proyecto civilizatorio en el que se impuso la clasificación de las poblaciones humanas mediante etiquetas raciales construidas para “justificar” estas relaciones de dominación. De esta manera, “lo blanco” se construyó como representativo de la humanidad y “lo negro”, como representativo de la no humanidad. Si bien existían contradicciones en los ordenamientos jurídicos coloniales que permitían la posibilidad de ejercer demandas por la libertad, las personas negras esclavizadas recibieron el tratamiento jurídico de objetos susceptibles de apropiación.

10 Juan Francisco Martínez, “Haití: La revolución olvidada”, *Revista Electrónica de Estudios Latinoamericanos* 7, n.º 27 (2009): 18-20, <https://tinyurl.com/mr7wwwtc>.

11 Ana Vergara, “Las armas a cambio de la libertad: Los esclavos en la guerra de independencia de Venezuela (1812-1835)”, *Relaciones* 32 (2011): 57-9, <https://tinyurl.com/5yz8mdf8>.

para que llevara a cabo la Expedición de los Cayos, que tuvo por objetivo independizar de la Corona española a lo que más adelante sería Venezuela, en un movimiento decisivo para la independencia de lo que se vendría a llamar «la Gran Colombia». A cambio, Bolívar prometió a Pétion que, una vez se alcanzara lo propuesto, se declararían libres a todas las personas negras esclavizadas en los territorios independizados. El 2 de junio de 1816, Bolívar dictó únicamente un decreto para la manumisión de los hombres esclavizados en Río Caribe, Carúpano y Cariaco (Venezuela) que participaran en las guerras de independencia. Este decreto no fue debidamente garantizado, pese a los reclamos judiciales de los esclavizados.

Una vez constituida en 1819 la Gran Colombia, cuyo primer gobernante fue el mismo Bolívar, nunca hubo una declaratoria expresa en ese sentido. Lo más que se alcanzó en este aspecto fue la Ley de Vientres, expedida el 21 de julio de 1821, por la cual se dispuso que todos los nacidos de una madre esclavizada serían libres, pero “con la condición de que el manumiso permaneciera hasta la edad de 18 años con el amo de su madre para pagar con trabajo lo concerniente a su alimentación, educación y vestido”.¹²

El 13 de enero de 1826, Teodoro Zamora, un soldado negro esclavizado que participó en las guerras de independencia, demandó judicialmente su libertad representado por un procurador municipal en Guayaquil.¹³ Esta fue la situación en la que se encontraron muchas personas esclavizadas en territorios hispanoamericanos que participaron en las guerras para independizarse de la Corona española a cambio de su manumisión. Pocos procesos tuvieron una resolución favorable a las personas esclavizadas. Al igual que en Francia, en lo hoy conocido como América del Sur se hablaba mucho de la libertad como principio universal “del hombre”, a la vez que se continuaba legitimando la esclavitud de personas negras.

En esa misma línea, Ángela Batallas, una mujer negra esclavizada, cuestionó brillantemente la coherencia de los ideales de libertad tan en boga por los independentistas. El 12 de noviembre de 1822, unos cuantos años antes que Zamora, también presentó una demanda suscrita de su puño y letra

reclamando su libertad por haber sido esa una promesa de su esclavista, Ildefonso Coronel, un comerciante que abogaba por la causa independentista y con quien tuvo una hija. A continuación, uno de los alegatos de Ángela:

No lo creo de la justificación de este tribunal, ni que unos beneméritos de la República que llena de sentimientos filantrópicos y liberales ha dado relevantes pruebas de liberalismo, empleando sus armas y exponiendo sus heroicas vidas liberando del Yugo Español, quiera comprometerse a mantenerme bajo la servidumbre contra la promesa que Coronel me hizo la primera vez que se unió conmigo.¹⁴

La Gran Colombia fue disuelta en 1831. Un año antes de dicha disolución se constituyó la República del Ecuador. Su primera Constitución se dictó el 23 de septiembre de 1830. En su art. 9 se habló por primera vez en un instrumento constitucional de una ecuatorianidad. Eran ecuatorianos los nacidos en el territorio y sus hijos; los nacidos en otros territorios de la Gran Colombia, vecinados en Ecuador; los militares que habían prestado sus servicios en las guerras de independencia de Ecuador; los extranjeros que eran ciudadanos en la misma época; los extranjeros que obtuvieran una carta de naturalización; y los nacidos en el territorio que fueren emigrantes retornados.¹⁵ Para gozar de derechos de ciudadanía había que reunir unos cuantos requisitos más: ser casado o mayor de veintiún años; tener una propiedad inmueble valorada en 300 pesos o ejercer una profesión u oficio sin sujeción a otro; y saber leer y escribir. En esa misma república independiente, las poblaciones afrodescendientes seguían demandando su derecho a la libertad. Las personas afrodescendientes siempre hemos sabido que somos sujetos del Derecho, pero la legislación no nos dio esa calidad, sino la de cosas.

Durante los primeros años de la república, se expedían todavía normas jurídicas que regulaban la relación de la persona esclavista como sujeto del Derecho sobre la persona esclavizada como objeto del Derecho. En ciudades principales como Quito y Guayaquil, las élites se sirvieron del poder estatal para expedir reglamentos de policía con la finalidad de mantener la vigilancia y el control de

12 Rocío Rueda, “Desesclavización, manumisión jurídica y defensa del territorio en el norte de Esmeraldas (siglos XVIII-XIX)”, *Procesos* 43 (2016): 16, <https://tinyurl.com/539sjdp3>.

13 Manuscrito 6238, 13 de enero de 1826, Fondo de Manuscritos del Archivo Histórico del Guayas, Guayaquil.

14 Manuscrito 698, 12 de noviembre de 1822, Fondo de Manuscritos del Archivo Histórico del Guayas, Guayaquil.

15 Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, 23 de septiembre de 1830, art. 9.

las poblaciones subalternizadas,¹⁶ como la afrodescendiente. Una de las sanciones comunes en estos reglamentos era la aprehensión de personas esclavizadas, jornaleras, nodrizas, “sirvientes domésticos” y, en general, de toda persona que realizaba labores destinadas a las personas afrodescendientes e indígenas en la división colonial del trabajo.¹⁷ Luego de la aprehensión, estas sanciones solían disponer la “entrega” de las personas aprehendidas a sus “amos”.¹⁸

El 25 de julio de 1851, veintiún años después de que se constituyera la República del Ecuador, el expresidente José María Urbina dictó el Decreto de Manumisión de Esclavos. Sin embargo, el sistema esclavista no fue desmantelado, sino que adoptó otras formas, como el concertaje, que estuvo legitimado legalmente hasta la mitad del siglo XX. Además, nunca existió una reparación a las poblaciones esclavizadas, sino que, al contrario, la república indemnizó a los esclavistas por sus “pérdidas”. El decreto estuvo compuesto por cinco artículos que regularon el proceso de abolición de la esclavitud de manera progresiva, debiendo efectuarse el pago de una suma de dinero para la liberación de cada persona esclavizada, conforme cito a continuación:

Considerando:

Que los pocos hombres esclavos que todavía existen en esta tierra de libres son un contrasentido a las instituciones republicanas que hemos conquistado y adoptado desde 1820; un ataque a la religión, a la moral y a la civilización, un oprobio para la República y un reproche severo a los legisladores y gobernante, Decreta:

Art. 1.º.— Mientras el Gobierno se procura los fondos necesarios para dar libertad a los hombres esclavos, queda exclusivamente afectado a este objeto, desde la publicación del presente Decreto, el producto libre del ramo de la pólvora [...].

Art. 3.º.— Cada vez que se hallen reunidos doscientos pesos de este fondo se procederá a dar libertad al hombre esclavo de mayor edad, por avalúo.¹⁹

Ya en el siglo XX, el 11 de julio de 1964, la Junta Militar de Gobierno dictó la primera Ley de Reforma Agraria y Colonización en este país, en un contexto de fuertes movilizaciones sociales indígenas, campesinas y obreras en defensa de sus derechos colectivos. El objetivo era “reestructurar la propiedad sobre la tierra”²⁰ en atención al despojo, al desplazamiento y a la explotación colonialista de tierras continuada por las élites latifundistas en la república. Nueve y quince años más tarde, en 1973 y 1979, se dictaron la segunda y tercera leyes en la materia. Estas respondían a los intereses desarrollistas de la Alianza para el Progreso de Estados Unidos, que se concentraban en la superación de modelos económicos agrarios y rurales a través de la urbanización e industrialización de los países del continente.²¹

A partir de estas leyes, se desarrollaron procesos de negociaciones entre huasipungueros, terratenientes y el Estado para la resolución de conflictos sobre las tierras, a través de la distribución de las mismas. Sin embargo, estos procesos no fueron homogéneos ni definitivos para resolver siglos de colonialismo que impidieron el acceso a tierras de poblaciones despojadas, desplazadas y explotadas por motivos étnico-raciales. Pocos huasipungueros recibieron tierras para su efectivo uso, goce y disposición. En el caso concreto del pueblo afroecuatoriano, se produjo lo que Gustavo López denomina una “repartición diferenciada de parcelas”,²² por la cual los huasipungueros afroecuatorianos estuvieron especialmente limitados de acceder a tierras como consecuencia de una persistente ideología colonial de castas.

A finales de este siglo, el 5 de junio de 1998, la Asamblea Constituyente convocada para el efecto expidió una nueva Constitución, la decimonovena del país. Esta contaba con el novedoso reconocimiento de que el pueblo negro o afroecuatoriano es parte del Estado ecuatoriano,²³ como consecuencia de las demandas del proceso organizativo

16 Eduardo Kingman, *La ciudad y los otros: Quito 1860-1940. Higienismo, ornato y policía* (Quito: FLACSO Ecuador, 2006), 243.

17 Philip McMichael, *Development and Social Change: A Global Perspective* (Thousand Oaks, US: Pine Forge Press, 2000), 8-10.

18 Ecuador, *Reglamento de Policía de Guayaquil*, 24 de noviembre de 1847, art. 30; Ecuador, *Reglamento de Policía de Quito*, 27 de noviembre de 1865, arts. 206 y 213.

19 Ecuador, *Decreto de Manumisión de Esclavos*, 25 de julio de 1851, arts. 1 y 3.

20 Frank Brassel, Patricio Ruiz y Alex Zapatta, “La estructura agraria en el Ecuador: Una aproximación a su problemática y tendencias”, en *¿Reforma agraria en el Ecuador? Viejos temas, nuevos argumentos*, ed. Frank Brassel, Stalin Herrera y Michel Laforge (Quito: Sistema de Investigación sobre la Problemática Agraria en el Ecuador [SIPAE], 2008), 17.

21 Fausto Jordán, “Reforma agraria en el Ecuador”, en *Proceso agrario en Bolivia y América Latina*, coord. John Vargas (Quito: PLURAL Editores, 2003), 300-7.

22 Gustavo López, “Los negros huasipungueros frente al estado ecuatoriano: El caso de Urcuquí 1964-1973” (tesis de maestría, FLACSO Ecuador, 2011), 19, <https://tinyurl.com/2ptwau96>.

23 Ecuador, *Constitución Política del Ecuador*, Registro Oficial 1, 5 de junio de 1998, art. 83.

afroecuatoriano.²⁴ Así, recién desde finales del siglo XX, es decir, 168 años después de la creación de la república, el pueblo afroecuatoriano fue reconocido como un colectivo que forma parte integral de la sociedad ecuatoriana y, por tanto, como sujeto de derechos colectivos. Posteriormente, en la vigente Constitución de la República del Ecuador (CRE), expedida en 2008, también se reconoce expresamente al pueblo afroecuatoriano —suprimiendo el plural y la palabra *negros*— como parte del Estado ecuatoriano, con lo cual se reconocen y garantizan derechos colectivos a favor de esta población.²⁵

Los sucesos jurídico-políticos antes narrados permiten reflexionar sobre cómo el derecho, en su dimensión positivista ideológica, ha operado como un mecanismo para la ratificación de violencias racistas hacia poblaciones afrodescendientes. Para esto, es necesario tomar como antecedente que las colonizaciones europeas en los territorios hoy conocidos como América y África dieron origen a la clasificación de seres humanos en etiquetas raciales²⁶ que produjeron “humanos” y “no humanos”.

De acuerdo con Val Plumwood, esta clasificación se fundamentó en una construcción particular de la naturaleza.²⁷ En los procesos de colonización se construyó una relación dicotómica entre la naturaleza y la sociedad, por la cual la naturaleza fue dotada con valores como el salvajismo y la irracionalidad, mientras que la sociedad fue dotada con valores como la civilidad y la racionalidad. Aquí, la negritud —entre otras etiquetas étnico-raciales, de género, de clase social, de sexualidad, etc.—²⁸ se relacionó con un estado “natural” de salvajismo e irracionalidad, y la blanquitud, con un estado social de civilidad y racionalidad.

De esta manera, la etiqueta racial “blanco” o “europeo” se construyó como superior a las demás, y se la dotó con el atributo de la humanidad en su invención, lo cual constituía en persona o sujeto del Derecho a quienes estuvieran dentro de este grupo. Por el contrario, la etiqueta “negro” o “africano” se construyó como la base de esta jerarquización, y fue dotada con el atributo de la no humanidad,²⁹ lo cual nos constituía a sus miembros en “cosas” u “objetos del Derecho”, susceptibles de apropiación.³⁰

A través del derecho, esta clasificación entre “humanos” y “no humanos” ha sido ratificada mediante los conceptos de “persona” y “cosa”, que desde la dogmática jurídica de la teoría subjetiva del derecho adquieren valores duales.³¹ Por un lado, la persona ha designado a un individuo físico de la especie humana en su dimensión individual —persona natural— o, en su dimensión colectiva, a un ente ficticio creado por la voluntad de dos o más personas naturales —persona jurídica—. En ambos casos, la persona está dotada con la capacidad de ejercer derechos y contraer obligaciones, es decir, es sujeto del Derecho. Por otro lado, la “cosa” ha designado a aquello susceptible de intercambio, apropiación y explotación por parte de la persona, es decir, es objeto del Derecho.

En otras palabras, la clasificación colonial de seres humanos en etiquetas raciales jerarquizadas se ha servido de la clasificación jurídica de “sujetos” como “personas titulares de derechos”, y “objetos” como “no personas sobre las cuales recaen dichos derechos”. Mi interés a continuación es reflexionar sobre la vinculación entre los derechos humanos y los derechos de la naturaleza desde una problematización antirracista de la teoría del derecho subjetivo.

24 John Antón Sánchez, *El proceso organizativo afroecuatoriano: 1979-2009* (Quito: FLACSO Ecuador, 2011), 17-8.

25 Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, arts. 56-8.

26 La “raza” es una invención colonial utilizada para justificar la dominación de seres humanos a partir de diferenciaciones corporales y culturales. En otras palabras, no existe nada natural en el concepto de “raza”, sino que se trata de una construcción social impuesta con el fin de naturalizar las dominaciones coloniales. Véase Alejandro Campos, “Racialización, racismo y racismo: Un discernimiento necesario”, *Revista Universidad de la Habana* (2012): 185-9, <https://tinyurl.com/52bw2tr6>.

27 Val Plumwood, *Feminism and the Mastery of Nature* (Londres: Routledge, 1993), 41-55.

28 Véase Verena Stolcke, “¿Es el sexo para el género lo que la raza para la etnicidad... y la naturaleza para la sociedad?”, *Política y Cultura* 14 (2000), <https://tinyurl.com/4kwukev4>.

29 María Lugones, “Colonialidad y género”, *Tabula Rasa* 9 (2008): 81-2, <https://tinyurl.com/5y8dzkctc>.

30 Francisca Reyes, “Entre lo social y lo judicial: Análisis histórico sobre esclavitud negra, espacio judicial y representación social en Santiago tardocolonial, 1710-1773”, *Revueltas* 6 (2022): 8, <https://tinyurl.com/m99khhew>.

31 Olga Merchán, “La naturaleza como sujeto de derechos en el debate teórico-práctico: ¿Una visión superadora del esquema clásico del derecho?” (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2019), 12-3, <https://tinyurl.com/4r-xh7rmz>; Alejandro Santamaría, “La naturaleza como sujeto de derechos: ¿Transformaciones del derecho para responder a sociedades pluriétnicas o a cambios en la ontología occidental?”, *Revista Derecho del Estado* 54 (2023): 67-8, <https://tinyurl.com/2aahfxds>.

“No hay jerarquía de opresiones”: la articulación entre los derechos humanos y los derechos de la naturaleza

La cita que abre este segundo momento de reflexión corresponde al título de un texto de Audre Lorde, una escritora y feminista negra³² estadounidense. En este texto, Lorde reflexiona sobre las múltiples desigualdades que experimentaba como mujer negra, lesbiana, feminista, socialista, poeta, madre y miembro de una pareja interracial. Como consecuencia de ello, concluye que no existe jerarquía de las opresiones, sino que todo asunto que concierne a la liberación de un colectivo concierne a todas las personas.³³ De esta manera, no es pertinente pensar en los procesos históricos de reconocimiento de derechos humanos y de derechos de la naturaleza como aislados. Por tanto, esta cita sirve como punto de partida para reflexionar sobre el reconocimiento constitucional de los derechos a la naturaleza en su vinculación con los derechos humanos de las poblaciones afrodescendientes.

Luigi Ferrajoli plantea que el derecho subjetivo es “cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica”.³⁴ De acuerdo con el autor, el estatus es lo que permite la titularidad de un derecho subjetivo, en tanto “condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de estas”.³⁵ Por tanto, el sujeto del Derecho no se refiere exclusivamente a una “persona” como cuerpo material humano. El presupuesto del ejercicio de un derecho subjetivo no se basa en una dualidad entre sujeto y objeto, sino que depende de los alcances y límites contemplados en el acto de reconocimiento jurídico de un derecho subjetivo. Esto permite justificar que, si bien todos los sujetos del Derecho tienen la capacidad de ejercer los derechos subjetivos

que una o varias normas jurídicas les garanticen, no todos deben tener la capacidad de contraer obligaciones. En una revisión del proceso evolutivo de la teoría del derecho subjetivo, Ramiro Ávila Santamaría sostiene:

El estatus del titular de derecho ha cambiado con el tiempo. En un inicio, en el constitucionalismo moderno, solo tenía estatus jurídico el burgués propietario; este se fue expandiendo, con el constitucionalismo social, al obrero y campesino; se integró la mujer, el indígena y los mayores de edad; últimamente, se ha ampliado el estatus a todas las personas. Finalmente, el estatus se ha extendido a la naturaleza.³⁶

En ese sentido, al comprender que sujeto del Derecho es todo aquel reconocido con dicho estatus en una norma jurídica, resulta lógico que la naturaleza pueda ser sujeto (es decir, titular) de los derechos que se le han reconocido en la CRE, esto es, de los derechos “a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos”.³⁷ En consecuencia, estos derechos implican: 1. la obligación de las personas de no intervenirla negativamente para el respeto a su existencia; 2. la obligación de mantener sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, cuando sea necesario; y 3. la obligación de regenerarla, cuando sea necesario.³⁸

El cómo del ejercicio de este derecho ha sido cuestionado y la respuesta ha sido clara: la naturaleza puede ejercer sus derechos a través de la figura de representación. Esta figura no es ninguna novedad en diversos ordenamientos jurídicos para el ejercicio de derechos subjetivos. Los infantes, las personas jurídicas y las declaradas interdictas³⁹ requieren de representación para ejercer derechos y participar en los actos jurídicos que la propia ley les permite. De esta manera, la naturaleza puede tener la capacidad como sujeto del Derecho mediante la representación que pueden ejercer otras personas, no para su existencia, pero sí para su manteni-

32 Me refiero aquí al feminismo negro, una corriente de pensamiento feminista, no a la identidad racial de la autora, aunque coinciden.

33 Audre Lorde, “There Is No Hierarchy of Oppressions”, *Council on Interracial Books for Children* 14, n.º 3-4 (1983): 8, <https://tinyurl.com/5akmmme2>.

34 Luigi Ferrajoli, *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (Madrid: Trotta, 2001), 19.

35 *Ibíd.*

36 Ramiro Ávila Santamaría, “El derecho de la naturaleza: Fundamentos”, en *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*, ed. Carlos Espinosa y Camilo Pérez (Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011), 49.

37 Ecuador, *Constitución* (2008), art. 71.

38 Cabe precisar que los derechos de la naturaleza conciben la protección integral de los ecosistemas. Como referencia, se encuentra la sentencia n.º 22-18-IN/21 de la Corte Constitucional del Ecuador, en la que se establece que “[l]a naturaleza está conformada por un conjunto interrelacionado, interdependiente e indivisible de elementos bióticos y abióticos. La naturaleza es una comunidad de vida”. Véase Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 22-18-IN/21”, en *Caso n.º 22-18-IN*, 8 de septiembre de 2021, 7, <https://tinyurl.com/msh65kfv>.

39 Ecuador, *Código Civil*, Registro Oficial 506, Suplemento 46, 24 de junio de 2005, art. 1463.

miento y regeneración, en los casos que fueren necesarios ante la vulneración de sus derechos:

La naturaleza no necesita de los seres humanos para ejercer su derecho a existir y a regenerarse. Pero si los seres humanos la destrazan, la contaminan, la depredan, necesitará de los seres humanos, como representantes, para exigir la prohibición de suscribir un contrato o convenio mediante el cual se quiera talar un bosque primario protegido o para demandar judicialmente su reparación o restauración.⁴⁰

De acuerdo con Eugenio Zaffaroni, el reconocimiento de la naturaleza como sujeto del Derecho ha seguido dos lógicas de debate en el siglo XXI. Por un lado, el ambientalismo jurídico, que plantea el reconocimiento a la naturaleza como bien colectivo de la humanidad, por lo que su protección gira en función de garantizar el derecho a la propiedad de los seres humanos. Se trata de una lógica antropocentrista que continúa poniendo a los seres humanos como centro del mundo. Por otro lado, el ambientalismo no jurídico, que plantea el reconocimiento de la naturaleza como sujeto del Derecho no en función de su utilidad para la humanidad, sino como parte del derecho a la vida de todo ser vivo. Se trata de una lógica biocentrista que busca desmontar las lógicas jerárquicas construidas occidentalmente entre los seres vivos.⁴¹

El biocentrismo apareció conceptualmente en Occidente en la década de 1970; sin embargo, se trata de una filosofía que han practicado ancestralmente diversas poblaciones indígenas alrededor del mundo, incluyendo poblaciones africanas, cuya cosmovisión fue preservada y reinventada por poblaciones afrodescendientes en toda América. Esto se puede observar muy claramente en principios religiosos afrodescendientes, como el candomblé afrobrasileño, que se centra en el alma de la naturaleza; o la santería afrocubana, que materializa a los *orishas*, deidades de la religión africana yoruba, como habitantes de distintos cuerpos de la naturaleza. Esta postura biocentrista no implica

la no satisfacción de necesidades vitales a través de lo que existe en la naturaleza, sino que más bien “excluye la crueldad por simple comodidad y el abuso superfluo e innecesario”.⁴² Asimismo, rechaza el extractivismo de la naturaleza como conjunto —en la cual estamos incluidos los seres humanos— por ser prácticas propias de sistemas colonialistas de dominación.

La vinculación de los derechos humanos y de la naturaleza en relación con las poblaciones afrodescendientes puede ser pertinentemente explicada a través del concepto de “territorio”. El territorio no es solo la tierra, sino que abarca “una serie de códigos de sentidos culturales que funcionan como dispositivos reguladores de la relación hombre-naturaleza-universo”.⁴³ Desde la cosmovisión del pueblo afroecuatoriano, el territorio no es un espacio destinado para la explotación de la actividad humana, sino el espacio material y simbólico en donde se desarrolla la vida, tanto en su dimensión biológica como social, ambiental, cultural y espiritual.

El territorio ancestral es un derecho colectivo reconocido como tal en la vigente Constitución, al igual que en instrumentos internacionales como el Convenio n.º 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.⁴⁴ El art. 57 de la CRE reconoce una serie de derechos colectivos no taxativos a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, entre los cuales se encuentra el derecho a mantener la posesión de tierras y territorios ancestrales, así como la propiedad colectiva de tierras comunitarias. Este reconocimiento se basa en el hecho de que estas poblaciones han habitado sus territorios ancestralmente.

A continuación, el art. 58 de la CRE reconoce los derechos colectivos constitucionales y de los demás instrumentos normativos pertinentes al pueblo afroecuatoriano. Sin embargo, el pleno ejercicio de estos derechos ha sido limitado para esta población.⁴⁵ En Ecuador, son dos los grandes territorios ancestrales afroecuatorianos: 1. el Valle

40 Ávila Santamaría, “El derecho de la naturaleza”, 51.

41 Eugenio Zaffaroni, “La naturaleza como persona: De la Pachamama a la Gaia”, en *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*, ed. Carlos Espinosa y Camilo Pérez (Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011), 11-3.

42 *Ibid.*, 17.

43 Este último término corresponde a la cita textual. Yo preferiría “ser humano-naturaleza-universo”, con la finalidad de deconstruir la idea androcrista de la humanidad. John Antón Sánchez, Marcela Alvarado y Melissa Ramos Bayas, *El territorio ancestral afroecuatoriano del Valle del Chota, La Concepción y Salinas: El problema de acceso a la tierra* (Quito: Instituto de Altos Estudios Nacionales, 2022), 30.

44 OIT, *Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales/Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas* (Lima: OIT, 2014).

45 Es importante tener presente que persiste un continuo histórico excluyente en la CRE. Desde su lectura integral, este cuerpo normativo no termina de reconocer integralmente las desigualdades estructurales históricas que enfrentan las poblaciones

del Chota, La Concepción y Salinas, ubicado entre las provincias de Imbabura y Carchi, en la sierra norte ecuatoriana; y 2. el norte de Esmeraldas, en la costa norte ecuatoriana. Ambos territorios se constituyeron en la época colonial, desde distintos procesos, como palenques, es decir, como territorios libres en los que se asentaron las personas esclavizadas que lograron fugarse de la esclavitud.

A pesar de habitar, trabajar y cuidar de estos territorios desde su arribo como consecuencia de la trata transatlántica en el siglo XVI, el derecho al territorio ancestral no ha sido efectivamente garantizado para esta población. El pueblo afroecuatoriano ha sido continuamente despojado y desplazado de sus territorios, que han sido permanentemente explotados. Al respecto, en un reporte del Centro Bernard y Audre Rapoport de Derechos Humanos y Justicia de la Escuela de Derecho de la Universidad de Texas en Austin, publicado en 2009, se concluyó:

A pesar de sus promesas, el Estado ecuatoriano ha fracasado en dar prioridad a los derechos a la tierra de afroecuatorianos, al no implementar las regulaciones o legislaciones necesarias para la protección de estos bajo las leyes domésticas e internacionales. Ecuador está en una posición para desempeñar un papel importante en la formulación de políticas económicas y sociales con respecto a su población afrodescendiente, pero solo puede lograrlo si toma una acción seria en los derechos incluidos en su Constitución intercultural, busca una resolución a los conflictos territoriales que específicamente estén relacionados con los derechos de afroecuatorianos, y si toma las decisiones políticas siguiendo los requisitos de consulta previa y participación de la comunidad afroecuatoriana.⁴⁶

La propiedad colectiva de las tierras de los pueblos y nacionalidades opera bajo la figura de las comunas, que son territorios dotados de personería jurídica, administrados por un cabildo que

a su vez depende administrativamente del Ministerio de Agricultura y Ganadería.⁴⁷ Sin embargo, no existen datos compilados y públicos sobre el estado del proceso de constitución de comunas afroecuatorianas a nivel nacional. Al contrario, en los territorios ancestrales, la redistribución de las tierras colectivas sigue ajena a la realidad. En el Valle del Chota, La Concepción y Salinas, la propiedad de la tierra se concentra en minifundios, “lo que deja como saldo disponible un pequeño porcentaje de tierra para satisfacer las necesidades comunitarias, con el agravante de su alto costo por hectárea, que supera los 20 000 dólares”.⁴⁸

A su vez, continúan vigentes normativas extractivistas que favorecen los monocultivos en los territorios ancestrales afroecuatorianos, como el Decreto Ejecutivo n.º 2061, expedido el 8 de agosto de 2002 durante el Gobierno del expresidente Gustavo Noboa. Mediante este decreto, se aprobaron los planes de explotación agrícola y “desarrollo sustentable” del cantón San Lorenzo, en la provincia de Esmeraldas.⁴⁹ En esta, la provincia con mayor concentración de población afroecuatoriana en el país,⁵⁰ el monocultivo de palma africana representa “cerca del 50 % de la superficie sembrada”.⁵¹ La propiedad de esta tierra se concentra entre empresas y pequeños productores, mas no en propiedad colectiva comunitaria.

Este monocultivo está directamente relacionado con procesos de despojo y desplazamiento de la población humana —así como de la flora y la fauna nativas— por deforestación y pérdida de tierras. En consecuencia, concurren conjuntamente las vulneraciones del derecho humano al territorio ancestral de las poblaciones afroecuatorianas y del reconocimiento y mantenimiento de la naturaleza. A pesar de esto, la inversión pública estatal para la resolución de este problema ha sido prácticamente inexistente, lo que da cuenta de una institucionalización del racismo ambiental

afrodescendientes, lo que limita la eficacia de nuestros derechos colectivos. Esto se puede observar en el momento en que se reconocen los derechos colectivos del pueblo afroecuatoriano como una mera extensión de los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas.

46 The Bernard and Audre Rapoport Center for Human Rights and Justice, *Territorios olvidados, derechos incumplidos: Afroecuatorianos en áreas rurales y su lucha por tierra, igualdad y seguridad* (Austin, US: The University of Texas at Austin, 2009), 3.

47 Ecuador, *Ley de Organización y Régimen de Comunas*, Registro Oficial 315, 16 de abril de 2004, arts. 3-4.

48 John Antón Sánchez, Laura Pinzón y Marcela Alvarado, “La cuestión de la tierra en los afrodescendientes del Valle del Chota”, *Revista Temas* 110-111 (2022): 16, <https://tinyurl.com/5b4vpke2>.

49 Daniela Aguilar, “La palma africana se apodera silenciosamente de la Amazonía de Ecuador”, *Mongabay*, 4 de octubre de 2017, <https://tinyurl.com/4v4xhxm9>.

50 Ecuador Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), *Resultados del Censo 2010 de Población y Vivienda en el Ecuador* (Quito: INEC, 2010).

51 Jhorman Díaz, “Palma aceitera en Ecuador: Análisis de la relación socioambiental sobre la expansión del monocultivo de la provincia de Esmeraldas”, *Eutopía* 25 (2024): 91, <https://tinyurl.com/ytczbsj>.

relacionado con los procesos históricos de desigualdades étnico-raciales.⁵² Estos casos permiten observar cómo la violencia sistémica es un proceso transversal en el que las afectaciones están dirigidas tanto a humanos como a no humanos, por lo que su resolución no puede pensarse desde una lógica dual del derecho subjetivo que separe a la naturaleza como no titular de derechos subjetivos.

Como he venido desarrollando a través de este artículo, la cosmovisión afrodescendiente concibe a la naturaleza como un conjunto de prácticas retroalimentadas colectivamente entre los seres vivos que habitamos este planeta. Esto forma parte sustancial de códigos culturales ancestrales que permiten concebir que el territorio no solo es un espacio físico, sino un ecosistema interrelacionado. Desde esta cosmovisión, resulta fundamental construir condiciones que garanticen el mantenimiento y la regeneración de la naturaleza frente a sus constantes vulneraciones, en articulación con las vulneraciones que experimentan las poblaciones humanas. Esto adquiere un sentido mucho más específico cuando se tiene en consideración la larga historia de despojo territorial sufrido. Por ello, es necesario avanzar hacia una articulación entre una justicia racial y una justicia ambiental que supere las lógicas coloniales que distinguen a los seres humanos como los únicos sujetos del Derecho posibles.

Para concluir

A través del presente artículo he presentado un análisis sobre la evolución de los derechos humanos y de la naturaleza, poniendo como centro la problematización de la categoría “sujeto del Derecho” desde una mirada antirracista. A lo largo de este estudio, expuse cómo esta categoría ha sido históricamente excluyente, diseñada para beneficiar a ciertos grupos y a la vez para marginalizar a otros.

Un primer hallazgo relevante fue la identificación de cómo las normas y prácticas jurídicas han perpetuado las desigualdades étnico-raciales. La revisión histórica demuestra que, aunque se han hecho declaraciones formales de igualdad y libertad en contextos independentistas en que han estado inmersas las poblaciones afrodescendientes, no han representado acceso a la justicia para estas poblaciones en atención a que, en el dualismo dogmático de la teoría del derecho subjetivo, las

personas afrodescendientes hemos sido históricamente excluidas del concepto de “humano” y, por tanto, del de “sujeto del Derecho”. Ejemplos como las promesas no cumplidas de libertad y la ausencia de reparación a las personas esclavizadas subrayan la persistencia de una ideología colonial que continúa afectando hasta la actualidad la estructura social y jurídica.

Un segundo hallazgo relevante fue la relación entre esa historia evolutiva de los derechos humanos de las poblaciones afrodescendientes y la de los derechos de la naturaleza desde una mirada antirracista. En este sentido, se justifica el reconocimiento de derechos a la naturaleza en vinculación con la cosmovisión afrodescendiente de ella como un ecosistema de desarrollo de la vida humana y no humana. Esta cosmovisión se contrapone a las prácticas extractivistas que han dominado el desarrollo económico y social en el país y que han afectado a los territorios afroecuatorianos.

Finalmente, en este artículo he resaltado la necesidad de reestructurar las normativas en materia de redistribución de la propiedad de tierras con el fin de garantizar los derechos colectivos de las poblaciones afroecuatorianas. Las garantías en esta materia, desde la reforma agraria hasta el reconocimiento de derechos colectivos, no han logrado resolver los problemas de explotación, despojo y desplazamiento que las afectan. En conjunto, estos hallazgos sugieren la urgencia de garantizar la reevaluación de categorías jurídicas y políticas excluyentes hacia la justicia racial y ambiental en favor de los ecosistemas poblacionales históricamente marginalizados.

Referencias

- Aguilar, Daniela. “La palma africana se apodera silenciosamente de la Amazonía de Ecuador”. *Mongabay*. 4 de octubre de 2017. <https://tinyurl.com/4v4xhxm9>.
- Ávila Santamaría, Ramiro. “El derecho de la naturaleza: Fundamentos”. En *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*, editado por Carlos Espinosa y Camilo Pérez, 35-74. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011.
- Brassel, Frank, Patricio Ruiz y Alex Zapatta. “La estructura agraria en el Ecuador: Una aproximación a su problemática y tendencias”. En *¿Reforma agraria en el Ecuador? Viejos temas, nuevos argumentos*, editado por Frank Brassel, Stalin Herrera y Michel Laforge, 17-32. Quito: SIPAE, 2008.

52 María Moreno, “Racismo ambiental: Muerte lenta y despojo de territorio ancestral afroecuatoriano en Esmeraldas”, *Íconos* 64 (2019): 91-5, <https://tinyurl.com/4t6xc9ht>.

- Campos, Alejandro. "Racialización, racismo y racismo: Un discernimiento necesario". *Revista Universidad de la Habana* (2012): 184-99. <https://tinyurl.com/52bw2tr6>.
- Corbetta, Piergiorgio. *Metodología y técnicas de investigación social*. Madrid: McGraw-Hill, 2010.
- Díaz, Jhorman. "Palma aceitera en Ecuador: Análisis de la relación socioambiental sobre la expansión del monocultivo de la provincia de Esmeraldas". *Eutopía* 25 (2024): 79-99. <https://tinyurl.com/ytcazbsj>.
- Ecuador. *Código Civil*. Registro Oficial 506, Suplemento 46, 24 de junio de 2005.
- . *Constitución de la República del Ecuador*. 23 de septiembre de 1830.
- . *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- . *Constitución Política del Ecuador*. Registro Oficial 1, 5 de junio de 1998.
- . *Decreto de Manumisión de Esclavos*. 25 de julio de 1851.
- . *Ley de Organización y Régimen de Comunas*. Registro Oficial 315, 16 de abril de 2004.
- . *Reglamento de Policía de Guayaquil*. 24 de noviembre de 1847.
- . *Reglamento de Policía de Quito*. 27 de noviembre de 1865.
- Ecuador Corte Constitucional. "Sentencia n.º 22-18-IN/21". En *Caso n.º 22-18-IN*, 8 de septiembre de 2021. <https://tinyurl.com/msh65kfv>.
- Ecuador INEC. *Resultados del Censo 2010 de Población y Vivienda en el Ecuador*. Quito: INEC, 2010.
- Ferrajoli, Luigi. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, 2001.
- Goings, Trenette, Faye Belgrave, Maghboeba Mosavel y Caroline Evans. "An Antiracist Research Framework: Principles, Challenges, and Recommendations for Dismantling Racism Through Research". *Social Service Review* 14, n.º 1 (2023): 101-28. <https://tinyurl.com/mud5tjvm>.
- Haraway, Donna. *Ciencia, cyborgs y mujeres: La reinención de la naturaleza*. Madrid: Cátedra, 1995.
- Jellinek, Georg. *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2003.
- Jordán, Fausto. "Reforma agraria en el Ecuador". En *Proceso agrario en Bolivia y América Latina*, coordinado por John Vargas, 285-318. Quito: PLURAL Editores, 2003.
- Kingman, Eduardo. *La ciudad y los otros: Quito 1860-1940. Higienismo, ornato y policía*. Quito: FLACSO Ecuador, 2006.
- Laviana, María Luisa. "El hábitat urbano y la lucha contra el fuego en el Guayaquil colonial". *Revista del Archivo Histórico del Guayas Segunda Época* 3-4 (2008): 81-102. <https://tinyurl.com/3ck6s2jd>.
- López, Gustavo. "Los negros huasipungueros frente al estado ecuatoriano: El caso de Urcuquí 1964-1973". Tesis de maestría, FLACSO Ecuador, 2011. <https://tinyurl.com/2ptwau96>.
- Lorde, Audre. "There Is No Hierarchy of Oppressions". *Council on Interracial Books for Children* 14, n.º 3-4 (1983): 8. <https://tinyurl.com/5akmmme2>.
- Lugones, María. "Colonialidad y género". *Tabula Rasa* 9 (2008): 73-101. <https://tinyurl.com/5y8dzkct>.
- Manuscrito 698, Fondo de Manuscritos del Archivo Histórico del Guayas, Guayaquil.
- Manuscrito 6238, Fondo de Manuscritos del Archivo Histórico del Guayas, Guayaquil.
- Martínez, Juan Francisco. "Haití: La revolución olvidada". *Revista Electrónica de Estudios Latinoamericanos* 7, n.º 27 (2009). <https://tinyurl.com/mr7wwwtc>.
- McMichael, Philip. *Development and Social Change: A Global Perspective*. Thousand Oaks, US: Pine Forge Press, 2000.
- Merchán, Olga. "La naturaleza como sujeto de derechos en el debate teórico-práctico: ¿Una visión superadora del esquema clásico del derecho?". Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2019. <https://tinyurl.com/4rxh7rmz>.
- Moreno, María. "Racismo ambiental: Muerte lenta y despojo de territorio ancestral afroecuatoriano en Esmeraldas". *Íconos* 64 (2019): 89-109. <https://tinyurl.com/4t6xc9ht>.
- OIT. *Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales/Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*. Lima: OIT, 2014.
- Plumwood, Val. *Feminism and the Mastery of Nature*. Londres: Routledge, 1993.
- Reyes, Francisca. "Entre lo social y lo judicial: Análisis histórico sobre esclavitud negra, espacio judicial y representación social en Santiago tardocolonial, 1710-1773". *Revueltas* 6 (2022). <https://tinyurl.com/m99kkhew>.
- Rueda, Rocío. "Desesclavización, manumisión jurídica y defensa del territorio en el norte de Esmeraldas (siglos XVIII-XIX)". *Procesos* 43 (2016): 9-35. <https://tinyurl.com/539sjdp3>.
- Sánchez, John Antón. *El proceso organizativo afroecuatoriano: 1979-2009*. Quito: FLACSO Ecuador, 2011.
- , Marcela Alvarado y Melissa Ramos Bayas. *El territorio ancestral afroecuatoriano del Valle del Chota, La Concepción y Salinas: El problema de acceso a la tierra*. Quito: Instituto de Altos Estudios Nacionales, 2022.
- , Laura Pinzón y Marcela Alvarado. "La cuestión de la tierra en los afrodescendientes del Valle del Chota". *Revista Temas* 110-111 (2022): 12-7. <https://tinyurl.com/5b4vpke2>.
- Santamaría, Alejandro. "La naturaleza como sujeto de derechos: ¿Transformaciones del derecho para responder a sociedades pluriétnicas o a cambios en la ontología occidental?". *Revista Derecho del Estado* 54 (2023): 55-85. <https://tinyurl.com/2aahfxds>.
- Sefa Dei, George. "Critical Issues in Anti-Racist Research Methodologies: An Introduction". En *Anti-Racist Research Methodologies*, editado por George Sefa Dei y Gurpreet Singh Johal, 1-28. Nueva York: Peter Lang Publishing, 2005.
- Stolcke, Verena. "¿Es el sexo para el género lo que la raza para la etnicidad... y la naturaleza para la sociedad?". *Política y Cultura* 14 (2000): 25-60. <https://tinyurl.com/4kwukev4>.

The Bernard and Audre Rapoport Center for Human Rights and Justice. *Territorios olvidados, derechos incumplidos: Afroecuatorianos en áreas rurales y su lucha por tierra, igualdad y seguridad*. Austin, US: The University of Texas at Austin, 2009.

Vergara, Ana. "Las armas a cambio de la libertad: Los esclavos en la guerra de independencia de Venezuela (1812-1835)". *Relaciones* 32 (2011): 47-85. <https://tinyurl.com/5yz8mdf8>.

Villabella, Carlos. "Los métodos en la investigación jurídica: Algunas precisiones". En *Pasos hacia una revolución en la enseñanza del derecho en el sistema romano-germánico. Tomo 4*, coordinado por Enrique Cáceres, 161-78. Ciudad de México:

Universidad Nacional Autónoma de México, 2020. <https://tinyurl.com/rk9bhev8>.

Zaffaroni, Eugenio. "La naturaleza como persona: De la Pachamama a la Gaia". En *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*, editado por Carlos Espinosa y Camilo Pérez, 3-34. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011.

Declaración de conflicto de intereses

El autor declara no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.


Los derechos de la niñez trans como ruptura del paradigma biologicista de la naturaleza humana: La vulneración de derechos a la niñez trans en Ecuador, en el caso Amada

Trans Children's Rights as a Rupture of the Biologist Paradigm of Human Nature: The Violation of Trans Children's Rights in Ecuador, in the Amada Case

Recepción: 29/08/2024 • Revisión: 02/09/2024 • Aceptación: 24/09/2024

<https://doi.org/10.32719/29536782.2025.1.5>

 **Alex David Guashpa Gómez**
Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Sede Esmeraldas
Esmeraldas, Ecuador
alex.guashpa@puces.edu.ec

 **Christian Alexander Paula Aguirre**
Universidad Central del Ecuador / Universidad Libre de Bruselas
Quito, Ecuador / Bruselas, Bélgica
capaula@uce.edu.ec

Resumen

La presente investigación aborda la vulneración de derechos de la niñez trans en Ecuador, específicamente los derivados de la omisión legislativa en la rectificación de nombre, sexo o género en documentos oficiales. La falta de una normativa que contemple estos cambios para menores de edad genera una brecha significativa en la protección de la identidad de género de la niñez trans. El objetivo principal de esta investigación es analizar cómo la omisión legislativa afecta los derechos de las niñas trans, utilizando el caso de Amada para ilustrar las implicaciones prácticas y legales de esta falta de regulación. Se empleó un enfoque cualitativo desde el estudio de caso basado en el análisis documental y la revisión de la normativa vigente, expedientes judiciales y sentencias nacionales e internacionales. Los resultados destacaron que la omisión legislativa impide la rectificación de datos personales de la niñez trans, incluso después del planteamiento de garantías jurisdiccionales. Se concluye que es urgente reformar la legislación ecuatoriana para permitir la rectificación de nombre, sexo o género en documentos oficiales para la niñez y adolescencia trans. Esta reforma es esencial para garantizar la protección de los derechos y la identidad de género de la niñez y adolescencia trans, en concordancia con los estándares internacionales de derechos humanos.

Abstract

This study examines the human rights violations faced by transgender children in Ecuador, particularly resulting from legal gaps concerning the correction of name, sex, or gender on official documents. The lack of regulations allowing these changes for underage children creates a significant gap in protecting the gender identity of transgender kids. The main aim of this research is to assess how legislative gaps impact the rights of transgender girls, using the case of Amada as a case study to

Palabras clave

derechos humanos
identidad de género
niñez trans
LGBTIQ+
documentos registrales

Keywords

human rights
gender identity
transgender children
LGBTIQ+
civil registry document



demonstrate the practical and legal consequences of this regulatory deficiency. A qualitative methodology involved document analysis and a comprehensive review of existing regulations, court records, and national and international judgments. The results underscore that legislative omissions hinder the correction of personal data for transgender children, even after the provision of legal assurances. It is concluded that urgent reform of Ecuadorian legislation is imperative to enable the correction of name, sex, or gender on official documents for children. Such reform is crucial to ensure the protection of the rights and gender identity of transgender children, aligning with international human rights norms.

El derecho a la identidad de género como ruptura del paradigma biologicista de la naturaleza humana

El determinismo biológico (también conocido como *biologicismo*) sostiene que las características y los comportamientos humanos están predeterminados por los genes, lo que implica que las desigualdades sociales son inevitables y naturales. Esta perspectiva ha sido utilizada por corrientes políticas como la extrema derecha para justificar y legitimar las estructuras sociales existentes, afirmando que cualquier esfuerzo por cambiar estas desigualdades sería ir contra la naturaleza. A pesar de presentarse como una visión objetiva y neutral, el biologicismo está influenciado por prejuicios sociales, culturales y políticos. Esto revela que la ciencia no es ajena a la política, y que las explicaciones biológicas pueden ser utilizadas para reforzar ideologías y mantener el *statu quo* en las sociedades contemporáneas.¹

En este marco, la identidad de género solía denominarse en términos médicos “disforia de género” o “desorden de la identidad de género”, y se refería a la incomodidad o angustia que algunas personas trans experimentan respecto a sus características sexuales. Sin embargo, esta terminología ha estado influenciada por un sesgo ideológico biologicista, patriarcal y cisnormativo, que ha estigmatizado a las personas LGBTIQ+, especialmente a las trans, considerándolas enfermas. Desde la despatologización de la homosexualidad por la Organización Mundial de la Salud en 1990, se han llevado a cabo campañas para desmontar este enfoque, incluyendo la despatologización de la identidad de género en 2019.²

De hecho, actualmente se pretende enmarcar a los derechos de la niñez trans en este determi-

nismo biológico, sin considerar que la identidad de género es un concepto central en el desarrollo social de la naturaleza humana, pues se refiere a la experiencia interna y profundamente sentida de una persona sobre su género, que puede coincidir o no con el sexo asignado al nacer.³ En la teoría contemporánea, la identidad de género no se considera un reflejo directo del sexo biológico, sino una construcción social compleja influenciada por múltiples factores culturales, psicológicos y sociales.

A pesar de lo anterior, el sistema cisnormado, adultocentrista y biologicista impide el reconocimiento de la identidad de género autopercebida en la niñez. El modelo social y cultural dominante en Occidente (sistema binario de sexo/género) considera que el género y el sexo abarcan únicamente dos categorías rígidas: masculino (hombre) y femenino (mujer). De igual forma, el sistema cisnormado asume que todas las personas son cisgénero, esto es, que su identidad de género coincide con el sexo asignado al nacer.

Este modelo excluye a quienes no se enmarcan dentro de dichas categorías, como las personas trans o intersex.⁴ En tal sentido, la Organización de Estados Americanos (OEA) ha determinado que, para las personas con identidades de género que no se ajustan a las normas socialmente establecidas dentro del patrón binario sexo-género —y que no se reconocen con el nombre y el sexo que les fueron asignados al nacer—, esta asignación condiciona las expectativas sociales sobre su vida. Influenciadas por una visión del mundo cisnormativa, heteronormativa y binaria, dichas expectativas se manifiestan en numerosos obstáculos que imponen tanto instituciones públicas como privadas, con lo que la realidad para las personas trans se vuelve incierta, insegura y, a veces, invivible.⁵

1 Richard Lewontin, Rose Steven y Kamin Leon, *No está en los genes: Racismo, genética e ideología*. (Barcelona: Crítica, 1987).

2 Shon Faye, *Trans: Un alegato por un mundo más justo y más libre* (Madrid: Blackies Books, 2021).

3 Abogadx por los Derechos Sexuales, *Infancias y adolescencias trans y no binarias: Herramientas teóricas y prácticas para la implementación de políticas públicas de acceso a derechos* (Buenos Aires: Programa Naciones Unidas para el Desarrollo [PNUD], 2023), 17.

4 OEA, *Panorama del reconocimiento legal de la identidad de género en las Américas* (Santiago de Chile: OEA, 2020), 8.

5 *Ibid.*, 13.

Las corrientes teóricas que abordan la identidad de género desde una perspectiva no binaria destacan que la naturaleza humana es inherentemente diversa y que el binarismo de género (masculino/femenino) impuesto por las concepciones biologicistas no captura la complejidad de las experiencias humanas.⁶ La teoría *queer*, en particular, rechaza las categorías rígidas y normativas de género, argumentando que limitan la diversidad de expresiones y experiencias de género.

Además, este sistema está profundamente imbricado con el adultocentrismo, que prioriza las perspectivas y decisiones de los adultos sobre las necesidades y los derechos de la niñez. Por tanto, la intersección de la cisnormatividad y el adultocentrismo genera una serie de barreras para la niñez trans, al limitar su capacidad para expresar libremente su identidad de género y acceder a sus derechos fundamentales. La imposición de una identidad de género basada exclusivamente en el sexo asignado al nacer es un ejemplo de cómo estas estructuras operan para marginar y controlar a quienes desafían las normas establecidas. Esto se refleja en prácticas y políticas que ignoran la diversidad de género en la infancia, como la falta de legislación sobre el tema, lo que fortalece un sistema que patologiza las identidades trans y legitima la intervención de los adultos sin tomar en cuenta las opiniones y vivencias de los propios niños y niñas.⁷

Resulta necesario superar el enfoque cisnormativo, adultocéntrico y biologicista para reconocer que las personas trans, incluidas las niñas y los niños trans, pueden experimentar su género de maneras que no se ajustan a las categorías binarias tradicionales. Esto implica una visión más inclusiva de la naturaleza humana, en que la diversidad de cuerpos e identidades sea vista como una manifestación natural y legítima de la experiencia humana.

Por otra parte, la doctrina de la protección integral de la niñez establece que niños, niñas y adolescentes son sujetos plenos de derechos y no meros objetos de protección o cuidado. Esta doctrina subraya la importancia de escuchar y

respetar sus opiniones en todas las decisiones que afectan su vida, incluidas su identidad y su expresión de género.⁸

Para la niñez trans, esta doctrina exige que se la trate con dignidad y respeto, reconociendo su capacidad para definir su identidad de género desde una edad temprana.⁹ Esto implica un rechazo a las imposiciones adultocéntricas, cisnormadas y biologicistas que intentan conformar su identidad a estándares biológicos rígidos y ajenos a su experiencia vivida. En este contexto, el papel de los adultos debe ser el de acompañar y apoyar a los niños y niñas trans en el ejercicio de sus derechos, no imponerles una identidad basada en concepciones limitantes de género.

Por otra parte, el interés superior de la niñez no puede servir como única justificación legal para impedir a los menores de edad la rectificación de sus datos de identidad en consonancia con su autopercepción de género. En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha observado que, si bien el interés superior del niño es un fin legítimo, la sola referencia al mismo en abstracto no puede servir de argumento idóneo para la restricción del ejercicio de otros derechos humanos.¹⁰

Presentación del caso Amada¹¹

Amada nació el 2 de enero de 2009 en la ciudad de Quito. Actualmente es adolescente, y desde mayo de 2016 dejó de percibirse como niño y decidió autoidentificarse como niña. Los primeros años de Amada transcurrieron de manera habitual, compartiendo momentos con su familia extensa. Desde temprana edad, mostró preferencia por juguetes considerados femeninos. A los tres años, en su fiesta de disfraces, manifestó su deseo de ser princesa; sin embargo, fue persuadida para vestirse de príncipe. Una vez disfrazada, lloró cuando le pintaron un bigote, mostrando su angustia.¹²

Con el tiempo, Amada expresó de manera clara que no se sentía un niño, sino una niña. Apro-

6 Itziar Iturri, "Aproximación a las vivencias de género no binarias" (tesis de maestría, Universidad de Navarra, España, 2021), 61, <https://tinyurl.com/ymt6sxvh>.

7 Gerald Coll-Planas y Miquel Missé, "La identidad en disputa: Conflictos alrededor de la construcción de la transexualidad", *Revista de Sociología* 100, n.º 1 (2015), <http://dx.doi.org/10.5565/rev/papers.637>.

8 ONU Comité de Derechos del Niño, *Observación general n.º 12: El derecho del niño a ser escuchado*, 20 de julio de 2009, CRC/C/GC/12, párrs. 32-4.

9 Abogadxs por los Derechos Sexuales, *Infancias y adolescencias trans*, 17.

10 Corte IDH, "Sentencia de 24 de febrero de 2012 (fondo, reparaciones y costas)", *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*, 24 de febrero de 2012, párr. 110, <https://tinyurl.com/2h89789w>.

11 Amada es un nombre inventado para proteger la identidad de la implicada.

12 Óscar Molina, "Amada", *GK*, 7 de noviembre de 2021, <https://tinyurl.com/za5szv5n>.

vechaba eventos como Halloween para vestirse según su identidad de género. Esta situación generó tensiones y luchas internas en la familia. En una conversación sobre sus aspiraciones futuras, sorprendió a sus padres al afirmar que sería una mujer.¹³ Sin embargo, Amada no podía rebasar las fronteras del hogar debido al temor de sus padres a que la sociedad se burlara o le hiciera daño.¹⁴

Amada, por su parte, deseaba sentirse plena y pedía asistir a la escuela con el uniforme de niña. Sus padres le explicaron que no podía hacerlo, pues la gente no entendería lo que estaba sucediendo, y temían que alguien la insultara o agrediera sin que ellos estuvieran allí para defenderla. Para su sorpresa, el hermano de Amada les dijo: “No se preocupen, que yo la voy a defender”.¹⁵ Fue en ese momento cuando decidieron que no podían ni debían dar esa responsabilidad a su hijo, sino que ellos debían actuar. Esta situación implicó la búsqueda de profesionales que entendieran sobre la temática trans, para llenarse de herramientas que les permitieran sostener y apoyar la decisión de Amada de transicionar.¹⁶

La vida de Amada tuvo que cambiar debido a su identidad de género. Después de recibir el soporte psicológico adecuado, sus padres decidieron que su vida privada y pública se llevaría a cabo conforme a su identidad de género. En este contexto, decidieron cambiarla de escuela para que comenzara su vida con mayor libertad, situación que contribuyó significativamente a su desarrollo personal.¹⁷ No obstante, el hecho de que Amada mantuviera aún sus documentos de identificación bajo el nombre J. M. les ha causado muchos problemas, por ejemplo, en los registros de espacios educativos, de salud y otros de los cuales hace uso frecuente. Asimismo, al salir del país y presentar documentos que no corresponden a la identidad de género de Amada, se producen constantes vulneraciones a sus derechos, pues quienes no comprenden su realidad la juzgan y critican por esta discrepancia.

Acciones en sede administrativa

El 15 de enero de 2018, acompañada por sus padres y abogados, Amada presentó formalmente

una petición al Registro Civil solicitando el cambio de nombre y sexo en sus documentos. Esta petición fue negada por el Registro Civil en un oficio suscrito por la señora S. V. C. M., directora de Patrocinio y Normativo de la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación. En su parte pertinente, la respuesta del Registro Civil señalaba lo siguiente:

El artículo 76, inciso segundo, determina: “La rectificación judicial se impulsará cuando no exista la prueba necesaria para resolver en la vía administrativa o cuando se refiera a cambios esenciales en el sexo y filiación de las personas”. [...]

El artículo 94, en su inciso final, señala: “[...] Voluntariamente, al cumplir la mayoría de edad y por una sola vez, la persona por autodeterminación podrá sustituir el campo sexo por el de género que puede ser: masculino o femenino. [...] De darse esta situación, el peticionario podrá solicitar el cambio en los nombres a causa de la sustitución del campo sexo por el de género” [...].

La pretensión de cambiar el dato sexo en la inscripción de nacimiento es inaplicable en vía administrativa, de conformidad a lo determinado en artículo 76, inciso segundo de la LOGIDC [Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles], que imperativamente establece que los cambios esenciales en el sexo deberán ser tratados en sede judicial.

En virtud de que, en el presente caso, en la inscripción de nacimiento *no existe error en cuanto se refiere al dato sexo*: masculino, ya que dicho dato ha sido tomado del estadístico de nacido vivo, resulta de la misma manera inaplicable la disposición contenida en el artículo 80 de la LOGIDC.

Por otra parte, si se pretende cambiar el dato sexo en la cédula de identidad de acuerdo a lo expuesto por los recurrentes; en aplicación del derecho a la seguridad jurídica, es indispensable considerar que en el artículo 94 de la LOGIDC, *faculta tal cambio únicamente a las personas que han cumplido la mayoría de edad*; en el caso que nos ocupa no se cumplen los presupuestos establecidos en la referida norma, por lo que resulta inaplicable.¹⁸

De la transcripción de disposiciones de la LOGIDC se infiere que el Registro Civil concluyó que la rectificación del sexo solo procedía en la vía judicial, siempre que se tratara de un error. Además, que únicamente se podía sustituir el

13 Víctor Carreño, “Ela, la niña que hoy vuela libre”, *Edición 111*, 14 de junio de 2023, <https://tinyurl.com/2jcnrwd7>.

14 DW Español, “Lorena Bonilla y su hij@ Amada”, video en YouTube, 3 de abril de 2019, <https://tinyurl.com/2e7xtv9d>.

15 *Ibíd.*

16 Molina, “Amada”.

17 *Ibíd.*

18 Ecuador Registro Civil, *Oficio n.º DIGERCIC-CGAJ.DPN-2018-0001-O*, 5 de febrero de 2018; énfasis añadido.

campo de sexo por género cuando se alcanzara la mayoría de edad.

Acciones judiciales

El 29 de junio de 2018, se presentó una acción de protección contra el acto antes descrito (juicio n.º 17986-2018-00604), la cual fue conocida por la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Parroquia Calderón del Distrito Metropolitano de Quito, bajo la jurisdicción del juez Dr. J. W. D. E. El 16 de octubre de 2018, dicho juez aceptó parcialmente la acción de protección en audiencia, por lo que el Registro Civil presentó verbalmente el recurso de apelación.

El 6 de noviembre de 2018, el juez emitió una sentencia en la que aceptó parcialmente la acción de protección. Dispuso asimismo que el Registro Civil, a través de su autoridad competente, procediera a registrar en la inscripción de nacimiento de J. M. C. B. el correspondiente cambio de nombre (a Amada C. B.) y género (de masculino a femenino) en su cédula de identidad.

El 27 de noviembre de 2018, Amada se acercó en compañía de sus padres a la agencia matriz del Registro Civil en Quito, donde logró cambiar su nombre y género en su cédula de identidad, ejecutando así lo dispuesto en la sentencia.

El 30 de noviembre de 2018 se recibió el proceso en la Corte Provincial de Pichincha, y, tras el sorteo, fue asignado a la Sala de lo Penal. El 18 de enero de 2019 se llevó a cabo la audiencia dentro del recurso de apelación de la acción de protección. Ningún integrante del tribunal que conoció el

caso de Amada quiso hablar con ella en ninguna etapa del proceso, a pesar de que los abogados de la niña lo solicitaron durante la audiencia.

El 11 de julio de 2019, la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Pichincha emitió una sentencia aceptando la apelación solicitada por el Registro Civil. Frente a la decisión de segunda instancia, se presentó una acción extraordinaria de protección el 8 de agosto de 2019. El 9 de julio de 2020, la Corte Constitucional inadmitió la acción debido a que, el 18 de mayo de 2020, la misma Corte había emitido el auto de selección del proceso.

El 18 de mayo de 2020, la Corte Constitucional del Ecuador emitió un auto de selección de la acción de protección n.º 17986-2018-00604, proceso que fue designado como caso n.º 1313-19-JP. Sin embargo, la Corte Constitucional no lo ha resuelto aún, lo que ha dejado a Amada y a su familia en una situación de indefensión y desprotección. En respuesta, debieron migrar a Canadá en abril de 2021 para mejorar la condición de vida de la niña.

Análisis de las disposiciones de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles y su reglamento en relación con la autoidentificación de género

En Ecuador, la LOGIDC es la ley que regula el ejercicio del derecho a la identidad. De forma concreta, en ella y en su respectivo reglamento se han establecido las condiciones para la rectificación de los datos, conforme la identidad de género autopercebida. En virtud de ello, se realizará un análisis histórico de ambos.

Tabla 1

Disposiciones de la LOGIDC vigente desde 2016 y su reglamento, relativas al cambio de género

LOGIDC (2016)	Reglamento a la LOGIDC (2018)
<p>Art. 94.— La cédula de identidad contendrá [...] al menos, los siguientes datos: [...] Voluntariamente, al cumplir la mayoría de edad y por una sola vez, la persona por autodeterminación podrá sustituir el campo sexo por el de género que puede ser: masculino o femenino. El acto se realizará en presencia de dos testigos que acrediten una autodeterminación contraria al</p>	<p>Art. 31.— El registro de género constituye un dato personal adicional del Registro Personal Único, sin perjuicio que en el documento de identidad el dato de sexo sea sustituido por el de género que puede ser masculino o femenino, este registro se efectuará por una sola ocasión y una vez que la persona cumpla la mayoría de edad y decida en forma voluntaria por autodeterminación esta sustitución. Para la sustitución del campo sexo por el de género, se observará lo siguiente: 1. Verificar la identidad del titular. 2. Verificar la identidad de dos testigos idóneos. 3. Solicitud firmada por el titular, en la que conste la decisión expresa de sustituir el campo sexo por el de género.</p>

LOGIDC (2016)	Reglamento a la LOGIDC (2018)
<p>sexo del solicitante y por al menos dos años, de acuerdo con los requisitos que para el efecto se determinen en esta Ley y su reglamento.</p> <p>Este cambio no afectará los datos del registro personal único de la persona relativos al sexo. De darse esta situación, el peticionario podrá solicitar el cambio en los nombres a causa de la sustitución del campo sexo por el de género.¹⁹</p>	<p><i>En el mismo acto el solicitante podrá requerir el cambio del o los nombres como consecuencia de su autodeterminación, lo cual afectará al documento de identidad, al documento fuente de la inscripción o registro de nacimiento y al Registro Personal Único (RPU).</i></p> <p><i>La sustitución del campo sexo por el de género se realizará mediante la emisión de la resolución administrativa dictada por el servidor público autorizado, previo el cumplimiento de lo establecido en la ley y en este reglamento.</i></p> <p>La sustitución del campo sexo por el de género se evidenciará únicamente en el documento de identidad de su titular, mientras que en el acta de nacimiento y el Registro Personal Único (RPU) constará el cambio de nombres, de haberse solicitado.</p> <p>Es obligación de quien solicita la sustitución del campo sexo por el de género, determinar la residencia del solicitante, de acuerdo a lo establecido en la ley y este reglamento.</p> <p><i>El dato del sexo no podrá ser modificado del registro personal único excepto por sentencia judicial, justificada en el error en la inscripción en que se haya podido incurrir.²⁰</i></p>

Elaboración propia a partir de la LOGIDC de 2016 y su reglamento.

El artículo de la LOGIDC transcrito en la tabla establecía que la cédula de identidad debía contener ciertos datos, entre ellos el campo “sexo”. Sin embargo, permitía que, de manera voluntaria y al cumplir *la mayoría de edad*, la persona solicitara la sustitución de este campo por el de “género”, eligiendo entre las opciones “masculino” o “femenino”. La disposición transcrita reconocía el derecho de las personas a la autodeterminación de su identidad de género, pero únicamente al alcanzar la mayoría de edad.

Tanto el artículo señalado anteriormente como su respectivo reglamento condicionaban dicho cambio al cumplimiento de las siguientes condiciones: 1. el cambio requería la presencia de dos testigos que acreditaran que la persona había tenido por al menos dos años una autodeterminación de género contraria al sexo que se le asignó al nacer; y 2. el cambio de sexo a género solo podía (puede) realizarse una vez, lo que implicaba que la decisión tenía un carácter definitivo en la documentación oficial.

En el último inciso del art. 94 de la LOGIDC de 2016 y en el inciso tercero del art. 31 del reglamento se establecía que, en el mismo acto de cambio de sexo por género, la persona podía solicitar el cambio de nombre, con lo que se aseguraba de que todos sus documentos reflejaran su nueva identidad de género. El inciso quinto del art. 31 del reglamento transcrito establecía

que el cambio de género se reflejara solo en el documento de identidad, y el inciso sexto determinaba que el dato de sexo en el Registro Personal Único (RPU) no podía ser modificado, salvo por una sentencia judicial que justificara un error en la inscripción original.

La norma fue un reconocimiento importante de la autodeterminación de género, al permitir a las personas trans reflejar su identidad de género en su documento de identidad oficial. Sin embargo, las condiciones impuestas, como la necesidad de testigos, fueron vistas como limitaciones inadecuadas a la autonomía personal. Además, dicho artículo conllevaba una discriminación material para las personas trans, pues, al ser las únicas en tener el campo “género” en lugar de “sexo” en su cédula de identidad, eran prácticamente sometidas a un sistema de identificación diferenciado.

Frente a la imposibilidad de cambiar el dato de sexo en la cédula de ciudadanía, la Corte Constitucional del Ecuador determinó en la sentencia n.º 133-17-SEP-CC que

es importante entender que cuando se inscribe el sexo en la partida de nacimiento —dato que se refleja posteriormente en la cédula de identidad— se realiza en base a la observación de los genitales del recién nacido, inscripción que se efectúa generalmente con fundamento en las expectativas del desarrollo de género que tienen los padres, para con sus hijos e hijas.

19 Ecuador, *Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles*, Registro Oficial 684, Suplemento, 4 de febrero de 2016, art. 94; énfasis añadido.

20 Ecuador, *Decreto Ejecutivo 525*, Registro Oficial 353, Suplemento, 23 de octubre de 2018, art. 31; énfasis añadido.

Empero, al cumplir la mayoría de edad, las personas adquieren total independencia acerca de sus decisiones y responsabilidades, lo cual implica el ejercicio directo de sus derechos y libertades; por lo cual, si una persona desarrolla un género distinto al sexo asignado al nacer, y esto le lleva a someterse a procedimientos médicos a fin de adecuar su cuerpo y sexo biológico al género mental, asume una identidad transexual. Entonces, lo correspondiente es que la autoridad pública reconozca dicha libre autodeterminación de identidad personal.²¹

Es decir que la regulación de la LOGIDC, al permitir únicamente sustituir el campo “sexo” por “género” en la cédula de identidad, desatendía a las personas transexuales que habían completado su transición médica, pues la imposibilidad de cambiar el dato de sexo en la cédula de identidad creaba una disonancia entre su identidad legal y su identidad física. Desde un enfoque de derechos humanos, esta situación no respetaba plenamente el derecho a la identidad de género, ya que los documentos oficiales como el RPU y el acta de nacimiento seguían refiriéndose a un sexo que ya no correspondía a la realidad física de la persona.

Tabla 2

Disposiciones de la LOGIDC vigente desde 2024 y su reglamento, relativas al cambio de género

LOGIDC (reformada en 2024)	Reglamento a la nueva LOGIDC (2024)
<p>Art. 94.— La cédula de identidad contendrá en su encabezamiento la leyenda: “República del Ecuador. Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación” y, al menos, los siguientes datos: Voluntariamente, al cumplir la mayoría de edad y por una sola vez, la persona por su libre desarrollo de la personalidad e identidad podrá solicitar <i>la rectificación de la mención de sexo o género</i> en el instrumento que corresponda y no precisa de más requisitos que la declaración expresa de la persona interesada indicando el nombre propio, sexo o género con que el que se siente identificada, a fin de acreditar la sola voluntad de la persona interesada, así como los datos necesarios, y el número único de identificación. El ejercicio de este derecho en ningún caso podrá estar condicionado a la presentación de un informe médico o psicológico, ni a la previa modificación de la apariencia física o función corporal de la persona a través de procedimientos médicos, quirúrgicos...²²</p>	<p>Art. 32.— La rectificación de la mención sexo o género constituye un dato personal constante en el Registro Personal Único. El registro del género y la rectificación del sexo podrá solicitarse de manera personal o a través de un tercero legalmente autorizado por medio de un poder especial. La rectificación del sexo por género no modificará los datos constantes en el acta registral de nacimiento. La rectificación del sexo debe constar subinscrita en dicho documento. El dato sexo o género podrá ser rectificado por el titular de la información, <i>por una sola vez al cumplir la mayoría de edad</i>, de acuerdo con el libre desarrollo de la personalidad e identidad, sin que medien requisitos adicionales a su sola voluntad. Para la rectificación de la mención sexo o género, se observará lo siguiente: 1. Verificación de la identidad del titular o apoderado; 2. Solicitud firmada por el titular o apoderado, en la que conste la decisión expresa de rectificar el campo sexo por género en el RPU o modificar el campo sexo; y, 3. En caso de solicitudes de modificación del campo sexo o rectificación por género por parte de un tercero, se deberá presentar el poder especial debidamente legalizado o apostillado según corresponda en el que conste la autorización expresa para realizar el trámite de rectificación. De conformidad al artículo 78 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, como consecuencia de su autodeterminación, se podrán realizar las modificaciones en el nombre, lo cual afectará al documento de identidad, al documento fuente de la inscripción o registro de nacimiento y al Registro Personal Único (RPU). La rectificación del campo sexo se realizará mediante la emisión de la resolución de rectificación de sexo. La rectificación del campo sexo por el de género se realizará a través del acta de rectificación de género, dictada por el servidor público autorizado, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley y en este Reglamento. La rectificación de la mención sexo o género constará en el Registro Personal Único, así como los cambios de nombres de haberse solicitado.²³</p>

Elaboración propia a partir de la LOGIDC de 2024 y su reglamento.

21 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 133-17-SEP-CC”, en *Caso n.º 0288-12-EP*, 10 de mayo de 2017, 43.

22 Ecuador, *Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles*, Registro Oficial 517, Suplemento, 13 de marzo de 2024, art. 94; énfasis añadido.

23 Ecuador, *Decreto Ejecutivo 294*, Registro Oficial 579, Segundo Suplemento, 14 de junio 2024, art. 32; énfasis añadido.

El art. 94 de la LOGIDC reformada en marzo de 2024 y el art. 32 de su reglamento presentan avances en relación con las normativas previamente analizadas. En primer lugar, se permite la rectificación de sexo o de género; es decir, a partir del presente año será posible rectificar el dato de sexo y no únicamente reemplazarlo por la categoría “género”, como sucedía en la antigua redacción de este artículo. Además, las personas tendrán la posibilidad de escoger si colocar el campo “sexo” o “género” en sus documentos de identidad. Sin embargo, esta actualización estaría contraviniendo la sentencia n.º 133-17-SEP-CC de la Corte Constitucional, en la que se señala que es discriminatorio que exista una forma particular de catalogar los datos en los documentos de identidad solo para personas trans.²⁴

A diferencia de la normativa anterior, presentada en la tabla 1, que requería la presencia de testigos y la acreditación de autodeterminación durante al menos dos años, desde marzo de 2024, la LOGIDC establece que el único requisito para realizar el cambio es la declaración expresa de la persona interesada. La normativa expresamente prohíbe que el ejercicio del derecho a rectificar el sexo o género esté condicionado a la presentación de informes médicos o psicológicos, o a la previa modificación de la apariencia física o función corporal. Esto representa un avance importante hacia el reconocimiento del derecho a la autodeterminación de género sin el sesgo biologicista.

Ahora bien, la reforma legal descrita en la tabla 2 no realiza ningún aporte particular a lo que ya dispuso la Corte Constitucional en la sentencia n.º 52-18-IS/22 de 2022, que evidencia el incumplimiento de la jurisprudencia por parte de la Asamblea Nacional. Allí se dispone lo siguiente:

[O]rdena al Registro Civil, Identificación y Cedulación que atienda sin dilaciones las solicitudes de todos los usuarios futuros, para el cambio del dato referente al sexo de personas transexuales, de la misma forma que se dispuso en el numeral 3.3 del decisorio de la sentencia n.º 133- 17-SEP-CC, en función de los principios de aplicabilidad directa y fuerza normativa de la Constitución, previstos en los numerales 3 y 4 del artículo 11 de la Norma Suprema, en concordancia con el cumplimiento inmediato de las decisiones constitucionales contemplado en el primer inciso del artículo 162 de la LOGJCC [Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional].²⁵

Finalmente, el proceso administrativo para modificación de los datos asignados al nacer de personas trans se reafirma entre la fuerza vinculante de las sentencias de la Corte Constitucional y la reforma legal. En estas fuentes jurídicas se presenta la posibilidad de realizar modificaciones en el nombre como consecuencia de la autodeterminación de género, lo que afecta tanto al documento de identidad como al registro de nacimiento y el RPU. Esto otorga coherencia y continuidad a la identidad de la persona en todos los registros oficiales, lejos de cualquier sesgo biologicista.

Las violaciones a derechos que genera la omisión de legislar sobre el derecho de niños, niñas y adolescentes a rectificar su nombre, sexo o género en los documentos de identidad

La LOGIDC de 2016 y la de 2024, junto con sus reglamentos, estipulan que la rectificación del campo “sexo” o “género” en los documentos de identidad solo puede solicitarse una vez alcanzada la mayoría de edad. Esto significa que niños, niñas y adolescentes no tienen legalmente la posibilidad de realizar estos cambios antes de los 18 años. Esta omisión normativa puede interpretarse como una negación de su derecho a la identidad de género, lo que restringe su pleno desarrollo y los expone a vulnerabilidades. A continuación se analizarán las violaciones a los derechos de la niñez trans que esta omisión genera, a partir del caso Amada y las decisiones judiciales relacionadas.

Vulneración del derecho al libre desarrollo de la personalidad e identidad de Amada

Para la Corte Constitucional colombiana, la identidad de género se consolida en dos fases. La primera fase es interna y se agota en el sujeto, implicando la construcción personal y privada de la identidad de género. Este proceso íntimo está vinculado al libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humanas, en que las personas determinan las particularidades de su ser y construyen su plan de vida de manera autónoma.²⁶

La segunda fase es externa, relacionada con la proyección de la identidad de género hacia la

24 Ecuador Corte Constitucional, *Caso n.º 0288-12-EP*, 46-7.

25 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 52-18-IS/22”, en *Caso n.º 52-18-IS*, 5 de mayo de 2022, 12.

26 Colombia Corte Constitucional, *Sentencia T-1033/08*, 17 de octubre de 2008, <https://tinyurl.com/2w9ymc7h>.

sociedad. Es decir, la persona tiene el derecho de exteriorizar su identidad y ser reconocida conforme a ella, lo cual se vincula con el derecho a la personalidad jurídica y a la identidad.²⁷ Este derecho garantiza el respeto por las características definitorias de cada individuo, lo que permite que la identidad de género sea reconocida y respetada sin invisibilización ni reproche, especialmente por el Estado.

La justicia ecuatoriana vulneró el derecho a la identidad de género autopercebida de Amada, ya que la Corte Provincial de Pichincha, en su sentencia de segunda instancia, aplicó una interpretación restrictiva discriminatoria sobre ella. En la parte pertinente de la sentencia se establece lo siguiente:

La autonomía progresiva de los niños o niñas se dirige a la entrega de ciertas prerrogativas de acuerdo al grado de madurez, para que decidan por ellos y ejerzan sus derechos. En el proceso examinado la pregunta que surge es: ¿un niño de nueve años de edad (diez años en la actualidad) tiene la suficiente madurez para decidir cambiar su nombre y sexo? [...]

Es decir, la normativa internacional y nacional establece que niño es la persona menor de dieciocho años de edad; lo que no prevén es a partir de qué edad las niñas y niños están facultados para decidir sobre el cambio de su nombre y sexo [...].

En sujeción al fallo citado, en el caso examinado, es de suma importancia proteger al menor hijo de los accionantes, protegiendo su derecho superior, le corresponde tomar una decisión libre sobre su sexo, cuando haya alcanzado los cambios fisiológicos, así como su conducta sexual la haya definido de acuerdo a su criterio, *pero cuando alcance la pubertad, al cumplir los doce años de edad.* (énfasis añadido)

Es decir, la justicia ecuatoriana limitó la posibilidad de que Amada pudiera en su niñez acceder a su identidad autopercebida, y la condicionó a esperar la pubertad, decisión judicial que es discriminatoria en razón de la edad. Es necesario establecer que la identidad de género no está ligada a una edad en particular, es decir, no se trata de pensar que recién en la adultez la identidad de género es válida o verdadera.²⁸ Todas las personas tenemos una identidad de género; en este sentido existen infancias y adolescencias trans así como existen

infancias y adolescencias cis.²⁹ La decisión judicial de impedir la rectificación de género y nombre de Amada en virtud de su edad no fue idónea, pues su efecto fue retrasar el reconocimiento legal de la autoidentidad de género.

Frente a esta actuación judicial, es importante resaltar que la Corte IDH ha manifestado que “la identidad entraña una importancia especial durante la niñez, pues es esencial para el desarrollo de la persona”.³⁰ Además, ha reconocido que “el derecho a la identidad puede verse afectado por un sinnúmero de situaciones o contextos que pueden ocurrir desde la niñez hasta la adultez”.³¹ En el presente caso, el derecho a la identidad ha sido violado por la negativa del sistema judicial a que Amada pudiera cambiar su nombre y sexo en su niñez, al considerar que no tiene la suficiente madurez para hacerlo.

Vulneración del derecho al debido proceso de Amada como consecuencia de un proceso judicial biologicista

En la sentencia de primera instancia de la acción de protección n.º 17986-2018-00604, se establece lo siguiente:

Una vez escuchadas las partes procesales intervinientes, y al no haber formado criterio dentro de la presente audiencia de conformidad con el art. 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, se suspende la presente audiencia a fin de que [...] se nombre un perito psicólogo de esta unidad judicial, a fin de que realice una investigación sobre la situación de la madurez de Amada. Por lo que se abre la causa prueba por el término de quince días.

La exigencia de una valoración psicológica devela que se puso en tela de juicio la adscripción identitaria de Amada, pues se parte del prejuicio de que tener una identidad contraria al sexo que fue asignado al nacer constituye una patología (sesgo biologicista). Al respecto, la Corte IDH, en su opinión consultiva 24/17 —que es vinculante para el Estado ecuatoriano—, señaló que

[...] la regulación y la implementación de esos procesos deben estar basadas únicamente en el consentimiento libre e informado del solicitante. Lo anterior resulta consistente con el hecho de que los procedimientos orientados al reconoci-

27 Colombia Corte Constitucional, *Sentencia T-033/22*, 4 de febrero de 2022, párrs. 27-33, <https://tinyurl.com/4my7un8e>.

28 Abogadxs por los Derechos Sexuales, *Infancias y adolescencias trans*, 18.

29 *Ibid.*

30 Corte IDH, “Sentencia de 31 de agosto de 2011 (fondo, reparaciones y costas)”, *Caso Contreras y otros vs. El Salvador*, 31 de agosto de 2011, párr. 112, <https://tinyurl.com/yr2pd3zb>.

31 *Ibid.*, párr. 113.

miento de la identidad de género encuentran su fundamento en la posibilidad de autodeterminarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones, así como en el derecho a la dignidad y a la vida privada del solicitante

[...] Desde esta perspectiva, [...] el proceso de reconocimiento de la identidad de género no debe imponer a los solicitantes el cumplimiento de requisitos abusivos tales como la presentación de certificaciones médicas o pruebas de estado civil de no casados, tampoco se debe someter a los solicitantes a pericias médicas o psicológicas relacionadas con su identidad de género autopercibida, u otros requisitos que desvirtúen el principio según el cual la identidad de género no se prueba, por tanto, el trámite debe estar basado en la mera expresión de voluntad del solicitante.³²

A la luz de lo anterior, la imposición de una intervención psicológica como requisito para el cambio de sexo y nombre de Amada constituye una violación de los estándares establecidos en la opinión consultiva 24/17 de la Corte IDH. Dicha imposición implica una violación de las garantías judiciales y el debido proceso en relación con el principio de no discriminación, pues la pericia psicológica constituyó un requisito injustificado y discriminatorio para el ejercicio del derecho al reconocimiento de la identidad de género.

El derecho de Amada a ser escuchada

El art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) reconoce el derecho a las garantías jurisdiccionales, el cual establece:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.³³

En la audiencia de apelación realizada el 18 de enero de 2018, la defensa técnica de Amada solicitó que los jueces de la sala penal de la corte provincial la escucharan para conocer sobre su

identidad de género autopercibida. Esta petición fue negada por la corte provincial. En su decisión, los jueces “asumieron lo mejor” para la vida de Amada sin haberla escuchado.

Esta decisión judicial contraviene la Convención sobre los Derechos del Niño, específicamente el art. 12, que establece la obligación de permitir la participación de todo niño “que esté en condiciones de formarse un juicio propio”.³⁴ La convención no contempla limitaciones en este sentido, sino que impone a los Estados partes la obligación de evaluar la capacidad del niño para formar una opinión autónoma en la mayor medida posible. Esto implica que no pueden asumir de antemano que un niño es incapaz de expresar sus propias opiniones. Por el contrario, deben presumir que tiene la capacidad de formarse y expresar sus opiniones, sin exigirle que demuestre previamente esa capacidad.³⁵

Respecto del alcance de este derecho en relación con niños y niñas, el Comité de Derechos del Niño, en su observación general n.º 5, plantea que “este principio pone de relieve la función del niño como participante activo en la promoción, protección y vigilancia de sus derechos, y que se aplica igualmente a todas las medidas adoptadas por los Estados para aplicar la Convención”.³⁶

El incumplimiento de este estándar por parte de la Corte Provincial de Pichincha dejó en indefensión a Amada. Además, produjo un resultado desfavorable pues se revocó la decisión del juez de primer nivel, quien admitió el cambio de nombre y género en la cédula en consonancia con su identidad de género autopercibida. El problema se ahonda porque la negativa de los jueces de escuchar a Amada tiene sustento en el prejuicio sobre la posibilidad de la niña para determinar su identidad de género.

La corte provincial respondió por la negativa a la pregunta de si Amada tenía la suficiente madurez para decidir cambiar su nombre y sexo, y señaló que tendría que esperar hasta sus 12 años. Esto es contrario a las obligaciones derivadas del art. 8.1 de la CADH, pues la Corte IDH ya ha señalado que “el juez está obligado a proceder con especial diligencia y celeridad en los procedimientos

32 Corte IDH, *Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017, solicitada por la República de Costa Rica*, 24 de noviembre de 2017, párrs. 127-129, <https://tinyurl.com/yhju626j>.

33 OEA, *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, 2016 [1978]), art. 8.

34 ONU, *Convención sobre los Derechos del Niño* (Madrid: UNICEF, 2006 [1990]), art. 12.

35 ONU Comité de Derechos del Niño, *Observación general n.º 12*, párr. 20.

36 ONU Comité de Derechos del Niño, *Observación general n.º 5: Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44)*, noviembre de 2003, CRC/GC/2003/527, párr. 12.

que involucran menores de edad, entre otros, observando los respectivos requisitos legales, promoviendo el acervo probatorio necesario, omitiendo la utilización de estereotipos”.³⁷ Eso significa que la Corte Provincial de Pichincha no debía partir de la premisa de que Amada era incapaz de expresar sus propias opiniones sobre su identidad de género. Al contrario, los jueces debieron suponer que la niña podía formarse sus propias opiniones y expresarlas, sin necesidad de probar dicha capacidad.

Una posible salida: la complementariedad entre el art. 94 de la LOGIDC y la opinión consultiva OC-24/17, que reconoce garantías más favorables para la protección de los derechos de la niñez trans

En la sentencia n.º 11-18-CN/19, la Corte Constitucional ya estableció que la opinión consul-

tiva OC-24/17 es un instrumento internacional de derechos humanos de directa e inmediata aplicación en Ecuador; por tanto, se derivan obligaciones a las distintas autoridades del Estado. En particular:

1. el deber de adecuar el sistema jurídico a los derechos reconocidos en instrumentos internacionales;
2. el control de convencionalidad de las autoridades estatales, en particular de quienes ejercen jurisdicción;
3. las relaciones entre el control de constitucionalidad y convencionalidad;
4. la responsabilidad internacional si se inobserva la opinión consultiva OC-24/17.³⁸

En virtud de lo anterior, corresponde dilucidar si la opinión consultiva OC-24/17 reconoce garantías más favorables a la niñez trans que el art. 94 de la LOGIDC:

Tabla 3

Disposiciones de la LOGIDC vigente desde 2024 frente a la OC-24/17

LOGIDC (2024)	Opinión consultiva OC-24/17
<p>Art. 94.— La cédula de identidad contendrá en su encabezamiento la leyenda: “República del Ecuador. Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación” y, al menos, los siguientes datos: [...] 6. Sexo. [...]</p> <p>Voluntariamente, al cumplir la mayoría de edad y por una sola vez, la persona por su libre desarrollo de la personalidad e identidad podrá solicitar la rectificación de la mención de sexo o género en el instrumento que corresponda y no precisa de más requisitos que la declaración expresa de la persona interesada indicando el nombre propio, sexo o género con que el que se siente identificada, a fin de acreditar la sola voluntad de la persona interesada, así como los datos necesarios, y el número único de identificación.</p>	<p>La Corte Interamericana de Derechos Humanos establece que el nombre es crucial para el desarrollo personal y el derecho a la identidad.³⁹ En el caso de las personas trans, la Corte indica que la publicidad no deseada del cambio de identidad de personas trans puede aumentar su vulnerabilidad y exposición a discriminación, por lo que los procedimientos de cambio de nombre e identidad no deben ser públicos ni figurar en documentos de identidad.⁴⁰ Adicionalmente, el Tribunal indica que estos procesos deben basarse únicamente en el consentimiento libre e informado del solicitante,⁴¹ sin requerir certificaciones médicas, psicológicas ni intervenciones quirúrgicas.⁴² También resalta que estos derechos se extienden a menores de edad.⁴³</p>

Elaboración propia a partir de la LOGIDC de 2024 y de la OC-24/17.

De la comparación de la tabla que antecede, se infiere que el art. 94 de la LOGIDC solo regula el cambio de nombre, sexo y género de las personas mayores de 18 años, y omite referirse a la posibilidad de rectificación de dichos datos, para la niñez trans. En otras palabras, no prohíbe el

cambio de nombre, sexo o género de la niñez trans y no binaria. En este sentido, dicho artículo no es contrario a la opinión consultiva OC-24/17 de la Corte IDH, sino que se complementa con ella, que establece un estándar más favorable para la protección de los derechos de la niñez trans.

37 Corte IDH, *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*, párr. 109.

38 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 11-18-CN/19”, en *Caso n.º 11-18-CN (matrimonio igualitario)*, 12 de junio de 2009, 112.

39 Corte IDH, *Opinión Consultiva OC-24/17*, párr. 111.

40 *Ibid.*, párr. 135.

41 *Ibid.*, párr. 127.

42 *Ibid.*, párr. 146.

43 *Ibid.*, párr. 154.

La opinión consultiva OC-24/17 reconoce la importancia de proteger los derechos de las personas trans, incluyendo a la niñez, y establece que los Estados deben permitir el cambio de nombre, sexo y género en los documentos de identidad sin requisitos abusivos. Aunque el art. 94 de la LOGIDC no hace referencia explícita a la niñez trans, tampoco establece prohibiciones al respecto. Esto implica que el marco legal ecuatoriano debe interpretarse y aplicarse de manera coherente con los estándares internacionales más favorables establecidos por la Corte IDH.

La Constitución del Ecuador y el marco legal nacional deben ser interpretados de conformidad con los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el país, según el principio *pro persona*, que obliga a aplicar la norma más favorable a la protección de los derechos humanos. Además, el art. 424 de la carta magna establece que “los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”.⁴⁴

Por lo tanto, el art. 94 de la LOGIDC puede y debe ser interpretado en armonía con la opinión consultiva OC-24/17, asegurando que los derechos de la niñez trans y no binaria sean respetados y protegidos, y permitiendo el cambio de nombre, sexo y género fuera de los sesgos biologicistas.

Conclusiones

El reconocimiento del derecho a la identidad de género de niños y niñas es una obligación fundamental de los Estados bajo los estándares internacionales de derechos humanos. Este reconocimiento no solo respalda la dignidad y autonomía de este grupo etario, sino que también es crucial para su desarrollo integral y bienestar emocional. Ignorar este derecho o condicionarlo a la mayoría de edad constituye una violación al principio de igualdad y no discriminación.

El sistema cisheteronormativo, adultocéntrico y biologicista presenta barreras significativas para el reconocimiento de la identidad de género de los niños y niñas. Estos prejuicios se manifiestan en la resistencia a aceptar que la niñez pueda tener una identidad de género distinta a la que le fue asignada al nacer. Este sistema perpetúa la idea de que los niños no tienen la capacidad para autode-

terminarse, subestima su voz y experiencia, y niega la diversidad natural de las identidades de género.

La noción del interés superior del niño debe aplicarse de manera concreta y basada en la situación particular de cada persona. Alegar este principio en abstracto para impedir que un niño o niña cambie su nombre, sexo o género es inaceptable, ya que ignora las necesidades y los derechos individuales. La verdadera protección del interés superior de la niñez implica respetar y apoyar la identidad de género autopercebida fuera de patrones biologicistas.

La falta de legislación expresa que permita a menores de edad cambiar su nombre, sexo y género ha generado la necesidad de enfrentamientos legales prolongados para que los derechos de la niñez trans sean reconocidos. Esta omisión impone una carga injusta sobre las familias y los niños, niñas y adolescentes, quienes deben recurrir a los tribunales para obtener el reconocimiento de derechos fundamentales que deberían estar garantizados de manera clara y directa por la ley.

De igual forma, la ausencia de una normativa clara y específica para la rectificación de nombre, sexo y género en menores de edad permite que los jueces tomen decisiones basadas en prejuicios cisheteronormativos y adultocéntricos. Esto resulta en fallos que no reconocen plenamente los derechos de los niños y niñas trans, y perpetúan así la discriminación y la exclusión en el sistema judicial.

Es imperativo que la LOGIDC se complemente con los principios establecidos en la opinión consultiva OC-24/17 de la Corte IDH. Esta reconoce expresamente el derecho de niños, niñas y adolescentes a cambiar su nombre, sexo y género, y proporciona un marco legal robusto para asegurar que estos derechos sean plenamente garantizados en Ecuador. La integración de estos estándares en la legislación nacional es esencial para proteger los derechos de la niñez trans y evitar interpretaciones judiciales basadas en enfoques discriminatorios.

Referencias

- Abogadxs por los Derechos Sexuales. *Infancias y adolescencias trans y no binarias: Herramientas teóricas y prácticas para la implementación de políticas públicas de acceso a derechos*. Buenos Aires: PNUD, (2023).
- Carreño, Víctor. “Ela, la niña que hoy vuela libre”. *Edición 111*. 14 de junio de 2023. <https://tinyurl.com/2jcnrwd7>.

⁴⁴ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 424.

- Coll-Planas, Gerald, y Miquel Missé. “La identidad en disputa: Conflictos alrededor de la construcción de la transexualidad”. *Revista de Sociología* 100, n.º 1 (2015): 35-52. <http://dx.doi.org/10.5565/rev/papers.637>.
- Colombia Corte Constitucional. *Sentencia T-033/22*. 4 de febrero de 2022. <https://tinyurl.com/4my7un8e>.
- . *Sentencia T-1033/08*. 17 de octubre de 2008. <https://tinyurl.com/2w9ymc7h>.
- Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017, solicitada por la República de Costa Rica*. 24 de noviembre de 2017. <https://tinyurl.com/yhju626j>.
- . “Sentencia de 31 de agosto de 2011 (fondo, reparaciones y costas)”. *Caso Contreras y otros vs. El Salvador*, 31 de agosto de 2011. <https://tinyurl.com/yr2pd3zb>.
- . “Sentencia de 24 de febrero de 2012 (fondo, reparaciones y costas)”. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*, 24 de febrero de 2012. <https://tinyurl.com/2h89789w>.
- DW Español. “Lorena Bonilla y su hij@ Amada”. Video en YouTube, 3 de abril de 2019. <https://tinyurl.com/2e7xtv9d>.
- Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- . *Decreto Ejecutivo 294*. Registro Oficial 579, Segundo Suplemento, 14 de junio 2024.
- . *Decreto Ejecutivo 525*. Registro Oficial 353, Suplemento, 23 de octubre de 2018.
- . *Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles*. Registro Oficial 684, Suplemento, 4 de febrero de 2016.
- . *Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles*. Registro Oficial 517, Suplemento, 13 de marzo de 2024.
- Ecuador Corte Constitucional. “Sentencia n.º 11-18-CN/19”. En *Caso n.º 11-18-CN (matrimonio igualitario)*, 12 de junio de 2009.
- . “Sentencia n.º 52-18-IS/22”. En *Caso No. 52-18-IS*, 5 de mayo de 2022.
- . “Sentencia n.º 133-17-SEP-CC”. En *Caso n.º 0288-12-EP*, 10 de mayo de 2017.
- Ecuador Registro Civil. *Oficio n.º DIGERCIC-CGAJ.DPN-2018-0001-O*. 5 de febrero de 2018.
- Faye, Shon. *Trans: Un alegato por un mundo más justo y más libre* (Madrid: Blackies Books, 2021).
- Iturri, Itziar. “Aproximación a las vivencias de género no binarias”. Tesis de maestría, Universidad de Navarra, España, 2021. <https://tinyurl.com/ymt6sxvh>.
- Lewontin, Richard, Rose Steven y Kamin Leon. *No está en los genes: Racismo, genética e ideología*. Barcelona: Crítica, 1987.
- Molina, Óscar. “Amada”. *GK*. 7 de noviembre de 2021. <https://tinyurl.com/za5szv5n>.
- OEA. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, 2016 [1978].
- . *Panorama del reconocimiento legal de la identidad de género en las Américas*. Santiago de Chile: OEA, 2020.
- ONU. *Convención sobre los Derechos del Niño*. Madrid: UNICEF, 2006 [1990].
- ONU Comité de Derechos del Niño. *Observación general n.º 5: Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44)*. Noviembre de 2003. CRC/GC/2003/527.
- . *Observación general n.º 12: El derecho del niño a ser escuchado*. 20 de julio de 2009. CRC/C/GC/12.

Declaración de autoría

Alex David Guashpa Gómez y Christian Alexander Paula Aguirre participaron en la conceptualización, investigación, redacción, revisión y edición del artículo.

Declaración de conflicto de intereses

Los autores declaran no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.

El derecho a migrar: De las rutas migrantes a la jurisprudencia constitucional. Análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador en el período 2019-2024

The Right to Migrate: From Migrant Routes to Constitutional Jurisprudence. Analysis of the Jurisprudence of the Constitutional Court of Ecuador in the Period 2019-2024

Recepción: 03/08/2024 • Revisión: 10/09/2024 • Aceptación: 24/09/2024

<https://doi.org/10.32719/29536782.2025.1.6>



Alfonso Javier Arcentales Illescas

Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO)

Quito, Ecuador

jarcentalesi@gmail.com

Resumen

Este estudio analiza la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador entre los años 2019 y 2024 sobre el derecho a migrar, reconocido en el art. 40 de la Constitución ecuatoriana. A partir de este análisis se identifican los elementos que caracterizan el derecho a migrar y que lo distinguen de otros, como la consideración de los diferentes momentos del proceso migratorio y la valoración, en cada caso, de las decisiones que pueden impactar en la vida de una persona migrante y sus familiares. Este derecho se complementa con el contenido de la libertad de circulación y residencia y con la prohibición de criminalización de la migración, ambos reconocidos también constitucionalmente. El desarrollo jurisprudencial da cuenta de que el derecho a migrar es un derecho vivo que responde a los escenarios actuales de la intensa movilidad humana en Ecuador y en la región, y que tiene como fin primordial proteger la dignidad de las personas en esta condición.

Abstract

This paper analyzes the jurisprudence issued by the Constitutional Court of Ecuador between the years 2019 to 2024 that addresses the right to migrate recognized in article 40 of the Ecuadorian Constitution. From this analysis, the elements that characterize the right to migrate and that distinguish it from others are identified, such as the consideration of the different moments of the migration process and the assessment in each case of the decisions that can impact the life of a migrant person and their family members. The jurisprudential development shows that the right to migrate is a living right that responds to the current scenarios of intense human mobility in Ecuador and in the region and that its primary purpose is to protect the dignity of people in this condition.

Palabras clave

migración
jurisprudencia
libre circulación
derechos humanos
Constitución ecuatoriana

Keywords

migration
jurisprudence
free movement
human rights
Ecuadorian Constitution



El derecho a migrar en la Constitución de 2008

Ecuador reconoció el derecho a migrar en la Constitución que entró en vigencia en 2008.¹ Este reconocimiento, como usualmente ocurre con los derechos humanos, no es fruto de las buenas intenciones de quienes tienen en sus manos las decisiones políticas, sino que se origina en el mismo hecho migratorio —que desde finales del siglo XX es significativo en Ecuador— y en los procesos sociales, jurídicos y políticos que han impulsado las personas en movilidad humana como titulares de derechos, al igual que defensores y defensoras de derechos humanos, organizaciones no gubernamentales, academia y otros actores.

Para 2007, cuando se instala la Asamblea Constituyente, más de dos millones de personas ecuatorianas habían emigrado mayoritariamente a España, Italia y Estados Unidos, como consecuencia de la crisis económica, política y social que dio lugar a la dolarización y al denominado *feriado bancario*. A la par, aproximadamente 500 000 personas colombianas llegaron paulatinamente a Ecuador huyendo de la intensificación del conflicto armado como efecto de la implementación del Plan Colombia. En este mismo escenario, también arribaron inmigrantes de Perú y Colombia que vieron el proceso de dolarización en Ecuador como una oportunidad de obtener medios económicos para su subsistencia.

El hecho migratorio, en ese momento, puso en evidencia la ausencia de un marco normativo² y de política pública que atendiera la movilidad humana desde el enfoque de derechos humanos y acorde a la realidad del hecho migratorio, es decir, guardando coherencia entre el trato a las personas ecuatorianas que salían del país y quienes llegaban a él. Este escenario hizo posible también que las personas en movilidad humana se asumieran como sujetos de derechos y como actores políticos que reivindicaban sus derechos y denunciaban las vulneraciones que sufrían tanto en su país de origen como en sus destinos.

En ese contexto, la Asamblea Nacional Constituyente fue uno de los principales objetivos de los

procesos de incidencia de grupos de emigrantes, inmigrantes, refugiados y organizaciones de la sociedad civil que buscaban posicionar a la movilidad humana en el texto constitucional como un ámbito que ocurre permanentemente en mayor o menor intensidad y que, por tanto, no puede ser ajeno a la Constitución.

Dentro del proceso constituyente confluyeron diferentes actores en distintos roles y desde procesos y recorridos múltiples que, finalmente, posicionaron algunas reivindicaciones de esta población y dotaron a la visión de movilidad humana que se introdujo en el texto constitucional de un sentido más amplio que el de la emigración. Se podría afirmar que la idea de un tratamiento coherente entre aquello que el Estado ecuatoriano propugnaba para proteger los derechos de los emigrantes en el exterior y las personas de otras nacionalidades que se encuentran en Ecuador es el que subyace en la apuesta constitucional ecuatoriana de 2008.³

Fruto de estos procesos, fueron reconocidos varios principios y derechos específicos de las personas en movilidad humana que no registran antecedentes en textos constitucionales de otros países. Entre ellos destacan el derecho a migrar, la prohibición de criminalización de la movilidad humana, el progresivo fin de la condición de extranjero, la libre movilidad y la ciudadanía universal, entre otras normas.

En términos de Herrera, los derechos son el resultado de procesos y luchas sociales, y su incorporación en los diferentes instrumentos jurídicos es una etapa importante de esos procesos que reivindican la dignidad.⁴ Y tal como se constata en la experiencia ecuatoriana, estos procesos radican en las acciones organizativas y de incidencia de las personas en movilidad organizadas. Son sus vivencias en origen, tránsito, destino y retorno las que se convierten en la médula de los contenidos que se traducen a lo jurídico como derechos reconocidos constitucionalmente.

De ahí que el desarrollo de su contenido, sea a nivel legal o jurisprudencial, no puede dejar de mirar hacia ese elemento sustancial sobre el que se construyen los derechos humanos en general,

1 Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 40.

2 La Ley Orgánica de Movilidad Humana (LOMH) entró en vigencia el 6 de febrero de 2017. Previamente existía legislación dispersa, entre la que se destacaban la Ley de Migración y la Ley de Extranjería, que databan de 1971 y regulaban el ingreso y salida de personas, el control migratorio y los tipos de visados para la permanencia regular en Ecuador. Estas leyes fueron derogadas por la LOMH.

3 Javier Arcentales, "Constitución, movilidad humana y diversidades", en *Constitucionalismo y nuevos saberes jurídicos*, ed. Claudia Storini (Quito: Corporación Editora Nacional, 2017), 103.

4 Joaquín Herrera, *La reinvencción de los derechos humanos* (Sevilla: Atrapasueños, 2008), 18.

y en este caso los de las personas en movilidad humana. Pensar en los derechos como meras formulaciones jurídicas, separadas de los procesos que llevan a su reconocimiento constitucional, es razonar desde la abstracción, evitando el profundo contenido social que tienen lo jurídico y, en especial, el ámbito constitucional.

Esto es importante de cara a las atribuciones de jueces y juezas y con mayor preminencia la Corte Constitucional, como el órgano máximo de interpretación de la carta magna. En ese ejercicio, aquello que expresamente ha sido incorporado en la Constitución debe entenderse en íntima relación con el hecho migratorio y las reivindicaciones por la dignidad de las personas en movilidad humana. Es preciso asumir a la Constitución como un instrumento jurídico vivo —una Constitución viviente—, es decir, que “se integra no solamente con normas, sino también con realidades [...] y con valores”, los cuales se convierten en la materia prima de la jurisprudencia.⁵

En este marco, desde 2008 —con la entrada en vigencia de la Constitución ecuatoriana— hasta 2019, en que se modificó completamente la composición de los miembros de la Corte Constitucional, era incipiente el desarrollo de los derechos relativos a las personas en movilidad humana. Por su parte, desde 2019 se puede afirmar que existe una prolífica producción de sentencias sobre el tema que destacan por su contenido y número: hasta el cierre de este artículo se contabilizan aproximadamente diecisiete. Estas sentencias responden a los diferentes procesos que están a cargo del conocimiento de ese organismo jurisdiccional, pero se verifica que principalmente provienen de

la revisión de sentencias de garantías jurisdiccionales,⁶ acciones extraordinarias de protección⁷ y sentencias de control constitucional abstracto.⁸

Como se ha señalado, existen varios principios y derechos constitucionales relativos a las personas en movilidad humana. No obstante, el derecho a migrar reconocido expresamente en el art. 40 de la Constitución se convierte en el epicentro de este reconocimiento, y determina un cambio en el tratamiento jurídico que usualmente tiene la movilidad humana. Se trata del ejercicio de un derecho, no de una concesión que proviene de la soberanía estatal. Este giro en el enfoque es fundamental y repercute (o debe repercutir) no solo en la resolución de casos constitucionales, sino en la institucionalidad a cargo de garantizar estos derechos.

Desde el pensamiento jurídico-político, autores como Luigi Ferrajoli, por ejemplo, han planteado serios cuestionamientos al concepto de soberanía, y han llegado a la conclusión que es contradictorio en sí mismo, y que en el contexto de mundialización de los derechos humanos se ve debilitado y profundamente cuestionado cuando se imbrica con la idea de ciudadanía, pues naturaliza formas de desigualdad que deberían ser desmontadas.⁹

Por ello, en este artículo se pretende examinar cómo se ha desarrollado el derecho a migrar en la jurisprudencia constitucional en Ecuador, al igual que las obligaciones estatales que lo caracterizan como un derecho en sí mismo y, a la vez, lo distinguen de otros derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales de derechos humanos, como la libertad de circulación y residencia.¹⁰

5 Pedro Sagüés, *La Constitución bajo tensión* (Querétaro, MX: Instituto de Estudios Constitucionales, 2016), 39.

6 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 159-11-JH/19”, en *Caso n.º 159-11-JH*, 26 de noviembre de 2019; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 335-13-JP/20”, en *Caso n.º 335-13-JP*, 12 de agosto de 2020; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 897-11-JP/20”, en *Caso n.º 897-11-JP*, 12 de agosto de 2020; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 639-19-JP/20 y acumulados”, en *Caso n.º 639-19-JP y acumulados*, 21 de octubre de 2020; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 388-16-EP/21”, en *Caso n.º 388-16-EP*, 23 de junio de 2021; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 983-18-JP/21”, en *Caso n.º 983-18-JP*, 25 de agosto de 2021; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 2120-19-JP/21”, en *Caso n.º 2120-19-JP*, 22 de septiembre de 2021; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 2185-19-JP y acumulados/21”, en *Caso n.º 2185-19-JP y acumulados*, 1 de diciembre de 2021; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 1497-20-JP/21”, en *Caso n.º 1497-20-JP*, 21 de diciembre de 2021.

7 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 2533-16-EP/21”, en *Caso n.º 2533-16-EP*, 28 de julio de 2021; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 1214-18-EP/22”, en *Caso n.º 1214-18-EP*, 27 de enero de 2022; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 215-13-EP/23”, en *Caso n.º 215-13-EP*, 1 de noviembre de 2023; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 2496-21-EP/23”, en *Caso n.º 2496-21-EP*, 12 de julio de 2023; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 212-20-EP/24”, en *Caso n.º 212-20-EP*, 25 de abril de 2024.

8 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 1-15-IN/21”, en *Caso n.º 1-15-IN*, 14 de abril de 2021; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 15-21-IN/23”, en *Caso n.º 15-21-IN*, 12 de julio de 2023; Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 14-19-IN/23”, en *Caso n.º 14-19-IN*, 7 de junio de 2023.

9 Luigi Ferrajoli, “Más allá de la soberanía y la ciudadanía: Un constitucionalismo global”, *Revista Isonomía* 9 (1998), <https://tinyurl.com/kmrvkx4h>.

10 La libertad de circulación y residencia ha sido reconocida, entre otros, en los siguientes textos nacionales e internacionales: Ecuador, *Constitución*, art. 66.14; ONU Asamblea General, *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, 10 de diciembre de

En ese sentido, metodológicamente no nos proponemos realizar una explicación de cada una de las sentencias, pues se perdería de vista el análisis integral que buscamos sobre el desarrollo jurisprudencial del derecho a migrar. Se han seleccionado aquellas sentencias en las que específicamente la Corte Constitucional, desde 2019, aborda este derecho de manera expresa, independientemente del tipo de proceso constitucional que da lugar a la decisión.

Así, con fundamento en la idea de la Constitución viva, en términos de Sagüés, y en la realidad migratoria que expresan los casos, es posible verificar cómo se construye sentido y contenido de este derecho, para analizar los parámetros constitucionales siguiendo el camino de su desarrollo jurisprudencial.

Desarrollo del contenido del derecho a migrar en la jurisprudencia constitucional

La Constitución “reconoce a las personas el derecho a migrar. No se identificará ni se considerará a ningún ser humano como ilegal por su condición migratoria”.¹¹ Usualmente, los textos constitucionales no definen las categorías que los conforman, por lo que conceptualmente, al entrar en vigencia, surgen dudas sobre su contenido y la relación con otros derechos. Es decir, el derecho a migrar ¿es un derecho en sí mismo o se lo puede considerar como parte de la libertad de circulación y residencia? Estas interrogantes son importantes de cara a su garantía, pues, como todo derecho, implica obligaciones al Estado para su efectividad y para los alcances de su justiciabilidad.

El 26 de noviembre de 2019, la Corte Constitucional emitió la sentencia 159-11-JH/19. Esta decisión fue producto de la selección de un *habeas corpus* presentado en 2011 en favor de José Antonio Olivera San Miguel, de nacionalidad cubana, quien, en el contexto del aumento del flujo migratorio proveniente de ese país, fue privado de su libertad por encontrarse en condición migratoria irregular. Ante la imposibilidad de las autoridades de llevar a cabo su deportación, José Antonio fue privado de libertad por alrededor de 45 días en el denominado Hotel Carrión. El *habeas corpus* presentado para recuperar su libertad fue negado en primera y segunda instancias.

En la sentencia emitida por la Corte Constitucional, son varios los derechos analizados. En cuanto al derecho a migrar, afirma que

[e]ste reconocimiento jurídico implica un cambio de paradigma en relación a la consideración de la movilidad humana. Se ha pasado de un asunto propio de la soberanía estatal y la seguridad nacional, en la que las personas eran objetos de control, a una perspectiva del sujeto de derechos, en el que el Estado es garante de derechos.¹²

La Corte Constitucional reconoce así la importancia del derecho a migrar, en tanto modifica sustancialmente la manera en que desde lo jurídico e institucional se ha visto a la movilidad humana; además, repercute en el comportamiento de los servidores públicos a cargo, que privilegian el control y la seguridad. Esto, bajo el prejuicio de que las personas de otras nacionalidades son una permanente amenaza, en contraste con las personas ecuatorianas migrantes.

En esta decisión, la Corte definió al derecho a migrar como “la facultad de trasladarse que tienen las personas y la garantía de que dicho traslado ocurra en condiciones dignas, tanto en el lugar de origen, tránsito o destino, y retorno”.¹³

En esta definición se observan tres elementos importantes de este derecho. El primero es la facultad de moverse o trasladarse que tienen todas las personas. En este punto cabe observar que no se hace distinción alguna en relación con la nacionalidad; esto es, sean ecuatorianas o de otros países, la Constitución reconoce la posibilidad de las personas de moverse.

El segundo elemento se refiere a la calidad de ese traslado, relacionada con las condiciones en que ocurre la movilidad, que deben ser siempre respetuosas de la dignidad humana. Este elemento sirve posteriormente para establecer cuáles son las obligaciones del Estado para garantizar este derecho.

Finalmente, el tercer elemento hace referencia al proceso migratorio y a los momentos que pueden experimentar las personas en movilidad humana, es decir, la salida, el tránsito, el destino y el retorno, los cuales pueden variar y no siempre cumplirse. Pero su importancia al incluirlos en el concepto del derecho a migrar radica en que se

1948, art. 13, resolución 217 A (III); ONU Asamblea General, *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, 16 de diciembre de 1966, art. 12, resolución 2200 A (XXI); OEA, *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)*, 22 de noviembre de 1969, art. 22.

11 Ecuador, *Constitución*, art. 40.

12 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 159-11-JH/19”, párr. 107.

13 *Ibíd.*, párr. 108.

toman en cuenta estas etapas ante las cuales las personas migrantes pueden enfrentarse, sea de manera “voluntaria” o forzada. Este elemento sustancial del contenido del derecho a migrar también guarda estrecha relación con la configuración del Estado ecuatoriano como país emisor, receptor, de tránsito y retorno de movilidad humana, lo que implica obligaciones específicas en cada una de estas condiciones y respecto de los derechos de las personas en cada uno de esos momentos.

Esta conceptualización del derecho a migrar ha sido reiterada y complementada en decisiones posteriores, que lo consolidan como un derecho en sí mismo. Así, en la sentencia 335-13-JP/20, al referirse a la relación de este derecho con la libertad de circulación, se sostuvo que

[e]l derecho a migrar no se limita a la libertad de circulación en términos del artículo 66 numeral 14 de la Constitución de la República o del artículo 22 numerales 1 y 2 de la Convención Americana, sino que parte del reconocimiento de los distintos riesgos y factores que obligan a las personas a salir de su lugar de origen o residencia habitual y, en consecuencia, tiene un alcance y protección mayor que abarca todo el proceso de migración.¹⁴

Esta cita aclara que derecho a migrar no es igual a libertad de circulación, sino que tiene un contenido específico. Tampoco se afirma que sean derechos excluyentes, sino que guardan una relación de complementariedad; no obstante, se dota al derecho a migrar de un mayor alcance y protección, como afirma la cita de la sentencia. Esta mayor protección radica en que no solamente contiene obligaciones de omisión (de no hacer) para asegurar el ejercicio de este derecho, lo cual suele ser el énfasis de las libertades. El derecho a migrar tiene también obligaciones de hacer para el Estado.

Es decir, la libertad de circulación principalmente radica en no impedir de manera injustificada el movimiento de las personas, mientras que el derecho a migrar toma en cuenta los contextos en que dicho traslado ocurre y sobre los que tiene que actuar el Estado para garantizar la dignidad de las personas. Como se observa en la cita, este derecho reconoce los riesgos y factores que causan la movilidad humana. Por tanto, se trata de un derecho con mayor complejidad que la sola voluntad del movimiento: atiende a la realidad

contemporánea de las migraciones a nivel mundial provocadas por desigualdades marcadas, violencias u otros factores. De ahí que la decisión que se adopta respecto de una persona en movilidad humana puede impactar decisivamente en sus condiciones de vida e incluso en su existencia.

Ejemplo claro de lo dicho es el caso de da lugar a dicha decisión. Ocurrió asimismo en el contexto del aumento de la migración cubana a Ecuador. A Ivanio Manuel González Gourriel, el Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana —sin notificarlo ni concederle la oportunidad para defenderse o impugnar dicha decisión— le canceló la nacionalidad que había adquirido mediante carta de naturalización. Ivanio se enteró de esta decisión cuando, luego de que le impidieran ingresar a Cuba, también le restringieran el ingreso a Ecuador por no contar con ninguna forma de justificar su calidad migratoria. Esto trajo como consecuencia que permaneciera en el aeropuerto de la ciudad de Guayaquil durante varios días.

Frente a ello, en la sentencia de revisión se concluyó que,

[s]i bien esta Corte reconoce la potestad del Estado de establecer medidas para regular la migración, al mismo tiempo, toda medida adoptada debe estar acorde con las normas constitucionales y los estándares internacionales en materia de derechos humanos. El derecho a migrar exige que la persona pueda ingresar a territorio ecuatoriano sin restricciones innecesarias y desproporcionales, más que aquellas restricciones legítimas, proporcionales y necesarias reconocidas expresamente en la actual Ley Orgánica de Movilidad Humana.¹⁵

Lo citado determina un avance significativo en la protección de los derechos de las personas en movilidad humana, pues los instrumentos internacionales de derechos humanos, al reconocer la libertad de circulación y residencia, no incluyen como parte de este derecho el ingreso al territorio de otro Estado que no sea el nacional. En el caso de Ecuador, el derecho a migrar comprende el ingreso al territorio sin otra restricción que no sean las contempladas en la ley o en la Constitución. Así, una limitación injustificada o arbitraria del ingreso al territorio, como la de Ivanio, deviene en una forma de vulneración del derecho a migrar.

Por ello, las autoridades migratorias y también las autoridades judiciales ante quienes se alegue

14 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 335-13-JP/20”, párr. 120.

15 *Ibid.*, párr. 125.

como vulnerado el derecho a migrar tienen la obligación de analizarlo en “cada caso y resuelto con base en las circunstancias individuales de cada persona. Esto significa que cada persona tiene derecho a que las autoridades competentes realicen un análisis con base en sus propias circunstancias, razones y factores para migrar”.¹⁶

Así lo estableció la Corte Constitucional al revisar dos sentencias de acción de protección presentadas por la Defensoría del Pueblo en el marco del crecimiento del flujo migratorio venezolano en 2019, en favor de dos grupos de personas migrantes que fueron deportadas en forma colectiva y *de facto* en Rumichaca, frontera con Colombia. En ese caso, como parte del derecho a migrar se determina que las autoridades migratorias deben analizar la repercusión de la decisión a tomar en los derechos de cada una de las personas. Si esto no ocurre, se verifica otra forma de vulneración de este derecho.

En relación con el retorno, la Corte Constitucional conoció el caso de Jorge Fabián Torres Villagrán, ecuatoriano que en los años 60 migró a Venezuela y, casi cincuenta años después, debido a la situación de ese país, retornó a Ecuador, pero enfrentó problemas con su documento de identidad. Este caso fue resuelto en la sentencia 366-18-EP/20, en la cual se estableció que

el ejercicio del derecho a migrar incluye la posibilidad de retornar al país de origen o residencia habitual en condiciones dignas. Para tal efecto, la Corte considera que el retorno no se limita únicamente a permitir el ingreso de la persona al territorio, sino que también implica garantizar el ejercicio de derechos, el acceso a servicios, promover su integración y, en definitiva, posibilitar el desarrollo de su proyecto de vida nuevamente en el país.¹⁷

Además de ratificar que el derecho a migrar es reconocido a todas las personas independientemente de su nacionalidad, también ha sostenido que los niños, niñas y adolescentes son titulares del mismo. Esta ha sido parte de una línea jurisprudencial que ha desarrollado la Corte Constitucional, y que inició con la sentencia de revisión 2120-19-JP/21, que abordó el caso de tres hermanos de nacionalidad venezolana que en 2019 intentaron ingresar a Ecuador para reunificarse con su madre, que se encontraba en la ciudad de

Quito. Los agentes del control migratorio en San Miguel (Sucumbíos) impidieron a los tres hermanos ingresar, frente a lo cual debieron presentar una acción de protección.

La sentencia de revisión estableció que “los niños, niñas y adolescentes, en tanto sujetos de derechos, también son titulares del derecho a migrar. No obstante, se requiere una especial protección a fin de precautelar su dignidad, integridad y vida, en el ejercicio de este derecho”.¹⁸ Esta conclusión atiende a una realidad ineludible: el incremento notorio y alarmante de niños, niñas y adolescentes que migran solos o separados de sus progenitores en la región. Con base en esta realidad, no desconoce a este grupo etario como sujetos del derecho a migrar, pero exige protección reforzada por parte del Estado, lo que implica que no pueden adoptarse las mismas medidas de control migratorio para adultos, sin valorar el interés superior y garantizarles el derecho a ser escuchados.

Esta línea jurisprudencial sobre niñez y migración ha continuado con otras decisiones, entre ellas la sentencia 212-20-EP/24, en la cual se reconoce que niños, niñas y adolescentes ejercen el derecho a migrar cuando se encuentran en tránsito por el territorio ecuatoriano y cuando salen de él. Por tanto, no corresponde la imposición de sanciones o exigencias de requisitos innecesarios que lesionen su ejercicio del derecho a migrar, sino la adopción de medidas que garanticen el traslado digno y aseguren la reunificación familiar.

La sentencia mencionada afirma que

[c]uando Ecuador es un Estado de tránsito, entonces la medida conducente para el efecto es, precisamente, el registro de la entrada y salida del país del niño, niña o adolescente, así como su acompañamiento hasta que esté en custodia de las autoridades del Estado fronterizo que podría ser el Estado de destino u otro de tránsito.¹⁹

De tal manera, el derecho a migrar comprende obligaciones específicas y reforzadas que deben ser adoptadas por el Estado, a través de las entidades correspondientes, para la protección de niños, niñas y adolescentes en ingreso, tránsito y salida del territorio ecuatoriano. Esto toma distancia de los enfoques usuales del control migratorio, en que se aplican por igual las normas, sean punitivas o no, sin importar las personas o sus condiciones,

16 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 639-19-JP/20”, párr. 48.

17 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 388-16-EP/21”, párr. 101.

18 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 2120-19-JP/21”, párr. 41.

19 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 212-20-EP/24”, párr. 90.

dejándolas al arbitrio de las políticas internas de los Estados y, por ende, de la discrecionalidad de los agentes encargados de dichos controles.

Hasta aquí, los casos mencionados responden a la resolución de garantías jurisdiccionales a través de sentencias de revisión o acciones extraordinarias de protección. Esto permite afirmar que el derecho a migrar puede ser tutelado mediante la acción de protección en situaciones concretas en las que alguno de los elementos que se han identificado sean vulnerados y, por tanto, deban adoptarse medidas de reparación.

Pero es importante mencionar que el derecho a migrar también ha sido analizado por medio del control abstracto de constitucionalidad, es decir, de la confrontación de normas infraconstitucionales con el contenido constitucional. Así, el 7 de junio de 2023, la Corte Constitucional emitió la sentencia 14-19-IN/23, en la que resolvió una demanda de inconstitucionalidad presentada en 2019 por la Defensoría del Pueblo conjuntamente con organizaciones de la sociedad civil. En ella se impugnaban dos decretos ejecutivos y dos acuerdos ministeriales a través de los cuales se impusieron varios requisitos para el ingreso de población venezolana a Ecuador, entre ellos la presentación del pasaporte.²⁰

Estas medidas fueron adoptadas por el presidente de la República de ese entonces, Lenín Moreno, en el marco del mayor incremento del flujo migratorio venezolano y como respuesta a un femicidio ocurrido en la ciudad de Ibarra, cometido por una persona de esa nacionalidad en contra de su pareja en estado de embarazo y transmitido por redes sociales en simultáneo.²¹ Esto, a su vez, desencadenó una ola de ataques xenofóbicos violentos en esa ciudad.

Entre las alegaciones presentadas en la demanda, la incompatibilidad de las normas emitidas con el derecho a migrar fue uno de los argumentos planteados y analizados en la sentencia. Es la primera sentencia de esta naturaleza en la que no se trata el caso concreto de una persona o grupo de personas en movilidad humana, sino la acusación de normativa migratoria de no estar acorde a este derecho.

La Corte, con la finalidad de examinar si las medidas acusadas transgredieron el derecho a migrar, primero recoge el contenido del derecho desarrollado en las sentencias previas y realiza el examen de proporcionalidad que comprende: verificar si existió un fin constitucionalmente válido para emitirlos y si cumplen con los criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Finalmente concluyó que

la exigencia del pasaporte para el ingreso al Ecuador de personas venezolanas tiene un impacto desmedido en su derecho a migrar, sin que sean evidentes los beneficios de la limitación, a saber, garantizar la seguridad de los habitantes y prevenir la migración irregular, la medida no es proporcional. [...] [S]i bien la medida establecida en el acuerdo ministerial 242 de 16 de agosto de 2018 persigue un fin constitucionalmente válido, y es idónea respecto del fin de prevenir la migración irregular, no es idónea para garantizar la seguridad ni es proporcional, por lo que constituye una limitación ilegítima al derecho a migrar de las personas venezolanas.²²

De esta manera, por primera vez, se declara la inconstitucionalidad de una norma por ser incompatible con el derecho a migrar. Para ello, la Corte Constitucional no vio necesario acudir a otro derecho, pues al haber previamente desarrollado jurisprudencialmente el contenido del derecho a migrar, distinguiéndolo de otros como la libertad de circulación, le fue suficiente confrontar la norma acusada con su propia configuración para arribar a la conclusión.

Cabe mencionar que el art. 40 de la Constitución ecuatoriana, a la par del reconocimiento del derecho a migrar, establece la prohibición de criminalización de la migración, al establecer que “[n]o se identificará ni se considerará a ningún ser humano como ilegal por su condición migratoria”.²³ Así lo interpretó también la Corte Constitucional en su jurisprudencia, al examinar este artículo de la norma suprema:

La norma constitucional referida incorpora la prohibición de criminalización de la migración que exige que el Estado y sus agentes se abstengan de aplicar sanciones punitivas que no son proporcionales a una falta de carácter administrativo,

20 El 27 de marzo de 2019, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional aceptó el pedido de suspensión de las normas impugnadas solicitado por la Defensoría del Pueblo y las organizaciones accionantes en su demanda.

21 BBC News, “Femicidio en Ecuador: Las polémicas medidas adoptadas por el gobierno ecuatoriano para los inmigrantes venezolanos tras el asesinato de una mujer embarazada a manos de su expareja”, *BBC News*, 22 de enero de 2019, <https://tinyurl.com/2zxrnk7>.

22 Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 14-19-IN/23”, párrs. 221-2.

23 Ecuador, *Constitución*, art. 40.

como sería la condición migratoria irregular de una persona.²⁴

De ello se deriva que el derecho a migrar y la prohibición de criminalización de la migración guardan una estrecha relación, pues es coherente aseverar que, al ejercer un derecho humano como trasladarse de un lugar a otro, mal podría derivarse una sanción por el ejercicio de ese derecho o asumir la “ilegalidad” de un ser humano por ello. No obstante, también es importante comprender que estas dos categorías constitucionales tienen su propio contenido que las distingue y que a la vez las vuelve complementarias.

La prohibición de la criminalización de la movilidad humana merece un análisis aparte. Sin embargo, a efectos de la comprensión del derecho a migrar, en el que se centra este estudio, es necesario destacar la relación entre estas normas constitucionales, elementos esenciales de la protección que reconoce la Constitución ecuatoriana a las personas en movilidad humana.

Conclusiones: el derecho a migrar como un derecho en sí mismo

Con base en el análisis de la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional desde 2019, es evidente que el derecho a migrar, reconocido en el art. 40 de la Constitución ecuatoriana, se configura como un derecho en sí mismo, con características y contenido propios. Este derecho es el epicentro de un cambio sustancial en el enfoque de la movilidad humana, que busca superar la mirada de control para afirmar la condición de sujetos de derechos de todas las personas que por diferentes circunstancias deben migrar. Por ello, encuentra una relación estrecha y complementaria con otros también reconocidos constitucionalmente, como la libertad de circulación y residencia y la prohibición de criminalización de la migración.

La jurisprudencia ratifica que todas las personas son titulares del derecho a migrar: no existe distinción por nacionalidad y tampoco en relación con la edad, pues atendiendo a la realidad no se excluye a niños, niñas y adolescentes. No obstante, es enfática en determinar que el Estado está obligado a brindar protección especial, principalmente en los casos de niños, niñas y adolescentes no acompañados o separados de sus progenitores.

El contenido propio de este derecho refiere no únicamente a la posibilidad de moverse, sino

que toma en cuenta los factores que provocan la movilidad y establece obligaciones específicas a las autoridades estatales para asegurar que las condiciones materiales e inmateriales en que ocurren dichos traslados sean respetuosas de la dignidad humana. Por ello, el derecho a migrar establece como una obligación sustancial para las autoridades la valoración “en cada caso” del impacto que tiene una decisión sobre la vida de una persona y de sus familiares.

Además, toma en cuenta los diferentes momentos del proceso migratorio, es decir, origen, tránsito, destino y retorno. Respecto de estos momentos, las obligaciones estatales para garantizar los derechos varían, adecuándose también a la condición del Estado ecuatoriano como emisor, receptor, de tránsito o retorno. Bajo estas características, el derecho a migrar es un derecho justiciable, en los mismos términos que los otros derechos constitucionales; por lo tanto, las garantías jurisdiccionales contempladas en la Constitución son los mecanismos idóneos para asegurar su tutela efectiva.

Es así que el derecho a migrar es un derecho vivo, pues su desarrollo paulatino en la jurisprudencia constitucional se hace sobre los casos de personas que retratan las dinámicas y los diferentes momentos de la movilidad humana en Ecuador. Asimismo, es un derecho que se gestó en los procesos sociales de finales del siglo XX y que ahora permite dar respuesta a los contextos de la movilidad humana en el país, en el marco de flujos regionales y extracontinentales que son cada vez más evidentes e intensos.

El derecho a migrar, lejos de naturalizar la movilidad de las personas, asume que este no es un hecho coyuntural y, de este modo, exige del Estado, en su rol de garante de derechos, políticas públicas y normativas de largo aliento y conectadas con la realidad, para preservar la dignidad humana de quienes deben abandonar sus lugares de origen o de residencia habitual.

Referencias

- Arcentales, Javier. “Constitución, movilidad humana y diversidades”. En *Constitucionalismo y nuevos saberes jurídicos*, editado por Claudia Storini, 101-10. Quito: Corporación Editora Nacional, 2017.
- BBC News. “Feminicidio en Ecuador: Las polémicas medidas adoptadas por el gobierno ecuatoriano para los inmigrantes venezolanos tras el asesinato de

²⁴ Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 335-13-JP/20”, párr. 109.

- una mujer embarazada a manos de su expareja”. *BBC News*. 22 de enero de 2019. <https://tinyurl.com/2zxrnpk7>.
- Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia n.º 1-15-IN/21”. En *Caso n.º 1-15-IN*, 14 de abril de 2021.
- . “Sentencia n.º 14-19-IN/23”. En *Caso n.º 14-19-IN*, 7 de junio de 2023.
- . “Sentencia n.º 15-21-IN/23”. En *Caso n.º 15-21-IN*, 12 de julio de 2023.
- . “Sentencia n.º 159-11-JH/19”. En *Caso n.º 159-11-JH*, 26 de noviembre de 2019.
- . “Sentencia n.º 212-20-EP/24”. En *Caso n.º 212-20-EP*, 25 de abril de 2024.
- . “Sentencia n.º 215-13-EP/23”. En *Caso n.º 215-13-EP*, 1 de noviembre de 2023.
- . “Sentencia n.º 335-13-JP/20”. En *Caso n.º 335-13-JP*, 12 de agosto de 2020.
- . “Sentencia n.º 338-16-EP/21”. En *Caso n.º 338-16-EP*, 23 de junio de 2021.
- . “Sentencia n.º 639-19-JP/20 y acumulados”. En *Caso n.º 639-19-JP y acumulado*, 21 de octubre de 2020.
- . “Sentencia n.º 897-11-JP/20”. En *Caso n.º 897-11-JP*, 12 de agosto de 2020.
- . “Sentencia n.º 983-18-JP/21”. En *Caso n.º 983-18-JP*, 25 de agosto de 2021.
- . “Sentencia n.º 1214-18-EP/22”. En *Caso n.º 1214-18-EP*, 27 de enero de 2022.
- . “Sentencia n.º 1497-20-JP/21”. En *Caso n.º 1497-20-JP*, 21 de diciembre de 2021.
- . “Sentencia n.º 2120-19-JP/21”. En *Caso n.º 2120-19-JP*, 22 de septiembre de 2021.
- . “Sentencia n.º 2185-19-JP y acumulados/21”. En *Caso n.º 2185-19-JP y acumulados*, 1 de diciembre de 2021.
- . “Sentencia n.º 2496-21-EP/23”. En *Caso n.º 2496-21-EP*, 12 de julio de 2023.
- . “Sentencia n.º 2533-16-EP/21”. En *Caso n.º 2533-16-EP*, 28 de julio de 2021.
- Ferrajoli, Luigi. “Más allá de la soberanía y la ciudadanía: Un constitucionalismo global”. *Revista Isonomía* 9 (1998): 173-84. <https://tinyurl.com/kmtvkk4h>.
- Herrera, Joaquín. *La reinención de los derechos humanos*. Sevilla: Atrapasueños, 2008.
- OEA. *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)*. 22 de noviembre de 1969.
- ONU Asamblea General. *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. 10 de diciembre de 1948. Resolución 217 A (III).
- . *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. 16 de diciembre de 1966. Resolución 2200 A (XXI).
- Sagüés, Pedro. *La Constitución bajo tensión*. Querétaro, MX: Instituto de Estudios Constitucionales, 2016.

Declaración de conflicto de intereses

El autor declara no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.

Epistemologías andinas y amazónicas: Conceptos indígenas de conocimiento, sabiduría y comprensión

<https://doi.org/10.32719/29536782.2025.17>

La presente obra, editada por Pablo Quintanilla, H. Clark Barret, Michael L. Cepek, Emanuele Fabiano y Edouard Machery, muestra un estudio interdisciplinar profundo de la epistemología indígena en el marco de su cultura, su lengua y pensamiento y de sus efectos en el aprendizaje, la intuición y la cognición. El libro está contenido en diecisiete artículos que hacen énfasis en las lenguas quechuas y amazónicas y su aporte al mundo andino. Si bien todos los textos merecen un análisis específico, este apartado se concentrará en la revisión del artículo de Pablo Quintanilla titulado “La influencia de la lengua en la cognición: El caso de las intuiciones epistémicas en quechua”.

El punto de partida de Quintanilla es plantear que las lenguas sí pueden, de manera relevante, relacionarse con la cognición de sus hablantes, y aquello nos obliga a reconsiderar lo que hacemos en los análisis filosóficos de los contenidos de una lengua. Para explicar dicho cuestionamiento, es fundamental conocer que la cognición hace referencia a la capacidad que tenemos todos los seres vivos, en especial los seres humanos, para procesar la información de nuestro entorno y darle significado por medio de procesos mentales. Desde ese entendido, no todos tenemos la misma capacidad de percepción de la realidad o de los hechos que nos rodean, ya que eso depende de los diversos estímulos sensoriales y la diversa forma de captar, interpretar y asimilar la información recibida.

Posteriormente, se describe el análisis conceptual y semántico desde la filosofía occidental, y cómo se limita a la inusual obsesión de explicar la

naturaleza física del cosmos y del análisis de conceptos considerados centrales en dicha ciencia. En un segundo momento, el análisis conceptual tiende a indagar sobre los rasgos semánticos universales de ciertos conceptos, tales como *conocimiento*, *verdad*, *justicia*, entre otros, para descubrir si existen rasgos comunes o diversos en las representaciones de dichas palabras entre las distintas culturas. Las diversas interpretaciones de un mismo concepto, en muchos de los casos, requieren para su comprensión de otros recursos lingüísticos agrupados en la llamada *morfosintáctica*. Incluso podría suceder que un concepto determinado no esté lexicalizado por los miembros de una comunidad; en otras palabras, no existe una palabra para traducirlo, menos para comprenderlo. En esos casos, la tarea de traducir una estructura conceptual ajena corre el riesgo de modelarla conforme la necesidad de la interpretación y no según su significado real, lo que se denomina *interpretación radical*.

Bajo los preceptos anteriores, Quintanilla dice que la propuesta de un relativismo lingüístico no es afortunada, ya que se traduce en la inconmensurabilidad e intraducibilidad entre lenguas. Esta dificultad está explicada porque la lengua moldea en mayor o en menor medida la percepción de la realidad externa, su categorización, el procesamiento de información, los mecanismos y procesos mentales que forman parte de la subjetividad, la manera de experimentar fenoménicamente los estados mentales, y la atención a la realidad del mundo consciente e inconsciente.

El autor menciona que las intuiciones filosóficas han sido discutidas largamente y se traducen como

“ver con claridad algo”. Estas intuiciones sensibles o inteligibles juegan un rol importante en la metodología de la filosofía, porque permiten identificar las percepciones o entendimientos que evalúan la validez de las diversas proposiciones filosóficas. Existen corrientes críticas de las intuiciones filosóficas que exigen que sean sometidas a un escrutinio empírico, ya que no son confiables dado su variado carácter cultural, el cual no produce efectos universales. De hecho, Quintanilla las califica “inclinaciones epistémicas mecánicas y no reflexivas” que se reducen a lo siguiente: “Si creo algo, ¿también lo sé? No. Si sé algo, ¿también lo creo? Sí. Si digo que la proposición p es verdadera, ¿también la creo? Sí. ¿Puedo creer y no creer algo al mismo tiempo y en el mismo sentido?”. Por lo anotado, no todos los seres humanos tenemos las mismas intuiciones epistémicas, ni características semánticas y gramaticales.

Para demostrar las hipótesis planteadas por Quintanilla, en el texto se cita a Kant, Heidegger, Brown y Humboldt sobre las relaciones entre lenguaje, lenguas, cultura y realidad. Se explica así que la estructura de la lengua no es modificable por sus actores individuales, que sí influye en la psicología de sus usuarios y en la percepción de sus procesos de pensamiento, y que las lenguas tienen diversas estructuras. La principal objeción al relativismo lingüístico se da porque se presenta mediante dos formulaciones incorrectas: la primera, que las lenguas determinan cómo pensamos y percibimos el mundo; la segunda, que las lenguas influyen en cómo pensamos el mundo y constituimos nuestros estados mentales, pero, en este caso, no hay intraducibilidad.

Para solventar las dificultades referidas, el autor apela a la función de los evidenciales: marcadores gramaticales que indican la fuente de información del hablante o al menos su posición epistémica de cara al enunciado. Quintanilla cita a Jakobson y Anderson para concluir que los evidenciales aparecen como formas reflexivas, libres, directas, indirectas, conjeturales que pueden expresar conocimiento propio del hablante y conocimiento del hablante obtenido por terceros o de la inferencia de terceros. En definitiva, constituyen un sistema que explica las cosas, una fuente de información del hablante que le da verdad o validez.

A continuación, la obra muestra como los evidenciales del quechua —mediante sufijos— expresan convicción, conjeturas, dudas, entre otros, que hacen inevitable la formulación de un juicio o enunciado. Quintanilla expresa que en el quechua se identifican tres evidenciales: el primero se

relaciona con la evidencia directa; el segundo se relaciona con evidencia indirecta, o es reportativo respecto de lo que se ha escuchado; y el tercero es solo inferencial o de carácter conjetural. En el caso del quechua, el uso de referenciales resulta obligatorio, pues exige a sus hablantes explicitar la fuente de información respecto de las proposiciones realizadas, lo que permite comprobar y monitorear la fuente de la proposición. Las limitaciones son que el evidencial solo puede citarse una vez por oración, y que aparece únicamente en los constituyentes mayores de la oración principal y jamás al interior de una frase subordinada. Por lo dicho, en quechua, las funciones de los evidenciales son: 1. expresar la fuente de información del hablante; 2. mostrar la actitud epistémica; 3. señalar la parte más importante de la oración; y 4. mostrar la responsabilidad epistémica del hablante respecto de su aseveración. Con todo ello, se espera que los interlocutores confíen en el mensaje transmitido.

Finalmente, se analiza si las lenguas moldean la subjetividad, dado que contienen diversas emociones culturales que forman la realidad de las personas, y eso permite distinguir diferentes experiencias fenoménicas. Esto nos muestra que el léxico de las lenguas contribuye a categorizar y asociar las distintas sensaciones y estados mentales, dotándolas de nombre y de contenido. El autor llega a dicha conclusión porque el hablante de una lengua determinada posee ciertas características que conducen a hacer asociaciones y distinciones epistémicas específicas que no haría si fuese hablante de otra lengua.

Alex Iván Valle Franco
alex.valle@iaen.edu.ec

Referencia

Quintanilla, Pablo. “La influencia de la lengua en la cognición: El caso de las intuiciones epistémicas en quechua”. En *Epistemologías andinas y amazónicas: Conceptos indígenas de conocimiento, sabiduría y comprensión*, editado por Pablo Quintanilla, H. Clark Barret, Michael Cepek, Emanuele Fabiano y Edouard Machery (pp. 61-103). Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2023.

Declaración de conflicto de intereses

El autor declara no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.

Los derechos de la naturaleza y los movimientos sociales en Ecuador¹

Entrevista a Esperanza Martínez Yáñez,
militante de Acción Ecológica

<https://doi.org/10.32719/29536782.2025.1.8>

Eres una activista muy reconocida nacional e internacionalmente en la lucha por los derechos de la naturaleza. Cuéntanos: ¿cómo llegaste a ser militante de derechos de la naturaleza?

Desde que tengo uso de razón, he sido militante. Desde los quince años he participado en los primeros de mayo, siempre desde una perspectiva de izquierda. Siguiendo la línea de Galeano, creo que el corazón y la inteligencia deben estar en la izquierda. Mi compromiso con los temas ambientales comenzó cuando estudié biología. Hace cuarenta años, formamos una organización llamada Sociedad de Defensa de la Naturaleza, que luego se convirtió en Acción Ecológica.

Como éramos de izquierda, empezamos a vincular la defensa de la naturaleza con sindicatos, lo que fue un desafío, pero lo logramos. Trabajamos con campesinos e indígenas desde hace muchos años, buscando integrar la ecología con los sectores sociales. Así nació la idea de la ecología popular, un ecologismo más accesible y enfocado en la comunidad. Mientras que organizaciones como la Fundación Natura eran más instrumentales y estaban ligadas a la clase alta, nosotros queríamos un enfoque diferente. Desde que tengo memoria, he trabajado en temas petroleros, comenzando con la Texaco y el Yasuní, y formando redes con otras organizaciones. Nuestras primeras acciones directas se remontan al gobierno de León Febres Cordero, en la década de los 80, donde comenzamos con pequeñas manifestaciones. Decidimos

ser una organización que promoviera la acción directa y la no violencia activa, principios que han crecido con nosotros.

Era crucial distinguimos entre los ambientalistas que solo proponían parches al capitalismo y entre los conservacionistas que, aunque buscaban proteger los parques nacionales, a menudo despojaban a las comunidades indígenas. A diferencia de los movimientos socialistas, que contaron con figuras como Marx, nosotros tuvimos que buscar nuestra propia identidad, y así encontramos el camino del ecologismo popular. Al principio, establecimos una alianza con CEDENMA [Coordinadora Ecuatoriana de Organizaciones para la Defensa de la Naturaleza y el Medio Ambiente] y un grupo de comunicación; éramos mayormente mujeres. Formamos Acción Ecológica como un centro documental sobre el ambiente, pero rápidamente nos volcamos hacia el activismo. Cada miembro asumió la responsabilidad de un tema específico, lo que permitió un aprendizaje rápido y efectivo. Por ejemplo, nuestra compañera Gloria se encargó de minería; yo, del petróleo; y así nos dividimos las áreas de trabajo.

Nuestra estructura organizativa ha sido única; en lugar de seguir modelos jerárquicos típicos de ONG, invertimos ese enfoque. Cada una asumió su tema y aprendió en el proceso, lo que nos permitió desarrollar estrategias distintas. Algunos se volvieron más académicos, otros más populares, y otros más políticos. Esta diversidad ha enriquecido nuestro trabajo.

1 Esta entrevista se realizó en el marco del proyecto de investigación "Los derechos de la naturaleza en la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana: Aportes desde las historias de vida de estudiantes de posgrado (2020-2022)", financiado por el Fondo de Investigaciones de la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

Nuestra pesadilla, como la de muchas organizaciones, era encontrar un lugar de trabajo. Empezamos en una oficina cedida por los trabajadores petroleros, lo que era irónico, ya que eran nuestros antagonistas. Pero establecimos buenas relaciones y realizamos muchas capacitaciones. Con el tiempo, arrendamos un espacio en la FLACSO y decidimos que, en lugar de seguir pagando arriendo, podríamos comprar un lugar. Así nació nuestra casa, que hemos transformado en un espacio liberado. Aquí se reunían la Ecuarunari [Confederación de Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador] y otros movimientos, con lo que se convirtió en un verdadero centro de encuentro.

¿Y cómo se ha construido la relación entre la universidad ecuatoriana y los movimientos sociales vinculados con la lucha de los derechos naturales?

Yo diría que esa relación ya tiene doce años; mas no es nueva, sino que tiene bastante tiempo. Yo creo que las universidades han jugado los papeles bien diferenciados: uno desde la propia institución y otro con docentes específicos activistas. Sin embargo, la academia ecuatoriana, si bien ha hecho, ha producido, no ha sido tan crítica como los movimientos sociales. Ha sido una producción un poco más pasiva. La Universidad Andina Simón Bolívar es una de las que ha sacado cursos y programas de posgrado próximos a los derechos de la naturaleza. No he visto mucho de lo que hacen otras universidades, pero sí le veo a la Universidad Central analizando movimientos sociales, movimientos políticos. O sea, sí veo que hay pequeños destellos, pero no tanto con los derechos de la naturaleza, que suponen una reflexión mucho más crítica y más decolonial sobre los temas de naturaleza.

En los últimos años ha habido jurisprudencia de los derechos de la naturaleza en la Corte Constitucional ecuatoriana, y pudimos ver y escuchar a muchos *amicus curiae* de los movimientos sociales y de personas académicas aliadas a estos derechos. ¿Crees que sirvió?

Sí, claro, yo creo que ha servido. La Corte Constitucional ha construido unas sentencias simpáticas y otras no tan chéveres, pero en este desarrollo estuvieron muchas personas involucradas, tanto de los sectores sociales como de la academia. Entonces ahí vuelvo a la academia, que en el punto de los *amicus* ha tenido un rol fundamental, porque generó mucho contenido en los temas

controversiales, para desarrollar reflexiones profundas, para generar pensamiento crítico, y para crear puentes con la teoría y la ciencia. Sin lugar a dudas, la academia ha tenido un rol importante en los *amicus*.

Hay que tener en cuenta que en Ecuador el tema ambiental ha pasado por lo político. Está en la Constitución, que es un texto donde se miden fuerzas. No todo es triunfo en la jurisprudencia de los derechos de la naturaleza, también hay un peligro: el de la institucionalidad que puede producir desmovilización.

Te voy a poner un ejemplo: yo siempre he ido a los territorios y entrado como Acción Ecológica; la gente sabe quiénes somos. Sabe que no puede pedir dinero porque nosotros no somos financistas. Sabe que puede pedir respaldo con una acción directa, con la toma de algún edificio o el cierre de un pozo. Sin embargo, desde el día en que se enteraron de que yo era abogada la relación cambió. Ahora me siento “doctorita” y me preguntan sobre la resolución de los casos. O sea que es muy peligroso, porque el derecho desmoviliza. Nuestra ventaja radica en nuestra larga historia. Debemos ejercer autocontrol al reconocer que contamos con más recursos legales que han ampliado nuestras oportunidades de participación. Sin embargo, es crucial ponderar constantemente cuál es la acción más adecuada en cada momento, una que mantenga la movilización y promueva la democracia. Esto no siempre es sencillo, ya que a veces las acciones pueden parecer contradictorias. Por ejemplo, si se está discutiendo un caso de derrame y la comunidad necesita apoyo, como abogado, podrías ayudar en una negociación sobre compensaciones y la firma de un acuerdo. Pero también puede surgir la necesidad de fortalecer alianzas con la comunidad o incluso considerar cerrar una vía. Nos encontramos en un punto en que estas dinámicas están provocando un replanteamiento de nuestras estrategias. Siempre he creído en el poder de la movilización, al menos en teoría.

¿Cómo crees que se encuentra la lucha por los derechos de la naturaleza en la actualidad? ¿Crees que la violencia ha provocado desmovilización?

El panorama en Ecuador está cambiando, y estamos viviendo un momento de violencia sin precedentes. En los territorios, la gente dice que nos estamos “colombianizando”, pero yo creo que es aún peor: nos estamos “mexicanizando”. A nivel local, se está perdiendo el sentido de instituciona-

lidad. Además, ha surgido una economía criminal fuerte en las comunidades, y aunque sabemos cómo reaccionar, la situación se complica. Recuerdo que hace un mes, la gente quería llevar a cabo una acción directa, como bloquear la salida de los camiones de una minera. Incluso la Defensoría del Pueblo les recomendó actuar así. Sin embargo, por primera vez en mi vida, decidí desmovilizar: advertí a Acción Ecológica que se retirara porque corrían el riesgo de que les dispararan. Los militares podrían arrestarlos, pero la violencia se ha intensificado, con situaciones en las que disparan desde motos con pasamontañas.

Nos enfrentamos a una nueva realidad que no sabemos cómo manejar, relacionada con la violencia sicaria, especialmente vinculada a la minería. Lo que está ocurriendo en Molleturo no se limita a la minería ilegal. Aunque la mina estaba manejada por una empresa que perdió sus permisos, eso permitió la entrada de mineros ilegales, y no sabemos cuánta permisividad hubo para su acceso. Lo preocupante es que la empresa minera compra material a estos mineros ilegales, lo que les reduce los costos de operación y precariza aún más el trabajo en la minería informal.

Además, muchas empresas mineras están pagando a la gente y, en algunos casos, incluso ofrecen pequeños préstamos para que puedan adquirir maquinaria. Esto genera que los campesinos, que ya cuentan con equipo, tengan un mercado seguro para sus productos. Estamos viviendo un momento de cambios profundos, lo que complica la situación. Reflexionando sobre cómo enfrentar esta realidad, me doy cuenta de que, aunque hemos trabajado en zonas conflictivas, ahora el contexto territorial es mucho más complicado. No podemos poner en riesgo a nuestros compañeros.

Creo que la defensa de la naturaleza y los derechos podría tener un papel fundamental si la abordamos de manera estratégica. Es esencial elevar el discurso sobre la naturaleza como un interés nacional y promover campañas culturales que sensibilicen a la población. Por ejemplo, cuando lanzamos la campaña sobre Yasuní, inicialmente usamos imágenes de los casos de cáncer relacionados con Texaco, pero no tuvo el impac-

to esperado. Luego decidimos mostrar imágenes de jaguares, orquídeas y animales como los osos perezosos, lo cual resonó mucho mejor. Esto no solo reduce la tensión con nuestros detractores, sino que también nos permite generar más alianzas y llevar el conflicto a una dimensión nacional. Es sorprendente lo rápido que ha sucedido todo esto. Cuando se permite que un capital criminal tome riendas, en cuestión de meses se apodera de territorios. En Guayaquil, hay áreas donde ni siquiera la policía se atreve a entrar; están completamente controladas.

Qué curioso: antes en Ecuador decíamos que los procesos de paz eran un tema de Colombia, que nada o muy poco tenían que ver con nuestro país. Ahora cambió. ¿Cómo crees que los derechos de la naturaleza ayudarían a construir la paz en Ecuador?

Es una buena observación, ya que todo ha ocurrido muy rápido. La gente menciona que siempre han existido grupos colombianos y mexicanos que han estado influyendo en Ecuador. Históricamente, Ecuador no era un país de grandes disputas; su tamaño y control militar lo mantenían relativamente estable. Aunque siempre ha habido corrupción en las fuerzas de seguridad, la situación ha cambiado.

Las cárceles, que siempre han sido el bastión de las mafias, se convirtieron en escenarios de enfrentamientos violentos debido a estas disputas, lo que ha llevado a una pérdida total de control. Creo que esta situación no podrá sostenerse por mucho tiempo; algo tendrá que cambiar, ya que la velocidad de los acontecimientos es alarmante. Sin embargo, todavía hay espacios en Ecuador. Es el país en donde se ha vivido políticamente de las fisuras. No sabemos estar en el poder, nos va pésimo, nos traicionan rapidísimo. Pero sabemos navegar.

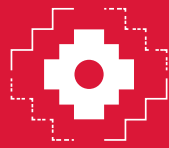
Creo que es fundamental que la naturaleza y sus derechos se conviertan en un interés nacional, y esto no es aislado del contexto de violencia: todo lo contrario, porque hablamos de otro control territorial, de las comunidades de los pueblos indígenas, de la propia naturaleza. Necesitamos dar un gran salto académico en este tema y comprender cómo podemos escalar esta defensa.

Adriana Rodríguez Caguana

adriana.rodriguez@uasb.edu.ec

Felipe Castro

fcastroleon@gmail.com



Andares

REVISTA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LA NATURALEZA

La naturaleza en la teoría del derecho: De la teoría liberal y de los derechos humanos al derecho sistémico

Ramiro Ávila Santamaría

La naturaleza como sujeto de derechos y la "reparación integral": Reflexiones sobre agencia y racionalidad gubernamental

Edison Auqui Calle y Lorena Cândido Fleury

Los efectos de las actividades de la concesión minera El Corazón, dentro del ecosistema de la microcuenca del Río Verde Chico

María de Loreto Endara Espinosa

Problematizando la categoría "sujeto del Derecho": Un análisis antirracista de la evolución de los derechos humanos y de la naturaleza

Lois Adamma Nwadiaru Moreira

Los derechos de la niñez trans como ruptura del paradigma biologicista de la naturaleza humana: La vulneración de derechos a la niñez trans en Ecuador, en el caso Amada

Alex David Guashpa Gómez y Christian Alexander

Paula Aguirre

El derecho a migrar: De las rutas migrantes a la jurisprudencia constitucional. Análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador en el período 2019-2024

Alfonso Javier Arcentales Illescas



UNIVERSIDAD ANDINA
SIMÓN BOLÍVAR
Ecuador