



Facultad de Derecho

**TEMA:**

**ANÁLISIS DE ARTÍCULOS DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE  
ECUADOR**

**Trabajo de Titulación para la obtención del Título de Abogado**

**Presentada por:**

**Martín Diego Pallares Sevilla**

**Tutor:**

**Dr. Juan Carlos Riofrío**

**Quito, Noviembre 2022**

## **RESUMEN**

El presente trabajo tiene como objetivo el analizar diferentes artículos de la Constitución Política de la República del Ecuador de 2008, con un enfoque preliminar en los novedosos derechos otorgados a las comunidades y pueblos indígenas, así como a la naturaleza, y un repaso a los derechos a la intimidad y sus protecciones. El trabajo analiza los artículos, así como la evolución que han sufrido cada uno durante las diferentes constituciones vigentes en cada momento que ha tenido el país.

**Palabras clave:** Constitución. Derechos de Comunidades. Derechos de la Naturaleza. Derechos de Protección.

## **DECLARACIÓN DE ACEPTACIÓN DE NORMA ÉTICA Y DERECHOS**

El presente documento se ciñe a las normas éticas y reglamentarias de la Universidad Hemisferios. Así, declaro que lo contenido en este ha sido redactado con entera sujeción al respeto de los derechos de autor, citando adecuadamente las fuentes. Por tal motivo, autorizo a la Biblioteca a que haga pública su disponibilidad para lectura dentro de la institución, a la vez que autorizo el uso comercial de mi obra a la Universidad Hemisferios, siempre y cuando se me reconozca el cuarenta por ciento (40%) de los beneficios económicos resultantes de esta explotación.

Además, me comprometo a hacer constar, por todos los medios de publicación, difusión y distribución, que mi obra fue producida en el ámbito académico de la Universidad Hemisferios.

De comprobarse que no cumplí con las estipulaciones éticas, incurriendo en caso de plagio, me someto a las determinaciones que la propia Universidad plantee.

Martín Diego Pallares Sevilla

C.C.: 1710487800

## **DEDICATORIA**

A mi esposa e hijos, familia, amigos y colegas que me han ayudado en este camino.

Una especial dedicatoria a mi abuela Yolanda por su constante guía y luz.

## ÍNDICE

<b>I. ARTÍCULO 57§5 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR .....</b>	<b>9</b>
Capítulo IV: DERECHOS DE LAS COMUNIDADES, PUEBLOS Y NACIONALIDADES .....	9
A. Génesis Histórica.....	9
B. Concordancias .....	12
C. Jurisprudencia.....	13
D. Doctrina .....	13
E. Comentario Personal.....	14
<b>II. ARTICULO 57§7 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR .....</b>	<b>24</b>
Capítulo IV: DERECHOS DE LAS COMUNIDADES, PUEBLOS Y NACIONALIDADES .....	24
A. Génesis Histórica.....	25
B. Concordancia .....	25
C. Jurisprudencia.....	26
D. Doctrina .....	26
E. Comentario Personal.....	26
<b>III. ARTÍCULO 71 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR .....</b>	<b>29</b>
Capítulo: VII DERECHOS DE LA NATURALEZA .....	29
A. Génesis Histórica.....	29
B. Concordancia .....	29
C. Jurisprudencia.....	30

D. Doctrina .....	31
E. Comentario Personal.....	31
<b>IV. ARTÍCULO 72 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR .....</b>	<b>34</b>
Capítulo VII: DERECHOS DE LA NATURALEZA .....	34
A. Génesis Histórica.....	34
B. Concordancia.....	34
C. Jurisprudencia.....	35
D. Doctrina .....	36
E. Comentario Personal.....	37
<b>V. ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR .....</b>	<b>20</b>
Capítulo VII: DERECHOS DE LA NATURALEZA .....	20
A. Génesis Histórica.....	20
B. Concordancia.....	20
C. Jurisprudencia.....	21
D. Doctrina .....	21
E. Comentario Personal.....	21
<b>VI. ARTÍCULO 74 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR .....</b>	<b>39</b>
Capítulo VII DERECHOS DE LA NATURALEZA.....	39
A. Génesis Histórica.....	39
B. Concordancia.....	40
C. Jurisprudencia.....	40
D. Doctrina .....	42
E. Comentario Personal.....	42

<b>VII. ARTÍCULO 75 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR</b> .....	<b>45</b>
Capítulo VIII: DERECHOS DE PROTECCIÓN .....	45
A. Génesis Histórica.....	45
B. Concordancia.....	45
C. Jurisprudencia.....	46
D. Doctrina .....	48
E. Comentario Personal.....	48

# ANÁLISIS DE ARTÍCULOS DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR

**Autor:** Martín Diego Pallares Sevilla

**Correo electrónico:** [mpallares@robalinolaw.com](mailto:mpallares@robalinolaw.com)

## RESUMEN

El presente trabajo tiene como objetivo el analizar diferentes artículos de la Constitución Política de la República del Ecuador de 2008, con un enfoque preliminar en los novedosos derechos otorgados a las comunidades y pueblos indígenas, así como a la naturaleza, y un repaso a los derechos a la intimidad y sus protecciones. El trabajo analiza los artículos, así como la evolución que han sufrido cada uno durante las diferentes constituciones vigentes en cada momento que ha tenido el país.

**Palabras clave:** Constitución. Derechos de Comunidades. Derechos de la Naturaleza. Derechos de Protección.

## ABSTRACT

The purpose of this paper is to analyze different articles of the 2008 Political Constitution of the Republic of Ecuador, with a preliminary focus on the new rights granted to communities and indigenous peoples, as well as to nature, and a review of the rights to privacy and its protections. The work analyzes the articles, as well as the evolution that each one has undergone during the different constitutions that the country has had in force at each moment.

**Keywords:** Constitution. Rights of Communities. Rights of Nature. Rights of Protection.

## **Constitución de la República del Ecuador**

[Decreto Legislativo 0, Registro Oficial 449 de 20-X-2008]

### **TÍTULO II: DERECHOS**

#### **[II] Capítulo Cuarto: Derechos de las Comunidades, Pueblos y Nacionalidades**

**Art. 57. Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:**

**[57§5] Mantener la posesión de las tierras y territorios ancestrales y obtener su adjudicación gratuita.**

#### **GÉNESIS HISTÓRICA:**

**C. (1830). 62:** Nadie puede ser privado de su propiedad, ni esta aplicada a ningún uso público sin su consentimiento y sin recibir justas compensaciones a juicio de buen varón. Nadie está obligado a prestar servicios personales que no estén prescritos por ley. Todos pueden ejercer libremente cualquier comercio o industria que no se oponga a las buenas costumbres.

**C. (1835). 97:** Ningún ecuatoriano será privado de su propiedad, o del derecho que a ella tuviere, sino en virtud de sentencia judicial; salvo el caso en que la utilidad pública, calificada por una ley, exija su uso o enajenación, lo que tendrá lugar dándose previamente al dueño la indemnización que se ajustare con él, o se evaluará a juicio de hombres buenos.

**C. (1843). 91:** Ningún ecuatoriano será privado de su propiedad, sino en los casos calificados por la ley, para servicio público, o para utilidad común, previa indemnización a juicio de hombres buenos.

**C. (1851). 114:** A excepción de las contribuciones establecidas por la ley, ningún ecuatoriano será privado de su propiedad para aplicarla a usos públicos, salvo el caso en

que la utilidad pública, calificada por una ley, exija su uso o enajenación; lo que tendrá lugar dándose previamente al dueño la indemnización que se ajustare con él, o avaluada a juicio de hombres buenos.

**C. (1852). 119:** Ningún ecuatoriano podrá ser privado de su propiedad, o del derecho que a ella tuviere, sino en virtud de sentencia judicial; salvo el caso en que la utilidad pública, calificada por una ley, exija su uso o enajenación, lo que tendrá lugar dándose previamente al dueño la indemnización que se ajustase con él, o avaluada de hombres buenos.

**C. (1861). 113:** Nadie podrá ser privado de su propiedad o del derecho que a ella tuviere, sino en virtud de sentencia judicial; salvo el caso en que la utilidad pública, calificada por una ley, exija su uso o enajenación; lo que se verificará dando previamente al dueño la indemnización que se ajustare con él o la suma en que aquélla se evaluará, a juicio de hombres buenos.

**C. (1869). 98:** Nadie será privado de su propiedad o del derecho que a ella tuviere, sino en virtud de sentencia judicial. En caso de que la utilidad pública, calificada por una ley, exija el uso o enajenación de una propiedad particular, se dará inmediatamente al dueño el precio que se ajustará con él o la suma en que se evalúe, a juicio de hombres buenos.

**C. (1878). 17:** La Nación garantiza a los ecuatorianos: [17§2] La propiedad con todos sus derechos; y, en consecuencia: a) Queda abolida la confiscación de bienes; b) Nadie puede ser privado de su propiedad, o del derecho que a ella tuviere, sino en virtud de sentencia judicial, o de expropiación por causa de utilidad pública, hecha conforme a la ley y previa indemnización.

**C. (1884). 25:** A nadie se le privará de sus bienes, sino en virtud de sentencia judicial, o de expropiación que, previa indemnización, se dictare, según la ley, por causa de pública utilidad.

**C. (1897). 16:** A nadie se le puede privar de sus bienes, sino en virtud de sentencia judicial, o de expropiación que, previa indemnización, se dictare, según la ley, por causa de utilidad pública.

**C. (1906). 26:** El Estado garantiza a los ecuatorianos: [26§4] El derecho de propiedad. Nadie puede ser privado de sus bienes, sino en virtud de sentencia judicial o de expropiación por causa de utilidad pública. En este segundo caso, se indemnizará previamente al propietario, el valor de la cosa expropiada.

**C. (1929). 151:** La Constitución garantiza a los habitantes del Ecuador, principalmente, los siguientes derechos: [151§14] El derecho de propiedad, con las restricciones que exijan las necesidades y el progreso sociales. En tal sentido, corresponde a la Ley determinar las obligaciones, limitaciones y servidumbres en favor de los intereses generales del Estado, del desenvolvimiento económico nacional y del bienestar y salubridad públicos.

**C. (1945). 146:** El Estado dará el apoyo económico y técnico necesario para desarrollar el sistema cooperativo de explotación agrícola, estableciéndose especialmente en las tierras de su propiedad y haciendo las expropiaciones necesarias para este fin. También protegerá la pequeña propiedad y la propiedad comunal.

**C. (1967). 51:** El Estado tiene el deber de corregir los defectos de la estructura agraria, a fin de lograr la justa distribución de la tierra, la más eficaz utilización del suelo, la expansión de la economía nacional y el mejoramiento del nivel de vida del campesino. Con tal objeto promoverá y ejecutará planes de reforma agraria; estos conciliarán los intereses de la justicia social y el desarrollo económico del país, y eliminarán las formas precarias de tenencia de la tierra. El propietario de predios agrarios está obligado a explotarlos racionalmente y a asumir la responsabilidad y dirección personal de la explotación. La extensión máxima y la mínima de la propiedad agraria serán determinadas por la ley.

**C. (1979). 51:** El Estado garantiza la propiedad de la tierra, directa y eficazmente trabajada por su propietario. Debe crear la conveniente infraestructura para el fomento de la producción agropecuaria y estimular a la empresa agrícola. La política del Estado, en cuanto a reforma agraria y a la estructura de la propiedad en el sector rural, tiene como objetivos el desarrollo económico, la elevación del nivel de vida y la redistribución de la riqueza y de los ingresos. Se proscriben el acaparamiento de la tierra y el latifundio. Se propenderá a la integración de unidades de producción y a concentrarlas mediante la

eliminación del minifundio. Se estimula la producción comunitaria y cooperativa. Se organiza y fomenta la colonización, para ampliar la frontera agrícola y obtener el reasentamiento equilibrado de la población en el territorio nacional.

**C. (1998). 84:** El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: [84§3] Mantener la posesión ancestral de las tierras comunitarias y a obtener su adjudicación gratuita, conforme a la ley.

#### **CONCORDANCIAS:**

Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, v. C169OIT 14.

Protección jurídica de tierras de los pueblos indígenas, v. DNU DPI 26.3

Costumbre, fuente del derecho, v. CC 2.

Irretroactividad de los derechos adquiridos, v. CC 7.

Derecho a la propiedad, v. CC 599.

Derecho a la posesión y sus cualidades, v. CC 715.

Extensión del derecho de posesión, v. CC 740.

Extensión del derecho de usufructo, v. CC 778.

Ámbito de aplicación, v. LOTRTAnc 1.

Posesión y propiedad ancestral, v. LOTRTAnc 3.

Derechos Colectivos, v. LOTRTAnc 23.

Mantener la posesión de tierras y territorios ancestrales y obtener su adjudicación gratuita, v. LOTRTAnc 78 Lit. c.

Reglas generales aplicables a territorios en posesión ancestral, v. LOTRTAnc 81.

Estrategia de desarrollo del territorio ancestral, v. LOTRTAnc 82.

Derecho a la participación en recursos hídricos, v. LORH 19.

## **JURISPRUDENCIA:**

La Corte Constitucional del Ecuador, en el caso número 20-12-IN, (Sentencia 20-12-IN/20), estableció lo siguiente en su parte pertinente: “*Esta Corte Constitucional reconoce que, para las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción, sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su identidad cultural y transmitirlo a las generaciones futuras. La preservación de la conexión particular entre las comunidades indígenas y sus tierras y recursos se vincula con la existencia misma de estos pueblos y, por lo tanto, amerita medidas especiales de protección por parte del Estado*”.

El Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador en la resolución de este caso declaró la inconstitucionalidad del Acuerdo Ministerial número 080, emitido por el Ministerio del Ambiente, con fecha 13 de mayo de 2010, por cuanto vulnera principalmente la posesión indígena en las tierras denominadas como ancestrales.

## **DOCTRINAS:**

Ávila, R. (2012). *Evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo ecuatoriano* (Disertación en el Congreso Ecuatoriano de Historia 2012 (Montecristi), dentro del Simposio Principal sobre Historia Constitucional). Universidad Andina Simón Bolívar-Ecuador, Ecuador.

Burneo, R.E. (2009). Derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En *Derechos y garantías constitucionales en el Ecuador. Evolución y actualidad. Volumen II*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Larrea, J. I. (2008). La Posesión. En *Manual Elemental de Derecho Civil: Los Bienes y la Posesión. Volumen III*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

## **SUMARIO DEL COMENTARIO:**

*I. La interculturalidad en Ecuador. II Evolución del artículo 57. III Reconocimiento de los derechos de las comunidades y las nacionalidades.*

## COMENTARIO PERSONAL:

***I. La interculturalidad en Ecuador.*** La interculturalidad ha sido un tema muy debatido a nivel nacional e internacional, ya que es un eje transversal del ordenamiento jurídico y la identidad cultural tan característica de los pueblos latinoamericanos como es la ecuatoriana. Ha habido una evolución progresiva de otorgar una mayor voz a los pueblos indígenas y minorías, quienes durante años han venido solicitando mayores garantías por parte del Estado para ser concordantes con su herencia histórica. Con el reconocimiento de otras culturas en varios estados latinoamericanos ha aparecido el debate de la legitimación social de todos sus derechos y deberes. Uno de ellos es mantener sus prácticas ancestrales en sus propios territorios. Según el docente Ramiro Ávila (2012), estos espacios permiten preservar su cultura, su idioma y su costumbre. Es así como, la Constitución de 2008 reconoció estos territorios ancestrales como un derecho colectivo de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. Es decir, es un derecho considerado como una manifestación del estado intercultural y garantista.

***II. Evolución del artículo 57.*** Es evidente que, desde la conformación constitucional de Ecuador, el derecho a la propiedad ha sido un derecho declarado como fundamental, gozando históricamente de protección otorgada por la constitución vigente en cada momento. Este derecho consagró originalmente su protección de manera abierta para todos los ecuatorianos, sin enfatizar en las minorías o en las nacionalidades. Sin embargo con la elaboración de la Constitución del 2008 se analizó la posibilidad de otorgar una protección adicional y especial a las minorías. Dicha protección es una forma de equiparar y hacerlo de forma más real y tangible al *ethos* del derecho a la propiedad general para todos. El inciso 5 del artículo 57 de la vigente Constitución obliga al Estado a reconocer y garantizar a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas la posesión de las tierras y los territorios ancestrales. Además, dicha protección viene acompañado de una tradición de título particular - que puedan obtener la adjudicación de dichas tierras de manera gratuita.

***III. Reconocimiento de los derechos de las comunidades y las nacionalidades.*** Desde la génesis histórica se puede percibir que los primeros esbozos de este artículo provienen

del derecho que posee todo ecuatoriano a no ser privado de sus propiedades. Dicho derecho a la propiedad fue evolucionado con las necesidades y prioridades del Estado frente a sus administrados en cada momento. Por ejemplo, un elemento importante que marca la pauta en este derecho fueron los efectos de la reforma agraria. Pero no es sino hasta la Constitución de 1998 en la que el Estado finalmente reconoce de forma específica y por primera vez el derecho de los pueblos indígenas de mantener la posesión ancestral de sus tierras comunitarias, consideradas como su propiedad, durante siglos. Esta situación también ha sido reconocida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos por la existencia de múltiples casos en el país, que se han venido debatiendo respecto a alegaciones de falta de acceso a la justicia para proteger dichos derechos, a la protección a la vida digna de estas personas y sobre todo al respecto de sus territorios ancestrales.

El experto Ramón Burneo (2009) también concuerda en que el reconocimiento en la Constitución de los pueblos y las nacionalidades viene desde hace algunas décadas atrás. Sin embargo, la Constitución de 2008 fue la que introdujo nuevas categorías o entes sociales, que entran a formar parte de la legislación nacional como titulares de derechos. De igual manera, el artículo 57 reconoce y garantiza a los pueblos indígenas una serie de derechos colectivos, sobre todo los referentes a las tierras y los territorios ancestrales, que para muchos “*deja una incógnita sobre el alcance que en la práctica se le puede dar, creando un amplísimo margen de discrecionalidad a los funcionarios ejecutores*” (Burneo, 2009). En conclusión, se puede destacar, según diversos autores, la relevancia que el legislador constituyente ha querido dar a estos colectivos, a pesar de los vacíos que existen sobre su alcance y su utilización. Preocupa, no obstante, que tan equitativo puede ser este derecho, que ha pasado de reconocer ligeramente la propiedad de pueblos indígenas y comunidades a darles una protección especial extraordinaria, la cual en el futuro podrá chocar con otros derechos fundamentales de igual valor, como la propiedad adquirida de terceros, o las facultades estratégicas del Estado, como pueden ser las facultades extractivas.

## **Constitución de la República del Ecuador**

[Decreto Legislativo 0, Registro Oficial 449 de 20-X-2008]

### **TÍTULO II: DERECHOS**

#### **[II] Capítulo Cuarto: Derechos de las Comunidades, Pueblos y Nacionalidades**

**Art. 57.** Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:

[57§7] La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen. La consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley.

#### **GÉNESIS HISTÓRICA:**

**C. (1897). 138:** Los poderes públicos deben proteger a la raza india, en orden a su mejoramiento en la vida social.

**C. (1906). 128:** Los Poderes Públicos deben proteger a la raza india, en orden a su mejoramiento en la vida social; y tomarán especialmente las medidas más eficaces y conducentes para impedir los abusos del concertaje.

**C. (1929). 167:** Los Poderes Públicos deben proteger a la raza india, en orden a su mejoramiento en la vida social, muy especialmente en lo relativo a su educación y condición económica.

**C. (1967). 94:** El Estado se obliga a velar por la eficaz utilización de los recursos nacionales, y a promover el desarrollo ordenado y sostenido de la economía. En consecuencia, sujetará su acción a un plan plurianual que comprenda las medidas coherentes para alcanzar, con la participación de todos los habitantes, los fines concretos del desarrollo económico y del progreso social.

**C. (1979). 30:** El Estado contribuye a la organización y promoción de los diversos sectores populares, sobre todo del campesinado, en lo moral, cultural, económico y social, que les permita su efectiva participación en el desarrollo de la comunidad. Estimula los programas de vivienda higiénica y barata. Provee de los medios de subsistencia a quienes carecen de recursos y no estén en condiciones de adquirirlos, ni cuenten con persona o entidad obligada por la ley a suministrarlos. Promueve el servicio social y civil de la mujer y estimula la formación de agrupaciones femeninas para su integración en la vida activa y en el desarrollo del país. Se procura la capacitación de la mujer campesina y de los sectores marginados.

**C. (1979). 32:** Los ciudadanos ecuatorianos gozan del derecho de elegir y ser elegidos; de presentar proyectos de ley a la Cámara Nacional de Representantes; de ser consultados en los casos previstos en la Constitución; de fiscalizar los actos de los órganos del Poder Público, y de desempeñar empleos y funciones públicas, en las condiciones determinadas por la ley.

**C. (1998). 26:** Los ciudadanos ecuatorianos gozarán del derecho de elegir y ser elegidos, de presentar proyectos de ley al Congreso Nacional, de ser consultados en los casos previstos en la Constitución, de fiscalizar los actos de los órganos del poder público, de revocar el mandato que confieran a los dignatarios de elección popular, y de desempeñar empleos y funciones públicas.

**C. (1998). 84:** El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: [84§5] Ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente; participar en los beneficios

que esos proyectos reporten, en cuanto sea posible y recibir indemnizaciones por los perjuicios socio-ambientales que les causen.

#### **CONCORDANCIAS:**

Derecho a la participación, v. DNUDPI 27.

Participación de la población, pueblos y nacionalidades, v. DRSMAD 10.

Derecho a la comunicación, información y participación, v. CRE 16.5.

Programas de participación comunitaria, v. CRE 57.8.

Participación ciudadana, v. CRE 95.

Consulta a la comunidad por afecciones al ambiente, v. CRE 398.

Participación activa de las personas, pueblos y comunidades, v. CRE 395.

La información y la participación por medio de la autoridad ambiental competente, v. LOPC 82.

Prospección y búsqueda de áreas mineras, v. LMin: 27 Lit. a.

Explotación, extracción y transporte de los minerales, v. LMin: 27 Lit. c.

Comercialización y actos de comercio de cualquier producto resultante de la actividad minera, v. LMin: 27 Lit. g.

Procedimiento Especial de Consulta a los Pueblos, v. LMin 90.

#### **JURISPRUDENCIA:**

La Corte Constitucional del Ecuador, en el caso número 28-19-IN, (Sentencia 28-19-IN-22) expone lo siguiente: *“En este mismo sentido, esta Corte ha sido enfática en destacar la noción de territorio para los pueblos y las comunidades ancestrales, misma que constituye un elemento trascendental y medular para su desarrollo y subsistencia. De esta forma, cualquier tipo de actividad de extracción de recursos naturales o intromisión no autorizada a su espacio, ya sea por su cercanía o por el impacto a su territorio y*

*recursos naturales, genera una afectación directa que les concierne e interesa. Además, en relación con el territorio de posesión ancestral por pueblos indígenas en aislamiento, la Constitución en su artículo 57 establece que “estará vedada todo tipo de actividad extractiva”.*

Por esta razón, el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador, con fecha 19 de enero de 2022, aceptó parcialmente la acción pública de inconstitucionalidad en contra del Decreto Ejecutivo 751 de fecha 11 de junio de 2019, en los artículos 3, 4, 5, 6, 8 y 9.

#### **DOCTRINAS:**

Castro, E. y Vázquez-Martínez, S. (2020). Análisis sobre el cumplimiento a la Consulta Previa, Libre e Informada, en procesos extractivistas en el Ecuador. *Polo del conocimiento*, 5, 622-650.

Simbaña, F. (2012). Consulta previa y democracia en el Ecuador. *Revista Latinoamericana de Comunicación Chasqui*, 120, 4-8.

Zamora-Vásquez, A. y Ormaza, D. (2019). El Derecho a la consulta y al consentimiento previa, libre e informado. *Fundación Dialnet*, 3, 73-78.

#### **SUMARIO DEL COMENTARIO:**

*I. Historia de la consulta previa. II. Consulta previa como mecanismo reconocido por los tratados internacionales. III. Análisis sobre su uso y aplicación en Ecuador.*

#### **COMENTARIO PERSONAL:**

***I. Historia de la consulta previa.*** La Constitución de 2008 no solo reconoce al Ecuador como un país plurinacional e intercultural, sino que concordante con este reconocimiento establece ciertas garantías para proteger y promover dicha diversidad social. Una de estas garantías, inspiradas en los convenios internacionales, es la de incorporar como derecho a la necesidad de que se realice una consulta libre, previa e informada, como medio para velar por los derechos de los pueblos, comunidades y nacionalidades

indígenas en caso de la realización de un proyecto en la zona que pueda tener un impacto para dichas comunidades.

El mecanismo de la consulta previa ya se esbozó de manera más primitiva en la Constitución de 1998. Pero este mecanismo no es novedoso. Indicios de este mecanismo y sus garantías existen en versiones de la Carta Magna promulgadas desde 1967 en donde se empieza a hablar sobre el derecho de participación de los ciudadanos en temas de desarrollo económico y social del país. Curiosamente en estas versiones no se singulariza u otorga este derecho de forma especial a las comunidades y pueblos indígenas. En la Constitución de 1979 se pone mayor énfasis en el derecho a ser consultados y sobre todo se menciona la obligación que tiene el Estado para ayudar a que los sectores populares, sobre todo del campesinado, posean una efectiva participación en el desarrollo de la comunidad. Es así como el derecho a ser consultado toma gran relevancia en la palestra social, en la actualidad.

***II. Consulta previa como mecanismo reconocido por los tratados internacionales.*** El derecho otorgado por la Constitución a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas a ser objeto de la consulta previa puede carecer de normativa secundaria localmente, sin embargo es un derecho que a través de los años se ha ido consagrando en el derecho internacional público a través de varios tratados internacionales, desarrollos normativos por órganos de la comunidad internacional y sentencias de tribunales transnacionales. Un ejemplo de esto se encuentra en el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales, el cual desarrolla lineamientos que los Estados deberán seguir cuando vayan a desplegar dichas consultas. Dicho tratado establece que las consultas deberán hacerse por procedimiento apropiados, y a través de instituciones representativas, y con procedimientos que puedan garantizar los medios por los cuales dichos pueblos puedan participar libremente (v. gr Art. 6 Conv. 169 OIT). Otras fuentes internacionales que pueden dar pautas al Estado de como desplegar la consulta previa se puede encontrar en las discusiones entretenidas en las Naciones Unidas. Así, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre los Derechos y Libertades de los Pueblos Indígenas, James Anaya, comentó en la Asamblea Constituyente de las Naciones Unidas de mayo de 2008 que *“Los principios de consulta y consentimiento buscan promover el entendimiento mutuo y en consenso en la toma de decisiones [...]*

*se ha negado repetidamente a los pueblos indígenas la participación en la toma de decisiones que les ha afectado profundamente muchas veces en detrimento de sus derechos humanos fundamentales y en ocasiones hasta su propia supervivencia como pueblos*”. Dicho derecho ha sido discutido en tal magnitud en la esfera internacional que existen organismos supranacionales que han prestado su experticia y recursos para el desarrollo de las consultas previas en varios países. Un ejemplo de esto se dio en el caso *Comunidades Indígenas Maya en el Distrito de Toledo v. Belice* (CIDH Belice Caso 12-053) en donde la Comisión Interamericana de Derechos Humanos observó la obligación de los Estados a llevar cabo consultas efectivas y plenamente informadas con las comunidades indígenas, cuando hechos o decisiones pudiesen afectarles de forma directa.

**III. Análisis sobre su uso y aplicación en Ecuador.** Del mismo modo, en el país la consulta previa tiene como fundamento el artículo 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, la cual establece que “los Gobiernos deberán consultar a los pueblos mediante los procedimientos apropiados frente a medidas legislativas y administrativas susceptibles de afectarles, así como de participar libremente con los medios adecuados y bajo el principio de buena fe (OIT, 1989). Es decir, por medio de este derecho se busca, que el Estado, pueda garantizar la protección de la integridad cultural, social y económica de los ciudadanos.

No obstante, esta consulta previa se encuentra limitada por su carácter netamente informativo y porque no existe una ley que garantice su real cumplimiento. A pesar de ser un derecho reconocido, su implementación ha dependido de la interpretación que las instituciones realicen y esta participación ha sido entendida, únicamente, como la recepción de información y no como procesos de discusión y proposición de alternativas. Se debe recordar que este derecho sirve, según organismos internacionales, para salvaguardar los derechos que pueden ser afectados por una medida legislativa o por planes y programas de explotación y comercialización de recursos no renovables. De acuerdo con los abogados Elio Castro y David Vázquez-Martínez (2022), en la práctica no se ven reflejados estos derechos porque no existe cumplimiento o una buena aplicabilidad antes de dar una concesión extractivista dentro de los territorios y pueblos

indígenas, donde solo se toma en cuenta el papeleo administrativo y posterior a ello comienzan los varios y conocidos conflictos entre el Estado y esta población.

## **Constitución de la República del Ecuador**

[Decreto Legislativo 0, Registro Oficial 449 de 20-X-2008]

### **TÍTULO II: DERECHOS**

#### **[III] Capítulo Séptimo: Derechos de la naturaleza**

**Art. 71. 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.**

**Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda.**

**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.**

#### **GÉNESIS HISTÓRICA:**

**C. (1998). 86:** El Estado protegerá el derecho de la población a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice un desarrollo sustentable. Velará por que este derecho no sea afectado y garantizará la preservación de la naturaleza. [86§1] La preservación del medio ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país. [86§2] La prevención de la contaminación ambiental, la recuperación de los espacios naturales degradados, el manejo sustentable de los recursos naturales y los requisitos que para estos fines deberán cumplir las actividades públicas y privadas.

**C. (1998). 97:** Todos los ciudadanos tendrán los siguientes deberes y responsabilidades, sin perjuicio de otros previstos en esta Constitución y la ley: [97§16] Preservar el medio ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo sustentable.

## CONCORDANCIAS:

Respeto y protección de la naturaleza, v. CRE 83.6.

Recuperación y conservación de la naturaleza, v. CRE 276. 4.

La naturaleza como parte procesal, v. COGEP 30.4.

Representación de la naturaleza, v. COGEP 38.

Prohibición de doble recuperación y juicio de repetición, v. COGEP 40.

La naturaleza como sujeto activo, v. CC 41

La naturaleza y su personería, v. CC 564.

Objetivos del Consejo Nacional de Desarrollo Sustentable, v. DE3516 2.

Objetivo de la Ordenanza que regula la gestión ambiental descentralizada de la provincia del Cañar del 30 de enero de 2020, v. ORGADPC 1.

Principios de la banca responsable, v. RSB-2022-1212 3.9.

## JURISPRUDENCIA:

La Corte Constitucional del Ecuador, en su caso denominado “*Mona Estrellita*”, signado con el número 253-20-JH y su sentencia 253-20-JH/22, detalla lo siguiente: “*De ahí que, este Organismo considera prudente precisar que, si bien la naturaleza es un sujeto de derechos en sí mismo, dicha calidad la comparte con todos sus miembros, elementos y factores. De esta forma, se puede afirmar que el Derecho protege tanto a la naturaleza vista como la universalidad de los seres, fenómenos y elementos bióticos y abióticos que conviven, interactúan y se manifiestan en la Tierra; como a la naturaleza en cada uno de sus miembros o elementos singularizables, por citar ejemplos, a la naturaleza en un bosque, en un río -como lo ha manifestado la jurisprudencia de la Corte Constitucional- o en un animal silvestre cuya especie se vea amenazada*”.

En tal sentido, la Corte identifica a la naturaleza y a sus elementos como sujetos de derechos, lo que llevó a la decisión de que el fallo declare la vulneración de los derechos

de la naturaleza por la muerte de la mona denominada Estrellita, siendo una de las reparaciones integrales para precautelar la tenencia de los animales silvestres ya que poseen una valoración intrínseca de derechos.

#### **DOCTRINAS:**

Ávila, R. (2011). *Los derechos y sus garantías, ensayos críticos*. Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).

Ávila, R. (2012). *Evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo ecuatoriano* (Disertación en el Congreso Ecuatoriano de Historia 2012 (Montecristi), dentro del Simposio Principal sobre Historia Constitucional). Universidad Andina Simón Bolívar-Ecuador, Ecuador.

Montaña, J. (2012). *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional*. Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).

#### **SUMARIO DEL COMENTARIO:**

*I. Concepción del derecho de la naturaleza. II. El derecho de la naturaleza como un derecho antropocéntrico.*

#### **COMENTARIO PERSONAL:**

*I. Concepción del derecho de la naturaleza.* Desde la Constitución de 1998 se comienza a sentir una notable tendencia por el reconocimiento de la diversidad cultural y de la naturaleza. Un hecho que se refuerza, sin lugar a duda, con la Carta Magna de 2008, donde el Estado ha reconocido progresivamente ciertas garantías en beneficio de grupos minoritarios que históricamente alegan haber sido marginados. De acuerdo con el autor, Ramiro Ávila (2011) fue esta última Constitución la que presenta cambios importantes como el reconocimiento de la naturaleza como titular de derechos. Una situación que ha generado debate a nivel nacional, ya que ha surgido la inquietud sobre si un ente, distinto

a un ser humano, puede ser sujeto de derechos. Como lo estipula el artículo 71 de la Constitución del 2008 *“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”* (Constitución del Ecuador, 2008).

**II. El derecho de la naturaleza como un derecho antropocéntrico.** *“Los derechos subvierten el statu quo y se convierten en un arma para eliminar privilegios fundados en inequitativas relaciones de poder”* (Ávila, 2011, pp. 138). Durante gran parte de la historia de la humanidad, someter a la naturaleza era sinónimo de dominar a todo ser no humano. Según Ávila (2012), la naturaleza estaba bajo la categoría del derecho a la propiedad. Su destino dependía de la forma en que su propietario deseaba usarla. De acuerdo con la lógica liberal, estaba permitido realizar cualquier tipo de actividad con relación a la naturaleza. Cada uno de sus dueños puede usufructuar, vender y disponer de su propiedad, sin restricción alguna. *“En las relaciones privadas, como en el ejercicio de los derechos de propiedad, se puede hacer todo lo que no esté prohibido”* (Ávila, 2011, pp. 133). Esto se puede evidenciar con mucha facilidad en las legislaciones de los siglos pasados, donde cualquier abuso, atentado o destrucción de la naturaleza no estaba penalizado. De acuerdo con muchos tratadistas, incluido Montaña (2012), la naturaleza siempre fue abordada como un objeto, un bien o un inmueble que puede ser utilizado sin restricción alguna.

Poco a poco, esta concepción se ha ido transformado gracias a declaraciones como la que se realizó en Estocolmo en 1972, donde se marcó un hito al llamar la atención sobre los daños que ya se han realizado en el planeta y por establecer normativas mínimas para tratar de controlar su destrucción. *“Aplicado errónea o imprudentemente, el mismo poder puede causar daños incalculables al ser humano y a su medio ambiente. A nuestro alrededor vemos multiplicarse las pruebas del daño causado por el hombre en muchas regiones de la Tierra”* (Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano, 1972). A pesar de que esto, en muchos lugares, se sigue abordando desde la centralidad del ser humano, esta Declaración fue fundamental para que muchos países de influencia occidental desarrollen códigos y normativas para establecer restricciones y proteger el medio ambiente, sobre todo *“el derecho a la propiedad ha sufrido serias restricciones y*

*controles. No existe, pues, plenas facultades de disposición, ni de uso y usufructo”* (Ávila, 2011, pp. 135).

De igual manera, nuestra Constitución de 2008 fue la pionera en destruir la concepción tradicional de derechos, según lo afirma Ávila, ya que reconoció el derecho de la naturaleza como un derecho autónomo del ser humano, no por conveniencia de este, sino por su mismo beneficio. Para el tratadista, esto ocasionó “*la ruptura del formalismo jurídico y una superación de la cultura jurídica imperante*” (Ávila, 2011, pp. 136). No obstante, para diversos autores en la filosofía andina, la naturaleza no es un ente separado del ser humano y por lo tanto se está destruyendo la concepción holística del universo. Al final, cada uno de los derechos establecidos suponen un problema a superar y el paso que dio Ecuador en 2008 fue el resultado de una lucha de los movimientos sociales, que buscan tener una relación más armónica. No se debe olvidar que cuando un sistema jurídico ya ha reconocido un derecho, es más fácil exigir y hacer que estos derechos se cumplan.

## CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR

[Decreto Legislativo 0, Registro Oficial 449 de 20-X-2008]

### TÍTULO II: DERECHOS

#### [II] Capítulo Séptimo: Derechos de la naturaleza

**Art. 72. La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependen de los sistemas naturales afectados.**

**En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas.**

#### GÉNESIS HISTÓRICA:

**C. (1998). 91:** El Estado, sus delegatarios y concesionarios, serán responsables por los daños ambientales, en los términos señalados en el Artículo 20 de esta Constitución. Tomará medidas preventivas en caso de dudas sobre el impacto o las consecuencias ambientales negativas de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica de daño. Sin perjuicio de los derechos de los directamente afectados, cualquier persona natural o jurídica, o grupo humano, podrá ejercer las acciones previstas en la ley para la protección del medio ambiente.

#### CONCORDANCIAS:

Declaración de las Naciones Unidas respecto a la consulta libre, previa e informada a los pueblos indígenas, v. DNUPI 19.

El desarrollo económico, social y cultural de los pueblos indígenas, v. C169OIT 7.1.

Consulta previa a las nacionalidades indígenas para la explotación y venta de recursos no renovables, v. CRE 57.

Derecho de administración, conservación, regularización, control y gestión de los recursos naturales no renovables, v. CRE 313.

Minimización de impactos negativos de carácter ambiental, social, cultural y económico en la administración de recursos no renovables, v. CRE 317.

Prohibición de extracción de recursos no renovables en áreas protegidas, v. CRE 407.

Estudios previos referentes al impacto ambiental y a las auditorías ambientales, v. LMin. 78.

La revegetación y reforestación como plan de manejo ambiental, v. LMin. 80

El Ministerio del Ambiente como entidad competente para daños ambientales, v. LMin. 86.

La prohibición de solicitar la extracción de recursos no renovables en áreas protegidas, v. D468. 1

#### **JURISPRUDENCIA:**

La corte Constitucional del Ecuador expide la jurisprudencia dentro de una acción de protección, en el caso signado con el número 1149-19-JO/210, de fecha 10 de noviembre de 2021, y la sentencia con el número 1149-19-JP/21, la que en su parte pertinente señala: *“Esta interdependencia eco-sistémica es una de las razones por las que la Corte no puede aceptar la interpretación de los accionados en el sentido de que el artículo 407 de la Constitución, que prohíbe actividades extractivas de recursos no renovables en las áreas protegidas, centros urbanos y en zonas declaradas como intangibles, tiene un carácter excluyente y taxativo. Si bien es claro que en esta disposición el constituyente prohíbe actividades extractivas expresamente en estas áreas, de ello no se concluye que tales actividades están automática o incondicionalmente autorizadas en el resto del territorio nacional, o que, verificadas las condiciones constitucionales y*

*legales, no se puedan restringir o suspender tales actividades en zonas distintas, bajo un análisis caso a caso”.*

La Corte aceptó la acción de protección planteada por el GAD de Cotacachi, con la finalidad de proteger el área denominada Bosque Protector Los Cedros, a fin de garantizar un goce efectivo de los derechos de la naturaleza y sus elementos.

#### **DOCTRINAS:**

Acosta, A. (2009). *Derechos de la naturaleza, el futuro es ahora*. Quito, Ecuador: Ediciones Abya-Ayala.

Barié, C. (2014). Nuevas narrativas constitucionales en Bolivia y Ecuador: el buen vivir y los derechos de la naturaleza. *Scielo*, 59.

Bedón, R. (2016). Contenido y aplicación de los derechos de la naturaleza. *Ius Humani. Revista de Derecho*, 5, 133-148.

#### **SUMARIO DEL COMENTARIO:**

*I. Derechos de la naturaleza y el derecho ambiental. II. Obligaciones del Estado en el cumplimiento de derechos. III. Medidas de restauración de la naturaleza.*

#### **COMENTARIO PERSONAL:**

*I. Derechos de la naturaleza y el derecho ambiental.* Una de las novedades más importantes que tuvo la Constitución del 2008 es elevar a nivel constitucional la responsabilidad que tienen terceros frente a cualquier daño causado al medioambiente. Esta responsabilidad es la que se consagra en el Art. 72 de la Carta Maga. La responsabilidad sin embargo goza de una amplitud extraordinaria, ya que como reza el artículo, la reparación no va encaminada sólo al medioambiente, sino al ecosistema en general, incluyendo en ese sentido la reparación a las comunidades, entes o individuos que hayan sido afectados por dichos daños. Esta responsabilidad es un eco de diversos

tratados y declaraciones internacionales que impulsan el cuidado del medio ambiente y de todos sus entornos. Asimismo, el derecho ambiental cumple un rol preponderante ya que se ha impulsado una rama “penal-ambiental” y en Ecuador -de acuerdo con el catedrático Ramiro Ávila- se han considerado que los daños ocasionados en la naturaleza deben tener una protección extraordinaria. De ahí que aparece el debate sobre si el medio ambiente se ha convertido en un “*bien jurídico*” digno de una respuesta penal, o sobre la rigurosidad de este mecanismo para producir cambios de conducta en la sociedad y la proporcionalidad de las penas, tomando en cuenta la privación de la libertad.

**II. Obligaciones del Estado en el cumplimiento de derechos.** No se puede ocultar que concebir a la naturaleza como sujeto de derechos ha roto paradigmas tradicionales y ha puesto a todas las visiones a repensar y destruir las limitaciones ideológicas y conceptuales, lo que ha traído consigo diversas discusiones, como las que aborda el artículo 72. Para Alberto Acosta (2009), se debería establecer un sistema legal donde los ecosistemas y las comunidades naturales tengan el derecho inalienable de existir, ya que esto podría “*prevenir los daños que provocan muchas actividades humanas, cuyo costo ambiental es demasiado grande, y servirá también para aumentar la conciencia ambiental, el respeto a los otros, y el sentido de pertenencia de una especie amenazada por su propia irresponsabilidad, la humana*” (Acosta, 2009, pp. 21-22). Por lo que este artículo, y en particular los que abordan temas de restitución ecológica, tienen claras connotaciones y obligan a que las leyes y los reglamentos tengan parámetros claros sobre el impacto ambiental, la evaluación, la calidad, entre otros elementos. Según Acosta, esto abrirá un camino de reparaciones necesarias sin perjuicio de las indemnizaciones o compensaciones a las comunidades que dependen de estos ecosistemas.

**III. Medidas de restauración de la naturaleza.** Se debe recordar que es el Estado el que se hace cargo de planificar el desarrollo nacional y por ende del acceso al buen vivir de todos sus ciudadanos, que muchas veces se han visto afectados por destrucciones masivas de sus ecosistemas. De acuerdo con el artículo de Cletus Barié (2014), las riquezas naturales deben beneficiar a que todos puedan vivir bien, pero siempre respetando el ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Por tal motivo, esto incluye el derecho a recuperar cualquier estado previo a la destrucción. “*El ciclo de la vida natural debe entonces ser respetado y fortalecido de forma integral, no solo*

*considerando a los seres humanos”* (Barié, 2014). El Estado es el garante o el tutor del cumplimiento de estos derechos y su vigilancia se combina con la continua observación y el monitoreo ciudadano. De acuerdo con diversas fuentes, este tipo de derechos se ramifican hacia la esfera económica y la visión sobre el desarrollo. *“El sistema económico está definido como social, basado en la solidaridad y la armonía con la naturaleza y las políticas nacionales deben considerar los límites biofísicos de la naturaleza y el respeto a la vida y a las culturas, al promocionar un valor agregado eficiente”* (Barié, 2014).

Por otro lado, el artículo 397 de la actual Constitución también establece que, en casos de daño ambiental, el Estado actuará de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas. Además, *“la separación de los individuos y las comunidades afectadas como sujetos de indemnizaciones y compensaciones, de la naturaleza como sujeto de restauración, ha permitido articular un sistema en que las demandas deben ser presentadas de forma separada según lo ha establecido la jurisprudencia y la legislación”* (Bedón, 2016). En fin, para lograr una verdadera restauración el Estado tiene tres etapas: la mitigación, la remediación y la restauración, elementos que están estipulados y abordados en normativas y leyes nacionales.

## CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR

[Decreto Legislativo 0, Registro Oficial 449 de 20-X-2008]

### [II] Capítulo Séptimo: Derechos de la naturaleza

**Art. 73.** 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.

Se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional.

#### GÉNESIS HISTÓRICA:

**C. (1998). 89:** El Estado tomará medidas orientadas a la consecución de los siguientes objetivos: 1. Promover en el sector público y privado el uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas no contaminantes. 2. Establecer estímulos tributarios para quienes realicen acciones ambientalmente sanas. 3. Regular, bajo estrictas normas de bioseguridad, la propagación en el medio ambiente, la experimentación, el uso, la comercialización y la importación de organismos genéticamente modificados.

**C. (1998). 90:** Se prohíben la fabricación, importación, tenencia y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos. El Estado normará la producción, importación, distribución y uso de aquellas sustancias que, no obstante, su utilidad, sean tóxicas y peligrosas para las personas y el medio ambiente.

#### CONCORDANCIAS:

El derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, v. CRE 14.

El derecho a vivir en un ambiente sano libre de contaminación, v. CRE 66.27.

Derecho de la Naturaleza o Pachamama, v. CRE 71.

El deber del Estado respecto a garantizar los derechos de las personas, colectividades y naturaleza, v. CRE 277. 1

La gestión de recursos no renovables, v. CRE 317

Las políticas y medidas de sanción por daños ambientales, v. CRE 396.

Soberanía sobre la biodiversidad, v. CRE 400.

La gravedad del asunto que se resuelve, v. LOGJCC 25.4 Lit.a.

Inexistencia de precedente judicial, v. LOGJCC 25.4 Lit.b.

Negación de los precedentes judiciales fijados por la Corte Constitucional, v. LOGJCC 25.4 Lit.c.

Relevancia o trascendencia nacional del asunto resuelto, v. LOGJCC 25.4 Lit.d.

Los ríos y todas las aguas son bienes nacionales de uso público, v. CC 612.

Los recursos hídricos como patrimonio natural del Estado, v. LORHid. 1.

Garantizar el derecho humano al agua, v. LORHid 3.

El servicio de agua es exclusivamente público y comunitario, v. LORHid 7.

El derecho de la naturaleza y de la conservación de las aguas, v. LORHid 64.

La regulación y protección de especies exóticas, v. COAmb 67.

Medidas de precaución y restricción para la sostenibilidad del medio ambiente, v. COAmb 76.

#### **JURISPRUDENCIA:**

La Sala de Selección de la Corte Constitucional del Ecuador, el 9 de julio de 2020, seleccionó al caso número 1754-19-JP para que se desarrolle una jurisprudencia con el fin de garantizar las medidas de precaución y restricción, la parte pertinente de la sentencia menciona: *“El derecho a la naturaleza, descrito en el artículo 71 de la Constitución de la República, en lo concerniente a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y la regeneración de los ciclos vitales de los animales que*

*viven en el proyecto y su área de influencia; de conformidad con la información proporcionada por el Estudio de Impacto Ambiental realizado por la empresa; ya que el Ministerio del Ambiente otorga una licencia ambiental, sin que exista el plan de manejo con medidas específicas para cada especie, para mitigar el impacto a los animales que se encuentran en las listas rojas nacionales de especies de vida silvestre (libro rojo), que fue identificado por la misma empresa, y no activar planes emergentes para evitar el daño a las especies que están en peligro de extinción, catalogadas por esa misma institución; demostrando la autoridad nacional ambiental su falta de aplicación del principio de precaución descrito en los artículos: 396 inciso segundo y 73 de la Constitución de la República. Además, de violentar el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado descrito en los artículos 14 y 66.27 ibidem, ya que, de la ejecución del proyecto, el mismo MAE, dice que: el operador no demuestra el cumplimiento de varias medidas y obligaciones ambientales”.*

La acción de protección No. 16281-2019-00422 marca la base para el desarrollo de jurisprudencia debido a que cumple con el artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, principalmente por respetar los derechos de la naturaleza y de sus elementos, a más de precautelar la extinción del río, para fines productivos y económicos.

#### **DOCTRINAS:**

Acosta, A. (2013). Los derechos de la naturaleza: una lectura sobre el derecho a la existencia. En *Estado, derecho y economía*. Volumen 35. Quito, Ecuador: Corporación Editora Nacional.

Barié, C. (2014). Nuevas narrativas constitucionales en Bolivia y Ecuador: el buen vivir y los derechos de la naturaleza. *Scielo*, 59.

#### **SUMARIO DEL COMENTARIO:**

*I. Derechos de la naturaleza en la Constitución de 2008.*

## COMENTARIO PERSONAL:

*I. Derechos de la naturaleza en la Constitución de 2008.* La naturaleza al ser un sujeto de derecho en Ecuador goza de diversos beneficios que están estipulados en la Constitución creada en Montecristi, en 2008, donde se rompieron paradigmas y se estipula que la naturaleza y todos sus ecosistemas poseen derechos para ser cuidados y protegidos de su destrucción o de su extinción. Como parte de estos derechos viene corresponsablemente el deber del Estado de velar por el bienestar del medioambiente, así como lo haría con sus administrados de forma ordinaria. Una aplicación que sin duda busca regular la afectación que sufre la naturaleza y sobre todo controlar las actividades que afectan los ciclos de vida natural. Por ejemplo, Ecuador es uno de los pocos países la región que es declarado libre de cultivos y semillas transgénicas, que no solo contaminan los suelos, sino también los recursos no renovables que se usan para su cultivo.

En este nuevo corpus constitucional, la naturaleza no es vista, únicamente, como una serie de recursos que deben ser explotados, sino que es tratada como ciclos vitales, dependientes e interdependientes, según el autor Barié (2014). Por tal motivo, la precaución de la extinción de las especies y la no introducción de organismos genéticamente modificados, comporta las medidas de precaución y restricción que el Estado debe aplicar frente a actividades que puedan conducir a estos problemas ambientales. “*Estas disposiciones a su vez encuentran su fundamento en el principio pro natura: la presunción a favor de la protección de la naturaleza en el sentido de que es preferible equivocarse en tomar medidas que en no tomarlas*” (Bedón, 2016, pp. 139).

De igual manera, Alberto Acosta, en su ensayo sobre los derechos de la naturaleza en 2013, destaca que la implementación de la justicia ecológica ayudará a este fin, ya que pretende “*asegurar la persistencia y la sobrevivencia de las especies y sus ecosistemas, como conjuntos, como redes de vida*” (Acosta, 2013, pp. 274). Por lo que hay que considerar que esta justicia es independiente de la justicia ambiental, ya que no les compete la indemnización a los individuos por la destrucción ambiental. Para el catedrático, la justicia ecológica se expresa en la restauración de los ecosistemas

afectados, a pesar de que se pueden utilizar simultáneamente: la ambiental para las personas y la ecológica para la naturaleza.

## CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR

[Decreto Legislativo 0, Registro Oficial 449 de 20-X-2008]

### [II] Capítulo Séptimo: Derechos de la naturaleza

**Art. 74. Las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir.**

**Los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado.**

#### GÉNESIS HISTÓRICA:

**C. (1998). 84:** El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: [84§4] Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras. [84§5] Ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten, en cuanto sea posible y recibir indemnizaciones por los perjuicios socioambientales que les causen.

**C. (1998). 248:** El Estado tiene derecho soberano sobre la diversidad biológica, reservas naturales, áreas protegidas y parques nacionales. Su conservación y utilización sostenible se hará con participación de las poblaciones involucradas cuando fuere del caso y de la iniciativa privada, según los programas, planes y políticas que los consideren como factores de desarrollo y calidad de vida y de conformidad con los convenios y tratados internacionales.

#### CONCORDANCIAS:

Redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, v. CRE 3.5.

Respeto a la naturaleza y utilización racional, sustentable y sostenible, v. CRE 83. 6

Estado Central en el campo ambiental, v. CRE 261.

Acceso equitativo de las personas y colectivos a los beneficios de los patrimonios naturales, v. CRE 276.

Servicios con responsabilidad social y ambiental para consolidar el buen vivir, v. CRE 278.2.

Adecuada distribución e ingreso de la riqueza nacional, v. CRE 284.1.

Derecho de la población de vivir en un ambiente sano, v. COAmb 5.

Participación de las personas y los colectivos en la actividad y producción, v. COAmb 5.10.

Fondo nacional para la gestión ambiental, v. COAmb 21.

Servicios ambientales, v. COAmb 82.

Tipos de servicios ambientales, v. COAmb 84.

Regulación, control, manejo y prevención en la generación de servicios ambientales, v. COAmb 85.

Financiamiento de los servicios ambientales, v. COAmb 86.

Determinación y evaluación del daño ambiental, v. COAmb 289.

Aprovechamiento del agua en concesionarios mineros, v. LMin 61.

#### **JURISPRUDENCIA:**

La Corte Constitucional del Ecuador en el caso número 0507-12-EP y, consecuentemente, la sentencia 166-15-SEP-CC, de fecha 20 de mayo de 2015, marcó uno de los primeros precedentes constitucionales referentes a los derechos de la naturaleza, donde aceptan la acción extraordinaria de protección y ponderan el derecho a la naturaleza, antes que a la propiedad privada, dentro de la parte pertinente de la sentencia se señala: *“En tal virtud, resulta extraño que se escapara al razonamiento judicial en la sentencia impugnada, los significativos impactos ambientales que generan las camaroneras en ecosistemas frágiles, tales como las zonas protegidas con*

*ecosistemas de manglar; en tanto, la operación de estas ocasiona una innegable transformación del hábitat natural a través de la intrusión de agua salada en los acuíferos de agua dulce, la introducción de nuevas especies y las enfermedades en el ecosistema, las desviaciones de flujos por taponamiento de las piscinas, entre otros. Es preciso resaltar además que, al tratarse de una reserva ecológica, el lugar donde se encuentra ubicada la camaronera MARMEZA, representa un área natural de patrimonio del Estado, cuya administración corresponde al Ministerio del Ambiente. Además, de acuerdo con la legislación que regula la materia, las áreas naturales declaradas como reservas ecológicas deben conservarse inalteradas, ya que constituyen un patrimonio inalienable e imprescriptible y no puede constituirse sobre ellas ningún derecho real. Del examen del fallo objeto de la presente acción, no se constata que la Sala haya estimado las potenciales consecuencias que podrían poner en peligro la integridad física del área protegida y/o las prohibiciones de constitución de derechos reales, sobre una reserva ecológica en observancia a las normas constitucionales que consagran el respeto integral a la existencia y al mantenimiento de la naturaleza. En función de lo expuesto, esta Corte evidencia que el examen realizado por los jueces provinciales dentro del presente caso se muestra totalmente apartado de la normativa constitucional desarrollada en torno al derecho a la naturaleza. Por lo tanto, al constatarse un análisis asistemático de los derechos alegados por el propietario de la camaronera MARMEZA, en contraposición a los derechos a la naturaleza reconocidos en la Constitución de la República, se advierte que el estudio efectuado por los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas desnaturaliza los postulados constitucionales que proclaman el respeto integral a la existencia y mantenimiento de las áreas naturales, previstos específicamente en el Capítulo VII de la Norma Suprema”.*

La sentencia conlleva a que los servicios ambientales constituyen un patrimonio exclusivamente de uso público, denotando así la prohibición de derechos reales sobre las reservas ecológicas en donde se pondera el bien común, la preservación y la sostenibilidad ambiental, antes del trabajo y la producción de una camaronera.

## DOCTRINAS:

Acosta, A. (2009). *Derechos de la naturaleza, el futuro es ahora*. Quito, Ecuador: Ediciones Abya-Ayala.

Acosta, A. (2013). Los derechos de la naturaleza: una lectura sobre el derecho a la existencia. En *Estado, derecho y economía*. Volumen 35. Quito, Ecuador: Corporación Editora Nacional.

Barié, C. (2014). Nuevas narrativas constitucionales en Bolivia y Ecuador: el buen vivir y los derechos de la naturaleza. *Scielo*, 59.

## SUMARIO DEL COMENTARIO:

*I. Desmercantilización de la naturaleza en Ecuador. II. La justicia ambiental. III .Servicios ambientales en el país.*

## COMENTARIO PERSONAL:

***I. Desmercantilización de la naturaleza en Ecuador.*** Durante todo este trabajo de análisis, se ha propuesto una visión doctrinal del uso y la creación de los artículos que estipulan los derechos a la naturaleza, en la Carta Magna de 2008. Al reconocerla como un sujeto de derechos, para buscar un equilibrio entre la misma y las necesidades de los seres humanos, se ha transformado, sin dudar, la visión constitucional tradicional de los derechos de un ambiente sano, no solo en Ecuador, sino también en el constitucionalismo latinoamericano. En esta ocasión, se menciona el artículo 74, que estipula que “*las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir*” (Constitución del Ecuador, 2008).

***II. La justicia ambiental.*** Este artículo, según Alberto Acosta, autor mencionado a lo largo de este trabajo, también sirve para cristalizar los derechos económicos y sociales de los ciudadanos, al dar paso a una justicia redistributiva que busca solventar la pobreza de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades. Esta justicia ambiental atiende

las necesidades de los seres humanos, en defensa de sus condiciones de vida, afectadas por la destrucción ambiental y sobre todo en el cumplimiento del buen vivir, también estipulado en la Constitución del Ecuador. En muchos casos, cuando hay daños ambientales, los afectados deben ser compensados, indemnizados o reparados, de acuerdo con las leyes nacionales y con la constitución garantista de Montecristi. Al mismo tiempo surgieron los conocidos “*derechos humanos de cuarta generación*” (Acosta, 2013), que derivan mandatos constitucionales fundamentales. Uno de los más importantes, no solo con respecto a este análisis, es la desmercantilización de la naturaleza, “*como la introducción de criterios mercantiles para comercializar los servicios ambientales*” (Acosta, 2009). Es decir, “*los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; y su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado*” (Constitución del Ecuador, 2008).

**III. Servicios ambientales en el país.** Según diversos autores consultados, la naturaleza vale por sí misma, sin importar cómo sea usada por el ser humano. “*Estos derechos no defienden una naturaleza intocada, que nos lleve, por ejemplo, a dejar de tener cultivos, pesca o ganadería. Estos derechos defienden el mantenimiento de los sistemas de vida, los conjuntos de vida. Su atención se fija en los ecosistemas, en las colectividades, no en los individuos. Se puede comer carne, pescado y granos, por ejemplo, mientras se asegure que quedan ecosistemas funcionando con sus especies nativas*” (Acosta, 2013).

Del mismo modo, este derecho implica que nadie, ni siquiera el Estado, se apropie de los servicios ambientales. La normativa secundaria nacional, por su parte, ha definido a los servicios ambientales de la siguiente manera: “*Beneficios que las poblaciones humanas obtienen directa e indirectamente de las funciones de la biodiversidad (ecosistemas, especies y genes), especialmente ecosistemas y bosques nativos y de plantaciones forestales y agroforestales. Los servicios ambientales se caracterizan porque no se gastan ni transforman en el proceso, pero generan utilidad al consumidor de tales servicios; y, se diferencian de los bienes ambientales, por cuanto estos últimos son recursos tangibles que son utilizados por el ser humano como insumo de la producción o en el consumo final, y que se gastan o transforman en el proceso*” (Texto Unificado de la Legislación Ambiental Secundaria, Libro III, Glosario).



## CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR

[Decreto Legislativo 0, Registro Oficial 449 de 20-X-2008]

### [II] Capítulo Octavo: Derechos de Protección

**Art. 75.** Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

#### GÉNESIS HISTÓRICA:

**C. (1998). 24:** Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia: [24§17] Toda persona tendrá derecho a acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en caso alguno quede en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

#### CONCORDANCIAS:

Administración de justicia y cumplimiento del ordenamiento jurídico, v. CRE 76. 1.

Derecho efectivo de defensa, v. CRE 76. 7.

Derecho al acceso judicial gratuito, v. CRE 168. 4.

Principios del sistema procesal, v. CRE 169.

La Defensoría pública como mecanismo de acceso a la justicia, v. CRE 191.

El Principio de Imparcialidad en la administración de justicia, v. COIP 5.19.

Delito contra la tutela judicial efectiva, prevaricato, v. COIP 268.

Contravención contra la tutela judicial efectiva, v. COIP 277.

Principio de Gratuidad en la administración de justicia, v. COFJ 12

El sistema-medio de administración de justicia, v. COFJ 18.

El Principio de Celeridad en la administración de justicia, v. COFJ 20.

Principio de Acceso a la Justicia, v. COFJ 22.

#### **JURISPRUDENCIA:**

La Corte Constitucional, con fecha 10 de marzo de 2021, emitió la sentencia signada con el número 889-20-JP/21, dentro del caso 889-20-JP, respecto al Derecho al montepío, tutela efectiva judicial y juicio de coactivas. La sentencia en su parte pertinente referente al acceso judicial menciona: *“El derecho al acceso a la administración de justicia se concreta en el derecho a la acción y el derecho a tener respuesta a la pretensión. Se viola el derecho a la acción cuando existen barreras, obstáculos o impedimentos irrazonables al acceso a la administración de justicia, tales como barreras económicas (tasas desproporcionadas), burocráticas (exigencia de requisitos no establecidos en la ley o requisitos legales innecesarios), legales (requisitos normativos excesivos para ejercer la acción o plantear el recurso), geográficas (lejanía que impide el acceso) o culturales (desconocimiento de las particularidades de las personas que dificultan el acceso, como el idioma o la comprensión del proceso). Al ser un derecho de configuración legislativa, como regla general no se considera como obstáculo o impedimento al acceso cuando quien activa a la administración de justicia inobservar los presupuestos o requisitos establecidos para que proceda la acción; cuando se trata de métodos alternativos de solución de conflictos, tales como el arbitraje en el que las partes al suscribir el convenio arbitral aceptan sus condiciones específicas; o cuando la ley exige que los costos de ciertas pruebas corran a cargo de quién solicita, como un peritaje. El derecho a recibir respuesta por parte de la autoridad competente se viola cuando no se permite que la pretensión sea conocida, por ejemplo, cuando se dispone arbitrariamente el archivo de la causa o si se declara el abandono de una acción siendo que la falta de impulso procesal es atribuible al órgano jurisdiccional. También se podría vulnerar el derecho a recibir respuesta cuando, desde la perspectiva de un juzgador de instancia o superior que puede apreciar todos los elementos del caso en análisis, la acción no surte los efectos para los que fue creada (eficacia). En el*

*expediente de una garantía constitucional existen las pruebas que demuestran una violación de derechos y el juzgador no lo declara. Por ejemplo, cuando en un hábeas corpus se produjo una privación de libertad sin que haya existido flagrancia ni tampoco haya constancia de una boleta constitucional y, sin embargo, el juzgador no declara la violación de derechos. Cuando esto sucede, la garantía no es eficaz por no surtir los efectos para los que fue creada y se viola la tutela judicial efectiva por no recibir respuesta. Si en el caso se demuestra que se pudo ejercer la acción y tener una respuesta motivada (favorable o no) a la pretensión, entonces se garantizó el acceso a la justicia. El acceso a la justicia no implica que la respuesta judicial sea favorable a la pretensión o a los intereses de las partes procesales. Tampoco implica que no se resuelva sobre el fondo de la controversia si se incumplen los requisitos y exigencias previstas en la regulación procesal de cada tipo de contienda judicial. En los recursos de casación, por ejemplo, la Corte ha descartado la violación de un derecho bajo el argumento de que no se cumplieron los requisitos y que “la tutela efectiva no conlleva necesariamente que, en todos los casos, exista una resolución sobre el fondo de la controversia”.*

El acceso a la justicia se compone como un deber del Estado, que tiene como finalidad garantizar la gratuidad en los procesos judiciales, así como también poseer organismos como la Defensoría Pública, para que puedan las personas de escasos recursos comparecer a instancias judiciales con una gratuidad total, de esta manera se refleja el acceso gratuito a la justicia y el compromiso y deber del Estado para garantizar el debido proceso.

#### **DOCTRINAS:**

Jara, M. (2017). *Tutela arbitral efectiva en Ecuador*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

López, M. (2013). “Tutela judicial efectiva en la ejecución de sentencias expedidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra Ecuador”. Quito, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.

Oyarte, R. (2016). *Debido Proceso*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

#### **SUMARIO DEL COMENTARIO:**

*I. Génesis de la tutela efectiva. II. Importancia en el constitucionalismo ecuatoriano.*

#### **COMENTARIO PERSONAL:**

***I. Génesis de la tutela efectiva.*** El artículo 75, de la vigente constitución, en el capítulo sobre los derechos de protección estipula que “*toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley*” (Constitución del Ecuador, 2008). Sin embargo, este análisis se centrará en el derecho a la tutela judicial efectiva, la misma que nació como un derecho fundamental consagrado en la norma constitucional con una connotación importante desde sus inicios. Según Magali López, en su texto “*Tutela judicial efectiva en la ejecución de sentencias expedidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra Ecuador*” (2013), su nacimiento se remonta al derecho español, ya que afirma que las personas tienen derecho a la tutela efectiva de los jueces y tribunales. No obstante, en el país, la tutela efectiva, fue reconocida como derecho fundamental en la Constitución de 1998, con ciertas particularidades como “*constituir garantía del debido proceso, dándole un sentido más a efectiva y adaptándola a nuestras condiciones y cultura jurídica*” (López, 2013, pp. 13).

***II. Importancia en el constitucionalismo ecuatoriano.*** En la actualidad, la tutela efectiva es similar a la establecida en 1998. Excepto, que “*su ubicación es distinta, pues ya no es concebida como una garantía más del debido proceso, sino como un derecho de carácter autónomo, es decir, existe por sí mismo; el cual se activa cuando la persona requiere del Estado la administración de justicia a fin de obtener una decisión sobre el fondo del asunto, independientemente de si tiene o no razón en su petición*” (López,

2013, pp. 14). Por ende, la Carta Magna de Montecristi concibe a la tutela efectiva con debida importancia por los avances conceptuales y por contar con su propia jerarquía. De acuerdo con el catedrático Rafael Oyarte (2016), el derecho a la tutela consta del siguiente contenido: “*acceder al órgano de justicia en procura de la defensa de los derechos e intereses que alega el justiciable, que esa petición de justicia sea procesada, respetando los derechos del contradictor, que se obtenga de ese proceso una decisión fundada; y que se cumpla la decisión*” (Oyarte, 2016, pp. 405).

Asimismo, de acuerdo con María Elena Jara, el fundamento axiológico del derecho a la tutela efectiva se encuentra en el valor justicia. “*La búsqueda de justicia, que rebasa el ámbito de la resolución de conflictos, orienta la conformación misma del Estado ecuatoriano, caracterizado constitucionalmente como un Estado de derechos y justicia*” (Jara, 2017, pp. 48). Por lo que esta es considerada como una piedra angular, ya que los “*los derechos constitucionales dejarían de tener sentido si no estuvieran garantizados por la tutela efectiva*” (Jara, 2017, pp. 48). Esta, según diversos autores, tiende a materializar los otros derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. Por tal motivo, la Corte Constitucional ha denominado que la tutela efectiva es un “*derecho-garantía*” que se puede aplicar a todo procedimiento.