

Caso Nro. 2167-21 EP (omisiones en el cuidado del río Monjas)

SEÑOR JUEZ SUSTANCIADOR RAMIRO AVILA

Viviana Morales Naranjo, en calidad de investigadora sobre derechos de la naturaleza, me permito comparecer en calidad de AMICUS CURIAE a fin de solicitar que, previo a resolverse el caso Nro. 2167-21 EP, se analicen los argumentos que expongo a continuación:

FUNDAMENTOS TEÓRICOS QUE MOTIVAN ESTE AMICUS CURIAE

El poder constituyente evidencia que la protección constitucional ya no se justifica únicamente en la protección a los bienes y servicios ambientales que permiten garantizar el goce pleno de derechos humanos tales como el derecho humano al agua, a la soberanía alimentaria, a la salud o el derecho a vivir en un ambiente sano. En efecto, a partir de la llegada de la Constitución de la República del Ecuador-CRE- se otorgan derechos a los ecosistemas por el solo hecho de ser el lugar donde se realiza y reproduce la vida de seres humanos y no humanos. Estos derechos a favor de la naturaleza son el derecho a la protección y a la conservación integral y el derecho a la reparación.¹

Ahora bien, la protección a la naturaleza no puede efectivizarse sin al mismo tiempo garantizar el pleno ejercicio de los derechos humanos. Los habitantes dependen del agua para realizar sus actividades (consumo humano, riego, abrevadero de animales, etc). Por ejemplo, los habitantes de la comunidad *Fakcha Llakta*² ubicados en la provincia de Imbabura, señalan que el agua se configura como un ser vivo que da vida y garantiza el *Sumak Kawsay*: “Dentro del agua se están formando seres vivos y, es por eso que, en este mundo, no podemos vivir sin agua;...El agua es la principal vida del cuerpo humano”. Para la cultura andina el agua representa un símbolo sagrado “porque es el seno de nuestra madre tierra, de mi mamá, de Pachamama, que es ¡mi mamá!”, que amerita reciprocidad: “me das vida y energía y, yo también tengo que cuidarte”. Al mismo tiempo, el agua implica el medio para alcanzar el bienestar humano: “Gracias a este sitio sagrado tenemos agua para comer, agua para tomar y agua para piscina, ¡estamos feliz,¡ (Trujillo et al. 2018, 2-10).”³

Siguiendo la misma línea, en la célebre sentencia T-622 emitida por la Corte constitucional colombiana, se reconoce que los ríos –en su calidad de fuente de agua- son una entidad con derecho a la protección, conservación, mantenimiento y restauración a cargo del Estado y las comunidades étnicas. Precisamente, a fin de proteger la cuenca del

¹ Para ahondar este tema ver: René Bedón, Aplicación de los derechos de la naturaleza en Ecuador, revista Veredas do Direito, Belo Horizonte, n.28 (enero/abril de 2017)

² La comunidad se encuentra ubicada en la localidad de Peguche, Parroquia Dr. Miguel Egas Cabezas, Cantón Otavalo-Ecuador

³ Fragmentos tomado del estudio realizado por Trujillo Carmen, Moncada José, Aranguren Jesús, Lomas Kennedy, Significados del agua para la comunidad indígena *Fakcha Llakta*, cantón Otavalo, Ecuador, Revista Ambiente & Sociedade, São Paulo. Vol. 21, 2018

río Atrato en donde se encuentran el Páramo de Urrao y el Páramo Frontino-Urrao, la Corte Constitucional señaló:

El derecho fundamental al agua se hace efectivo mediante el cumplimiento de las obligaciones del Estado de garantizar la protección y subsistencia de las fuentes hídricas, así como la disponibilidad, accesibilidad y calidad del recurso... el derecho al agua tiene una doble dimensión en tanto derecho fundamental como servicio público esencial. En particular, esto es de especial relevancia para los grupos étnicos en la medida en que la preservación de las fuentes de agua y el abastecimiento de la misma en condiciones dignas es esencial para la supervivencia de las culturas indígenas y tribales, desde una perspectiva biocultural (Corte Constitucional, 10 de noviembre de 2016).

Los vínculos que mantienen los habitantes de una ciudad con su territorio son holísticos, no se limitan a su conexión con los ríos, sino con los bosques, los parques urbanos, las montañas, etc. Para una mayor comprensión de los nexos entre bosques urbanos y sus habitantes se adjunta el documento inédito escrito por Viviana Morales sobre “Bosques”. De igual modo, para ahondar en los nexos entre ríos y comunidades se adjunta la investigación realizada por Adriana Rodríguez y Viviana Morales sobre “La protección del río Atrato en Colombia desde la óptica de los derechos bioculturales en perspectiva comparada con Nueva Zelanda y la India”. En dicha investigación se desarrollan conceptos fundamentales que deberían ser incluidos por la Corte Constitucional de Ecuador al momento de resolver la presente acción de inconstitucionalidad. Por ejemplo, se aborda el tema de los derechos bioculturales, lo que implica entender la relación que existe entre los ríos y las comunidades que habitan cerca de estos. También se explica lo que debe entenderse por Constitución ecológica y Constitución cultural; y, adicionalmente, se analiza la interpretación sistemática de la Constitución realizada por la Corte Constitucional Colombiana y la Corte Suprema de la India al momento de resolver litigios que versan sobre la contaminación de ríos.

DERECHOS CONSTITUCIONALES QUE VULNERA LA OMISION DEL DM DE QUITO EN LA CONSERVACIÓN DEL RÍO MONJAS

a) Respecto al derecho a vivir en un ambiente sano

la CRE en su artículo 14 establece que: “Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *Sumak Kawsay*. Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la preservación del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados”.

La CRE en su Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: 2. El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, **saneamiento ambiental**, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.

La CRE en su artículo 264 numeral 4 manifiesta: “Los gobiernos municipales tendrán en sus competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley; entre otras: “(...) 4) Prestar los servicios públicos de agua potable, alcantarillado, depuración de aguas residuales, manejo de desechos sólidos, actividades de saneamiento ambiental y aquellos que establezca la ley, y para expedir normas de aplicación obligatoria en el marco de sus competencias y dentro de su jurisdicción”.

Sentencia No. 023-18-SIS-CC, 16 de mayo de 2018 “..Esta Corte reitera que el Estado ecuatoriano debe garantizar un medio ambiente sano y equilibrado para todos, con la finalidad de poder cumplir con este deber de protección, y para estar atento a las distintas necesidades de los habitantes del país, el Estado se divide en jurisdicciones territoriales: provincias y cantones. En el COOTAD, se incluye entre los fines de los Gobiernos autónomos descentralizados la recuperación y conservación de la naturaleza y el mantenimiento del medio ambiente”.

Estas disposiciones constitucionales son la base de las normas que se detallan a continuación:

- La Ley orgánica de uso y ocupación del suelo –LOOTUGS- en su art. 3.- Fines. Son fines de la presente Ley: (...)8. Garantizar la soberanía alimentaria y el derecho a un ambiente sano, mediante un proceso de planificación del territorio que permita la identificación de los valores y potencialidades del suelo para lograr un desarrollo sustentable que aproveche de manera eficiente los recursos existentes.
- El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización –COOTAD- en su artículo 55 letra d) menciona las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados municipales relacionado con la prestación de los servicios públicos de agua potable, alcantarillado, depuración de aguas residuales, manejo de desechos sólidos, actividades de saneamiento ambiental y aquellos que establezca la ley;
- El COOTAD, en el artículo 137 inciso cuarto, en relación a gestión de desechos sólidos, manifiesta que las competencias de prestación de servicios públicos de manejo de desechos sólidos, y actividades de saneamiento ambiental, en todas sus fases, las ejecutarán los gobiernos autónomos descentralizados municipales con sus respectivas normativas;

- El COOTAD en el artículo 431, señala que los gobiernos autónomos descentralizados de manera concurrente establecerán las normas para la gestión integral del ambiente y de los desechos contaminantes que comprende la prevención, control y sanción de actividades que afecten al mismo; Si se produjeran actividades contaminantes por parte de actores públicos o privados, el gobierno autónomo descentralizado impondrá los correctivos y sanciones a los infractores sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal a que hubiere lugar y pondrán en conocimiento de la autoridad competente el particular, a fin de exigir el derecho de la naturaleza contemplado en la Constitución;
- El COOTAD en el artículo 27, números 1, 7 y 15, señala que en el marco de sus competencias ambientales exclusivas y concurrentes corresponde a los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales el ejercicio entre otras de las siguientes facultades, en concordancia con las políticas y normas emitidas por los Gobiernos Autónomos Provinciales y la Autoridad Ambiental Nacional: dictar política pública ambiental local; generar normas y procedimientos para la gestión integral de los residuos y desechos para prevenirlos, y aprovecharlos o eliminarlos; y, establecer y ejecutar sanciones por infracciones ambientales dentro de sus competencias;
- El Código Orgánico Ambiental en el artículo 231 número 2, enuncia que serán responsables de la gestión integral de residuos sólidos no peligrosos a nivel nacional, los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales o Metropolitanos generados en el área de su jurisdicción, por lo tanto están obligados a fomentar en los generadores alternativas de gestión, de acuerdo al principio de jerarquización, así como la investigación y desarrollo de tecnologías. Estos deberán establecer los procedimientos adecuados para barrido, recolección y transporte, almacenamiento temporal de ser el caso, acopio y transferencia, con enfoques de inclusión económica y social de sectores vulnerables. Deberán dar tratamiento y correcta disposición final de los desechos que no pueden ingresar nuevamente en un ciclo de vida productivo, implementando los mecanismos que permitan la trazabilidad de los mismos. Para lo cual, podrán conformar mancomunidades y consorcios para ejercer esta responsabilidad de conformidad con la ley. Asimismo, serán responsables por el desempeño de las personas contratadas por ellos, para efectuar la gestión de residuos y desechos sólidos no peligrosos y sanitarios, en cualquiera de sus fases;

b) Respeto al derecho a la ciudad

el artículo 31 de la Constitución de la República dispone que las personas tienen derecho al disfrute pleno de la ciudad y de sus espacios públicos, bajo los principios de sustentabilidad, justicia social, respeto a las diferentes culturas urbanas y equilibrio entre lo urbano y lo rural, y que el ejercicio del derecho a la ciudad se basa en la gestión democrática de ésta, en la función social y ambiental de la propiedad y de la ciudad, y en

el ejercicio pleno de la ciudadanía.

Con base en dicha norma constitucional, el art. 5 de la LOOTUGS señala: Principios rectores. Son principios para el ordenamiento territorial, uso y la gestión del suelo los siguientes:

6. El derecho a la ciudad. Comprende los siguientes elementos: (...)

a) El ejercicio pleno de la ciudadanía que asegure la dignidad y el bienestar colectivo de los habitantes de la ciudad en condiciones de igualdad y justicia.^[1]

b) La gestión democrática de las ciudades mediante formas directas y representativas de participación democrática en la planificación y gestión de las ciudades, así como mecanismos de información pública, transparencia y rendición de cuentas.

c) La función social y ambiental de la propiedad que anteponga el interés general al particular y garantice el derecho a un hábitat seguro y saludable. Este principio contempla la prohibición de toda forma de confiscación. (las negritas me pertenecen)

El ejercicio del derecho a la ciudad se basa en la gestión democrática de ésta, en la función social y ambiental de la propiedad y de la ciudad, y en el ejercicio pleno de la ciudadanía. El juez constitucional Ramiro Ávila desarrolla la dimensión ambiental del derecho a la ciudad en cuatro acápite:

(a) la comprensión de la palabra “ciudad”: (...) Ciudad es cualquier asentamiento humano que constituye una comunidad organizada, que podría tener varias denominaciones y distinto tipo de regulaciones (cantón, distrito metropolitano o parroquia, ciudad, pueblo, asentamiento, comuna (...))

(b) el principio de sustentabilidad: (...) La sustentabilidad propone nuevas formas de habitabilidad, de convivencia, de solidaridad e identidad. En este sentido, en lo formal, el incorporar en la planificación de una ciudad la existencia de parques es fundamental. En lo sustancial o material, la declaración o incorporación en la planificación del criterio de la sustentabilidad debe materializarse. La declaración de un parque ecológico posibilita el cumplimiento del principio de sustentabilidad. La inexistencia de parques, al contrario, impide la sustentabilidad de una ciudad. (...)

(c) la función ambiental de la propiedad: (...) La función ambiental implica considerar que los espacios verdes existentes en la ciudad puedan cumplir lo que se conoce como “servicios ambientales” (...)

(d) la interdependencia para el ejercicio de derechos: (...) el derecho a la ciudad es un derecho complejo que implica la conjunción de varios derechos, entre ellos derechos a la igualdad y no discriminación, la participación, el acceso a derechos del buen vivir y los derechos de la naturaleza. (...) (Sentencia No. 68-16-IN/21 y acumulado, 25 de agosto de 2021).

El derecho a la ciudad es una herramienta jurídica para exigir a la institucionalidad la planificación y ejecución de políticas urbanísticas con enfoque ecológico. El contenido de este derecho debe ser desarrollado al momento de resolver la estrecha relación entre los habitantes de una ciudad y su territorio biodiverso.

c) Respeto a los derechos de la naturaleza

CRE, 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.

la protección judicial de los ríos como sujetos de derechos ha sido garantizada en sentencias de cortes de segunda instancia⁴ y la Corte Constitucional⁵. En una reciente sentencia la más alta Corte de Ecuador reconoció la importancia de los caudales ecológicos, reafirmando, de este modo, el fundamento ecocéntrico de los ríos:

el estado del caudal ecológico tiene una incidencia fundamental no solamente en el estado del río sino también en el ecosistema en general, pues de los ciclos naturales del río y de las fluctuaciones del caudal dependen otros ciclos naturales (...) esta Corte advierte que existe evidencia para afirmar que, de modo general, el desvío del curso natural de un cuerpo hídrico podría derivar en efectos adversos no sólo en el río sino en todo lo que rodea o depende de éste. Esto en virtud de que el desvío del curso natural de un cuerpo hídrico, puede derivar en una afectación a su caudal ecológico, esto es, en la cantidad, en la magnitud, duración, época y frecuencia del caudal y en los ecosistemas que dependen de dicho caudal (...)6

Esta interpretación de la Corte Constitucional evidencia que la degradación de la calidad y de la cantidad del agua, no solo afecta a este elemento natural en “sí”, sino a todos los elementos que dependen de él (animales, bosques y comunidades de la zona), de esta forma se apuesta por la interdependencia, la relacionalidad y la correspondencia

⁴ Ecuador, Corte provincial de justicia de Loja, Juicio No. 11121-2011-0010, 30 de marzo de 2011 (contaminación en el río Vilcabamba) ; Ecuador, Unidad judicial multicompetente con sede en el cantón Gonzalo Pizarro, proceso No. 21333-2018-00266, 3 de agosto de 2018. (Contaminación en el río Aguarico)

⁵ Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 023-18-SIS-CC, 16 de mayo de 2018 (Contaminación en el río Alpayacu) ; Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 68-16-IN/21 y acumulado, 25 de agosto de 2021.

⁶ Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 32-17-IN/21, 9 de junio de 2021.

de los distintos actores cuando se trata de la protección a la naturaleza, incluido los seres humanos y las configuraciones culturales que existen en torno al río.

Sin embargo, la jurisprudencia ecuatoriana aún no ha otorgado derechos a un ecosistema en específico, a diferencia de la jurisprudencia de Nueva Zelanda (que otorgó derechos al río Whanganui), la India (que estableció que el río Ganges tiene derechos) y Colombia (que reconoció derechos al río Atrato). Este particular deja ver la des-personificación y des-subjetivización que se produce en Ecuador, país en el que la naturaleza es vista por los jueces como un ente abstracto carente de significados propios. Desde el momento en que la jurisprudencia evidencia el contexto cultural y biológico que gira alrededor de los ríos Whanganui, Ganges y Atrato; y afirma que se trata de entidades vivas con las que las comunidades de la zona mantienen relaciones no antropocéntricas; se visibiliza un intento significativo por una concepción intercultural de los derechos de la naturaleza. No obstante, una interpretación intercultural integral tomaría la propia concepción ecológica de los pueblos indígenas en la que los ecosistemas tienen derechos.

d) respecto al derecho a la salud

Art. 32.- La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir.

e) respecto al derecho del agua

El agua tiene una connotación doble: es un derecho humano y a la vez es un elemento de la naturaleza que detenta derechos por su valor intrínseco y por el rol que cumple dentro de los ciclos vitales y los procesos evolutivos. Por ello, el Art. 318 de la CRE establece “El agua es patrimonio nacional estratégico de uso público, dominio inalienable e imprescriptible del Estado, **y constituye un elemento vital para la naturaleza y para la existencia de los seres humanos**. Se prohíbe toda forma de privatización del agua.” (las negritas me pertenecen).

Así, el art. 71 de la CRE reconoce el derecho a la protección, mantenimiento y reparación del agua –en su calidad de elemento de la naturaleza.

El art. 276 de la CRE establece que “El régimen de desarrollo tendrá los siguientes objetivos: (...) 4. Recuperar y conservar la naturaleza y mantener un ambiente sano y sustentable que garantice a las personas y colectividades el acceso equitativo, permanente y de calidad al agua, aire y suelo, y a los beneficios de los recursos del subsuelo y del patrimonio natural.”.

El Art. 411 de la CRE señala: “El Estado garantizará la conservación, recuperación y manejo integral de los recursos hídricos, cuencas hidrográficas y caudales ecológicos asociados al ciclo hidrológico. Se regulará toda actividad que pueda afectar la calidad y cantidad de agua, y el equilibrio de los ecosistemas, en especial en las fuentes y zonas de recarga de agua. La sustentabilidad de los ecosistemas y el consumo humano serán prioritarios en el uso y aprovechamiento del agua.”

Con base en estas disposiciones constitucionales, la Ley orgánica de recursos hídricos usos y aprovechamiento del agua –LORHUAA- establece:

Art 1 (...) El agua es patrimonio nacional estratégico de uso público, dominio inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida, elemento vital de la naturaleza y fundamental para garantizar la soberanía alimentaria.

Art. 64.- Conservación del agua. La naturaleza o Pacha Mama tiene derecho a la conservación de las aguas con sus propiedades como soporte esencial para todas las formas de vida. En la conservación del agua, la naturaleza tiene derecho a: a) La protección de sus fuentes, zonas de captación, regulación, recarga, afloramiento y cauces naturales de agua, en particular, nevados, glaciares, páramos, humedales y manglares; b) El mantenimiento del caudal ecológico como garantía de preservación de los ecosistemas y la biodiversidad; c) La preservación de la dinámica natural del ciclo integral del agua o ciclo hidrológico; d) La protección de las cuencas hidrográficas y los ecosistemas de toda contaminación; y, e) La restauración y recuperación de los ecosistemas por efecto de los desequilibrios producidos por la contaminación de las aguas y la erosión de los suelos.

Art. 79.- Objetivos de prevención y conservación del agua.- La Autoridad Única del Agua, la Autoridad Ambiental Nacional y los Gobiernos Autónomos Descentralizados, trabajarán en coordinación para cumplir los siguientes objetivos: a) Garantizar el derecho humano al agua para el buen vivir o sumak kawsay, los derechos reconocidos a la naturaleza y la preservación de todas las formas de vida, en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación; b) Preservar la cantidad del agua y mejorar su calidad; c) Controlar y prevenir la acumulación en suelo y subsuelo de sustancias tóxicas, desechos, vertidos y otros elementos capaces de contaminar las aguas superficiales o subterráneas; d) Controlar las actividades que puedan causar la degradación del agua y de los ecosistemas acuáticos y terrestres con ella relacionados y cuando estén degradados disponer su restauración; e) Prohibir, prevenir, controlar y sancionar la contaminación de las aguas mediante vertidos o depósito de desechos sólidos, líquidos y gaseosos; compuestos orgánicos, inorgánicos o cualquier otra sustancia tóxica que alteren la calidad del agua o afecten la salud humana, la fauna, flora y el equilibrio de la vida; f) Garantizar la conservación integral y cuidado de las fuentes de agua delimitadas y el equilibrio

del ciclo hidrológico; y, g) Evitar la degradación de los ecosistemas relacionados al ciclo hidrológico.

IV. FUNDAMENTOS TÉCNICOS

Se procede a señalar los puntos más relevantes de dos informes técnicos que analizaron la composición biológica del río Monjas y sus niveles de contaminación:

En el Plan metropolitano de desarrollo y ordenamiento territorial -PMDOT- del DM de Quito para el periodo 2021-2023, el municipio señala:

Amenazas por el Cambio Climático : (...) **La principal causa de contaminación de los ríos Machángara y Monjas se debe a que reciben en su cauce gran parte de las aguas residuales del sistema de alcantarillado doméstico e industrial sin tratamiento previo.** Cabe mencionar que, las aguas residuales domésticas representan el 80% de la descarga mientras que las industriales el 20%, y de estas apenas el 1% es tratado por la Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento en las plantas de tratamiento de aguas residuales.⁷

1.2.4. Síntesis del Modelo Territorial Actual : En cuanto a redes de alcantarillado: En el área urbana el 80% de las descargas al sistema de alcantarillado proviene del sector residencial, porcentaje del cual únicamente el 3% es tratado, estas cifras demuestran la causa de la contaminación de varios ríos, de los cuales **se encuentran en situación crítica el Machángara y el Monjas, por lo que es inminente la necesidad de construcción de las plantas de tratamiento de aguas residuales, como la de Vindobona,** que aportará a la descontaminación de estos y otros ríos para la recuperación ambiental de las quebradas y la hidrografía del DMQ.⁸

El Plan de uso y gestión del suelo -PUGS- del DM de Quito señala que se va a crear un plan especial para el río Monjas que permita coordinar y gestionar la intervención de las dependencias metropolitanas correspondientes, y promueva su recuperación y conservación:

⁷[http://www7.quito.gob.ec/mdmq_ordenanzas/Administraci%C3%B3n%202019-2023/Ordenanzas/2021/ORD-001-2021-PMDOT-PUGS/1.%20PMDOT%202021%20-%202023%20del%20DMQ%20\(Versi%C3%B3n%20Oficial\)/PMDOT%202021%20-%202023%20del%20DMQ%20\(Versi%C3%B3n%20Oficial\).pdf](http://www7.quito.gob.ec/mdmq_ordenanzas/Administraci%C3%B3n%202019-2023/Ordenanzas/2021/ORD-001-2021-PMDOT-PUGS/1.%20PMDOT%202021%20-%202023%20del%20DMQ%20(Versi%C3%B3n%20Oficial)/PMDOT%202021%20-%202023%20del%20DMQ%20(Versi%C3%B3n%20Oficial).pdf)

⁸ [http://www7.quito.gob.ec/mdmq_ordenanzas/Administraci%C3%B3n%202019-2023/Ordenanzas/2021/ORD-001-2021-PMDOT-PUGS/1.%20PMDOT%202021%20-%202023%20del%20DMQ%20\(Versi%C3%B3n%20Oficial\)/PMDOT%202021%20-%202023%20del%20DMQ%20\(Versi%C3%B3n%20Oficial\).pdf](http://www7.quito.gob.ec/mdmq_ordenanzas/Administraci%C3%B3n%202019-2023/Ordenanzas/2021/ORD-001-2021-PMDOT-PUGS/1.%20PMDOT%202021%20-%202023%20del%20DMQ%20(Versi%C3%B3n%20Oficial)/PMDOT%202021%20-%202023%20del%20DMQ%20(Versi%C3%B3n%20Oficial).pdf), 32

Disposiciones generales: Establecer un diagnóstico integral de la situación del río, así como objetivos específicos, estrategias y metas del plan especial con el objetivo general de conservar el patrimonio natural.

- Definir y coordinar la intervención de cada una de las dependencias municipales que sean involucradas sobre el río Monjas mediante programas y proyectos.
- Gestionar los recursos necesarios que permitan cumplir los objetivos propuestos por este plan.
- Generar un plan de evaluación y seguimiento.⁹

Plan ambiental distrital 2015-2025 Secretaría de Ambiente¹⁰: Plan de Calidad de los Recursos Naturales El objetivo para la gestión de los recursos naturales es prevenir, controlar y mitigar la contaminación ambiental para garantizar el derecho a un ambiente sano y el respeto a los derechos de la naturaleza. Por lo que cinco programas de este plan establecen un modelo que permite coordinar acciones conjuntas entre la Secretaría de Ambiente, otras entidades municipales y actores sociales que poseen la capacidad de generar impactos importantes en las condiciones, calidad y acceso de los recursos naturales.¹⁰

Plan de Calidad de los Recursos Naturales para «Prevenir, controlar y mitigar la contaminación ambiental para garantizar el derecho a un ambiente sano respetando los derechos de la naturaleza.»

Objetivos específicos:

⁹ PUGS

http://www7.quito.gob.ec/mdmq_ordenanzas/Administraci%C3%B3n%202019-2023/Ordenanzas/2021/ORD-001-2021-PMDOT-PUGS/1.%20PLAN%20DE%20USO%20Y%20GESTI%C3%93N%20DEL%20SUELO/1.%20DOCUMENTO%20PLAN%20DE%20USO%20Y%20GESTI%C3%93N%20DEL%20SUELO/PLAN%20DE%20USO%20Y%20GESTI%C3%93N%20DEL%20SUELO.pdf

¹⁰ http://gobiernoabierto.quito.gob.ec/wp-content/uploads/documentos/planificaabierta/Archivos/planessectoriales/PLAN_AMBIENTAL_DISTRI TAL_2015_2025.pdf

OE 1 "La contaminación ambiental se ha reducido a través de regulación y un enfoque de prevención hacia los sectores productivos, las actividades y proyectos dentro del DMQ".

Meta	Indicador
Hasta el 2019, alrededor del 70% de industrias de sectores prioritarios del DMQ cuentan con planes de reducción gradual y lo comienzan a poner en práctica.	Porcentaje de industrias con programas de reducción de emisiones y descargas.

OE 2 "Se ha fortalecido y consolidado el monitoreo de los recursos aire, agua, suelo y niveles de ruido y se genera información continua para la actualización de políticas, objetivos y metas ambientales en el DMQ".

Meta	Indicador
Hasta el 2022, consolidada la red de monitoreo.	Porcentaje de consolidación de la red de monitoreo de los recursos aire, agua, suelo y ruido.

OE 3 "Se ha controlado el desempeño técnico y de gestión ambiental en la explotación minera de áridos pétreos en el DMQ".

Respecto a la Red de monitoreo se señala que «A partir del año 2013, la Secretaría de Ambiente inició la implementación de la Red Metropolitana de Monitoreo del Recurso Hídrico. En su fase inicial se designaron seis puntos de monitoreo situados en los ríos San Pedro y Pita, al ingreso del distrito; en el Machángara, **Monjas** y San Pedro, después de que se juntan con el Santa Clara donde reciben aportes de descargas de la ciudad, y en el río Guayllabamba, a su salida del Distrito, en el límite con la provincia de Imbabura »

Informe de Secretaría del Ambiente de 2015¹¹: Amenaza por intervención antrópica: En el área de estudio no se ha elaborado un mapa de zonificación de amenazas antrópicas; sin embargo de las observaciones realizadas en la investigación de campo se pudieron identificar tres tipos de amenazas:

- Contaminación de las aguas superficiales y subterráneas que están bajo las cotas de asentamientos humanos regulares o irregulares, que no disponen de sistemas de alcantarillado o no se encuentran conectados al mismo; esta contaminación amenaza a la salud de los habitantes ubicados en ambas márgenes de las quebradas y ríos; y otros pobladores de la ciudad de Quito, dado que con estas aguas contaminadas se riegan cultivos de ciclo corto como hortalizas, gramíneas y hasta frutales.

¹¹ MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO SECRETARÍA GENERAL DE SEGURIDAD Y GOBERNABILIDAD DIRECCIÓN METROPOLITANA DE GESTIÓN DE RIESGOS CONSULTORÍA PARA LA ELABORACIÓN DEL PLAN DE GESTIÓN INTEGRAL DE RIESGOS DE LA CUENCA DEL RÍO MONJAS CONTRATO SGSG-CAF-CP-2015-07 CDC-MDMQ-SGSG-01-15, http://www7.quito.gob.ec/mdmq_ordenanzas/Administraci%C3%B3n%202019-2023/Sesiones%20de%20Concejo/2019/Sesi%C3%B3n%20Ordinaria%202019-09-10/IV.%20Informe%20R%C3%ADo%20Monjas/DIAGNOSTICO%20SITUACI%C3%93N%20DE%20RIESGO_CUENCA%20R%C3%8DO%20MONJAS/5_RESUMEN%20EJECUTIVO/Resumen%20Ejecutivo%20Cuenca%20Rio%20Monjas.pdf

- Depósitos de escombros y basura en las quebradas que en temporadas de lluvia generan flujos de lodo y escombros, afectando directamente a las obras de infraestructura construidas por el DMQ.
- Explotación de materiales pétreos, **especialmente en las elevaciones que quedan al oriente del Río Monjas que en muchos casos han sido abandonadas y clausuradas sin realizar el cierre técnico correspondiente...**¹²



Salida del Colector del Condado, se aprecia que el agua tiene espuma y sedimentos en suspensión, por lo que se halla muy contaminada



Botaderos clandestinos en la parte alta de la Q. La Pulida;

Tesis de Yvette Acurio: El Río Monjas, es un río importante dentro de la ciudad de Quito, empieza en El Condado y termina cuando se une al río Guayllabamba. Junto con el río Machángara, es uno de los más contaminados de la ciudad, tiene en su mayoría aguas residuales del sector y en sus riberas se puede encontrar mucha basura. Tiene una longitud de aproximadamente 30 km y alrededor del 40% de las aguas residuales del norte de la ciudad llegan a este río. Las afectaciones se dan en cuanto a la salud de las personas,

¹² MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO SECRETARÍA GENERAL DE SEGURIDAD Y GOBERNABILIDAD DIRECCIÓN METROPOLITANA DE GESTIÓN DE RIESGOS CONSULTORÍA PARA LA ELABORACIÓN DEL PLAN DE GESTIÓN INTEGRAL DE RIESGOS DE LA CUENCA DEL RÍO MONJAS CONTRATO SGSG-CAF-CP-2015-07 CDC-MDMQ-SGSG-01-15, http://www7.quito.gob.ec/mdmq_ordenanzas/Administraci%C3%B3n%202019-2023/Sesiones%20de%20Concejo/2019/Sesi%C3%B3n%20Ordinaria%202019-09-10/IV.%20Informe%20R%C3%ADo%20Monjas/DIAGNOSTICO%20SITUACI%C3%93N%20DE%20RIESGO_CUENCA%20R%C3%8DO%20MONJAS/5_RESUMEN%20EJECUTIVO/Resumen%20Ejecutivo%20Cuenca%20Rio%20Monjas.pdf

no es higiénico vivir cerca del río por su alto nivel de contaminación. Además, representa un riesgo para la población, ya que muchas personas utilizan el agua del río para los cultivos, por falta de conocimiento de los niveles de contaminación de este, lo cual puede representar una posible contaminación en los alimentos también. (Explored, 1992). Mucha de la contaminación es eliminada de los alimentos por medio del lavado, pero si la contaminación tiene materiales pesados, provenientes de las fábricas industriales, la afectación puede ser más grave.

Funcionamiento de las aguas residuales del sector: Actualmente, las aguas residuales del sector son descargadas directamente al río, sin ningún procedimiento previo de tratamiento. En el sector del Condado y de Calderón, las aguas residuales van a un colector que descarga el agua en el Río Monjas; en el sector de Pomasqui, muchas de las aguas residuales llegan a las quebradas, que llevan finalmente estas aguas al río; haciendo que el río esté constantemente contaminado y que sea molesto para los residentes del lugar por su apariencia y olor.¹³

Tesis de Andrea Córdova : Se realizó un estudio ambiental del río Monjas en época seca, usando a los macroinvertebrados acuáticos como bioindicadores. Estos organismos fueron colectados con la red Surber, la red de Patada y colecta manual, en cinco puntos del río Monjas...En todos los puntos del muestreo se obtuvo poca diversidad y según el índice de Shannon–Weaver una contaminación severa del agua ya que el índice no sobrepasaba a 1. Los puntos 1 y 4 fueron los más altos en índice de BMWP/col con 22 y 25 correspondientemente, que indican una calidad de agua crítica. La mayoría de puntos de muestreo presentaron el dominio de organismos indicadores de aguas de baja calidad. La presencia de cromo fue el metal que predominó y mínima la de cadmio, plomo y mercurio en el análisis de metales pesados, pero todos estos se encontraron dentro de los parámetros determinados por el libro IV del TULSMA. Con este estudio se determinó la baja diversidad del río Monjas y la dinámica de las poblaciones de macroinvertebrados. Las actividades agrícolas, industriales y descargas de aguas grises y negras en zonas aledañas al río Monjas están influyendo en el detrimento de su calidad ambiental.¹⁴

V. CONCLUSIONES

Se recomienda a la Corte Constitucional que, al momento de resolver la presente causa, tome en cuenta que las omisiones cometidas por el GAD del DM de Quito se justifican por el incumplimiento a varios numerales del art. 264 de la Carta Magna; específicamente, a los numerales 1, 2, 4, 7, 8 y 10 porque el río Monjas es uno de los más contaminados de Quito.

¹³ Yvette Acurio, Proyecto de fin de carrera centro comunitario de recuperación del Río Monjas – Pomasqui, tesis USFQ, <https://repositorio.usfq.edu.ec/handle/23000/4324>

¹⁴ Andrea Córdova, Análisis de macroinvertebrados captadores de metales pesados en el río Monjas, Tesis UTE, 2017

Con base en los fundamentos teóricos expuestos, se recomienda a la Corte Constitucional que, al momento de resolver este litigio, tome en cuenta los aportes de las jurisprudencia colombiana, india y neozelandesa a fin de que se reconozca que los habitantes del cantón Quito – a al menos quienes viven en las proximidades del río Monjas- son guardianes del río. Por lo tanto, se requiere que el GAD y los habitantes trabajen conjuntamente en la elaboración de un programa de descontaminación y preservación de este elemento natural -río Monjas- al que la Constitución de Ecuador le otorgó derechos a partir del 2008.

Se recomienda reconocer al río Monjas como sujeto de derechos y justificar los nexos culturales que existen entre la ciudadanía de Quito y el río. Además, se recomienda tomar en cuenta que mantener la calidad del caudal ecológico del río Monjas es la única posibilidad de dar cumplimiento al art. 71 de la Carta Magna, puesto que existen una serie de especies vivas que requieren de agua libre de contaminación para cumplir con sus ciclos vitales y sus procesos evolutivos. De igual modo, solo en la medida que el GAD del DM de Quito cumpla con su función de planificar ordenadamente el territorio y gestionar correctamente su competencia de “saneamiento ambiental”, los habitantes de Quito -y el resto de habitantes de provincias como Pastaza- podrán ejercer plenamente el derecho a la salud, a un ambiente sano, a la ciudad.

La protección del río Atrato en Colombia desde la óptica de los derechos bioculturales en perspectiva comparada con Nueva Zelanda y la India

Adriana Rodríguez y Viviana Morales (por publicarse)

1. Introducción

Son pocos los Estados que han reconocido y desarrollado los fundamentos de los derechos bioculturales en su ordenamiento jurídico. Colombia es uno de los países que, a través de su Corte Constitucional, ha declarado la necesidad de dar vida jurídica a estos derechos. Por lo tanto, a lo largo de este capítulo veremos cómo varios colectivos afrocolombianos, que viven en los alrededores del río Atrato, han sido afectados por el extractivismo y el despojo de la minería, la deforestación y la presencia de grupos armados. También se analizará la organización de la sociedad civil para activar una serie de acciones judiciales a fin de proteger su río, que no es únicamente el lugar del que obtienen su sustento diario, sino el *ethos* en el que celebran la vida, son los guardianes de la herencia de sus antepasados y del legado que dejarán a sus generaciones futuras.

2. La sentencia del río Atrato y su conexión con la protección de los ríos en Nueva Zelanda

De acuerdo al Índice de Diversidad Biocultural (IBCD) de Loh y Harmon existen tres áreas del mundo con las mayores cifras de diversidad biocultural: la cuenca amazónica, el África central y la región Indomalaya. Además, los 4 países más bioculturalmente diversos son Papúa Nueva Guinea, Indonesia, Camerún y Colombia, por lo que dichas áreas podrían considerarse puntos críticos bioculturales que contienen altas densidades, tanto de biodiversidad como de diversidad cultural.¹ Estos datos permiten comprender que en los países con altos índices de biodiversidad, el derecho interviene de manera permanente, a través de normas encaminadas a proteger los territorios biodiversos y las diferentes culturas que subyacen en esos territorios. El caso colombiano es muestra de ello puesto que es el décimo país con mayor diversidad

¹ Daniel Caston, (2013). Biocultural Stewardship: A Framework for Engaging Indigenous Cultures, 30.

biocultural en el planeta.² El término diversidad biocultural comprende la conexión entre cultura y naturaleza desde una perspectiva independiente que revierte la construcción eurocéntrica del medio ambiente separada de la cultura:

la variedad total exhibida por los sistemas naturales y culturales del mundo, bajo esta lógica, la cultura y la naturaleza son mutuamente constitutivas por lo que la gestión de los territorios basada en la diversidad biocultural contribuye a revertir la tendencia eurocentrista que domina la interpretación y gestión del ambiente natural y permite considerar otras maneras de pensar la relación entre diversidad biocultural y desarrollo económico local desde una posición más inclusiva, equitativa y sostenible.³

la Corte Constitucional de Colombia se pronunció, mediante sentencia T-622, respecto de la importancia de proteger la diversidad biocultural presente en la fuente de agua del río Atrato, el más importante del departamento del Chocó. Para contextualizar las razones por las que la sentencia del río Atrato se convirtió en un caso clave para el litigio estratégico colombiano, es necesario entender el contexto eco cultural de la zona del Chocó:

En el departamento colombiano del Chocó habitan múltiples grupos raciales (87 % de la población es afrodescendiente, 10 % indígena y 3 % mestiza). El 96 % de la superficie continental está constituida por territorios colectivos de 600 comunidades negras y existen 120 resguardos indígenas. El Chocó es uno de los territorios más ricos en diversidad natural, étnica y cultural de Colombia y alberga cuatro regiones de ecosistemas húmedos y tropicales, en donde el 90 % del territorio es zona especial de conservación y cuenta con varios parques nacionales. Por otra parte, en este departamento corren los ríos Atrato, San Juan y Baudó. La cuenca del río Atrato, con 40 000 km² representa poco más del 60 % del área del departamento y es considerada una de las de mayor rendimiento hídrico del mundo. El Atrato es el río más caudaloso de Colombia y también el tercero más navegable del país, su extensión es de 750 kilómetros, de los cuales 500 son navegables. La cuenca del río Atrato es rica en oro, maderas y se considera una de las regiones con mayor fertilidad para la agricultura.⁴

La paradoja que viven las zonas más diversas de la región es la misma: a pesar de la riqueza biocultural, en el Chocó el 48,7 % de la población vive en pobreza extrema, exacerbada por el desarrollo intensivo de actividades mineras, la explotación forestal ilegal y el conflicto armado interno. A tal punto ha llegado la crisis económica, cultural

² Julian Idrobo, Katherine Turner, Diana Lara, *Diversidad biocultural y desarrollo económico local*, (Bogotá: Universidad de los Andes, 2018), 7: “En términos de diversidad biológica, es el segundo país más mega diverso del planeta, el primer país con el mayor número de especies de aves, el segundo en especies de plantas angiospermas y el tercero en especies de anfibios. En lo referente a diversidad cultural, cuenta con 80 etnias indígenas, además de población afro descendiente y campesina distribuidas a lo largo y ancho del territorio”.

³ *Ibíd.*, 9.

⁴ Colombia, Corte Constitucional, Acción de tutela, T-622 de 10 de noviembre de 2016.

y ambiental de esta zona que, en 2014, la Defensoría del Pueblo de Colombia, declaró al Chocó como zona de emergencia humanitaria y ambiental.

La organización de la sociedad civil (en adelante, OSC), Tierra Digna, en representación de la comunidad del Chocó,⁵ presentó una acción constitucional en contra de varias instituciones del Estado a fin de que se tutelaran los derechos fundamentales a la vida, a la salud, al agua, a la seguridad alimentaria, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio de las comunidades étnicas accionantes para que se emitieran una serie de medidas para detener la grave contaminación del río Atrato a causa de la minería, la pérdida de su biodiversidad por la deforestación a gran escala y la apropiación de la zona por parte de grupos irregulares armados.

Dado el contexto del activismo de la OSC estamos frente a una sentencia que demuestra que el accionar de los movimientos sociales genera derechos, ya que Tierra Digna respaldó la reivindicación para que se reconozca la obligación del Estado colombiano de reparar y preservar los territorios del Chocó, principalmente el río Atrato y sus afluentes. Ximena González, directora de Tierra Digna, destaca que la sentencia T-622 sobre el río Atrato “es diferente a las demás porque no se trata de una acción judicial ordenada desde la comodidad de un escritorio. Esta surge de un proceso de acompañamiento comunitario basado en las agendas sociales de los consejos comunitarios afrocolombianos e indígenas de la región”.⁶ Las organizaciones afrocolombianas, conjuntamente con la organización Tierra digna, construyeron una propuesta alternativa sobre la forma en que se debe administrar el territorio del Chocó. Mientras que el poder dominante disperso por el conflicto colombiano (guerrillas, paramilitares, Estado, empresarios, etc.) buscó por años desarrollar un proyecto de explotación y despojo del territorio y de la cultura del Chocó, los grupos oprimidos o el pensamiento disidente, como lo llama Arturo Escobar, se vieron conminados a recurrir a la justicia constitucional para defender sus derechos a la identidad, al territorio, a la

⁵ En representación del Consejo Comunitario Mayor de la Organización Popular Campesina del Alto Atrato (Cocomopoca), el Consejo Comunitario Mayor de la Asociación Campesina Integral del Atrato (Cocomacia), la Asociación de Consejos Comunitarios del Bajo Atrato (Asocoba), el Foro Inter étnico Solidaridad Chocó (FISCH) y otros.

⁶ Ximena González, “Atrato el río tiene palabra”, Revista Semana, (diciembre 2017): 38. Disponible en <https://www.semana.com/contenidos-editoriales/atrato-el-rio-tiene-la-palabra/articulo/acerca-de-los-derechos-bioculturales-del-rio-atrato/551290/>

autonomía sobre sus decisiones y a su propia visión de desarrollo. No cabe duda que el rol de las comunidades del Atrato en la defensa de sus territorios es crucial:

Las culturas del pacífico son híbridas —no son del todo tradicionales ni modernas— están procesando permanentemente los elementos de la modernidad, relocalizándolos en su contexto cognitivo y cultural, transformándolos y siendo transformados por ellos. Los modelos locales de naturaleza evidencian una construcción no dualista ni logocéntrica de la naturaleza. En la medida en que estos grupos articulen una visión de la biodiversidad que va más allá de la conservación, sugiriendo que la biodiversidad debe ser vista como un asunto cultural y no como algo descontextualizado del medio, se está contribuyendo a crear una modernidad alternativa. Estos movimientos sociales nos proporcionan una base social y epistemológica real para avanzar en un proyecto de mundos socio naturales diferentes, verdaderamente sustentables y pluralistas.⁷

Consecuentemente, las comunidades del Chocó, recurriendo al derecho como herramienta para frenar la contaminación y la violencia presente en sus territorios, consiguieron que el máximo órgano constitucional del país emita disertaciones profundas sobre la forma en que debe interpretarse la Constitución colombiana y las obligaciones que detenta el Estado para garantizar el pleno ejercicio de derechos humanos y derechos a favor del río Atrato. De esta forma, la sentencia T-622 generó los tres estándares constitucionales más relevantes que ha creado la Corte Constitucional en materia de Derechos de la Naturaleza al referirse de un río contaminado: 1. La importancia de contextualizar el caso con una mirada transdisciplinaria, 2. el concepto de Constitución ecológica, 3. el concepto de “Constitución cultural y los derechos bioculturales.

2.1. Contextualización del problema

A diferencia de la mayoría de fallos que se limitan a analizar la violación de la normativa vigente, en la sentencia del río Atrato, la Corte inicia el *obiter dicta* con una contextualización de la situación política, económica, cultural y ecológica que se vive en el Chocó. Para ello, se desarrollan argumentos sobre la diversidad étnica de los habitantes, sus medios tradicionales de vida y la forma en que se realizan cada una de estas actividades, sus conocimientos tradicionales, y los efectos de la minería y la deforestación, tanto para las comunidades, como para la naturaleza.

Por otra parte, el orden judicial no se limita a recibir prueba de parte, sino que de oficio busca pruebas adicionales, como informes periciales y visitas *in situ* al Chocó, en las que la Corte Constitucional pudo verificar que el desarrollo de actividades mineras está provocando una grave vulneración de derechos fundamentales en las comunidades

⁷ Arturo Escobar, *Más allá del tercer mundo: Globalización y diferencia*, 147-158

étnicas que habitan en la cuenca del río Atrato, sus afluentes y territorios aledaños. Así, en una entrevista realizada a Jorge Iván Palacio, el juez constitucional que resolvió la acción de tutela del río Atrato, afirmó:

Yo he viajado mucho al departamento y no solo por esta tutela. Cuando fui magistrado de la Corte Constitucional era presidente de la sala de seguimiento a la sentencia T-760 de 2008 (protección al derecho a la salud), por lo cual tuve la oportunidad más de una vez de viajar al Chocó, departamento al que quiero mucho...cuando fui por la tutela encontré pura desolación. Dragas y campamentos de 3 pisos en medio del río Atrato y otros afluentes. La gente vive allí entre 15 y 20 días y les llevan niñas para prostituirlas. Las aguas están contaminadas. Quienes habitan ahí ya no pueden comer pescado del río Atrato, y se está contaminando el golfo de Urabá, el daño ecológico es incalculable.⁸

La sentencia del río Atrato, lejos de considerarse un caso de activismo judicial como podría pensarse, representa la respuesta institucional a los pedidos de las comunidades durante las visitas *in situ*, a la constatación de la realidad que se vive en el Chocó y a los testimonios de profesionales, activistas y víctimas del extractivismo. De la misma forma, representa una muestra de cómo una Alta Corte puede realizar interpretaciones interculturales para resolver problemas socio-jurídicos que afecta los derechos colectivos bioculturales.

Adicionalmente, es una sentencia donde la argumentación del juez no se construyó únicamente con las fuentes tradicionales del derecho (Constitución, ley, jurisprudencia, tratados internacionales, etc.), sino que se alimentó de la realidad que se vive en una zona de conflicto armado y ambiental como el Chocó. Tal como afirma Jesús de la Torre, el pueblo también es fuente del derecho. Tomando en cuenta las limitaciones de los juristas, la Corte recurrió a diversas fuentes de conocimiento sobre el tema: 1. Los informes presentados por diversas instituciones académicas y científicas que contribuyeron con su perspectiva biológica y antropológica respecto a la necesidad de valorar los impactos ambientales que tiene la contaminación en el territorio a nivel ambiental y cultural.⁹ 2. Los informes de organizaciones económicas que resaltan la importancia del sector minero en el territorio nacional.¹⁰ 3. ONG y organizaciones

⁸ Jorge Iván Palacio, *Atrato: el río tiene palabra*, 20.

⁹ Existen informes del Departamento de Antropología de la Universidad de Los Andes, Facultad de Antropología y del Instituto de Biología de la Universidad de Antioquia, Instituto Colombiano de Antropología e Historia, el Instituto Humboldt, Universidad Tecnológica del Chocó, Facultad de Ciencias Naturales de la Universidad del Rosario, Instituto de Investigaciones Ambientales del Pacífico, Facultad de Ciencias Naturales y Facultad de Antropología de la Universidad Nacional.

¹⁰ Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (ANDI) y la Asociación Colombiana de Minería.

sociales en defensa de los derechos humanos.¹¹

Lo novedoso de esta sentencia es que la labor de cooperación de la sociedad civil no terminó una vez que entregaron sus informes y observaciones. Así, en la parte resolutive del fallo se dispone que la Procuraduría General de la Nación debe convocar a un panel de expertos que asesore el proceso de seguimiento y ejecución (junto con la participación de las comunidades accionantes) con el objeto de establecer cronogramas, metas e indicadores de cumplimiento necesarios para la efectiva implementación de las órdenes aquí proferidas. Dicho panel de expertos podrá estar compuesto por diversas entidades, ONG y centros académicos que durante el trámite de revisión manifestaron su interés de participar en el seguimiento para la efectiva ejecución de la sentencia.

2.2. El concepto de Constitución ecológica

La Constitución de Colombia vigente hasta el momento fue aprobada en 1991. En la norma suprema se consagra por primera vez el derecho a un ambiente sano y se establece el deber estatal de proteger la diversidad e integridad del ambiente y conservar las áreas de especial importancia ecológica.¹² Estas afirmaciones establecen un límite a la conducta humana y a la relación supradominante del ser humano respecto a la naturaleza. Para el máximo órgano de justicia constitucional:

la Carta Política de 1991 —que ha sido denominada por la jurisprudencia de la Corte una Constitución Ecológica— protege el interés superior del medio ambiente y su disfrute por las comunidades humanas. Este juicio tiene aún mayor relevancia respecto de la llamada minería ilegal, que sin mayor control estatal, como consecuencia de una política minero-energética que ha mostrado ser inefectiva, se desarrolla en el país y que debe ser tratada de manera prioritaria e integral.¹³

La Corte reconoce el rol activo de la jurisprudencia constitucional en el desarrollo del derecho a vivir en un ambiente sano. Así, en la sentencia C-595 de 2010, se estableció que la Constitución muestra la relevancia que toma el medio ambiente como bien a proteger por sí mismo y su relación estrecha con los seres que habitan la tierra. Por lo tanto, se supera la visión antropocéntrica bajo la cual el ser humano es el centro de las preocupaciones ambientales para dar paso a la protección de la naturaleza en razón de su

¹¹ Food First Information and Action Network (FIAN), Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente, La Fundación Activos Culturales Afro (ACUA), Intervención del Centro de Estudios para la Justicia Social – Dejusticia, WWF Colombia.

¹² Colombia, Constitución Política 1991, actualizada con los Actos Legislativos a 2016, edición especial de la Corte Constitucional de Colombia, art. 79.

¹³ Colombia, Corte Constitucional, Acción de tutela, T-622 de 10 de noviembre de 2016.

valor intrínseco y el vínculo inseparable que existe entre el ser humano y la naturaleza. Más tarde, en la sentencia C-632 de 2011, la Corte Constitucional expuso que, en la actualidad, la naturaleza no se concibe únicamente como el ambiente y entorno de los seres humanos, sino también como un sujeto con derechos propios, que, como tal, deben ser protegidos y garantizados. En este sentido, la compensación comporta un tipo de restitución aplicada exclusivamente a la naturaleza. Así, se supera el concepto de indemnización aplicable solo en favor del ser humano para transitar hacia una reparación del perjuicio ecológico, ya sea a través de restitución o sustitución del daño causado. Otra de las características de una Constitución ecológica es el tránsito del antropocentrismo al ecocentrismo, para lo cual, la Corte diferencia entre 3 teorías:

1. La visión antropocéntrica bajo la cual los recursos naturales son considerados como simples objetos), 2. la visión biocéntrica que sostiene que el patrimonio ambiental de un país no pertenece en exclusiva a las personas que habitan en él, sino también a las futuras generaciones y a la humanidad en general (desarrollo sostenible). Bajo esta interpretación, la naturaleza no es sujeto de derechos, sino simplemente un objeto a disposición del hombre, 3. la visión ecocéntrica que afirma que la naturaleza es considerada un auténtico sujeto de derechos y se aceptan cosmovisiones plurales.¹⁴

Fundamentándose en que existe una línea jurisprudencial (sentencias C-595 de 2010, C-632 de 2011, T-080 de 2015) respecto a que la naturaleza no se concibe únicamente como el ambiente y entorno de los seres humanos, sino también como un sujeto con derechos propios, la Corte Constitucional se alinea con el ecocentrismo y hace una crítica al discurso del desarrollo sostenible, puesto que desde su lanzamiento en 1987, no ha tenido los efectos esperados (erradicación de la pobreza y la protección del medio ambiente). Recurriendo a los aportes de Arturo Escobar, la Corte nos recuerda que:

el concepto de desarrollo era —y continua siendo en gran parte— una aproximación política centralista, jerárquica, etnocéntrica y tecnocrática que entiende a las poblaciones y a la cultura como objetos abstractos y como figuras estadísticas que deben acomodarse de acuerdo a las prioridades del progreso. Este modelo de desarrollo ha sido concebido no como un proceso cultural sino por el contrario como un sistema universal de intervenciones técnicas cuyo propósito es entregar recursos, bienes y servicios a los pueblos (que se juzguen dentro de este criterio) con mayores necesidades. Es por ello que no sorprende que el desarrollo se haya convertido en una fuerza tan destructiva para las culturas del llamado Tercer Mundo, irónicamente, en nombre de los mejores intereses de los pueblos”.¹⁵

Para Escobar, frente al fracaso del desarrollo sostenible existen otras alternativas

¹⁴ Colombia, Corte Constitucional, Acción de tutela, T-622 de 10 de noviembre de 2016.

¹⁵ Colombia, Corte Constitucional, Acción de tutela, T-622 de 10 de noviembre de 2016.

como el post-desarrollo, para lo cual las comunidades necesitan experimentar con estrategias alternativas de producción, y simultáneamente desarrollar una semiótica de resistencia a la reestructuración moderna de la naturaleza y de la sociedad. Consecuentemente, la degradación a la naturaleza, justificada por el desarrollo sostenible, solo puede ser superada a través de una Constitución cultural y de los derechos bioculturales.

2.3. El concepto de Constitución cultural y los derechos bioculturales en Colombia y el Acuerdo *Te Urewera Act* en Nueva Zelanda

La Constitución cultural es la manifestación de la diversidad de las comunidades y la expresión de la riqueza humana y social, lo cual constituye un instrumento de construcción y consolidación de sociedades organizadas, encaminadas al mejoramiento de sus relaciones. Una Constitución cultural incluye las ideas, creencias, conductas, mitos, sentimientos, actitudes, actos, costumbres, instituciones, códigos, bienes, formas artísticas y lenguajes propios de todos los integrantes de la sociedad; en otras palabras, de la riqueza cultural de la nación.

La premisa de la Corte Constitucional de Colombia es que los derechos bioculturales están cobijados por una visión ecocéntrica que concilia la relación que tienen los pueblos indígenas y otras colectividades étnicas con el cuidado de la naturaleza y sus recursos. En su fallo, la Corte recoge la teoría de los autores Bavikatte y Bennett (previamente analizada) para adaptarlas a la realidad colombiana. Así, se reafirma que los derechos bioculturales tienen las siguientes características:

- a) Son derechos que tienen las comunidades étnicas a administrar y a ejercer tutela de manera autónoma sobre sus territorios —de acuerdo con sus propias leyes y costumbres— y los recursos naturales que conforman su hábitat, en donde se desarrolla su cultura, sus tradiciones y su forma de vida con base en la especial relación que tienen con el medio ambiente y la biodiversidad
- b) La intrínseca conexión que existe entre la naturaleza, sus recursos y la cultura no se limita a las comunidades indígenas sino a todo tipo de comunidad étnica.
- c) Se construyen con base en cuatro movimientos: 1. posdesarrollo, 2. los comunes, 3. derechos de tercera generación y 4. los derechos para las minorías.

d) Tienen tres fundamentos filosóficos: 1. combinación de la naturaleza con la cultura¹⁶
2. experiencias concretas que las comunidades étnicas han vivido,¹⁷ 3. singularidad y universalidad.¹⁸

La Corte concluyó que los derechos bioculturales no son nuevos para las comunidades étnicas, más bien son una categoría especial que unifica sus derechos a los recursos naturales y a la cultura. Esta relación entre cultura y naturaleza se evidencia, por ejemplo, en las celebraciones que se dan alrededor del río. Según el filósofo Alejandro González, el Atrato cumple un papel muy importante en las tradicionales fiestas de San Pancho, que se realizan cada año en Quibdó, al punto que la UNESCO las declaró Patrimonio Cultural e Inmaterial de la Humanidad.

Sobre el río Atrato se realiza la Balsada, la más antigua de las tradiciones del San Pancho, en ella se bendicen sus aguas mientras se baila sobre las canoas. Estamos frente a una celebración que, aunque durante la época de la colonia fue ampliamente reprimida por la rúbrica de la ortodoxia religiosa europea, ha podido ser conservada en el tiempo y ha sido potenciada en el último siglo por la comunidad afrochocoana. Para los habitantes de la zona, el Atrato ha sido testigo de la diáspora que llegó desde África ya que por sus aguas pasaron cientos de embarcaciones repletas de africanos condenados a trabajo en las minas, quienes tras la abolición de la esclavitud formaron su hogar y asentaron sus raíces el Chocó. Por lo tanto, las danzas, oraciones y música de las celebraciones de San Pancho son la forma en que la comunidad asume y prolonga su legado histórico, unida inexorablemente con su naturaleza, que es su fuente de sustento y su emblema de resistencia.¹⁹

En la sentencia del río Atrato se desarrollan los conceptos de gestión biocultural y *Biocultural Rights* (derechos bioculturales) previamente analizados. A fin de detener las políticas y la legislación favorable a la explotación económica en detrimento de la protección de los derechos del medio ambiente y de las comunidades, la Corte Constitucional ratificó la necesidad de recurrir a un enfoque que parta de la relación que existe entre la diversidad biológica y la cultural. Tomando en cuenta la Constitución ecológica y los derechos bioculturales que predicán la protección conjunta e

¹⁶ En donde la biodiversidad (entendida como un amplio catálogo de recursos biológicos) y la diversidad cultural (entendida como el conjunto de tradiciones, usos y costumbres culturales y espirituales de los pueblos) son consideradas elementos inescindibles e interdependientes.

¹⁷ Las experiencias están marcadas por aciertos y errores, desde una perspectiva que valora el pasado y el presente y se proyecta hacia el futuro en función de establecer un diagnóstico del sistema actual (orientado exclusivamente a darle prioridad a los conceptos de desarrollo y desarrollo sostenible) con el objetivo de ayudarles a conservar su diversidad biocultural para las futuras generaciones.

¹⁸ El término comunidad es usado para denotar grupos de personas cuya forma de vida está determinada por su ecosistema.

¹⁹ Alejandro Gonzales, *Atrato: el río tiene palabra*, 106.

interdependiente del ser humano con la naturaleza y sus recursos, el máximo órgano constitucional colombiano declaró que el río Atrato es sujeto de derechos.

Para sostener la obligación de garantizar los derechos bioculturales, la Corte colombiana hizo alusión al célebre Acuerdo *Te Urewera Act 2014*, suscrito entre las autoridades neozelandesas y el pueblo maorí el 5 de agosto de 2014 con el fin de decidir quien tendría a su cargo la administración comunitaria del río Whanganui. Cabe señalar que el caso neozelandés no es parte del análisis de sentencias de la presente investigación puesto que no se trata de un fallo emitido por una Alta Corte, sino de un acuerdo entre el Estado y la comunidad que posteriormente fue ratificado mediante la ley “Te Awa Tupua (Whanganui River Claims Settlement) Act 2017” el 20 de marzo de 2017.

En el en el Acuerdo *Te Urewera Act 2014* se evidenció el reconocimiento estatal de la relación que existe entre el río Whanganui y el pueblo maorí, a través de la declaración de dicho río como sujeto de derechos y de los maorís como “guardianes” encargados de que se ejerzan plenamente los derechos otorgados a favor del río. Es erróneo pensar que el caso neozelandés no fue diseñado para otorgar derechos a la naturaleza, sino únicamente para defender los derechos humanos de los pueblos indígenas. El hecho de que países como Colombia o la India hayan recurrido a la jurisprudencia para declarar que la naturaleza es sujeto de derechos tiene dos fines complementarios: a) Proteger a la naturaleza por su valor intrínseco²⁰ y b) proteger la cultura y la vida de las comunidades que mantienen una estrecha relación con la naturaleza.²¹

Se debe tener presente que bajo la ecosofía que fundamenta los derechos bioculturales, se defiende la idea de fusionar los derechos culturales con los derechos de la naturaleza para alcanzar una mejor protección de ambos. Por ejemplo, los maorís de Nueva Zelanda señalan que "la relación entre ser humano y mundo natural son tan cruciales para la cultura y la identidad maorí que su supervivencia no puede ser separada

²⁰ Catherine J. Iorns Magallanes, “Nature as an Ancestor: Two Examples of Legal Personality for Nature in New Zealand”, *Vértigo - revue électronique en sciences de l’environnement* (septiembre 2015), 15: “El propósito de esta Ley (*Te Urewera act*) es establecer y preservar a perpetuidad una identidad legal y un estado de protección para Te Urewera por su valor intrínseco, sus valores naturales y culturales distintivos, la integridad de esos valores y por su importancia nacional”.

²¹ *Ibíd.*, 17: “En el caso neozelandés, la gente está "afligida" por los ríos. Uno necesita comprender la cultura del río Whanganui iwi [tribu] para darse cuenta de cuán profundamente arraigado está el dicho ko au te awa, ko te awa, ko au [Yo soy el río, el río soy yo] para aquellos que tienen conexiones con el río. Su espiritualidad es su "conexión" con el río. Quitar parte del río (como el agua o el ripio) es quitar parte de la iwi [tribu]. Profanar el agua es profanar el iwi. Contaminar el agua es contaminar a la gente”.

de la supervivencia de la cultura misma”.²² Por lo tanto, no se pueden pensar los derechos culturales y los derechos de la naturaleza de forma separada sino complementaria.

Catherine J. Iorns Magallanes nos recuerda que:

si bien un bosque puede tener un valor intrínseco, digno de respeto, también es un lugar donde habitan las personas; sus plantas y animales no están prohibidos como recurso, si se usan de manera verdaderamente sostenible. Esto refleja verdaderamente la visión cosmológica indígena de las personas como parte de la naturaleza, no separada ni por encima de ella. De hecho, el reconocimiento legal de la personalidad en estos ejemplos también reconoce la cosmología maorí de la naturaleza ancestral y la indivisibilidad de los elementos físicos y metafísicos del mundo natural.²³

Con base en todo lo argumentado y recurriendo a una interpretación sistemática de la Constitución, la Corte Constitucional de Colombia reafirmó la interdependencia de los seres vivos que conlleva una interpretación pluralista:

Existe una interdependencia que nos conecta a todos los seres vivos de la tierra; esto es, reconocernos como partes integrantes del ecosistema global (biósfera), antes que, a partir de categorías normativas de dominación, simple explotación o utilidad. Postura que cobra especial relevancia en el constitucionalismo colombiano, teniendo en cuenta el principio de pluralismo cultural y étnico que lo soporta, al igual que los saberes, usos y costumbres ancestrales legados por los pueblos indígenas y tribales.²⁴

La sentencia concluye con una explicación sobre la representación legal del río Atrato. La Corte Constitucional, siguiendo los parámetros establecidos en el Acuerdo *Te Urewera Act 2014* de Nueva Zelanda, nombró una comisión de guardianes del río, integrada por un representante estatal y otro en nombre de las comunidades. Además, dicha comisión contará con un equipo asesor conformado por el Instituto Humboldt, WWF Colombia y por todas las entidades públicas y privadas, universidades, centros de investigación y organizaciones ambientales, comunitarias y de la sociedad civil que deseen vincularse al proyecto de protección del río Atrato y su cuenca.

2.4 Los nudos críticos y desafíos de la sentencia del río Atrato

Una vez que la Corte Constitucional dejó en claro la necesidad de pensar los derechos de la naturaleza y los derechos culturales conjuntamente, el desafío más grande para el constitucionalismo contemporáneo en materia ambiental sigue siendo la

²² Catherine J. Iorns Magallanes, “Maori cultural rights in aotearoa New Zealand: protecting the cosmology that protects the environment”, *Widener Law Review*, n.º 21 (diciembre 2015), 278.

²³ Iorns Magallanes, *Nature as an ancestor*, 18.

²⁴ Colombia, Corte Constitucional, Acción de tutela, T-622 de 10 de noviembre de 2016.

salvaguarda y protección efectiva de la naturaleza, al mismo tiempo que la protección de los derechos colectivos identitarios y la biodiversidad. La simple utilidad material, genética o productiva que representan para el ser humano, no pueden imponerse a las múltiples formas de vida y representaciones culturales, por ello son sujetos de derechos individualizables, lo que los convierte en un nuevo imperativo de protección integral y respeto por parte de los Estados y las sociedades.²⁵ Aunque son meritorios los aportes de la sentencia del Atrato, principalmente en lo referente al desarrollo de los derechos bioculturales, no se puede desconocer que el fallo contiene varios nudos críticos que deben ser tomados en cuenta por el gobierno a fin de dar efectividad a la sentencia. Las tres principales dificultades que deberán enfrentar los responsables de la ejecución de la sentencia se detallan a continuación.

a) Dotar de efectividad al plan de acción que se creó a partir de la sentencia T-622: El plan de acción para la descontaminación del río Atrato, emitido en junio de 2018, contiene un diagnóstico de las principales problemáticas (deforestación, calidad de la fuente hídrica y presencia de mercurio en el territorio). Las seis líneas de acción de dicho plan son: 1. Mejoramiento de la calidad de las fuentes hídricas, 2. reforestación de las áreas afectadas por la minería, 3. fortalecimiento de la participación ciudadana, 4. fortalecimiento de la institucionalidad ambiental, 5. restauración fluvial y planificación y 6. ordenación de la cuenca. El plan está proyectado a cinco años y se espera que en ese tiempo se tenga un conocimiento mayor de la cuenca, pilotos implementados, instrumentos de planificación, ordenación de la cuenca, así como una ciudadanía fortalecida frente a las corporaciones, para que puedan ejercer la protección del río.²⁶

Para que el plan pueda ejecutarse se requiere un compromiso real del Estado. Sin embargo, las mismas autoridades que tenían el deber constitucional y legal de evitar la minería ilegal, la deforestación, y la contaminación del río; no lo hicieron cuando era el momento oportuno. Frente a las obligaciones que impuso la Corte Constitucional a las diversas instituciones del Estado, los habitantes del Chocó se muestran escépticos. Por ejemplo, Edgar Roa, ex pescador de la zona, quien tuvo que dejar su oficio para buscar otra actividad debido a la contaminación del río y la desaparición de especies, afirmó: “Espero que este fallo nos ayude pero es difícil creerlo porque está en cabeza de las

²⁵ Colombia, Corte Constitucional, Acción de tutela, T-622 de 10 de noviembre de 2016.

²⁶ Colombia, Ministerio del Ambiente, *Minambiente presenta plan de acción en el marco del cumplimiento de la sentencia sobre el río Atrato*, <http://www.minambiente.gov.co/index.php/noticias-minambiente/3932-minambiente-presenta-plan-de-accion-en-el-marco-del-cumplimiento-de-la-sentencia-sobre-el-rio-atrato>.

mismas instituciones que han recibido beneficios de los mineros para dejarlos trabajar”.²⁷ Consecuentemente, para evitar que el río muera y junto a este su fauna, su flora y la cultura de la gente de la zona, es necesario que el Estado brinde un cabal cumplimiento a lo establecido en el plan de descontaminación, para lo cual será necesario, no solo voluntad política sino también el presupuesto suficiente y la coordinación permanente entre las diversas instituciones.

b) Los efectos de la minería legal en la protección del río: Aunque en principio la Corte Constitucional aceptó que el Atrato tiene derecho a ser protegido y reparado, no prohíbe la minería en su totalidad (principal fuente de contaminación), sino únicamente la minería ilegal. La sentencia T-622 ordenó un plan de acción conjunto para neutralizar y erradicar definitivamente las actividades de minería ilegal que se realicen en el río Atrato, sus afluentes y de manera general en el departamento de Chocó; sin embargo, se abre la puerta para que continúe la minería de pequeña, mediana y gran escala, en la medida que una empresa tenga un título minero y una licencia ambiental. La vulnerabilidad en la que se encuentra el territorio del Chocó no se soluciona legalizando la minería como lo sostiene Dora Balvín, Secretaria de Minas de Antioquia, para quien: “la minería bien hecha, la que paga impuestos, no utiliza mercurio en sus procesos, cuenta con título minero y licencia ambiental, claramente genera un impacto negativo, pero ello no es sinónimo de contaminación, al menos desde la más estricta connotación semántica del término”.²⁸

La Corte y en general el Estado colombiano se han limitado a criminalizar la minería ilegal al tiempo que autorizan la minería transnacional a gran escala, colocando en situación de vulnerabilidad al Chocó. Esto ha conllevado a que los habitantes de la zona se vean obligados a insertarse en la minería mecanizada, en la prostitución, en la deforestación de los bosques, en las filas de los grupos irregulares para sobrevivir. Profundizándose la pobreza, la desigualdad y la ausencia de paz en estos territorios. El reto que enfrentaría la justicia en un Estado democrático, es garantizar los derechos que están siendo menoscabados a causa del extractivismo. Ya que el problema no es la minería ilegal sino la minería mecanizada que provoca severos impactos ecológicos y culturales. Por ejemplo, en un informe realizado por el Centro de Estudios para la Justicia Social Tierra Digna, se señala:

²⁷ Francisco Escobar, *Atrato: el río tiene palabra*, 93.

²⁸ *Ibíd.*, 25.

Cada hora que pasa, los ecosistemas del Chocó se degradan por las operaciones de retroexcavadora, dragas y dragones, o por las operaciones y/o exploraciones de empresas mineras con derechos mineros sobre el territorio. Con estas alteraciones, la gente ve el entorno natural de sus comunidades perder las cualidades ambientales que antes les proporcionaban agua fresca, alimento, vías de transporte y un espacio armónico para la consecución de sus proyectos de vida.²⁹

c) Capacidad logística y política de las comunidades para proteger el Atrato: Las comunidades que han sido designadas como guardianes del río Atrato deberán enfrentarse a poderosos grupos irregulares (guerrilla y paramilitares), a empresas que no renunciarán fácilmente a los réditos que les produce la extracción minera, y a grupos de trata de blancas que han convertido las zonas donde se realizan las actividades de extracción minera y forestal en lugares de prostitución. Para poder contrarrestar una problemática socio-ambiental tan severa será necesario el acompañamiento permanente por parte del Estado colombiano y una verdadera voluntad política de convertir al Atrato en un territorio sin guerra, ya que en ausencia de paz no es posible proteger a la naturaleza ni a la cultura presente en esos territorios. De acuerdo a Diana Murcia, fue un error incluir a las comunidades como parte de la estrategia para frenar el fenómeno criminal de la minería y la deforestación ilegales:

la sentencia expone una suerte de política criminal soterrada para el control de las actividades ilegales, que involucra inadecuadamente a las comunidades que son precisamente víctimas de la violencia ligada a esas actividades. Lo que se ubica en un contexto más amplio, en el que se rechaza el grado de incidencia social en decisiones sobre actividades legales, a través de ejercicios como las consultas populares y en el que existe un altísimo grado de violencia contra activistas ambientales, llegando a su exterminio físico y sistemático. Vincular a las comunidades al control de las actividades ilegales de la zona es un despropósito.³⁰

A fin de garantizar la participación efectiva de la comunidad, será necesario que el Estado tome en cuenta 4 medidas de manera simultánea: 1. Que se vea a los representantes de las comunidades no como simples espectadores del cumplimiento de la sentencia, sino como agentes con poder de decisión sobre la forma, los plazos y los temas que deberá contener el plan de descontaminación y rehabilitación del Chocó. 2. Que ofrezcan alternativas laborales para las comunidades que, ante la falta de opciones, se han

²⁹ Diego Mel *La Minería en Chocó en clave de derechos. Investigación y propuestas para convertir la crisis socio-ambiental en paz y justicia territorial*, (Bogotá, Centro de Estudios para la Justicia Social : Tierra Digna, 2016), 157.

³⁰ Diana Murcia, “Animales y naturaleza como nuevos sujetos de derecho: un estudio de las decisiones judiciales más relevantes en Colombia”, *Revista Colombiana de Bioética*, n.º 13 (2018).

venido dedicando a actividades extractivas e ilegales. 3. Que se repotencie las actividades ligadas a la cultura de los habitantes del Chocó (pesca, agricultura, turismo comunitario, etc.). 4. Que se desarmen los grupos armados presentes en la zona porque han sembrado miedo y terror en el Chocó.

En definitiva, el Atrato como territorio y el territorio como sujeto, implica darle la palabra, requiere un canal de comunicación con un sujeto que tiene una historia y un devenir, que existe con su gente y con sus culturas, pero que solo puede ser el mismo si su voz no se enajena.³¹ Precisamente, los encargados de dar voz al río son sus guardianes públicos y comunitarios, quienes deberán trabajar de manera comprometida para preservar este *ethos* biodiverso y pluricultural llamado Atrato y su derecho a: fluir libremente sin obstrucciones ni contaminación y preservar su caudal ecológico, del que depende la vida de todos los elementos de la tierra. Para conseguirlo, se deberán pensar en nuevas formas de administrar los territorios bioculturalmente diversos. Por ejemplo, se podría pensar en desarrollar protocolos comunitarios bioculturales impulsados por miembros de las diversas comunidades, en los cuales se visibilice: 1. La identidad de la comunidad, su historia y sus valores y normas centrales, 2. las relaciones entre la cultura, el idioma, la espiritualidad, las leyes consuetudinarias, las prácticas sobre el uso de recursos, el conocimiento tradicional, y sus territorios y áreas, 3. las instituciones, los procesos de decisión y otros aspectos consuetudinarios de autogobierno, 4. los desafíos e inquietudes y la manera en que la comunidad prefiere tratarlos, 5. los planes y prioridades de desarrollo definidos a nivel local; y, 6. los derechos y responsabilidades específicos en la Ley consuetudinaria, nacional e internacional.³²

Los desafíos que se generan a partir de una sentencia como la del río Atrato, necesitan de instituciones dispuestas a no impedir la liberación de los oprimidos (la naturaleza y los habitantes del Chocó). La ruta trazada por el derecho es para un gobierno que garantice plenamente los derechos bioculturales.

3. La incidencia de la cultura religiosa de la India en la protección de los ríos

Las culturas humanas han mantenido una filosofía de vida basada en la reciprocidad, relacionalidad, complementariedad y correspondencia con la naturaleza. Ese es el caso de la *pachasofía* y sus fundamentos para vivir en armonía con la

³¹ Ernesto Montenegro, *Atrato: el río tiene palabra*, 14.

³² Shrumm Holly, Harry Jonas (editores), *Protocolos Comunitarios Bioculturales: Kit de Herramientas para Facilitadores Comunitarios*, (Ciudad del Cabo: Natural Justice, 2012), 19

Pachamama³³ o de la filosofía budista y jainista que consagran el respecto a la vida en todas sus formas, entre otras. Pero de manera reciente, las demás religiones del mundo han incluido la protección de la naturaleza como uno de sus fundamentos. Así, en mayo de 2015, se publicó la encíclica *Laudato si* del Papa Francisco en la que se reconoce la necesidad de proteger a todos los elementos de la tierra³⁴ y el rol del Estado y de la sociedad para alcanzar este fin a través del derecho:

Un factor que actúa como moderador ejecutivo es el derecho, que establece las reglas para las conductas admitidas a la luz del bien común. Los límites que debe imponer una sociedad sana, madura y soberana se asocian con: previsión y precaución, regulaciones adecuadas, vigilancia de la aplicación de las normas, control de la corrupción, acciones de control operativo sobre los efectos emergentes no deseados de los procesos productivos, e intervención oportuna ante riesgos inciertos o potenciales. Hay una creciente jurisprudencia orientada a disminuir los efectos contaminantes de los emprendimientos empresariales...Dado que el derecho a veces se muestra insuficiente debido a la corrupción, se requiere una decisión política presionada por la población. La sociedad, a través de organismos no gubernamentales y asociaciones intermedias, debe obligar a los gobiernos a desarrollar normativas, procedimientos y controles más rigurosos...³⁵

Hay que resaltar que no solo la religión católica incita al derecho a crear disposiciones encaminadas a mitigar la contaminación y la destrucción del planeta. En 2015, se emitió la segunda Declaración Hindú sobre el Cambio Climático (la primera Declaración no tuvo los resultados esperados), en la que se reconoce al cambio climático y al desequilibrio que vive nuestro planeta al no poder renovarse. Se cita la filosofía hindú para justificar la necesidad de proteger la naturaleza;³⁶ así tenemos:

³³ Estermann Joseph, *Filosofía Andina. Estudio intercultural de la sabiduría autóctona andina* . (Quito: Abya-Yala, 1998).

³⁴ Carta encíclica, *Laudato si'* del Santo Padre Francisco sobre el cuidado de la casa común, (Vaticano: mayo 2015), *parr 221*: "Diversas convicciones de nuestra fe, desarrolladas al comienzo de esta Encíclica, ayudan a enriquecer el sentido de esta conversión, como la conciencia de que cada criatura refleja algo de Dios y tiene un mensaje que enseñamos, o la seguridad de que Cristo ha asumido en sí este mundo material y ahora, resucitado, habita en lo íntimo de cada ser, rodeándolo con su cariño y penetrándolo con su luz. También el reconocimiento de que Dios ha creado el mundo inscribiendo en él un orden y un dinamismo que el ser humano no tiene derecho a ignorar. Cuando uno lee en el Evangelio que Jesús habla de los pájaros, y dice que « ninguno de ellos está olvidado ante Dios » (*Lc 12,6*), "¿Será capaz de maltratarlos o de hacerles daño? Invito a todos los cristianos a explicitar esta dimensión de su conversión, permitiendo que la fuerza y la luz de la gracia recibida se expresen también en su relación con las demás criaturas y con el mundo que los rodea, y provoque esa sublime fraternidad con todo lo creado que tan luminosamente vivió san Francisco de Asís".

³⁵ *Ibíd.*

³⁶ United Nations climate change, Hindu Declaration on Climate Change, 23 de noviembre de 2015: (...) Como planteó Mahatma Gandhi: "Si pudiéramos cambiarnos a nosotros mismos, las tendencias en el mundo también cambiarían. A medida que el hombre cambia su propia naturaleza, también cambia la actitud del mundo hacia él. No tenemos que esperar a ver lo que hacen los demás". El Mahabharata (109.10) nos dice: "El Dharma existe para el bienestar de todos los seres. Por lo tanto, aquello por el cual se sostiene el bienestar de todos los seres vivos, eso es seguro que es el dharma". También se cita THE ASSISI DECLARATIONS, Messages on Humanity and Nature from Buddhism, Christianity, Hinduism, Islam &

1. Toda la vida debe ser tratada con reverencia y respeto, para lo que se insta a internalizar el principio hindú Vasudhaiva Kutumbakam, que significa, el mundo es una sola familia,
2. promover la sarva buta hita — el bienestar de todos los seres — ,
3. practicar el dharma y considerar los efectos de nuestras acciones no sólo en nosotros mismos y en los humanos que nos rodean, sino también en todos los seres de la tierra, el deber dharmico comprende hacer nuestra parte para asegurar un planeta en funcionamiento y abundante.
4. ejercer el Av-syam idam sarvam (todo este universo debe ser visto como la energía del Señor).³⁷

La declaración concluye haciendo un llamado al espíritu hindú a ejercer estos principios a fin de responder a los desafíos del cambio climático. La lectura de la Encíclica papal del catolicismo y la Declaración Hindú sobre el Cambio Climático nos plantea: ¿Los preceptos religiosos pueden servir como fundamento para fortalecer el marco jurídico referente a la protección de la naturaleza? Para responder esta interrogante, se analizará la sentencia emitida por la Alta Corte de Uttarakhand (Estado federado de la India) en la que se reconoce que los ríos Ganges y Yamuna son personas jurídicas y entidades vivientes.

3.1. La sentencia de los ríos Ganges y Yamuna

Los ríos indios Ganges y Yamuna se originan en el Himalaya, en Uttarakhand. El Ganges fluye durante 2 525 km pasando por cinco estados indios (Uttarakhand, Uttar Pradesh, Jharkhand, Bihar y Bengala Occidental) antes de desembocar en la Bahía de Bengala, la cuenca del Ganges cubre el 26 % del país.³⁸ Desde hace varios años, este río se encuentra contaminado por la incorrecta gestión de desechos domésticos e industriales. Al mismo tiempo, el Ganges es el lugar en donde se celebran distintos actos religiosos. Por ejemplo, para el hinduismo, el Ganges posee un valor sagrado que ha justificado que se mantenga la tradición de verter cenizas y huesos de seres queridos en sus aguas, darse baños de purificación para librarse de pecados, etc.³⁹ Los diversos usos que se dan a los ríos de la India han generado una situación alarmante:

Las aguas servidas representan el 75 % de los desechos líquidos que se vierten en el Ganges, además de metales pesados, productos químicos y cadáveres de animales. Todo

Judaism (September 1986) en la que se reunieron líderes de las principales religiones del mundo (budismo, cristianismo, hinduismo, islam y judaísmo) para discutir cómo sus creencias podrían ayudar a salvar el mundo natural y esbozar sus propias tradiciones distintivas y su enfoque hacia el cuidado de la naturaleza”.

³⁷ *Ibíd.*

³⁸ Mayank Aggarwal, “Stop dumping of ‘ritualistic material’ into Ganga to keep river clean”, Periódico virtual live mint, 23 de agosto de 2017.

³⁹ “Micropollutants (Pesticides & trace heavy metals) in water and sediments of River Ganga” Revista “CPCB ENVIS Ganga Bulletin (India, 2016).

esto envenena cada día el río, los pescados y las personas que los consumen. (...) La contaminación del río es 3 000 veces superior a las recomendaciones de la OMS.⁴⁰

A fin de detener los altos niveles de contaminación, mediante la ley *Uttar Pradesh Reorganization Act 2000*, se resolvió que los Estados de Uttarakhand y Uttar Pradesh debían trabajar conjuntamente y nombrar representantes de cada Estado para ser parte del *Ganga Management Board* (Consejo de Administración del Ganges), mientras que el gobierno central indio debía nombrar al presidente de dicho consejo. Sin embargo, de acuerdo a declaraciones emitidas por el gobierno central, ninguno de los dos estados federados estaba cooperando con el Estado central para la constitución del consejo en cuestión.⁴¹

Debido a la ausencia de un verdadero interés por parte de los estados involucrados para crear un plan de descontaminación y reparación del río Ganges, y con el fin de expresar oposición al desarrollo de actividades de excavación y construcción en las orillas del río Ganges, el ciudadano indio Mohammad Salim presentó una *Public Interest Litigation* (PIL),⁴² ante la alta Corte del Estado de Uttarakhand. Si bien no se trata de una sentencia emitida por la Corte Suprema de la India, hemos escogido su análisis debido a la variedad de parámetros jurídicos y filosóficos a los que recurre para declarar que dos ríos de la India son sujetos de derechos.

Mediante sentencia emitida el 20 de marzo de 2017,⁴³ la Corte de Uttarakhand admitió la acción propuesta por Mohammad Salim disponiendo que los ríos Ganges y Yamuna, todos sus afluentes, arroyos, todas las aguas naturales que fluyen con flujo continuo o intermitente de estos ríos, se declaran como personas jurídicas, entidades vivientes que tienen el estatus de una persona jurídica con todos los derechos, deberes y obligaciones correspondientes de una persona viva. Entre los argumentos a los que recurre la Corte para otorgar derechos a los ríos, se encuentran los siguientes fundamentos

⁴⁰ Laurent Filippi, “Le Gange, fleuve indien à la dérive”, Revista Virtual Geopolis Afrique, 2 abril de 2015.

⁴¹ Bagni Silvia, “Los derechos de la naturaleza en la jurisprudencia Colombiana e Indiana, Revista Jurídica de Derecho”, n.º 9, (julio 2018), 45.

⁴² la India, Corte de Uttarakhand y Nainital, petición No.140 of 2015, 30 de marzo de 2017: *Los procedimientos en un litigio de interés público (PIL) están destinados a reivindicar y efectuar el interés público mediante la prevención de la violación de los derechos, constitucionales o estatutarios, de segmentos importantes de la sociedad, que debido a la pobreza, la ignorancia, las desventajas sociales y económicas, no pueden, ellos mismos lo afirman, y muy a menudo ni siquiera son conscientes de esos derechos. Toda persona puede presentar una PIL sin necesidad de demostrar una vulneración directa del derecho invocado* (sentencia Yamunotri, 3).

⁴³ la India, Corte de Uttarakhand y Nainital, petición de No.126 of 2014, 20 de marzo de 2017.

sustantivos y procesales: 1. La religiosidad como justificativo para la protección, 2. la calidad de persona jurídica que detenta el río, 3. la atribución de entidad viviente al río, 4. los obligados a detentar la representación legal del río.

3.2 La religiosidad como sustento jurídico

El valor sagrado del Ganges, la pureza y la gloria del río, atraviesan las escrituras hinduistas.⁴⁴ Por ello, para la Corte de Uttarakhand no es difícil aceptar el vínculo que existe entre cultura y naturaleza en su hermenéutica jurídica:

Las diversas religiones de la India, principalmente quienes practican el hinduismo adoran los ríos Ganges y Yamuna. Estos ríos son muy sagrados y reverenciados. Los hindúes tienen una profunda conexión espiritual con el Ganges y el Yamuna. Según las creencias hindúes, un baño en el río Ganges puede lavar todos los pecados. El Ganges también se llama 'Ganga Maa'. Se encuentra mencionado en las antiguas escrituras hindúes, incluyendo 'Rigveda'.⁴⁵

Catherine J. Iorns Magallanes sostiene que, a diferencia de religiones como la católica donde los reinos espirituales y físicos están separados, para ciertas religiones como el hinduismo o para ciertas culturas indígenas como los pueblos maorís de Nueva Zelanda, los dioses habitan en el mundo natural, se los encuentra en las plantas, los animales, las montañas, los ríos y la tierra. Así, los elementos de la tierra están imbuidos de espíritus, y también los espíritus habitan en los seres humanos y cuidan de estos últimos. A cambio, las personas tratan al animal, a las plantas u otros, como parientes, y cuidan de ellos respetuosamente. Por ejemplo, para la filosofía maorí, el *whanaungatanga* no se refiere sólo a lazos familiares entre personas vivas, sino más bien a una red de relaciones entre personas (vivas y muertas), tierra, agua, flora y fauna, y el mundo espiritual de los dioses.⁴⁶

El agua tiene su propio espíritu y fuerza vital, debe mantenerse cuidadosamente para no disminuir o perder ese espíritu. Así, por ejemplo, los maoríes tienen reglas estrictas sobre no mezclar residuos con el agua que es fuente de alimento, la descarga de las aguas

⁴⁴ *Ganga action parivar.* "Las historias sobre el Ganges son de lo más diversas: 1. Incluso si miles y miles de pecadores tocan los cadáveres y se bañan en usted [Ganga], todos ellos serán destruidos cuando los devotos vengan y te toquen. (El Devi Bhagavatam, Skanda IX).2. Miles de pecados del hombre son destruidos por la santa vista del Ganges, y se vuelve puro por el toque del agua del Ganges, consumiéndolo, o simplemente pronunciando Ganga. (Garuda Purana). 3. Las montañas de pecados acumuladas por un pecador en el curso de sus millones de transmigraciones en la tierra desaparecen con un simple toque del agua sagrada de Ganga. Limpio será también, que incluso respira parte del aire humedecido por las aguas sagradas. (Brahmavaivarta Purana)". <https://www.gangaaction.org/about-ganga/national-heritage/ganga-in-scriptures/>;

⁴⁵ la India, Corte de Uttarakhand y Nainital, petición de No.126 of 2014, 20 de marzo de 2017.

⁴⁶ Catherine J. Iorns Magallanes, *Maori cultural rights in aotearoa*, Nueva Zelanda, 281.

residuales de una ciudad en un río ancestral se considera una violación a la relación cultural de la comunidad con el río.⁴⁷

Por lo tanto, es comprensible que una cultura vea en el río a su Dios y a su fuente de vida, por tal motivo, mantiene una relación de respeto y un deber de cuidado, muy parecido a la protección de los animales sagrados en la India. La gratitud a los ríos y la fe que promueve esta deidad en los fieles hinduistas da origen al peregrinaje, práctica religiosa que atrae a los devotos de todo el mundo por tener la reputación de otorgar una bendición espiritual, social o material específica, generalmente expresada en términos de purificación y curación del alma, la mente y el cuerpo de quienes las realizan. Cada peregrino busca la unión de lo humano y lo divino, que colectivamente reflejan la vitalidad, la resiliencia y el sincretismo del hinduismo. A través de la peregrinación, los creyentes se conectan con la naturaleza; los baños en el río se convierten en un verdadero ritual.⁴⁸ El peregrinaje, como forma de turismo espiritual, dio origen al turismo *New Age*:

El turismo *New Age* es un conjunto de servicios y productos de destinos turísticos basados en la generación de experiencias y consumos vinculados a la espiritualidad universal, que enfatiza la importancia de pueblos originarios, formas de espiritualidad oriental, interacción con la naturaleza, que se integran en prácticas de sanación y búsqueda trascendental.⁴⁹

El turismo religioso (específicamente el peregrinaje hinduista) trae consigo ventajas y desventajas que ameritan ser analizadas a fin de comprender las razones por las que la Corte de Uttarakhand dispuso la protección jurídica de sitios considerados deidades, como el Ganges y el Yamuna. Por un lado, la principal ventaja del peregrinaje para el ecologismo radica en la necesidad que tiene una ciudad o país de conservar un lugar sagrado que genera réditos económicos por las visitas que recibe. El turismo religioso fomenta la protección de lugares sagrados para garantizar la permanencia de turistas a largo plazo. Consecuentemente, un Estado que valora el turismo religioso adoptará las medidas necesarias para evitar la explotación forestal, la minería o la producción industrial, por ser operaciones que aceleran la degradación de los ecosistemas

⁴⁷ *Ibíd.*

⁴⁸ Traian Penciu, "Kumbh mela 2013. Religious rituals and performance facing media colonialism", *Research gate*, (enero 2014), 2: "El Kumbha Mela es la reunión de peregrinación más grande del mundo, se celebra cuatro veces cada doce años y su ubicación gira entre Allahabad en la confluencia de los ríos Ganga, Yamuna y el mítico Sarasvati El acontecimiento más importante es el baño en el río. Para el hinduismo, sumergirse completamente en el agua limpiará de todos sus pecados a ellos y a sus descendientes en 88 generaciones".

⁴⁹ María José greco, Francisco Vega, *Turismo new age: exploración teórico-empírica de un concepto en discusión*, *Gestión Turística*, n.º 26 (julio-diciembre 2016), Universidad Austral de Chile, Valdivia, Chile, 26.

y que impiden el fomento del turismo ecológico (agroturismo, ecoturismo, etc.). Adicionalmente, hay turistas que viajan a un determinado lugar, no solo por la biodiversidad, sino por la cultura presente en la zona. Por ejemplo, a través del turismo comunitario, fundado en el fenómeno *New Age*,⁵⁰ el viajante quiere acercarse al modo de vida de un determinado grupo que mantiene una filosofía espiritual particular para entender su cosmología y sus valores.

El conjunto de tradiciones y costumbres de un grupo cuya ecología de saberes se basa en el respeto a la naturaleza se convierten en valores que el turista toma en cuenta al momento de elegir un destino de viaje. Por ejemplo, el Parque Nacional Yasuní es un atractivo turístico, tanto por la biodiversidad presente en la zona como por la posibilidad de acercarse a la cultura de sus pueblos indígenas. El Yasuní no podrá mantenerse como lugar turístico si su biodiversidad es destruida. De igual modo, si la contaminación del Ganges llega a niveles insostenibles, la gente ya no podrá realizar sus rituales religiosos en ese río y decrecerán las cifras de peregrinos.

Por otro lado, la desventaja del peregrinaje radica en los impactos ambientales que genera en la naturaleza. Existen varios estudios que demuestran la incidencia negativa del turismo en la biodiversidad de la zona considerada sagrada.⁵¹ En lo referente al peregrinaje religioso en la India, resulta necesaria la intervención del derecho, a través de normas, jurisprudencia y políticas públicas que regulen las actividades turísticas que se realizan en sitios naturales considerados sagrados para evitar su destrucción. Así, la sentencia de la Corte de Uttarakhand reconoce que el Ganges es una deidad del hinduismo que merece protección, esta declaración va de la mano con las Directrices para

⁵⁰ Denise Lombardi, “Neo-chamanismo: el ritual transferido”, revista HAL Sciences de l’homme et la société (2011), 2: “El fenómeno *New Age* se manifiesta a través de diferentes formas que son constituidas desde el esoterismo, el relativismo, de los símbolos religiosos, de las filosofías orientales con una ofrenda espiritual que permite a los adeptos de optar entre múltiples universos de significaciones para buscar el que puede ofrecer un sentido a la existencia. Por ejemplo, la ecología y vegetarianismo como formas alternativas de ver el mundo, son parte del fenómeno *new age*”.

⁵¹ Humberto Rivas, *Los Impactos Ambientales en áreas Turísticas Rurales y propuestas para la Sustentabilidad*, Revista Gestión Turística. n.º 3 (1998). Galvão, Valdecir; Stevaux, José Cândido, “Impactos ambientales de la actividad turística en los sistemas fluviales. Una propuesta metodológica para el Alto Curso del Río Paraná - Porto Rico (Brasil)”, revista Estudios y Perspectivas en Turismo, n.º 19 (2010), 994-1010. Carlos Perz, Lilia Zizumbo y Miguel Gonzalez, “Impacto ambiental del turismo en áreas naturales protegidas, procedimiento metodológico par el análisis en el Parque Estatal el Ocotal”, Revista El periplo sustentable, UNAM, n.º 16, (enero junio 2009), 56: “Por ejemplo, de acuerdo a un estudio realizado en el Parque Estatal El Ocotal (México, UNAM), se afirma que: el desarrollo del turismo, principalmente en las áreas nacionales protegidas ha intensificado la fragilidad de los ecosistemas, por ejemplo, en los periodos de apareamiento de especies, la sobre estimación de la capacidad de carga del suelo, la extracción especies de su hábitat natural, contaminación del suelo y cuerpos de agua debido al manejo de residuos, la alta demanda de turistas, la falta de conciencia ambiental en el turista, etc”.

Administradores de Áreas Protegidas emitidas por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) respecto a los sitios naturales sagrados.

Los sitios naturales sagrados son áreas de tierra o agua que tienen un significado espiritual especial para los pueblos y las comunidades. Muchos sitios naturales sagrados son áreas de importancia para la conservación de la biodiversidad. De hecho, para muchas comunidades es difícil separar las razones por las cuales protegen las conexiones espirituales entre los pueblos y la tierra, de aquellas por las cuales conservan la biodiversidad de sus tierras.⁵²

Siguiendo la línea de la UICN, las políticas estatales de la India están encaminadas a promover el turismo religioso sostenible. Así, cuatro de las principales ciudades de peregrinación de la India⁵³ han optado por formar parte del proyecto *Ciudades Peregrinas Verdes (GPCI)*.⁵⁴ Este proyecto, encaminado a conservar los sitios sagrados y los ecosistemas que hacen parte de las rutas de peregrinación, incluyen medidas como la educación a las comunidades locales para que estas mantengan prácticas respetuosas con la naturaleza y que dichas prácticas sean transmitidas a los turistas. Para desarrollar formas sostenibles de turismo se creó *The Green Pilgrimage Network initiative (GPN)* encaminado a fomentar la planificación ambiental, la sensibilidad ecológica y el fomento de la paz. Entre las alternativas propuestas tenemos: 1. Elegir agencias de turismo sostenibles que promuevan la responsabilidad social, 2. comer y beber de manera sostenible y ética durante el viaje, 3. minimizar el uso del agua, 4. reciclar, 5. ahorrar electricidad, entre otras.⁵⁵

No se puede perder de vista que existen críticas respecto al turismo religioso sostenible. Santiago Castro-Gómez denomina ecologismo *New Age* a las prácticas de adoración a la madre tierra, celebración de rituales a la tierra cual proveedora y deidad, terapias de sanación en el agua, ceremonias para abrazar árboles, etc. Para el filósofo colombiano, detrás de estos comportamientos que defienden la idea de vivir en armonía con la naturaleza, se esconden prácticas mercantilizadas y capitalistas que no representan

⁵² Robert Wild, Christopher McLeod: *Directrices para Administradores de Áreas Protegidas Grupo de Especialistas sobre Valores Culturales y Espirituales de las Áreas Protegidas de la Comisión Mundial de Áreas Protegidas de la UICN*, Programa Hombre y Biosfera, UNESCO, (Francia, 2008), 20.

⁵³ Dwarka, Somnath, Ambaji (en Gujarat) y Amritsar (en Punjab); mientras que Varanasi (Uttar Pradesh) está en proceso de nominación.

⁵⁴ Singh Rana P.B., Haigh, Martin J., *Hindu Pilgrimages: The Contemporary Scene*; in, Brunn, Stanley D. (ed.) *The Changing World Religion Map, CWRM: Sacred Places, Identities, Practices and Politics*. Springer Science + Business Media B.V., Dordrecht/ Nueva York, (2015), 785.

⁵⁵ *Green pilgrimage network, A handbook for faith leaders, cities, towns and pilgrims*, Alliance of Religions and Conservation, (Reino Unido, Octubre 2014) 9-25.

el verdadero significado del ecologismo.⁵⁶ En otros términos, prácticas como el yoga, el consumo de manzanas orgánicas, el turismo verde —ir a un *Lodge* de lujo en la selva, a un crucero a las islas Galápagos, hospedarse en un hotel de lujo a las orillas del Ganges durante la peregrinación— estarían legitimando el consumismo y en ocasiones hasta la contaminación, por lo que estaríamos frente a comportamientos que se disfrazan de ecologistas cuando en realidad no lo son. Más allá de idealizar o denostar las prácticas religiosas como medio para proteger la naturaleza, lo importante es matizar la incidencia del turismo religioso y comprender que este puede ser un aliciente y también un impedimento para la conservación de los ecosistemas. Si ponemos en práctica la filosofía hinduista:

el dharma enseña a amar y cuidar la Tierra, apreciar su belleza y santidad, y como "nómadas" se debe explorar sus muchos misterios, el paisaje puede estar impregnado de significado espiritual, lo que permite entender que toda la India sea retratada como paisaje sagrado y simbolizada como madre.⁵⁷

Por ello, es importante que las diversas religiones actualicen o recuperen sus fundamentos filosóficos a fin de guiar a sus fieles hacia la adopción de prácticas respetuosas con la naturaleza. Tomando en cuenta que el 80 % de las personas en todo el mundo se identifican como religiosas, la fe tiene el potencial de ser una plataforma eficaz para difundir la moral, los valores y los comportamientos deseables, incluidos los relacionados con la ética ambiental.⁵⁸ El derecho puede valerse de la filosofía religiosa para fundamentar, desde la ética, las razones por las que se debe proteger a la naturaleza, principalmente en países altamente creyentes como la India. Precisamente, la Corte de Uttarakhand, en la sentencia de los ríos Ganges y Yamuna, resalta la inquebrantable relación que existe entre los ríos y sus guardianes humanos:

un ídolo hindú es una entidad jurídica capaz de poseer propiedades y de ser gravada a través de sus shebaita a quienes se confía la posesión y administración de sus propiedades. (...) Sin embargo, un ídolo está incompleto a menos que esté vinculado a los guardianes humanos... Todos los hindúes tienen apego profundo en los ríos Ganga y Yamuna y se conectan colectivamente con estos ríos. Los ríos Ganga y Yamuna son fundamentales para la existencia de la mitad de la población india, su salud y bienestar. Los ríos nos han proporcionado sustento físico y espiritual a todos nosotros desde tiempos inmemoriales. Ganga y Yamuna tienen sustento espiritual y físico. Apoyan y ayudan tanto a la vida y los recursos naturales como a la salud y el bienestar de toda la comunidad. Rivers Ganga

⁵⁶ *Filosofía, política y democracia. Entrevista a Santiago Castro-Gómez*, video de You Tube, 17 de julio de 2015, Disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=gOZaXbkXipM&t=571s>

⁵⁷ Singh Rana P.B., Haigh, Martin J., *Hindu Pilgrimages*, 790.

⁵⁸ Tay Priscilla, "Can Religion Teach Us to Protect Our Environment? Analyzing the Case of Hinduism", *Ethics and international affairs.org*, (abril, 2019).

y Yamuna están respirando, viviendo y sosteniendo las comunidades desde las montañas hasta el mar.⁵⁹

Bajo un enfoque ecocéntrico se entiende que el río representa diversas utilidades para el ser humano (materiales y espirituales) por ser el *topos* donde se reproduce la vida de toda la comunidad moral, conformada por humanos y no humanos.

4. La justificación para que los ríos puedan ser personas jurídicas

La Corte considera que la calidad de persona jurídica se atribuye en razón de las necesidades del desarrollo humano. Haciendo una revisión histórica, el orden judicial nos recuerda que, en algunos países y en determinadas épocas, los seres humanos no tenían reconocimiento jurídico; por ejemplo, según la ley romana, un esclavo no era considerado una persona, no tenía derecho a una familia y era tratado como un animal o un bien inmueble. De manera similar, en los EEUU, los afroamericanos no tenían derechos legales a pesar de que la Constitución norteamericana consagraba el derecho a la no discriminación, por lo que fue necesaria una larga lucha por parte de la sociedad civil para que los ciudadanos negros lleguen a tener los mismos derechos que un ciudadano blanco. De igual manera, con el pasar del tiempo, se vio la necesidad de atribuir personalidad jurídica a instituciones como las compañías a fin de optimizar el derecho empresarial, por ejemplo, a través de la responsabilidad de los socios en el monto de sus aportaciones.⁶⁰

Por lo tanto, la Corte concluye que cualquier entidad, viviente o inanimada, un objeto o cosa, puede ostentar la calidad de persona jurídica. Es decir, una entidad religiosa (el río sagrado), considerada una deidad para la población hinduista, amerita tener personalidad jurídica, que no es otra cosa que la potestad para ser titular de derechos e incluso de obligaciones.⁶¹ Lo novedoso de esta sentencia es que no se restringe el concepto de persona jurídica únicamente a favor de los ríos y se acepta que cualquier ente pueda ser considerado persona jurídica en la medida que el desarrollo de la sociedad lo demande, lo que permitiría que, por ejemplo, un robot pueda tener personalidad jurídica. Otro aspecto adicional que sale a la luz en la sentencia es la utilización de instituciones jurídicas como la propiedad para conseguir la protección del río. La Corte de Uttarakhand recurre al derecho de propiedad, entendido como atribuible no únicamente en favor de un

⁵⁹ la India, Corte de Uttarakhand y Nainital, petición de No.126 of 2014, 20 de marzo de 2017.

⁶⁰ *Ibíd.*

⁶¹ *Ibíd.*

ser humano, sino también en favor de un dios. Así, la diosa Ganga es propietaria del río que lleva su nombre. Por lo tanto, el análisis respecto a la propiedad deja ver que ciertos derechos que fueron pensados como derechos humanos pueden ser reinterpretados a favor de nuevos titulares del derecho.

De modo contrario a lo afirmado por la Corte de Uttarakhand, la Corte Suprema de la India, mediante una sentencia emitida el 7 de julio de 2017, dejó sin efecto la decisión del tribunal *ad-quo*. La máxima Corte de la India afirmó que: “Si bien en principio los ríos en la India apoyan y ayudan tanto a la vida y los recursos naturales como a la salud y el bienestar de toda la comunidad, no se puede declarar que los ríos son personas jurídicas con el único fin de proteger la fe de la sociedad”.⁶² El criterio de la Corte suprema deja ver que la Corte de Uttarakhand no argumentó correctamente su decisión. Al declarar a los ríos como sujetos de derechos se centró únicamente en la religiosidad y la importancia que tiene la deidad (ríos Ganges y Yamuna) para los hindúes. No obstante, no se expuso el contexto ambiental de la India, por ejemplo, los índices de contaminación del Ganges y los beneficios que se pueden perder si sus aguas están contaminadas. Por otra parte, se recurre al marco normativo de manera residual, se hace referencia a dos artículos constitucionales sobre la protección de los ríos, pero sin desarrollar el alcance de estas normas constitucionales. La Corte de Uttarakhand afirma que:

la constitución del Consejo de Administración de Ganga es necesaria para el riego, el suministro de agua rural y urbana, la generación de energía hidroeléctrica, la navegación, las industrias, por lo que es conveniente otorgar personalidad jurídica a los ríos Ganga y Yamuna siguiendo los artículos 48-A y 51A(g) de la Constitución de la India.⁶³

Esta argumentación se limita a enunciar los beneficios que representa el río para el ser humano (agua, energía, navegación e industrias) pero no se detiene a analizar que estamos frente a normas constitucionales ecocéntricas que no se ocupan únicamente de garantizar derechos humanos sino también derechos de todas las especies del planeta. Efectivamente, la norma suprema, por una parte, en el artículo 48 (A) establece que “el Estado se esforzará por proteger y mejorar el medio ambiente y salvaguardar los bosques y la vida silvestre del país”.⁶⁴ Esta disposición implica que recaer sobre los hombros del

⁶² Erin O'Donnell, Julia Talbot-Jones, “Creating legal rights for rivers: lessons from Australia, New Zealand, and India”, *Revista Ecology and Society* n.º 23 (2018), 15.

⁶³ la India, Corte of Uttarakhand y Nainital, petición de No.126 of 2014, 20 de marzo de 2017.

⁶⁴ la India, Constitución de la república .

Estado la obligación de proteger el medio ambiente y de evitar que los ríos, los bosques y la vida silvestre se destruyan a causa de la contaminación.⁶⁵ Por otra parte, el art. 51 a (g) de la carta magna dispone que “es deber de todo ciudadano de la India proteger y mejorar el entorno natural, incluidos los bosques, lagos, ríos y vida silvestre, y tener compasión por las criaturas vivas”. Consecuentemente, se amplía la lista de sujetos obligados para incluir a los ciudadanos indios y se reconoce que la protección no es solo otorgada a los seres humanos sino a los bosques, la vida silvestre y de manera general a todas las criaturas vivas. Ahora bien, si la protección es a favor de todas las criaturas vivas, resulta importante determinar si los ríos deben ser considerados entidades vivas.

4.1 Los ríos son entidades vivientes

El orden jurisdiccional supera las definiciones de los ríos dadas por la biología (“corriente de agua que se deslizan sobre la superficie terrestre hasta desembocar en una superficie acuática o terrestre”, “sustancia líquida desprovista de olor, sabor y color”, “factor abiótico”). Así, la Corte de Uttarakhand afirma que los ríos tienen vida: “los ríos Ganges y Yamuna, todos sus afluentes, arroyos, todas las aguas naturales que fluyen con flujo continuo o intermitente de estos ríos, son entidades vivientes con todos los derechos, deberes y obligaciones correspondientes de una persona viva”.⁶⁶

La afirmación de la Corte de Uttarakhand respecto a que los ríos, no solo tienen derechos, sino también obligaciones, fue el punto débil que encontró el estado del Himalaya de Uttarakhand para impugnar la sentencia, alegando que el estatus otorgado a los ríos era ilegal por las siguientes razones: 1. Los guardianes del río (El Director de la misión de protección Namami Ganges, el Secretario en Jefe del Estado de Uttarakhand y el Abogado General del Estado de Uttarakhand) no tienen certeza sobre quién será el obligado a pagar los daños relacionados con el río, por ejemplo, en caso de inundaciones. 2. La contaminación acuática es una contaminación difusa y los causantes de dicha contaminación no pueden ser claramente identificados, puesto que, los ríos se extienden más allá de las fronteras de Uttarakhand (el río Ganges se extiende a través de la India

⁶⁵ la India, Constitución de la república, art. 37: “Los Principios Directivos de la Política del Estado (DPSP), no eran exigibles por ningún tribunal, pero se consideran irrefutables en la gobernanza del país, por lo que es un deber del Estado aplicar estos principios al elaborar leyes. Sin embargo, a partir de la sentencia *State of Gujarat v. Mirzapur Moti Kureshi Kassab Jamat* de 2005, se declaró que los DPSP tienen la misma jerarquía que un derecho fundamental”.

⁶⁶ la India, Corte de Uttarakhand y Nainital, petición de No.126 of 2014, 20 de marzo de 2017.

hacia Bangladesh).⁶⁷ Finalmente, la Corte Suprema de la India resolvió dejar sin efecto la sentencia del tribunal *ad-quo*, argumentando que la sentencia tendría problemas de ejecución porque no hay certeza sobre la forma en que un río deberá ejercer sus obligaciones y tampoco se conoce cuáles son los fundamentos y límites de dichas obligaciones.

4.2 La representación legal de los ríos

La Corte de Uttarakhand, al aceptar que los ríos son titulares de derechos, es consciente de que su ejercicio está supeditado a la existencia de un representante legal que defienda sus intereses. Por ello, el órgano jurisdiccional afirma que la titularidad pertenece al ídolo (la madre Ganges) pero el manejo del río debe ser confiado a un *shebait* o administrador. La persona designada debe estar al servicio del ídolo y actuar en su beneficio, garantizando la titularidad de sus derechos. Así, el orden judicial afirma que: “la relación entre un ídolo y Shebait es similar a la de un menor y un guardián. Como un menor no puede expresarse requiere un guardián, el Shebait tiene limitaciones bajo las cuales tiene que actuar”.⁶⁸ Estamos frente a una sentencia que individualiza las autoridades públicas que deberán actuar *in loco parentis* para amparar, conservar y garantizar la salud y el bienestar de los dos ríos y de sus afluentes. Así, el rostro humano para proteger, conservar y preservar los ríos Ganges y Yamuna serán el director de la Misión de protección Namami Ganges, el Secretario en Jefe del estado de Uttarakhand y el Abogado General del Estado de Uttarakhand. A diferencia de la sentencia del río Atrato y de la Ley de Nueva Zelanda, la Corte de Uttarakhand no determina una representación conjunta entre el gobierno y las comunidades afectadas, sino que se entrega la custodia absoluta del río a entes públicos. El riesgo que acarrea esta decisión está en la falta de participación ciudadana que existiría al momento de establecer los parámetros que permitan alcanzar la efectiva protección y reparación de los ríos.

⁶⁷ *Rivers do not have same rights as humans: India's top court*, Periódico virtual Phys.org, 7 de julio de 2017.

⁶⁸ la India, Corte de Uttarakhand y Nainital, petición de No.126 of 2014, 20 de marzo de 2017.

LA TUTELA JURÍDICA DE LOS BOSQUES URBANOS DE QUITO: LAS CONTRIBUCIONES ÉTICO-POLÍTICAS DEL MOVIMIENTO POR LA CIUDAD

LEGAL PROTECTION OF QUITO'S URBAN FORESTS: THE ETHICAL- POLITICAL CONTRIBUTIONS OF THE MOVEMENT FOR THE CITY

Viviana Morales Naranjo (por publicarse)

Resumen

El reconocimiento formal de un derecho y el pleno ejercicio de este se debe –al menos en parte- a la capacidad de los movimientos sociales de actuar para transformar las condiciones históricamente dadas, lo que se conoce como el poder instituyente. El presente trabajo tiene por objetivo evidenciar que la protección de los bosques urbanos en Quito ha sido liderada por las prácticas instituyentes del Movimiento por la ciudad que ha utilizado el discurso de los derechos como herramienta para construir los cimientos éticos del urbanismo ecológico. La metodología utilizada es de orden cualitativo puesto que se ha recurrido al análisis de litigios socio-ecológicos que versan sobre la protección de tres bosques en Quito (Bosque Guanguiltagua, Bosque de las laderas del Pichincha y Bosque de Cumbayá). Estos casos serán analizados a la luz de los derechos de la naturaleza, el derecho a la ciudad y el derecho de participación. Esta investigación concluye que el Movimiento por la ciudad deconstruye permanentemente la creencia empresarialista que concibe a las zonas verdes como objeto apropiable y destructible. En su lugar, los defensores de los bosques urbanos construyen, a través de sus repertorios, la ética del urbanismo ecológico y reivindican el derecho a la protección, mantenimiento y reparación de los ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos que detentan las zonas boscosas.

Abstract

The formal recognition of a right and the full exercise of it is due –at least in part- to the capacity of social movements to transform the historically given conditions, which is

known as the instituting power. The present work aims to show that the protection of urban forests in Quito has been led by the instituting practices of the Movement for the City, which has used the discourse of rights as a tool to build the ethical foundations of ecological urbanism. The methodology used is qualitative since it has resorted to the analysis of socio-ecological disputes that deal with the protection of three forests in Quito (Guangüiltagua Forest, Pichincha Hillside Forest and Cumbayá Forest). These cases will be analyzed in relation with the rights of nature, the right to the city and the right to participation. This research concludes that the Movement for the City permanently deconstructs the “entrepreneurial” belief that conceives green areas as an appropriable and destructible object. Instead, the defenders of urban forests build, through their repertoires, the ethics of ecological urbanism and claim the right to the protection, maintenance and repair of the life cycles, structure, functions and evolutionary processes that the forested areas hold.

Palabras clave:

derechos de la naturaleza; derecho de participación; derecho a la ciudad; urbanismo ecológico, movimientos sociales; poder instituyente.

Keywords:

rights of nature; right to participation; right to the city; ecological urbanism, social movements; instituting power.

1. Introducción

La ciudad tradicional ha muerto, asesinada por el desarrollo capitalista desenfrenado, víctima de su necesidad insaciable de disponer de capital sobreacumulado ávido de inversión en un crecimiento urbano raudo e ilimitado sin importarle cuales sean las posibles consecuencias sociales, medioambientales o políticas (Harvey 2013,14).

Los cambios en la dinámica demográfica son notorios en ciudades como Quito que, de acuerdo con las proyecciones poblacionales de la Secretaría Técnica Planifica Ecuador, pasó de tener 2,3 millones de habitantes en 2011, a 2,8 millones de habitantes en 2021, lo que representaría un crecimiento del 19,5%, en este periodo (2017). La capital del Ecuador es, por un lado, un territorio sumamente biodiverso¹ que posee una sólida infraestructura verde (FAO, 2016, 4) urbana y rural; y, por otro lado, el espacio donde se consolida un aumento poblacional que requiere políticas urbanísticas que garanticen vivienda, servicios y obras públicas de calidad y zonas de esparcimiento. La sustitución de espacios verdes en Grandes Proyectos Urbanos –GPU- (Cuenya 2009, 239) promovidos por políticas empresarialistas (Harvey 1989, 3-17) consolida la idea de que la urbanización es uno de los principales factores de origen antropogénico que reduce la superficie que ocupan diferentes hábitats amenazando la biodiversidad (Ortega y MacGregor 2013, 7). Consecuentemente, las políticas de planificación urbanística enfrentan el siguiente desafío ¿Cómo planificar ciudades que cada vez requieren más espacio para la construcción de obras y edificaciones, sin poner en riesgo los espacios verdes de la ciudad? Para responder esta interrogante se requiere empezar contextualizando la relación entre ser humano y naturaleza.

Dependiendo el momento histórico, las personas han mantenido relaciones diversas con la naturaleza, asignando un valor específico a bosques, especies de flora y fauna, fuentes de agua o montañas. Las relaciones complejas y plurales con los bosques urbanos influyen la manera en cómo entendemos, construimos y habitamos los espacios y los hacemos evolucionar. Como señala Sabine El Moualy, la naturaleza y la ciudad urbanizada -edificios, obras públicas, avenidas de cemento- no tienen fronteras herméticas y conviven permanentemente (2019, 92). En estas relaciones complejas entre cultura y naturaleza, las ciudades se construyen simultáneamente para mantenerse cerca

¹ De acuerdo al Plan Metropolitano de Ordenamiento Territorial 2012-2022 del Distrito Metropolitano de Quito, Quito, existen 44 ecosistemas, 1.899 especies de plantas, 1.384 especies de fauna, 142 especies endémicas locales, 542 especies de aves, 94 especies de mamíferos, 77 de anfibios, y 46 de reptiles.

de la naturaleza, a través de espacios verdes, y para defenderse de esta por medio de una planificación de eventos naturales: inundaciones, erupciones volcánicas, entre otras.

Esta investigación parte de la premisa bajo la cual la naturaleza es, a la vez, producto de acciones humanas y sujeto autónomo que marca su desarrollo propio y latente, e incide en la evolución de las producciones humanas (Boudes 2009, 8-20). Asimismo, la naturaleza no es un objeto apropiable y destruible –creencia consolidada por la modernidad hegemónica (Ávila 2019,136-137)-, sino un sujeto con derecho a la protección, el mantenimiento y la reparación, tal como lo establece el art. 71 de la Constitución ecuatoriana: “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”.

A partir de 2008, la Carta Magna establece la potestad de que cualquier persona represente, ante la autoridad pública, los intereses de la naturaleza. Además, constituye una obligación constitucional que el Estado promueva que las personas -de forma individual o colectiva- protejan la naturaleza. En el caso de Ecuador, la defensa permanente de la *pacha mama* ha sido protagonizada por el Movimiento en defensa de la naturaleza o *earthjurisprudence mouvement* (Cullinan 2020, 223), conformado por una serie de colectivos urbanos y rurales heterogéneos que, a través de sus repertorios de acción, establecen formas innovadoras de organizar el territorio a través de relaciones de reciprocidad, complementariedad, relacionalidad y correspondencia entre el ser humano y la naturaleza. Este Movimiento social reivindica permanentemente la necesidad de que el Estado descosifique la naturaleza y tutele adecuadamente los ecosistemas y cada uno de los elementos de vida; todo esto, bajo los fundamentos éticos del biocentrismo y el ecocentrismo.²

En ciudades como Quito, la presencia del *earthjurisprudence mouvement* cobra vida a través de las acciones de personas, organizaciones barriales, ecologistas y académicos que, desde la década de los 90s, han exigido que el Estado elimine –o al menos limite- los problemas de contaminación provenientes de actividades industriales, el mal manejo

² el enfoque ecocéntrico subraya el valor de todo el panorama de ecosistemas, procesos naturales y relaciones entre los diferentes seres vivos; y, el enfoque biocéntrico reconoce que existen valores intrínsecos en todos los tipos de vida, tanto humana como no humana. (Vallejo 2019, 15).

de desechos sólidos, la polución del aire y la pérdida progresiva de zonas verdes urbanas (Varea et al. 1997, 191-220). Estos colectivos urbanos son denominados como “movimientos sociales por la ciudad” (Pradilla 2016, 157-171).

Los movimientos por la ciudad han ido modificando su marco identitario con el paso de los años. En un inicio, los habitantes de las urbes conformaron movimientos de inquilinos para exigir la rebaja de los alquileres, su control público y el mejoramiento de las unidades habitacionales (Zilocchi 2007, 45). Más tarde, la organización colectiva de los sectores populares de la urbe se centró en exigir el acceso a la tierra para construir, dotación de servicios y su regularización legal (Connolly 2013, 1-38). Finalmente, una vez saneado – al menos para algunos- el acceso a la vivienda y al alquiler, los colectivos se centraron en detener los GPU que pretenden implementarse en las diversas áreas metropolitanas de América Latina (Pradilla 2016 157-171).

En la actualidad, el Movimiento por la ciudad reivindica el urbanismo ecológico, es decir, una planificación urbanística que cuestione y limite la apropiación de espacios verdes por parte del empresarismo. Este movimiento fomenta un “Reequilibrio entre Naturaleza y ciudad, a través de la preservación de aquellas partes del territorio esenciales para el mantenimiento de los ciclos naturales y de la inserción de los procesos naturales dentro del tejido urbano, poniendo límite a los procesos de extensión incontrolada de lo urbano” (Verdaguer 2000, 119). Bajo los fundamentos éticos del urbanismo ecológico, los bosques urbanos no son vistos como mercancías susceptibles de apropiación y explotación desmedida, sino como seres vivos que cumplen un rol dentro de los ciclos vitales y procesos evolutivos, lo que los hace merecedores de protección jurídica.

Las personas y colectivos que reivindican el urbanismo ecológico escenifican lo que la teoría denomina “el poder instituyente”, es decir, la capacidad creativa de actuar colectivamente para enfrentar los abusos creados por las desiguales relaciones de poder y trascender las condiciones históricamente dadas (Sánchez Rubio 2020: 55). El poder instituyente en defensa de los bosques urbanos cuestiona las relaciones antropocéntricas que asignan a los bosques un valor de cambio y exigen transitar reconocer a los bosques un “valor de uso” (Verdaguer 2003, 16-18) o lo que Izko y Burneo, califican como “valor de no-uso” (2003, 17).

Los defensores del urbanismo ecológico recurren cotidianamente al Derecho —a través de demandas judiciales, peticiones al ejecutivo para incidir en políticas públicas, proyectos de ley y ordenanzas- por considerarlo una herramienta para garantizar que los habitantes de la ciudad vivan en armonía con la naturaleza. De acuerdo a Melé, las personas implicadas en un conflicto urbanístico no sólo construyen una interpretación del Derecho directamente del texto de la ley, sino que experimentan en situación la fuerza del derecho como texto y su capacidad a movilizarlo. Referirse y mostrar un documento en un debate o una controversia —sin importar cual sea su validez jurídica— con el propósito de deslegitimar una práctica administrativa o de apoyar una reivindicación, constituye una de las experiencias más comunes de esta función del Derecho. La experiencia del Derecho es, entonces, la de un cuerpo de textos del cual se puede sacar elementos para fundar sus derechos (2016, 140). Por lo tanto, los activistas en defensa del urbanismo ecológico exigen que el Derecho se interprete a favor de la naturaleza presente en la ciudad.

Aunque el Movimiento por la ciudad tiene varios ejes de acción; por cuestiones metodológicas, esta investigación se centrará exclusivamente en el análisis del activismo social en defensa de los bosques urbanos. La presente investigación se divide en 3 partes: Primero, se abordan las alianzas que se entretajan al interior del activismo social y sus aportes al urbanismo ecológico. Segundo, se analiza el derecho a la ciudad y su imbricación con los derechos de la naturaleza. Finalmente, se indaga en el derecho de participación a la luz de los derechos de la naturaleza.

2. ALIANZAS ENTRE PERSONAS Y COLECTIVOS A FAVOR DEL URBANISMO ECOLÓGICO

La ciudad es una construcción social cuyo significado se modifica permanentemente. Los actores sociales de la planificación urbana (movimientos sociales, gobierno central, Gobiernos autónomos descentralizados, inmobiliarias e industria) determinan la conformación, apropiación y uso de la ciudad. Como veremos más adelante, las políticas de planificación urbana se ejecutan en un contexto de conflicto entre Estado, intereses privados y prácticas de activismo social que reivindican el ejercicio del derecho a la ciudad, el derecho de participación y los derechos de la naturaleza.

Los beneficios que proveen los bosques urbanos, no son solo de orden antropocéntrico - captura de carbono, reducción de los niveles de calor generados por el efecto de islas, gestión del agua de lluvia y filtración de agua y aire-, sino también de orden ecocéntrico/biocéntrico, es decir, son espacios para conservar ecosistemas y la biodiversidad ahí presente. (Municipio del DM de Quito 2018, 111).

El problema para la conservación de los bosques urbanos radica “en que los alcaldes, planificadores y demás instancias decisorias sobre asuntos urbanísticos a menudo no son conscientes de los beneficios fundamentales económicos, sociales y ambientales que pueden suministrar los bosques urbanos” (FAO 2016, 70-73). Consecuentemente, el significado de “naturaleza” es vaciado de contenido convirtiéndola en un medio, más precisamente, en el “medio ambiente”. No obstante, la naturaleza no es un medio y no tiene únicamente una dimensión humana como señala Cruz (2014, 183-205) sino una dimensión ecocéntrica y biocéntrica donde cada forma de vida amerita tutela jurídica.

Para ejemplificar el valor de cambio que otorga el gobierno central a las zonas boscosas tenemos el caso del bosque ubicado en Cumbayá. Esta parroquia rural está conformada por 15 barrios habitados –principalmente- por comunas indígenas y mestizos. El bosque de Cumbayá -ubicado entre el barrio San Francisco de Pinsha y la comunidad de Lumbisí- tiene 42 hectáreas que pertenecen al Ministerio de Gobierno del Ecuador. Este bosque es objeto de una controversia entre la Policía Nacional (órgano adscrito al Ministerio de Gobierno) y los habitantes de Cumbayá. En 2020, los propietarios del bosque anunciaron la construcción de un complejo policial en una parte del bosque. Frente a esta política pública surgen las siguientes interrogantes: ¿El derecho a la seguridad ciudadana -que será garantizado a través de la construcción de un regimiento policial- justifica la desaparición de una parte de bosque?; y, ¿Una política pública puede vaciar de contenido los derechos de la naturaleza, el derecho a la ciudad y el derecho de participación de los habitantes que se encuentran movilizados para defender el bosque? La obligación estatal de planificar políticas públicas que propendan a relaciones no antropocéntricas entre ser humano y naturaleza ha sido reafirmada en una reciente sentencia del máximo órgano de justicia constitucional de Ecuador, que señaló: “los derechos de la naturaleza deben ser promovidos a través del desarrollo de las normas y las políticas públicas” (Sentencia No. 68-16-IN/21 y acumulado, 25 de agosto de 2021).

A fin de evitar la ejecución de decisiones públicas que pongan en riesgo los últimos

remanentes de bosque, los habitantes de Quito se han movilizado, desde los años 90, a fin exigir la planificación y ejecución de un urbanismo ecológico. Los actores sociales que intervienen en la defensa de los bosques se han ido modificando y reconstituyendo de acuerdo a características sociales, políticas, económicas y culturales (Proyecto Haciendo ciudad 2005). En el caso de Quito puede observarse un activismo pluriclasista - conformado por personas de las distintas clases sociales- que se enfrentan a los gobiernos locales y al capital inmobiliario-financiero, en la medida que los GPU afectan su patrimonio predial, su calidad de vida y destruyen los ecosistemas (Pradilla y Moreno 2012, 163). Un ejemplo de activismo pluriclasista es el caso del bosque de Cumbayá donde los moradores de la zona exigen que este espacio verde sea declarado como “Parque metropolitano” para de este modo evitar que se construya el destacamento policial. De acuerdo al voto salvado del juez constitucional Ramiro Ávila, un parque incluye todos y cada uno de sus componentes de este ecosistema: el río, las riberas, el agua, la vida vegetal y animal, y los seres humanos que habitan la ciudad y visitarían el Parque o se beneficiarían de su sano funcionamiento (Sentencia No. 68-16-IN/21 y acumulado, 25 de agosto de 2021). Jurídicamente hablando, los parques metropolitanos son espacios públicos destinados al esparcimiento y recreación de los ciudadanos que buscan el desarrollo de usos recreativos y a la generación de valores paisajísticos y ambientales, cuya área de influencia abarca todo el territorio de la ciudad (Instructivo para la administración del parque la carolina y otros parques metropolitanos del DM de Quito 2016, Art. 6). Para el concejal y ex activista social, Juan Manuel Carrión, es un deber municipal proteger el bosque de Cumbayá por las siguientes razones:

... estuve recorriendo el bosque de Cumbayá y encontré: aves de todo tipo, vimos huirachuros, ritchas, quilicos, mirlos, gorriones, tórtolas, golondrinas, recuerdo al menos tres especies de colibríes, el quinde herrero, el de cola larga, el quinde soldado que es uno pequeñito, blanco con la garganta magenta; vimos el tiririán, el pájaro brujo. Recuerdo pinzones azafranados, incluso un pájaro carpintero, fantástica la experiencia de la avifauna en ese sitio. En flora un mosaico diverso de plantas nativas y exóticas también, había quishuares, casantos, guabas, aspachochos, chilcas, lecheros, uicundos en los árboles, piquiyuyo, la lista era larga, pero sobretodo me llamó la atención la presencia de un árbol de la “mimosa quitensis” un tipo de algarrobo que no es cualquier árbol, porque el Concejo Metropolitano mediante Resolución No. C - 238 de 10 de abril de 2012, lo declaró como árbol emblemático de las quebradas quiteñas. Pero además, es el único sitio, no había visto donde encontré algo muy particular, unas moras amarillas, averiguando de qué se trataba sé que es la frambuesa del Himalaya, una especie exótica, (...) (Municipio del DM de Quito, 24 de noviembre de 2020).

A fin de evitar la eliminación del bosque de Cumbayá, se creó a finales del 2020 el colectivo “Frente de Defensa del Parque Metropolitano Cumbayá”-FDPMC-, conformado por habitantes de urbanizaciones, casas independientes y comunas indígenas. De acuerdo a Mauricio Freire, Vocero Oficial del FDPMC, “el bosque requiere ser conservado y precautelado como parte del cinturón verde y ecológico del Quito”. (Municipio del DM de Quito, 24 de noviembre de 2020).

A diferencia de Lefebvre o Harvey, que ven a las ciudades como el espacio donde se consolida la “lucha de clases”, la defensa del bosque de Cumbayá evidencia que los distintos estratos sociales pueden alienarse en un solo discurso cuando se trata de proteger la naturaleza. Ricardo Buitrón –miembro de la organización Acción Ecológica-, en una entrevista, dio a conocer su punto de vista sobre el pluriclasismo en la defensa del bosque de Cumbayá:

Es complejo dar la categorización de “lucha de las élites” porque ahí [en Cumbayá] hay vecinos de San Francisco de Pinsha que no son de las urbanizaciones con más poder que están abajo, y colindan además con la comuna de Lumbisí, que utiliza esa área para actividades ancestrales (pastoreo de ovejas, zonas de paso para la gente de la zona)...los vecinos involucrados en la defensa del parque son de todo: está un barrio más popular como san Francisco, las comunas de Lumbisí; los usos son de paso, de tránsito, y por supuesto, también hay gente que hace ciclismo, que trota, que caminan. Si hay cierta capacidad económica de algunos de sus miembros, pero no diría que es una elite económica, es un sector de clase media que no es una élite política ni económica (Buitrón 2021).

La defensa del bosque de Cumbayá visibiliza una solidaridad de clases sociales con alianzas entre los comuneros de Pinsha y los habitantes de las urbanizaciones. El activismo social en el valle nororiental de Quito no se limita a la defensa del bosque de Cumbayá sino que ha sido latente durante conflictos socio-ecológicos como la construcción de un centro comercial (Tribunal constitucional de Ecuador, 2004), la apertura de la vía para el nuevo aeropuerto de Quito (Bayón 2016, 103) y la edificación de proyectos inmobiliarios de alta gama.³

En definitiva, las prácticas de activismo social visibilizan que el poder instituyente se va apropiando del discurso de los derechos para defender espacios biodiversos. Para la

³ “La quebrada de El Tejar de Cumbayá pretende ser rellena para ser convertida en un “parque” que será desarrollado por la constructora U&S como contraprestación a la autorización de construcción del proyecto inmobiliario Botánico en Cumbayá” (Ponce, 2021).

concejala de Quito, Blanca Paucar, los bosques de Cumbayá “son lugares ancestrales, lugares donde los Quitus, donde los Caras eran dueños, donde nuestras comunidades y ahora las comunas persisten y defienden su espacio, defienden su terreno y que lamentablemente hay unas posiciones también que dicen: pongamos nomás los cuarteles para el tema de la seguridad de manera urgente” (Municipio del DM de Quito, 24 de noviembre de 2020). El caso del bosque de Cumbayá aún no tiene una decisión definitiva; y por el momento, el FDPMC se encuentra participando activamente en los debates municipales en los que se discute que la zonificación que se asignarán a las 42 hectáreas de bosque con la entrada en vigor del Plan de uso y gestión del suelo de Quito que está próximo a aprobarse.

El FDPMC, a través de sus repertorios de movilización, cuestiona la planificación empresarialista que se pretende dar a la ciudad respondiendo a una imagen social diferente de la ofrecida por los poderes de los promotores respaldados por el capital financiero y empresarial y un aparato estatal con mentalidad de negociante (Harvey 2013, 45).

3. EL DERECHO A LA CIUDAD Y SU IMBRICACIÓN CON LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

A fin de detener las políticas urbanísticas que pretenden eliminar bosques biodiversos, autores como Lefebvre proponen un urbanismo decolonial como base del *Droit à la ville* (1968). El derecho a la ciudad –denominado en ocasiones como “derecho a la urbanización” o “derecho al asentamiento” (Pírez 2016, 219-239) ha sido definido por instrumentos internacionales (Hábitat III, 2016) e internos (Ley orgánica de uso y gestión del suelo, Art. 5#6). Desde fines de los años 60, el derecho a la ciudad se convirtió en un slogan de los movimientos sociales que exigen deconstruir el concepto de urbanismo neoliberal que promovía la “limpieza de las ciudades” y la “gentrificación” de ciertas zonas (Busquet 2013, 113-122). Para Lefebvre, la ciudad es vista como el lugar donde se consolida el urbanismo neoliberal promovido por el capitalismo, las divisiones sociales, la alienación, el poder, sus símbolos, sus signos, su represión (1968, 67). Para deconstruir el urbanismo neoliberal, Lefebvre –y más tarde Harvey- proponen un derecho a la ciudad donde se consolide el encuentro, la diferencia, la libertad y la reapropiación de los habitantes de su vida cotidiana; donde ellos tomen el control, por sí mismos, de las

decisiones sobre el desarrollo de su entorno de vida, participando así de una vida cotidiana desalineada (Lefebvre 1968; Harvey, 2013).

El urbanismo neoliberal se visibilizó durante el conflicto socio-ecológico del Bosque Guanguiltagua de Quito que, hasta comienzo de los años 60, fue hogar de familias pertenecientes a la comuna Miraflores habitada por trabajadores de la antigua hacienda Miraflores ubicada en el sector de Bellavista. En los hechos, las zonas residenciales del norte de Quito –como la Mariscal- se volvieron comerciales, por lo que el cerro Guanguiltagua se volvió atractivo para la edificación de lujosas viviendas. Posteriormente, en 1981 se aprobó el Plan de Quito estableciéndose a la loma de Guanguiltagua como Parque Metropolitano. Para ese entonces, el 76,17% del parque pertenecía a particulares. En 1984, el alcalde de Quito autorizó la construcción de la urbanización Bellavista en 30 hectáreas del bosque. La necesidad de proteger el bosque Guanguiltagua motivó a que la organización ambientalista Fundación Natura iniciara una lucha en 1984 exigiendo al Concejo Municipal que se derogue la ordenanza que autorizaba la urbanización de la zona. Esta petición fue rechazada a pesar de contar con el aval de universidades, colegios de arquitectos, clubes deportivos, etc.

Los principales argumentos de Fundación Natura para la defensa del bosque fueron que los colectores de aguas servidas del sector “El Batán” no tenían capacidad para soportar la instalación de nuevos barrios, la necesidad de contar con espacios verdes que fomenten el cinturón verde y la seguridad de la zona en caso de desastre natural. Aunque Fundación Natura no incluyó como parte de su discurso a los derechos de la naturaleza y el derecho a la ciudad –porque dichos derechos no estaban constitucionalizados a la época-, la ONG sí puso énfasis en la importancia de proteger espacios verdes a partir de figuras jurídicas como la expropiación. De acuerdo a Varea et al.:

Durante los momentos más difíciles de este conflicto, Fundación Natura fue muy decidida, demostró perseverancia y se mantuvo activa en la denuncia e información a la ciudadanía. ...la ONG tuvo que enfrentar una serie de acciones entre las que están juicios, campañas organizadas y promovidas por sectores minoritarios que han pretendido urbanizar el área... Fundación Natura era una organización sólida, que tenía conocimiento de leyes, acceso a las autoridades y a los medios de comunicación, así como prestigio y aceptación dentro de la ciudadanía” (Varea et al. 1993,177-193)

Tras varios años de vigilia permanente por parte de Fundación Natura y sus aliados, finalmente, en 1991, el Municipio declaró de utilidad la zona del bosque Guanguiltagua;

y, en 1994, se inauguró la primera etapa del Parque Metropolitano con 574 hectáreas de bosque, quebradas, recovecos y senderos. La pugna entre propietarios privados y el Municipio -por el desacuerdo del precio fijado por las expropiaciones- llevó a que se inicien varios litigios que llegaron hasta la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador, Sentencia de 6 de mayo de 2008). Hasta la fecha se ha podido mantener todas las hectáreas de bosque que albergan una diversidad de aves -colibríes, gorriones, tórtolas, etc.- y flora (Travez y Yánez. 2017, 63).

A partir del momento en que las inmobiliarias o las instituciones estatales, eliminan espacios de protección ecológica para convertirlos en GPU se materializa la “acumulación por desposesión” (Harvey 2013), puesto que se despoja a las personas, bosques y especies de flora y fauna de un espacio apto para desarrollar sus ciclos vitales y procesos evolutivos. A fin de evitar la propagación de grandes proyectos urbanos en la ciudad y la consecuente desposesión de derechos humanos y de la naturaleza, a partir del 2008, la Constitución reconoce al derecho a la ciudad dotándolo de un carácter inclusivo puesto que no es un derecho reservado únicamente a quien detenta el estatus de “ciudadano” sino a toda persona que esté sujeta al ordenamiento jurídico ecuatoriano. El art. 31 de la Carta Magna establece que “Las personas tienen derecho al disfrute pleno de la ciudad y de sus espacios públicos, bajo los principios de sustentabilidad, justicia social, respeto a las diferentes culturas urbanas y equilibrio entre lo urbano y lo rural.

El ejercicio del derecho a la ciudad se basa en la gestión democrática de ésta, en la función social y ambiental de la propiedad y de la ciudad, y en el ejercicio pleno de la ciudadanía. El juez constitucional Ramiro Ávila desarrolla la dimensión ambiental del derecho a la ciudad en cuatro acápites:

(a) la comprensión de la palabra “ciudad”: (...) Ciudad es cualquier asentamiento humano que constituye una comunidad organizada, que podría tener varias denominaciones y distinto tipo de regulaciones (cantón, distrito metropolitano o parroquia, ciudad, pueblo, asentamiento, comuna (...))

(b) el principio de sustentabilidad: (...) La sustentabilidad propone nuevas formas de habitabilidad, de convivencia, de solidaridad e identidad. En este sentido, en lo formal, el incorporar en la planificación de una ciudad la existencia de parques es fundamental. En lo sustancial o material, la declaración o incorporación en la planificación del criterio de la sustentabilidad debe materializarse. La declaración de un parque ecológico posibilita el cumplimiento del principio de sustentabilidad. La inexistencia de parques, al contrario, impide la sustentabilidad de una ciudad. (...)

(c) la función ambiental de la propiedad: (...) La función ambiental implica considerar que los espacios verdes existentes en la ciudad puedan cumplir lo que se conoce como “servicios ambientales” (...)

(d) la interdependencia para el ejercicio de derechos: (...) el derecho a la ciudad es un derecho complejo que implica la conjunción de varios derechos, entre ellos derechos a la igualdad y no discriminación, la participación, el acceso a derechos del buen vivir y los derechos de la naturaleza. (...) (Sentencia No. 68-16-IN/21 y acumulado, 25 de agosto de 2021).

El derecho a la ciudad, materializado a través de la normativa infraconstitucional, provee herramientas jurídicas para exigir a la institucionalidad la planificación y ejecución de políticas urbanísticas con enfoque ecológico. En el caso de Quito, el derecho municipal otorga tres tipos de tutela a los bosques. Primero, un bosque puede ser calificado como “Parque metropolitano”, esto ocurre, principalmente, en bosques, chaquiñanes (camino), quebradas que se encuentran dentro o próximos a las zonas urbanas. Segundo, un bosque puede ser considerado como “suelo de protección” siguiendo las reglas de la uso y ocupación del suelo establecidas en la Ley orgánica de uso y ocupación del suelo. Los activistas del bosque de Cumbayá o del bosque Guangüiltagua han exigido al municipio que se declaren estas zonas como “parques metropolitanos” y “suelo de protección” para evitar que se construyan edificaciones e infraestructuras públicas que pongan en riesgo la naturaleza. Tercero, un bosque puede formar parte del Subsistema Metropolitano de Áreas Naturales Protegidas del Distrito Metropolitano de Quito como mecanismo de gestión enmarcado en el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, lo que ocurre sobre todo en territorios biodiversos que se encuentran, principalmente, en zonas rurales; por ejemplo, las comunidades campesinas del noroccidente de Quito han logrado que el Municipio declare varias zonas como “Área de Conservación y Uso Sustentable” (Rodríguez y Morales. 2021).

4. EL DERECHO DE PARTICIPACIÓN A LA LUZ DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

Proveniente de la etimología *pars* (la parte) y *capere* (tomar), participar significa tomar una parte de algo o tomar parte en algo (Hubert 2011, 254). Los habitantes de una ciudad tienen derecho a ser parte de ella, a construirla, a reinventarla, a transformarla permanentemente. El art. 95 de la Constitución establece que los ciudadanos, en forma individual y colectiva, participan de manera protagónica en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos, y en el control popular de las instituciones

del Estado y la sociedad, y de sus representantes, en un proceso permanente de construcción del poder ciudadano. De igual modo, el art. 31 de la Carta Magna dispone que el derecho a la ciudad debe ejercerse con base en “la gestión democrática de la ciudad”, lo que implica que la planificación de una ciudad no puede construirse sin la participación efectiva y permanente de sus habitantes. Los repertorios jurídicos de movilización de los colectivos en defensa de los bosques no hacen alusión solamente a los derechos de la naturaleza y el derecho a la ciudad, sino también al derecho de participación. Para Ricardo Buitrón, miembro de Acción ecológica:

Los derechos de la naturaleza y el derecho de participación están estrechamente relacionados. Para ejercer los derechos de la naturaleza o el derecho a la ciudad tiene que ejercerse el derecho a la participación; todo el sistema jurídico está basado en procesos de consulta a la población o para que la gente pueda participar en la elaboración de ordenanzas, o en la Comisión de biodiversidad o en la Comisión de uso de suelo. Una organización barrial que se constituye para defender un bosque, una quebrada o evitar actividades mineras en el noroccidente de Quito está ejerciendo derechos de participación.⁴

A fin de reinventar la ciudad en armonía con la naturaleza se requiere un ejercicio de un poder colectivo sobre el proceso de urbanización (Pérez y Martínez 2016, 157-171). Esto solo es posible si los defensores de los bosques construyen una “territorialización reflexiva”, es decir, una escena para el debate de la planificación del territorio proclamando la necesidad de implementar procedimientos de participación que reduzcan las incertidumbres ligadas a las dinámicas urbanas y a los usos de suelo (Melé 2016, 142).

El derecho de participación ciudadana ha sido ejercido durante tres conflictos sobre bosques urbanos de Quito. Primero, el caso de la defensa de cinturón verde de las laderas del Pichincha evidencia que el derecho de participación no siempre termina con resultados favorables, pero -al menos- visibiliza el problema a fin de que el Estado tome cartas en el asunto. En los hechos, el cinturón verde del Pichincha fue declarado como bosque protector por el Ministerio de Agricultura por ser considerada una zona de alto riesgo. Desde 1988, la ONG Fundación Natura había alertado sobre peligros de los asentamientos irregulares en lo que hoy se denomina el barrio “Atucucho”. Esta zona estaba siendo progresivamente invadida por traficantes de tierras que posteriormente las vendían a gente de escasos recursos. Los moradores del barrio “El triunfo” (que se

⁴ Entrevista realizada por Viviana Morales a Ricardo Buitrón el 31 de agosto de 2021

encontraban en la parte inferior de la loma de Atucucho) recurrieron a Fundación Natura a fin de visibilizar el caso. Para Varea et al:

La organización fue una estrategia determinante, lo más importante fue que la iniciativa surgió de una organización de base, en la que todos los miembros eran personas pobres que se mantuvieron unidas y trataron de evitar que su calidad de vida se deteriore aun más...buscar un aliado como la Fundación Natura, que cuenta con el respaldo de la ciudadanía y de gran parte del sector público, fue una estrategia adecuada de la organización...los argumentos ecológicos que presentaron los legitimaron como un nuevo actor de lucha ambiental (Varea et al. 1993, 163).

Fundación Natura logró que el Colegio de arquitectos de Pichincha y la Cámara de la construcción corroboraran que las laderas del Pichincha era una zona de riesgo. También se consiguió respaldo policial y apoyo del Ministerio de Agricultura para controlar la tala de bosques en el cinturón verde. A pesar de estos esfuerzos, en 1991, por cuestiones políticas, el Plan de uso y ocupación de suelo de Quito incluyó a Atucucho como barrio perteneciente al límite urbano de la ciudad. Casos como este explican que durante el periodo 2001-2009, el 24% del cinturón verde de Quito haya cambiado su tipo de cobertura vegetal natural por áreas de cultivos, infraestructura o espacios abiertos (Salazar 2010, 28). El municipio está al tanto que la ladera del Pichincha está expuesta a represamientos y deslizamientos generados por la tala del bosque; durante la época de invierno, los barrios de la parte inferior de Atucucho son expuestos a deslaves e inundaciones. Aunque el activismo barrial de los años 90 no tuvo como discurso los derechos de la naturaleza y el derecho a la ciudad, Fundación Natura logró introducir la temática ambiental ante la opinión pública, al punto que esta ONG hizo campañas de educación ambiental en Atucucho a fin de evitar que la gente tale los últimos remanentes de bosque presentes en el cinturón verde del Pichincha (Varea 1993, 165).

Segundo, durante la defensa del bosque Guangüiltagua en los años 80-90, la participación activa de organizaciones como Fundación Natura, expertos en riesgos como el Colegio de Arquitectos de Pichincha y clubes deportivos, permitió que se declare al bosque Guangüiltagua como Parque metropolitano. De acuerdo a Juan Manuel Carrión: “35 años atrás, como activista, luchábamos porque se declare el Parque Metropolitano Guangüiltagua, ahí había el riesgo de que una urbanización se implantara ahí y logramos frenar aquello y ahora Quito goza de un tesoro natural extraordinario que este Parque Metropolitano Guangüiltagua. En 1983 había una amenaza de poner una urbanización en

lo que hoy son los parqueaderos del parque. Logramos que el Municipio haga una serie de indemnizaciones y se preservó la zona” (Vaca 2021).

Tercero, en cuanto al bosque de Cumbayá se refiere, los colectivos barriales han ejecutado una serie de repertorios de movilización informales en defensa del bosque como caminatas y plantones permanentes en el parque, movilización de redes sociales con la creación de la página de Facebook “Parque Metropolitano Cumbayá”, una campaña mediática con personajes públicos a favor de la protección del parque y una recolección de firmas en la plataforma Change.org. En cuanto a las acciones formales, los miembros del colectivo “FDPMC” consiguieron que se cree una Mesa de Trabajo con el Municipio a fin de discutir el futuro del bosque de Cumbayá (Vaca, 2021). Varios funcionarios públicos han sido invitados a recorrer el bosque para que conozcan la biodiversidad que este alberga y los servicios ambientales que este provee. De hecho, varias de las asambleas entre defensores del bosque de Cumbayá y concejales de Quito se han llevado a cabo al interior del bosque. Una de las herramientas jurídicas que materializa el derecho a la participación es la consulta ambiental. De acuerdo al art. 398 de la Carta Magna, toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente deberá ser consultada a la comunidad, a la cual se informará amplia y oportunamente. El incumplimiento de esta disposición constitucional ha llevado a que, por ejemplo, el Tribunal Constitucional suspenda la autorización municipal para construir un centro comercial en Cumbayá hasta que la ciudadanía ejerza su derecho a ser consultada (Tribunal constitucional de Ecuador, 8 abril 2004).

Haciendo uso de su derecho a participar, Mauricio Freire –representante del FDPMC– durante una sesión del Concejo Metropolitano de Quito, realizada el 24 de noviembre de 2020, señaló que el colectivo al que representa solicita la declaración del bosque como “Parque metropolitano”, amparado en los art. 71 y 72 de la Constitución que respaldan los derechos de la naturaleza. De igual modo, el concejal –y ex activista– Juan Manuel Carrión señaló que la protección del bosque de Cumbayá, “es un deber que estamos llamados a cumplir porque así lo consagra nuestra Constitución que habla de los derechos de la naturaleza, es su deber preservar, salvar, este escaso patrimonio natural que nos queda para partir del irradiar y soñar con la recuperación de los antiguos paisajes forestales”. El mismo Consejo metropolitano de Quito, en la Resolución mediante la cual exhorta al alcalde la ciudad a realizar una serie de gestiones para declarar al bosque de

Cumbayá como parque Metropolitano, señala en sus considerandos que, la Constitución reconoce en su art 71. los derechos de la naturaleza y establece la importancia de considerar el derecho de los habitantes a vivir en un ambiente sano y en armonía con la naturaleza (Municipio del DM de Quito, 24 de noviembre de 2020).

5. Conclusiones

Las prácticas instituyentes del Movimiento por la ciudad -aquellas que se llevan a cabo antes, durante y después de que un derecho se constitucionalizado- permiten materializar y desarrollar el contenido de los derechos. Esta investigación evidenció que la defensa de los bosques urbanos ha sido protagonizada por colectivos barriales y organizaciones ecologistas que, de modo permanente, construyen un discurso ecocéntrico - biocéntrico de protección a los espacios verdes de la ciudad, recurriendo para ello, al Derecho como una herramienta de reivindicación de sus pretensiones.

La planificación urbanística de Quito y la consecuente declaración de las zonas verdes como “suelo de protección”, “parque metropolitano” o “Área de Conservación y Uso Sustentable” requiere de la participación efectiva de personas y colectivos que promueven relaciones armónicas con la naturaleza. Como señala Verdaguer, “son los propios habitantes del territorio los que mayor conocimiento dinámico acumulan, y, por tanto, mayor capacidad propositiva y de acción poseen con respecto a su hábitat” (2003, 16-18).

Aunque proteger los bosques urbanos es una obligación estatal, son los movimientos sociales quienes reivindican permanentemente, a través de sus repertorios de movilización, la necesidad de evitar la apropiación del espacio y la objetivación de la naturaleza. En su lugar, el poder instituyente en defensa de los bosques urbanos promueve la idea del espacio verde como lugar propicio para materializar el derecho a la ciudad, los derechos de participación y los derechos de la naturaleza.

6. Referencias

Ávila, Ramiro. 2019. La utopía del oprimido. *Los derechos de la naturaleza y el buen vivir en el pensamiento crítico, el derecho y la literatura*. Madrid: Akal.

- Bayón, Manuel, “Comunidades rururbanas de Quito: entre el empresarialismo y el derecho a la ciudad”, *Íconos. Revista de Ciencias Sociales*. Num. 56, Quito, septiembre 2016, 103-120.
- Boudes, “Philippe, Simmel et l’approche sociologique de l’environnement”, *Emulations. revue de sciences sociales*, Vol. 3, n° 5, janvier 2009, 8-20.
- Busquet, Grégory. 2013. “Question urbaine et droit à la ville”, *revista La Découverte*, 2013/2 n° 74, 113-122.
- Connolly, Priscilla. 2013. “La ciudad y el habitat popular: paradigma latinoamericano”, en Blanca Rebeca Ramírez y Emilio Pradilla, (comps.) *Teorías sobre la ciudad en América Latina*. México: Universidad Autónoma Metropolitana, 1-38.
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Vivienda y el Desarrollo Urbano Sostenible (Hábitat III). 2016. “Declaración de Quito sobre ciudades y asentamientos humanos”. del 17 al 20 de octubre. Quito.
- Corte Constitucional de Ecuador, Sentencia No. 68-16-IN/21 y acumulado, 25 de agosto de 2021.
- Corte Interamericana de Derechos humanos. 2008. Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador. Sentencia de 6 de mayo.
- Cruz, Bruno. 2014. “Las relaciones entre sociedad, espacio y medio ambiente en las distintas conceptualizaciones de la ciudad” en *Estudios demográficos y urbanos*, VOL. 29, N. 1 (85), 2014, 183-205.
- Cuenya, Beatriz. 2009. “Grandes proyectos urbanos latinoamericanos. Aportes para su conceptualización y gestión desde la perspectiva del gobierno local”. *Revista Espacio, cultura, sociedad*, vol. 8, núm. 8, octubre. 229-252.
- Cullinan, Cormac. 2020. *Derecho salvaje. Un manifiesto por la justicia de la tierra*. Quito: Huaponi ediciones.

El Moualy, Sabine. 2019. “La nature en ville : comment les pratiques aménagistes s’adaptent en continu : étude à partir de cinq projets du Grand Ouest”. Tesis doctoral, Université Rennes, Francia.

Entrevista a Ricardo Buitrón, miembro de acción ecológica, 31 de agosto de 2021.

Harvey, David. 2013. *Ciudades rebeldes Del derecho de la ciudad a la revolución urbana*. Madrid: Akal.

----- 1989. “From managerialism to entrepreneurialism: The transformation in urban governance in late capitalism”. *Geografiska Annaler. Series B, Human Geography*, v. 71, nº 1, 3-17.

Hubert, Andrés. 2011. “La participación: meditación desde el aporte del pseudo Dionisio”, *Teología y Vida*, Vol. LII (2011), 253-268.

Izko, Xavier, Burneo, Diego. 2003. *Herramientas para la valoración y gestión forestal sostenible de los bosques sudamericanos*. Quito: Unión Mundial para la Naturaleza, Oficina Regional para Suramérica.

Lefebvre, Henri. 1968. *Le droit à la ville*, Paris: Anthropos.

Melé, Patrice. 2016. “¿Qué producen los conflictos urbanos?.” en *El derecho a la ciudad en américa latina : visiones desde la política*, coordinado por Carrión Fernando y Jaime Erazo. México: UNAM.

Municipio del Distrito metropolitano de Quito. 2018. *Visión de Quito 2040 y su Nuevo Modelo de Ciudad*. Quito: Instituto Metropolitano de Planificación Urbana. Quito: DM de Quito.

----- 2016. Instructivo para la administración del parque la carolina y otros parques metropolitanos del DM de Quito; 11 de octubre de 2016

----- 2020. Acta de la sesión no. 107
ordinaria, 24 de noviembre.

Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. 2016.
Directrices para la silvicultura urbana y periurbana. Roma: FAO.

Ortega, Ruben e Ian MacGregor. 2013. *Ecología urbana, experiencias en América Latina*. México: INECOL.

Pérez, Pedro. 2016. “La urbanización, ¿mercancía o derecho? Una discusión para la política urbana”, en *El derecho a la ciudad en américa latina: visiones desde la política*, coordinado por Carrión Fernando y Jaime Erazo. México: UNAM, 219-239.

Pradilla, Emilio y Felipe de Jesús Moreno. 2012. “Conflictos, movimientos sociales y política urbana en la Zona Metropolitana del Valle de México 1980-2012”. Ponencia presentada en el Seminario Internacional isa Fórum, Asociación Internacional de Sociología. Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires, 3 de agosto.

Pradilla, Emilio. 2016. “Las transformaciones de los conflictos y los movimientos sociales en las ciudades latinoamericanas”, en Fernando Carrión y Jaime Erazo (comps.), *El derecho a la ciudad. Visiones desde la política*. México: UNAM, 157-171.

Proyecto Haciendo ciudad. 2005. *Pensando los nuevos parques de Quito*. Quito: OXFAM Netherlands, centro de Investigaciones ciudad.

Pérez, Elsa, María Martínez. 2016. “La planeación de las áreas verdes como una expresión del derecho a la ciudad: análisis de caso de Atizapán de Zaragoza, Estado de México”, en *El derecho a la ciudad en américa latina: visiones desde la política*, coordinado por Carrión Fernando y Jaime Erazo. México: UNAM, 157-171.

Ponce, Fernando, 2021. “El Ilaló y sus corredores de vida: Quebrada El Tejar, revista virtual periodismo de investigación, 24 de junio de 2021. Revisado el 30 de junio de 2021

Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos. 2016. *Urbanization and Development: World Cities Report*. Acceso el 1 de junio de 2021.

Rodríguez, Adriana, Viviana, Morales. 2021. “La protección del Chocó andino a la luz de los derechos de la naturaleza y del proyecto de Estatuto de autonomía del Distrito metropolitano de Quito”, en *Capitales Latinoamericanas: Autonomía y Desarrollo*, coord., Fernando Carrión & Jaime Erazo. Quito: CEPAL, FLACSO, FIU (por publicarse).

Salazar, Esthela. 2010. “Gestión Municipal en Areas de protección Ecológica en el Distrito metropolitano de Quito”. Tesis de pregrado, Universidad SEK, Ecuador.

Secretaría Técnica Planifica Ecuador. 2017. *Proyecciones y Estudios Demográficos - Sistema Nacional de Información. Proyecciones y estudios demográficos*. Acceso el 1 de septiembre de 2020, <https://sni.gob.ec/proyecciones-y-estudios-demograficos>.

Sánchez Rubio, David .2020. “Materiales preliminares para un análisis crítico del poder constituyente”, *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, No. 23, 47-77.

Vaca, Fermín. 2021. “Botánico: la construcción de un nuevo condominio crea tensión en Cumbayá”, Plan V revista virtual, 5 de julio, revisado el 6 de julio de 2021.

Travez, Jonathan, Patricio, Yánez. 2017. “Diversidad y abundancia de avifauna en el campus de la UIDE y el Parque Metropolitano Guanguiltagua, Distrito Metropolitano de Quito, recomendaciones para su conservación”, *Boletín Técnico 13, Serie Zoológica* 12-13: 53-69.

Tribunal constitucional de Ecuador, caso 679-2003-RA: RO 310, 8 abril 2004.

Vallejo, Santiago, “La considerabilidad moral: fundamento ético del reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derecho”, en *Letras verdes: revista latinoamericana de estudios sociambientales*, No. 26, 2019, 11-34.

Varea, Anamaría, Carmen, Barrera, Ana María Maldonado. 1997. *Ecologismo ecuatorial, conflictos socioambientales en las ciudades*. Quito: ABYA YALA.

Verdaguer, Carlos. 2003. “Ecologismo urbano y urbanismo ecológico: convergencia necesaria”, *El Ecologista*, N. 34, 16-18.

----- 2000. “De la sostenibilidad a los ecobarrios”. *Revista Documentación Social*. No. 1, 59-78.

Zilocchi, Gustavo. 2007. *Villas miseria: la vivienda de los más pobres en la etapa industrial moderna 1930-1970*. Santa Fe: El Cid Editor.