



FACULTAD DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

“PROPUESTA DE INCLUSIÓN EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA EL FONDO DE  
COMPENSACIÓN PARA LA REPARACIÓN POR CONCEPTO DE DAÑO AMBIENTAL”

Trabajo de Titulación presentado en conformidad con los requisitos establecidos  
para optar por el título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República

Profesor Guía

Ab. Rafael Eduardo Serrano Barona

Autora

Carla María Naranjo Izurieta

Año  
2015

## **DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA**

Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con la estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

---

Rafael Serrano Barona  
Abogado  
C.C.171298093-5

## DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

“Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.”

---

Carla María Naranjo Izurieta

C.C.1715614283

## **AGRADECIMIENTO**

A Dios, que es centro y guía de mi vida.

A María Soledad y Ricardo, mis queridos padres, por su cariño y apoyo.

A la Facultad de Derecho de la UDLA y sus reconocidos docentes, por estos inolvidables años de formación.

A Daniel, por la compañía, paciencia y apoyo en la ejecución de este trabajo.

A mis amigos queridos: Sibó, Mario, Vale y Belén porque sin ustedes no hubiera sido lo mismo.

## **DEDICATORIA**

Dedico este trabajo a María Soledad, Ricardo y a Daniel; las personas que de una u otra manera aportaron a la creación de este trabajo. ¡Que Dios les pague por su ayuda!

## RESUMEN

La Constitución de la República del Ecuador (CRE) establece el derecho a vivir en un medio ambiente sano y además protege los derechos de la naturaleza con la finalidad de garantizar la protección del ambiente. Esta tendencia de proteccionismo, se genera a partir de la toma de conciencia sobre la dependencia a la naturaleza y sus recursos para alcanzar un óptimo desarrollo.

Como un mecanismo de garantía para el ejercicio y goce inmediato de los derechos mencionados en líneas anteriores, la Constitución establece la responsabilidad subsidiaria del Estado para reponer inmediatamente daños ambientales. Al momento, no existe un mecanismo que materialice estas garantías constitucionales, por lo que, en caso de daños ambientales el Estado deberá responder del presupuesto anual. A pesar, de que tiene reservado el derecho de repetición, es una tarea compleja el tener que responsabilizarse por todos los daños ambientales sin contar con una garantía que pueda sustentar estas afectaciones.

Es por estas razones, y con la ayuda de un estudio comparado en cuanto a legislaciones extranjeras, que planteamos el proyecto de ley del fondo de compensación ambiental. Esta herramienta, tiene como finalidad remediar, reponer, restaurar y mitigar los daños ambientales con un patrimonio previamente recaudado, garantizando además el efectivo goce de los derechos mencionados antes enunciados, y la aplicación de los principios rectores del derecho ambiental, tales como el desarrollo sostenible, responsabilidad, participación, prevención y precaución.

## ABSTRACT

The Constitution of the Republic of Ecuador establishes the right to live in a healthy environment and the protections of the rights of nature, with the aim of safeguarding the environment. This trend of protectionism is generated from the awareness regarding the dependence of nature and its resources, in order to achieve an optimal development.

As a guarantee mechanism for the exercise and immediate enjoyment of the rights mentioned in previous lines, the Constitution establishes a subsidiary responsibility of the State to seek for an immediate restoration of the produced environmental damage. At the moment, there is no legal figure that guarantees these constitutional rights; therefore, in the case of an environmental damage, the State must answer with their previously calculated budget. Although, the State has the right to repeat and demand the devolution of the amount used, it's a difficult task to achieve; hence the responsibility for all environmental damage goes to the State without a warranty that can sustain these damages.

It is for these reasons, and with the help of a comparative study regarding foreigner laws, that we propose the project of development of an environmental compensation fund. This tool is intended to remedy, replenish, restore and mitigate environmental damage to a previously raised heritage for ensuring the effective enjoyment of the rights aforementioned and the application of the guiding principles of environmental law and sustainable development, which are accountability, participation, prevention and precaution.

# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	1
1. AMBIENTE Y SUS PRINCIPIOS.....	4
1.1. Qué es el ambiente .....	4
1.2 La naturaleza como sujeto de derechos.....	7
1.3 Derecho al medio ambiente sano .....	11
1.4 Principios que orientan la aplicación del fondo de compensación ambiental en el derecho ambiental.....	15
1.4.1 Desarrollo sostenible .....	16
1.4.2. Principio de precaución. ....	19
1.4.3 Principio de prevención .....	21
1.4.4 Principio indubio pro natura .....	24
1.4.5 Principio de Responsabilidad: “quien contamina, paga” .....	25
1.4.6 Principio de participación.....	27
2. RESPONSABILIDAD CIVIL Y DAÑO AMBIENTAL.....	31
2.1 Qué es el daño ambiental.....	32
2.1.1 Definición de daño ambiental .....	32
2.1.2. Características del daño ambiental .....	33
2.1.2.1 Relevancia y alcance jurídico: diferencia entre daño tolerable y daño ambiental.....	34
2.1.2.2 La colectividad como característica fundamental del daño ambiental .....	35
2.2 Qué es el daño a través del ambiente .....	36
2.2.1 Daño como fuente de obligación .....	36
2.2.2 Clasificación del daño a través ambiental .....	38
2.2.3. El nexo causal entre daño a través del ambiente y la responsabilidad de resarcir los daños. ....	40
2.3 Los sistemas de responsabilidad por el daño ambiental.....	41
2.3.1 Responsabilidad objetiva en el daño al ambiente.....	42



3. Legislación comparada: Fondo de compensación ambiental.....	48
3.1 Tratados Internacionales sobre Fondo de Compensación Ambiental.....	48
3.2 Legislación argentina.....	50
3.2.1. Fondo de compensación ambiental en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires: análisis a la Ley N° 3.341.....	52
3.3 Legislación colombiana.....	53
3.4 Legislación estadounidense.....	56
3.5. Legislación ecuatoriana: un análisis de los acercamientos de nuestra legislación al fondo de compensación ambiental.....	58
3.5.1. El Fondo Ambiental Nacional.....	58
3.5.2 El Fondo Ambiental: Una iniciativa del Municipio Metropolitano de Quito en conjunto con la Secretaria del Ambiente.....	60
4. PROPUESTA: EL FONDO DE COMPENSACIÓN AMBIENTAL EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.....	62
4.1 Programa de Reparación Ambiental y Social del Ministerio del Ambiente.....	63
4.2 Redacción de la propuesta.....	63
4.2.1 Exposición de motivos.....	64
4.2.2 Considerandos.....	66
4.2.3 Ley de creación del fondo de compensación ambiental.....	67
5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	70
5.1. CONCLUSIONES.....	70
5.2. RECOMENDACIONES.....	74
REFERENCIAS.....	75

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de titulación, tiene como objetivo plantear una propuesta de ley para utilizar al fondo de compensación ambiental, como una herramienta jurídica que permita remediar, reparar, restaurar, y mitigar los daños ambientales. La herramienta tiene como principal objetivo garantizar los derechos de la naturaleza en armonía con el derecho al vivir en un medio ambiente.

Desde sus más antiguos orígenes, los seres humanos se han desarrollado gracias a la naturaleza y sus recursos. El ingenio humano combinado con los insumos que produce la naturaleza ha permitido la generación de riqueza y desarrollo a niveles inimaginables. Lamentablemente, el uso desmedido de los recursos de la naturaleza ha generado impactos abrumadores que han resultado en tragedias ambientales que han marcado hitos en la historia de la humanidad.

En la década de los 70, una nueva conciencia se apoderó del mundo y generó la semilla de lo que ahora es el derecho ambiental. Es así como en la ciudad de Estocolmo, se celebra por primera vez una conferencia de las Naciones Unidas, denominada "La Cumbre de la Tierra" que tenía como objetivo principal generar una conciencia general sobre los problemas y la incidencia en el ambiente que el desarrollo económico e industrial habían dejado hasta la fecha.

Es en este momento, en el que se observa la necesidad de generar una nueva rama de derecho, que tenga como principal objetivo tutelar al bien jurídico ambiente, que por sus particularidades para el derecho común era una tarea difícil, por sus leyes de carácter general y limitadas.

Hoy por hoy, la importancia del ambiente y sus beneficios para todas las personas se han manifestado en distintas leyes, desde la declaración del derecho a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, como parte de los derechos humanos; hasta, la consagración de la naturaleza como

un sujeto de derechos, en términos de la Constitución de la República del año 2008.

El conjunto de normas ambientales están siempre enfocadas a la prevención de daños, por medio de uso racional de los recursos naturales. Es posible alcanzar un desarrollo económico sin menoscabar las condiciones del ambiente, por medio de la aplicación del desarrollo sostenible y gracias a la continua participación de las personas.

A pesar del modelo preventivo que propone el derecho ambiental, es una realidad que las actividades humanas siempre generan un impacto en el ambiente; y aunque, muchas veces el impacto es considerado tolerable, lastimosamente, pueden generar daños ambientales.

En el caso de verificarse este imprevisto, el causante de los daños ambientales responderá bajo un sistema de responsabilidad civil objetiva, de acuerdo a lo que establece el artículo 396 de la Constitución de la República. Además de las sanciones administrativas, como la pérdida de la licencia ambiental para continuar con las actividades que realizaba, así como, responsabilidad penal si es del caso, que el daño ambiental configura un delito.

Asimismo la Constitución establece la responsabilidad subsidiaria del Estado en los daños ambientales y la obligación de remediarlos de manera inmediata. Esto se debe a las características del daño ambiental, que tiene una capacidad de expandirse velozmente y generar daños incalculables, razón por la que se deben reparar de manera inmediata.

Con miras de llegar a la ejecución del presente trabajo de titulación hemos planteado el propósito de generar un proyecto de ley, en donde se refleje la creación del fondo de compensación ambiental, establecer requisitos mínimos para que esta herramienta se pueda aplicar en el territorio ecuatoriano y cumpla con el objetivo de remediar, reparar, restaurar y mitigar los daños ambientales, ser una garantía para la aplicación de la responsabilidad subsidiaria del Estado, en términos del artículo 397 de la Constitución, y finalmente, ser una herramienta que garantice el adecuado goce y ejercicio de

los derechos de la naturaleza y el derecho a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

## **1. AMBIENTE Y SUS PRINCIPIOS.**

La relación y dependencia que tiene el ser humano hacia la naturaleza es un hecho evidente. Gracias a la explotación de los recursos naturales se han logrado avances tecnológicos, industriales y sobretodo económicos. Sin embargo, su aprovechamiento ha generado daños y desequilibrios. Por consiguiente, la afectación de la naturaleza se refleja en todos los seres vivos de la Tierra.

La conciencia sobre estos resultados negativos, que han afectado tanto al medio ambiente como a los seres humanos, se puede apreciar en el avance del derecho ambiental, sus principios y reglas. Como afirma Leonardo Fabio Pastorino, la necesidad del ser humano de proteger al medio ambiente pasó de regular la relación de dominio del hombre frente a la naturaleza a establecer un conjunto de normas, reglas y principios dirigidos a proteger a la naturaleza del impacto negativo que un medio ambiente contaminado pueda tener en la sociedad. (2005, pp. 36-37)

### **1.1. Qué es el ambiente**

Es importante analizar el concepto de “ambiente” como eje fundamental del derecho ambiental. Podemos definir qué ambiente es: “Sistema global constituido por elementos naturales y artificiales, físicos, químicos o biológicos, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la naturaleza o la acción humana, que rige la existencia y desarrollo de la vida en sus diversas manifestaciones.” (Ley de Gestión Ambiental (LGA), 2004, Glosario de definiciones)

Carlos Andaluz Winchester en su Manual de Derecho Ambiental nos presenta la siguiente definición: “El ambiente es el conjunto de elementos sociales, económicos, culturales, bióticos y abióticos que interactúan en un espacio y tiempo determinados; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la

Naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concreto.”  
(2009, p.62)

Por otro lado, Jorge Mosset Iturraspe opina que:

“Por ambiente, entorno o medio, se entiende la sistematización de distintos valores, fenómenos y procesos naturales., sociales y culturales que condicionan en un momento y espacio determinado la vida y el desarrollo de los organismos y el estado de los elementos inertes, en conjunción integradora, sistemática y dialéctica de relaciones de intercambio entre el hombre y los diferentes recursos”  
(2011, p. 39)

El jurista argentino Tomás Hutchinson, dentro de su tesis recalca que el ambiente está en una constante evolución; y, que pretende seguir la evolución propia de la vida de todas las especies, sobre todo de los seres humanos. Esto llega a tal punto, que se ha pensado que una adecuada definición de ambiente, debería contener el patrimonio cultural e histórico que componen un ambiente determinado por un espacio y época fijos. Tras esta reflexión, Hutchinson, concluye con el siguiente concepto: “¿Qué es medio ambiente? Podemos empezar definiéndolo como el conjunto interrelacionado de componente de la naturaleza y la cultura, pues se ha ido extendiendo cada vez más la idea de que deben incluirse también el patrimonio histórico y otros bienes culturales.”  
(2011, p. 390)

Finalmente podemos revisar, lo que al respecto dice la Declaración de Estocolmo: “El hombre es a la vez obra y artífice del medio que lo rodea, el cual le da el sustento material y le brinda la oportunidad de desarrollarse intelectual, moral, social y espiritualmente.” (1972, p.1)

De acuerdo a las definiciones expuestas podemos concluir que el ambiente es más que un bien jurídico protegido por el derecho ambiental. Definirlo se ha convertido en una tarea compleja, ya que debería contener todos los aspectos

y expresiones propias de la vida en general. Esto se refleja en cada una de las definiciones que se encuentran en líneas anteriores, todas incluyen elementos culturales y sociales, más allá de los evidentes físicos, biológicos y químicos que saltan a simple vista.

A pesar de que no es un trabajo sencillo, creemos que se podría definir al término ambiente como un conjunto de elementos; sean estos naturales, físicos, químicos, sociales, culturales, históricos, etc., que están en una continua cooperación y trabajo sistemático dentro de un determinado espacio, lugar y tiempo.

Es importante definir al término ambiente, porque es el bien jurídico protegido del derecho ambiental. Es por esta razón, que el ambiente goza de una serie de características especiales. Al respecto, Ricardo Luis Lorenzetti, dice lo siguiente:

1. El ambiente es un bien indivisible, por lo tanto es imposible que se divida para todos los seres. De todas maneras siempre va a existir la posibilidad de tener legitimidad para obrar por los prejuicios al ambiente sea en forma individual a colectiva.
2. El ambiente es un bien de uso común. Todos los seres humanos pueden aprovecharlo. Las normas de derecho ambiental deben estar direccionadas, a que, el uso de este bien no cause su destrucción, ni que se agote para que futuras generaciones lo utilicen.
3. El ambiente por su calidad, sensibilidad y su imposibilidad de regresar a su estadio anterior después de ser mal utilizado, contaminado o menoscabado; tiene que gozar de una tutela jurídica que tienda a ser preventiva para evitar daños irreversibles al mismo.
4. Cuando resulte insuficiente la tutela jurídica enfocada a la precaución y prevención de los daños en el ambiente, debe existir un resarcimiento al ambiente. Cualquier indemnización que exista se entenderá que tiene la

misma condición que tiene el bien jurídico ambiente, es decir, no tendrá un dueño particular. (2011, pp.7-11)

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

La Carta de la Naturaleza, es una declaración de principios y propuestas de materia ambiental; además, es el primer documento internacional, que concibe a la naturaleza como el eje central del derecho ambiental. Los seres humanos son parte de la naturaleza, que es precisamente la que ha permitido el desarrollo de las civilizaciones. La Carta de la Naturaleza establece también que toda forma de vida es única, que merece ser respetada; razón por la que, los seres humanos debemos guiarnos en un *código de acción moral*, que permita el desarrollo del hombre sin generar un desequilibrio en la naturaleza. (Naciones Unidas, 1982, p. 2). Sin lugar a dudas, se marca un hito en cuanto a la tradicional relación hombre-naturaleza, dándole una mayor importancia a la naturaleza y no al utilitarismo que sus recursos.

En el Ecuador, la perspectiva del ambiente como el bien jurídico protegido por el derecho ambiental cambió radicalmente desde la promulgación de la Constitución de la República en el año 2008, ya que se reconoce a la naturaleza como un sujeto de derechos, al respecto nos permitimos citar al segundo inciso del artículo 10 que dice: “La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.” (CRE, 2008, art. 10).

Los derechos de los que goza la naturaleza, están establecidos en el capítulo séptimo de la Constitución. En el artículo 71 que dice lo siguiente: “...tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.” (CRE, 2008, art. 71) Podemos concluir que el derecho que se otorga a la naturaleza en este artículo es el derecho a ser protegida o conservada. En este mismo artículo, se dice que el Estado incentivará a los ciudadanos a la protección de la naturaleza y los legitima para que en nombre de ella, se exija



el cumplimiento de las normas y procedimientos establecidos para su protección.

Continuamos con los derechos de la naturaleza consagrados en la Constitución, con el artículo 72 que dice lo siguiente: “La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados.” (CRE, 2008, art.72). La carta magna es muy clara en este artículo otorgando a la naturaleza el derecho a ser restaurada. La restauración según la Ley de Gestión Ambiental es “el retorno a su condición original de un ecosistema o población deteriorada.” (LGA, 2004, Glosario de definiciones).

Esto quiere decir, que al existir un daño en la naturaleza, se debe resarcir en primer lugar el derecho del que goza la naturaleza y en un segundo plano el derecho de las personas que pudieron ser afectadas por los daños que sufrió el ambiente.

La cosmovisión del legislador cambió radicalmente. La preocupación del ser humano por proteger al ambiente, nace desde el *antropocentrismo*, es decir, desde una cosmovisión en la que el ser humano es el centro y razón de ser de la creación de normas y de leyes. El ambiente es un bien jurídico protegido porque es necesario conservar sus recursos y explotarlos con mesura. (Narváez, 2012, pp. 174-175)

Con la promulgación de la Constitución en octubre del 2008, el antropocentrismo se ve anulado y toma fuerza el *ecocentrismo*.

“[...] se asume que la decisión de la sociedad ecuatoriana para reconocer constitucionalmente a la naturaleza como sujeto de derechos, trastoca los presupuestos teóricos antropocentristas y boga por una visión biocéntrica, mediante la cual se reconoce al ser

humano, otros seres vivos y la propia naturaleza en términos de igualdad” (Narváez, 2012, p. 176)

¿Cómo se puede considerar a la naturaleza como un sujeto de derechos? Empecemos por delimitar que es un sujeto de derechos, las condiciones para ser un sujeto de derechos y terminaremos analizando a la naturaleza como tal, con sus derechos consagrados en la Constitución.

Derecho subjetivo es “la posibilidad atribuida a una persona por una norma jurídica, de hacer o de omitir lícitamente algo.” (Enciclopedia Jurídica Omeba, s.f., p. 273). Con esta definición podemos decir que existen dos elementos fundamentales en cuanto a un derecho subjetivo: por una parte está implícito la posibilidad de elegir entre hacer u omitir lo que la norma jurídica atribuye; y por otro lado, está el respeto de las personas e incluso el Estado de esta elección que realice quien ejerce el derecho subjetivo.

Como afirma Ramiro Ávila Santamaría bajo la línea de pensamiento de Luigi Ferrajoli “el *status* de la persona para ser titular de derechos se desprende de una norma jurídica. [...] El efecto del derecho subjetivo es que podemos exigir las obligaciones que se desprenden de la norma jurídica.” (2011, p. 179). Al respecto podemos asegurar que la naturaleza tiene el respaldo de la Constitución de la República, ya que consagra a la naturaleza como sujeto de derechos. Además le otorga los derechos a ser conservada y a ser restaurada.

A lo largo de la historia podemos ver cómo se ha logrado expandir el *status* para ser titular de derechos subjetivos. En esta evolución han aportado las nuevas corrientes constitucionales, que son más integradoras en la declaración de derechos en las constituciones. En un principio los derechos subjetivos protegían al hombre y a los ciudadanos, posteriormente se incluyó a las mujeres, indígenas, adulto mayores, e inevitablemente se terminó por incluir a la naturaleza (Ávila, 2011, p. 196)

Alberto Acosta por su parte, comenta acerca del debate que se llevó a cabo en la Asamblea Constituyente sobre la inclusión de los derechos de la naturaleza

dentro de la nueva Constitución y realiza una reflexión al respecto en la que dice:

“[...] en los Derechos de la Naturaleza el centro está puesto en la Naturaleza, que incluye por cierto al ser humano. La Naturaleza vale por sí misma, independientemente de la utilidad o de los usos que le dé el ser humano. Esto es lo que representa una visión biocéntrica. Estos derechos defienden una Naturaleza intocada, que nos lleve, por ejemplo a dejar de tener cultivos, pesca o ganadería. Estos derechos defienden el mantenimiento de los sistemas de vida, los conjuntos de vida.” (Acosta, 2011, pp. 353-354)

Definitivamente otorgar derechos subjetivos a la naturaleza dentro de nuestra Constitución constituye un gran avance y marca un hito en la historia. Sin embargo como bien explica Eugenio Zaffaroni: “Reconocer la existencia de sujetos de derecho no humanos en el derecho ambiental no es sencillo, pues con ello se pone en seria crisis el concepto tradicional de derecho.” (2011, p.65)

Esta crisis de la que habla Eugenio Zaffaroni se puede evidenciar en nuestra propia Constitución. Por una parte están garantizados los derechos constitucionales de la restauración y conservación a la naturaleza, y a pesar de ello, también existen los derechos que se reconocen a la personas a vivir en un medio ambiente sano, ecológicamente equilibrado, el uso de tecnologías ambientalmente responsables que eviten la contaminación y en general a la protección del ambiente como un bien jurídico del cual se beneficia el ser humano. (CRE, 2008, art. 14)

El derecho ambiental está enfocado, entre otras cosas, a generar normas que protejan al ambiente, de tal manera que los seres humanos puedan desarrollarse gracias a sus recursos y al mismo tiempo mantenerlo y cuidarlo. La protección que se ha dado a la naturaleza ha evolucionado, conforme a la toma de conciencia de que la naturaleza es necesaria para nuestro desarrollo,

y seguirá siendo necesaria para el desarrollo de futuras generaciones; esto es debido a que la mayoría de los recursos del medio ambiente son limitados y requieren ser utilizados a conciencia.

Es un avance interesante el considerar a la naturaleza como un sujeto de derechos y esta doctrina jurídica va tomando fuerza. Lo importante es considerar a los derechos de la naturaleza y el derecho de las personas a vivir en un medio ambiente sano, como derechos dependientes el uno del otro. En otras palabras, el ejercicio y garantías de uno permiten el ejercicio y garantía del otro, indistintamente de cual se considere primero. Además que no debe existir jerarquización entre estos derechos. (Proyecto de Código Orgánico Ambiental (Proyecto COA), 2014, art. 9)

La concepción de los derechos de la naturaleza nace con planteamientos de la filosofía andina, que ha tomado tanta fuerza en nuestra Constitución de la República. La filosofía andina plantea, entre otras cosas, una indiscutible relación y dependencia del ser humano con la naturaleza y mantener respeto por ella. (Martínez, 2011, pp. 10-11).

Podemos concluir citando a la Declaración de Estocolmo cuando proclama lo siguiente: “Los dos aspectos del medio humano, el natural y el artificial, son esenciales para el bienestar del hombre y para el goce de los derechos humanos fundamentales, incluso el derecho a la vida misma.” (Declaración de Estocolmo, 1972)

### **1.3 Derecho al medio ambiente sano**

“...la conservación del ambiente no solo es considerada como un asunto de interés general, sino principalmente como un derecho internacional y local de rango constitucional, del cual son titulares todos los seres humanos, en conexidad con el ineludible deber del Estado de garantizar la vida de las personas en condiciones dignas, precaviendo cualquier injerencia nociva que atente contra su salud” (Corte Constitucional de Colombia, 2013, p. 4)

Fue en 1972 que las Naciones Unidas realizó la Conferencia en Estocolmo, en la que se establecieron una serie de principios rectores que, ayudarían a establecer los primeros parámetros del derecho ambiental. Según lo analizado anteriormente, el derecho común o el derecho civil se vio extralimitado para tratar al ambiente como un mero bien sobre el cual se ejerce el derecho de dominio. Es por estas razones que se marcó el comienzo de una gobernanza del derecho ambiental que tiene como órgano fundamental a la Naciones Unidas, especialmente, al Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente –PNUMA–. (Declaración de Estocolmo, 1972, p.1)

En 1996, se realiza la cumbre para el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador"; en la cual se revisan una serie de derechos que deben ser incorporados a la Convención Americana de Derechos Humanos, como un pilar fundamental para el desarrollo del hombre, y como una serie de derechos inherente a su calidad de ser humano en donde se agrega en el artículo 11 el derecho al medio ambiente sano: "1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos. 2. Los Estados partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente." (Protocolo de San Salvador, 1996, art.11)

La necesidad de proteger al ambiente es básica para el ser humano, pues un medio ambiente sano es indispensable para su adecuado desarrollo. Además, el ser humano es consciente de que, la mayoría de recursos de la naturaleza son limitados, por lo que, es necesario proteger a estas herramientas para permitir un óptimo desarrollo para quienes están ahora y las futuras generaciones que estarán después.

El derecho al medio ambiente sano está íntimamente relacionado con el principio de desarrollo sostenible. Este principio constituye un pilar fundamental en el derecho ambiental. Básicamente, pretende que la relación ser humano-naturaleza sea beneficiosa para ambos. El uso responsable de los recursos permite que el desarrollo de la economía. Gracias al desarrollo, se contribuye

con la erradicación de la pobreza, que en cierta medida es considerada causante de los daños ambientales. (Declaración de Río, 1992, p. 1)

Ecuador es suscriptor de la Declaración de Estocolmo y la Declaración de Río. Siguiendo la línea de pensamiento de estas declaraciones, se consagró el derecho al medio ambiente sano por primera vez en el país mediante la Constitución Política de 1998, en el artículo 23 numeral 6 que dice: “El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación.” (Constitución Política del Ecuador, 1998, art.23 (6))

La Constitución de la República del Ecuador, promulgada en 2008, es considerada una de las constituciones más garantista de la zona. El derecho al medio ambiente sano constituye uno de los derechos establecidos en la Constitución el artículo 14: “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*.” (CRE, 2008, art. 14)

Además es nuevamente consagrado como un componente de los derechos a la libertad, en el artículo 66 numeral 27 que dice lo siguiente: “El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza.” (CRE, 2008, art. 66 (27))

Adicionalmente el Proyecto de Código Orgánico del Ambiente, establece los parámetros que conforman al derecho al medio ambiente sano, y estos son: el uso sustentable del patrimonio natural, el mantenimiento y conservación de los recursos hídricos y las áreas protegidas, el control y prevención de los daños ambientales, el uso y desarrollo de tecnologías y prácticas responsables con el ambiente, el avance de la biotecnología bajo estrictos límites de bioseguridad en términos de la Constitución, la participación de la ciudadanía en las decisiones y actividades que puedan producir o produzcan daños ambientales, la adopción de medidas administrativas, jurisdiccionales y normativas para el cumplimiento de este derecho y la aplicación de proyectos, planes, programas y medidas que reduzca el cambio climático, permitan la adaptación a este,

reducir la vulnerabilidad ambiental y trabajar en planes y medidas que mitiguen su impacto. (Proyecto COA, 2014, art. 7)

El derecho a vivir en un medio ambiente sano como los derechos de la naturaleza, tienen un mismo objetivo: la protección y conservación del ambiente, pero son enfoques contrapuestos con distintas teorías que los respaldan.

En la Declaración de Río, el principio uno explica que los seres humanos son el centro de la preocupación del desarrollo sostenible y en sí de la protección a la naturaleza. Es por esta razón que la mayoría de países del mundo, han reconocido como un derecho el vivir en un medio ambiente sano.

Para evitar que los derechos sean meras declaraciones, la Constitución prevé acciones que respaldan al ejercicio de los derechos. El artículo 11 de la carta magna, contiene los principios para el adecuado ejercicio de los derechos. Además se considera que deber más alto del Estado, es velar por el ejercicio pleno de todos los derechos que están garantizados en la Constitución, es por esta razón que, se contempla una serie de garantías y acciones a los ciudadanos con la finalidad de proteger sus derechos, o de pedir una reparación cuando estos sean menoscabados. (CRE, 2008, art. 11)

La Constitución además legitima a cualquier persona a ejercer acciones legales para obtener la efectiva tutela del derecho al medio ambiente sano, sin importar si el perjuicio de esta persona es directo o indirecto. La carga de la prueba en este tipo de litigio se invierte, es decir, quien sea el posible causante del daño ambiental tiene que demostrar que no lo ha causado. Además el Estado se considera responsablemente subsidiario en materia ambiental, en otras palabras, el Estado deberá reparar los daños al medio ambiente de manera inmediata. Cabe mencionar que el Estado se reserva el derecho de repetición en contra de quien haya causado el daño. La responsabilidad subsidiaria del Estado, nace ya que toda actividad que ponga en un posible riesgo al medio ambiente o que pueda generar contaminación, es contralada por el Estado. (CRE, 2008, art. 397)

En definitiva, podemos observar que el derecho al medio ambiente sano en el Ecuador, va más allá de ser una mera declaración. Cuenta con el respaldo de la Constitución, por medio de acciones constitucionales, la legitimación a las personas para ejercerlas y la subsanación inmediata de los daños ambientales por parte del Estado, en base a su responsabilidad subsidiaria.

#### **1.4 Principios que orientan la aplicación del fondo de compensación ambiental en el derecho ambiental.**

Los principios son los pilares en los que se funda el Derecho. Sirven para direccionar a las normas y para que se estructuren como tal. Son a la vez fuente y constructores de la norma. (Jiménez de Parga, 2001, p. 39)

En términos de la Constitución de la República, se reconoce a los principios del desarrollo sostenible, la obligatoriedad de aplicar los lineamientos, normas y políticas que apoyen a la gestión ambiental, el de participación y el indubio pro natura. (CRE, 2008, art. 395)

Por su parte, en el Proyecto de Código Orgánico Ambiental establece, además de los principios reconocidos por la Constitución, a los principios de responsabilidad integral, mejor tecnología disponible y mejores prácticas ambientales, nuevamente el desarrollo sustentable, el que contamina paga, repite al indubio pro natura, información y participación, precaución, prevención, reparación integral, subsidiariedad y finalmente la justicia intergeneracional. (Proyecto COA, 2014, art. 10). En caso de ser aprobado, desde su publicación en el Registro Oficial complementará a los principios que se establecen en la Constitución.

La creación del fondo de compensación ambiental (FCA) sirve como una herramienta que refuerza la aplicación de los lineamientos y las políticas ambientales. Es necesario que esta herramienta tenga cimientos en los principios ambientales, tanto los que explica la ley, así como los que se han desarrollado a nivel internacional en tratados y declaraciones, sin excluir a los principios que se explican en la doctrina del derecho ambiental.



### 1.4.1 Desarrollo sostenible

“Por desarrollo sostenible se entiende [...] un modelo de crecimiento que satisface las necesidades de la presente generación sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades” (Brañes, 2000, p. 41)

El término *desarrollo sostenible* tiene su origen con el Informe Brundtland, también conocido como el informe de *Nuestro futuro común*, que se llevó a cabo en el año de 1987 durante la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Durante la Comisión, considerada como un hito en cuanto a la concepción del derecho ambiental, se aceptó la evidente dependencia entre seres humanos y naturaleza. Además se consideró que el desarrollo de las economías depende de los recursos naturales, pero que la naturaleza puede prescindir de la economía y se desarrolla independientemente. Es por esta razón, que el informe plantea un equilibrio entre el desarrollo económico, social, y una adecuada protección del medio ambiente. (Asamblea General de las Naciones Unidas, s.f., p. 3)

También podemos definir a desarrollo sostenible como: “[...] un proceso que tiene por objeto conciliar el desarrollo económico con la protección de los equilibrios sociales y medioambientales.”(Tratado de Maastricht, Síntesis de la legislación de la Unión Europea, 2014, p. 7)

En la Declaración de Estocolmo, sin mencionar exactamente al término *desarrollo sostenible*, fue descrito acertadamente en el principio 13:

“A fin de lograr una más racional ordenación de los recursos y mejorar así las condiciones ambientales, los estados deberían adoptar un enfoque integrado y coordinado de la planificación de su desarrollo de modo que quede asegurada la compatibilidad del desarrollo con la necesidad de proteger y mejorar el medio humano en beneficio de su población.” (Declaración de Estocolmo, 1972, p.4)

Según las definiciones que hemos revisado rápidamente, podemos concluir que la clave del desarrollo sostenible está en manos de los estados. Para lograrlo debe existir un equilibrio entre economía y protección al medio ambiente.

Gracias al informe *Nuestro futuro común* de 1992, durante la Declaración de Río de Janeiro, se plantearon los primeros planes de acción para lograr el cometido del desarrollo sostenible. En 2002 se aprobó el Plan de Aplicación de Johannesburgo, que no es otra cosa que la segunda edición de la Cumbre de la Tierra de Río de Janeiro. Los objetivos siguen los mismos, tras el paso de 10 años de la Declaración de Río se continúa alentando a los países a que se desarrollen bajo los parámetros del desarrollo sustentable y se hace un énfasis en la cooperación del sector privado. Finalmente en el año 2012, se realizó la Conferencia Río+20, se llegó a la conclusión de que el desarrollo sostenible no es una opción sino el camino único para que la humanidad comparta una vida digna. Estas conferencias han permitido que el desarrollo sostenible, no sólo tenga un plan de ejecución, sino que se verifique que dicho plan está permitiendo el cumplimiento de metas y se está materializando los esfuerzos de los estados por generar políticas que permitan el desarrollo en todas sus formas y a la vez la protección del medio ambiente. (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible, 2012, p.12)

El desarrollo sustentable tiene como idea fundamental que el uso de los recursos de la naturaleza tenga el menor impacto posible en el medio ambiente de tal manera que permita un óptimo desarrollo de las personas y a la par la conservación de la naturaleza. Con el uso responsable de los recursos naturales se permite que futuras generaciones puedan gozar de ellos y que también se puedan desarrollar. (Declaración de Río, 1992, Principio 3).

Para aterrizar la idea central del desarrollo sostenible, la Declaración de Río despliega en sus principios cimientos para lograr este objetivo y los podemos resumir a continuación. “i) reducir y eliminar los sistemas de producción y consumo insostenibles, [...] ii) Políticas demográficas apropiadas, [...] iii) sistema internacional favorable y abierto, [...] y iv) la integración de la

protección ambiental en el proceso de desarrollo” (Jiménez de Parga, 2001, p. 56)

Al respecto nuestra Constitución, en el artículo 395 establece lo siguiente: “El Estado garantizará un modelo sustentable de desarrollo, [...] que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas, y asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras.”(CRE, 2008, art. 395)

La idea de asegurar la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras, está recogida en el Proyecto de Código Orgánico del Ambiente como un principio rector del derecho ambiental al que se denomina *justicia intergeneracional*. (Proyecto COA, 2014, art. 10)

En concordancia con lo que establece la Constitución, la Ley de Gestión Ambiental establece lo siguiente: “El proceso de Gestión Ambiental, se orientará según los principios universales del Desarrollo Sustentable, contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de 1992, sobre Medio Ambiente y Desarrollo.” (LGA, 2004, art. 3)

De acuerdo con lo que señala Oscar de los Reyes Heredia, el desarrollo sustentable tiene como finalidad dar una tregua a la eterna lucha entre el crecimiento económico y la naturaleza. Para generar esta armonía, el desarrollo sostenido utiliza varios elementos; como, el aprovechamiento racional de los recursos naturales, el uso y mejora de tecnologías ambientalmente responsables, la generación o reforma de normas e instituciones enfocadas a proteger al medio ambiente y la participación en el crecimiento económico; lo que significa, sin lugar a dudas, un proceso y cambio social. (2011, p.20-21)

Para Patricia Jiménez de Parga la idea central del desarrollo sostenible es la *equidad intergeneracional*; lo que quiere decir, que el desarrollo de la generación presente, debe respetar el derecho de las futuras generaciones a tener los mismos recursos de la naturaleza para su óptimo desarrollo. No se puede aceptar que el desarrollo de la generación actual perjudique al desarrollo

de las generaciones venideras. Es por ello que se considera que la Declaración de Río generó un nuevo paradigma y enfoque al derecho ambiental de una manera distinta. (Jiménez de Parga, 2001, pp.54-56)

#### **1.4.2. Principio de precaución.**

El principio de precaución según lo que establece la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente, se define de la siguiente manera:

“Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente.” (Declaración de Río, 1992, principio 15)

La Ley General del Ambiente o Ley 25.675, vigente en Argentina, define al principio precautorio en el artículo 4 de la siguiente manera: “Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente.”(Ley General del Ambiente, 2002, art. 4)

La Constitución de la República del Ecuador, no define como tal al principio de precaución, sin embargo, establece su aplicación por medio de medias y políticas para evitar impactos ambientales negativos, según lo que dice el artículo 396, que concuerda con el artículo 73 que dice: “El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales.”(CRE, 2008, art. 73)

Al respecto del principio de precaución, el Proyecto de Código Orgánico Ambiental, dice lo siguiente:

“Cuando exista duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado a través de sus autoridades competentes, adoptará medidas restrictivas temporales o permanentes, eficaces y oportunas, todas ellas cautelares, destinadas a hacer cesar o evitar la afectación.” (Proyecto COA, 2014, art. 10)

El principio precautorio tiene características especiales, según lo que explica Facciano, dentro de la obra de Pastorino, que son: “1) incertidumbre científica, característica que lo diferencia de la prevención; 2) evaluación del riesgo de producción de un daño; y 3) el daño debe ser grave e irreparable...” (2005, p.101)

Para evidenciar la aplicación del principio de precaución en cuanto a las políticas ambientales de un Estado, nos permitimos mencionar el fallo del Tribunal Administrativo de Cundimarca, Colombia, en cuanto al uso de sustancias tóxicas, específicamente glifosato, como un medio de fumigación de cultivos ilegales de coca, sustancia que tiene potenciales daños al derecho al medio ambiente sano y a la salud. El tribunal pone en consideración lo siguiente: “La aplicación del principio de precaución no significa que el Estado deje de actuar en materia de erradicación de cultivos ilícitos, [...] significando un cambio de estrategia determinándose previamente las consecuencias del uso de glifosato” (PNUMA, 2003, p.55)

En consecuencia el Tribunal, ordenó una suspensión transitoria de la fumigación de los cultivos ilícitos utilizando el herbicida que contiene glifosato, además de ordenar al Ministerio de Medio Ambiente realizar un estudio médico sobre los efectos que tiene este químicos y a la Dirección Nacional de Estupefacientes la identificación de los daños ambientales producto de la fumigación con glifosato. (PNUMA, 2003, pp.55-56)

La aplicación del principio precautorio es evitar un potencial daño ambiental que puede ser producto de cualquier actividad humana, teniendo en cuenta que hay actividades que tienen un mayor riesgo. El posible daño ambiental no

podrá esbozarse con exactitud, por la falta de información y de conocimientos científicos, pero bajo ninguna circunstancia se podrá tomar a la incertidumbre científica como motivación para llevar a cabo medidas que sean responsables con el medio ambiente.

### **1.4.3 Principio de prevención**

La principal diferencia entre prevención y precaución, está en que en la aplicación del principio de prevención se puede conocer al daño y neutralizarlo. Y por su parte, en la aplicación del principio de precaución no se conocen con certeza científica cuales son los posibles daños de una actividad determinada, por lo que su aplicación es más radical y restrictiva. (Guaranda, 2009, pp. 31-32)

Sin embargo, sostenemos la tesis de que los principios de precaución y prevención están ligados el uno con el otro principalmente por el objetivo que persiguen. “La finalidad o el objeto último del principio de prevención es, por tanto, evitar que el daño pueda llegar a producirse, para lo cual se deben adoptar medidas preventivas, es decir, se impone una acción de prevención.” (Jiménez de Parga, 2001, p. 61)

El principio de prevención está contenido en la Declaración de Rio bajo los siguientes parámetros:

“Deberá emprenderse una evaluación del impacto ambiental, en calidad de instrumento nacional, respecto de cualquier actividad propuesta que probablemente haya de producir un impacto negativo considerable en el medio ambiente y que esté sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente.” (Declaración de Rio, 1992, Principio 17)

La aplicación de medidas y políticas de prevención están presentes en las leyes de menor jerarquía que la Constitución. Especialmente en las leyes que

regulan la actividad minera y petrolera, por ser actividades de alto impacto para el medio ambiente, podemos encontrar la exigencia de estudios sobre el impacto ambiental, plan de manejo ambiental e inclusive garantías. Todo esto con la finalidad de evitar un daño ambiental.

Esta idea se basa en un modelo preventivo, es decir, prevenir el daño para no tener que repararlo. Para prever un daño ambiental, existe una serie de normas que contienen requisitos mínimos para realizar actividades con posible impacto ambiental y además un gran intervencionismo del Estado, como podemos evidenciar que se realiza en el Ecuador: “Art. 313: El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.” (CRE, 2008, art. 313)

Adicionalmente incluimos la definición que tiene el principio de prevención según el Proyecto de Código Orgánico Ambiental:

“Cuando exista certidumbre sobre el impacto negativo que puede generar una actividad sobre el ambiente, el Estado a través de sus autoridades competentes, exigirá a quien la promueva el cumplimiento de normas y procedimientos destinados a evitar o reducir al máximo la afectación, adoptando medidas de prevención y sistemas de control ambiental.” (Proyecto COA, 2014, art. 10)

La Ley de Gestión Ambiental tiene una serie de herramientas que le permite aplicar al principio de prevención, y estas son:

1. Estudio del impacto ambiental: “Son estudios técnicos que proporcionan antecedentes para la predicción e identificación de los impactos ambientales...” (LGA, 2004, Glosario de Definiciones). Los estudios del impacto ambiental son requeridos por el Ministerio del Ambiente, en cualquier actividad que tenga impactos ambientales.

2. Licencia ambiental: “Es la autorización que otorga la autoridad competente a una persona natural o jurídica, para la ejecución de un proyecto, obra o actividad. En ella se establecen los requisitos, obligaciones y condiciones que el beneficiario debe cumplir para prevenir, mitigar o corregir los efectos indeseables que el proyecto, obra o actividad autorizada pueda causar en el ambiente.” (LGA, 2004, Glosario de Definiciones)
3. Auditoría Ambiental: “Consiste en el conjunto de métodos y procedimientos de carácter técnico que tienen por objeto verificar el cumplimiento de las normas de protección del medio ambiente en obras y proyectos de desarrollo y en el manejo sustentable de los recursos naturales. Forma parte de la auditoría gubernamental.”(LGA, 2004, Glosario de Definiciones)

Podemos observar la aplicación del principio de prevención en una Acción de Amparo Constitucional del Tribunal Constitucional en términos de la Constitución Política del 1998. Al respecto del principio de prevención el Tribunal señala que:

“[...] debe realizarse modificaciones a la licencia otorgada, situaciones que no puede dejar de tomar en cuenta este Tribunal,[...], adoptar medidas preventivas en caso de duda sobre el impacto o consecuencias ambientales negativas y en razón de que la propia Ministra del Ramo advierte que no se han considerado medidas que disminuyan impactos por construcciones al interior del Parque Nacional Yasuní, ¿cómo podrían haberse considerado tales medidas si no se realizó estudio alguno”(Tribunal Constitucional, 2008, p. 10).

Por esta razón la decisión del Tribunal Constitucional fue aprobar la acción de amparo propuesta por los accionantes, además dispuso la suspensión definitiva de la Resolución 045 del Ministerio de Ambiente mediante la cual se



otorga la licencia ambiental a Petrobrás, para la construcción del Centro de Facilidades Petroleras en el interior del Parque Nacional Yasuní. (Tribunal Constitucional, 2008, p. 12)

Es importante mencionar que los principios de prevención y precaución, están relacionados con el principio del desarrollo sostenible, ya que, le entregan mecanismos de procedimiento. Por medio de la aplicación de estos principios se aborda a las amenazas de contaminación desde el origen, como por ejemplo, exigiendo el uso de tecnologías ambientalmente responsables, permitiendo un avance económico y ecológico a la vez. (Guaranda, 2009, pp. 34-35)

#### **1.4.4 Principio indubio pro natura**

Los principios rectores del derecho ambiental esta concatenados unos con otros. Es por ello, que podemos asegurar que la aplicación del principio de prevención y precaución guían al principio indubio pro natura, el cual se puede definir de la siguiente manera: “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza.” (CRE, 2008, art. 395 (4)). Cabe recalcar, que en el Proyecto de Código Orgánico Ambiental se considera al principio indubio pro natura, similar a la definición de la Constitución de la República.

Por otra parte, el desarrollo sostenible, que pretende conciliar el crecimiento económico con la protección del medio ambiente, también tiene relación con este principio. Las medidas, políticas y leyes que alientan a un desarrollo sustentable están enfocadas a que, el crecimiento de la economía, se dé siempre cuidando a la naturaleza y evitando el deterioro de la misma para que las futuras generación puedan aprovecharla también.

El artículo 395 numeral 4, que se menciona con anterioridad establece que como fundamento “el caso de duda” de las disposiciones o el alcance de las

normas se aplicara la más favorable a la naturaleza, sin embargo como lo especifica Rafael Oyarte, la diligencia del indubio pro natura no se aplica meramente al caso de duda; sino que, se debe aplicar cuando la ley que sea más favorable sin importar su jerarquía. Además el sentido y alcance de la norma que sea más favorable siempre deberá ser aplicado. (Oyarte, 2010, pp.94-95)

#### **1.4.5 Principio de Responsabilidad: “quien contamina, paga”**

Los principios expuestos con anterioridad están enfocados a que se evite el daño ambiental, a que tengamos conciencia de que el desarrollo sostenible es la mejor opción, para un óptimo desarrollo. Sin embargo, ¿En caso de que exista un daño, que principio del derecho ambiental marca las directrices necesarias para la aplicación de normas dirigidas al resarcimiento de daños?

Podemos empezar definiendo al principio de “quien contamina, paga” con la ayuda de la Declaración de Río, que dice lo siguiente:

“Las autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debe, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales.” (1992, p. 4)

También se puede decir, que el principio de responsabilidad es “una exigencia dirigida al contaminador para que asuma todas las consecuencias derivadas del daño” (Betancor, 2001, p. 171)

La Constitución establece como derecho constitucional el vivir en un medio ambiente sano. Al menoscabar este derecho, se generará la consecuencia inmediata, que no es otra cosa que la obligación a responder por los daños que se han causado.

Es muy simple comprender al principio de responsabilidad cuando lo decimos de otra manera “quien contamina paga”. Esta simple oración está compuesta por un sujeto (quien), un verbo rector (contamina) y una consecuencia (paga). Esta es la estructura que recoge el artículo 396 de la Constitución: “...Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas.”

En el Proyecto del Código Orgánico Ambiental, se incluye al principio contaminador pagador y lo ha sido descrito bajo los siguientes términos:

“Quien promueve una actividad que pueda afectar al ambiente, debe asumir los costos de prevenir o reducir al máximo su impacto negativo, y en caso de ocasionarlo, será responsable de la reparación integral del daño causado, incluyendo la restauración de los ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos del ambiente o la naturaleza, la indemnización a los directamente perjudicados adoptando medidas de compensación a las poblaciones afectadas, y el pago de las sanciones económicas a que hubiere lugar. El pago referido no otorga derecho alguno a continuar con las acciones de afectación ambiental.” (Proyecto COA, 2014, art. 10)

El sujeto puede ser cualquier agente contaminador; una persona natural o jurídica, nacional o extranjera; que mediante el ciclo normal de sus actividades ha contaminado al ambiente, por lo que tendrá que resarcir los daños generados.

Una continua crítica a la limitación de este principio es la ayuda que reciben los agentes contaminadores por parte del Estado y su deber subsidiario de responsabilizarse por los daños en el ambiente, con el fin de garantizar el derecho de las personas a vivir en un medio ambiente sano, además de los derechos de la naturaleza. Esto está establecido en la Constitución en el artículo 397, “En caso de daños ambientales el Estado actuará de manera

inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas.” (2008, art. 397)

Al respecto Betancor dice:

“El contaminador debe asumir todas las consecuencias dañosas de su actividad, en el sentido más amplio, por lo que debe incorporar ese coste a su actividad de tal modo que, en caso de que los costes de ésta sean superiores a su beneficio o bien cese de llevar a cabo la conducta o bien cambien sus características y condiciones” (2001, p. 172)

#### **1.4.6 Principio de participación**

El principio de participación, depende del grado de involucración y la cooperación de las personas en la gestión ambiental. Dentro de la Declaración de Río, el principio de participación se encuentra plasmado en el principio 10 y dice lo siguiente:

“El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes.” (Declaración de Río, 1992, Principio 10)

Por su parte el Proyecto de Código Orgánico Ambiental, plantea que “[...] la participación ciudadana en la gestión ambiental se rige por los principios de legitimidad y representatividad y se define como un esfuerzo tripartito entre i) las instituciones del Estado; ii) la ciudadanía; y, iii) el promotor interesado en realizar una actividad o proyecto” (Proyecto COA, 2014, art. 165)

El principio de participación se resume en tres presupuestos básicos: 1) el acceso a la información. 2) la participación de las personas en las distintas áreas que competen al derecho ambiental; y finalmente, 3) el acceso a la justicia.

El acceso a la información constituye un derecho de las personas. Es un máximo deber del Estado mantener informado a los ciudadanos, en cuanto a los temas desarrollados con la materia ambiental; siempre y cuando el acceso a la información no entre en colisión con derechos como la intimidad, el honor y/o el buen nombre. Gracias a información certera y oportuna, la participación se considera de calidad. La participación ciudadana será más responsable y significativa cuando tenga como base a la información necesaria. El acceso a información permite tener veracidad, opiniones oportunas y la participación de personas que pueden aportar con ideas y/o soluciones a los problemas ambientales. (Valdivieso, Suarez y Barragán, 2013, pp.25-26)

Por su parte, la partición es tratada como una garantía del Estado en la Constitución que dice lo siguiente: “El Estado garantizará la participación activa y permanente de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas, en la planificación, ejecución y control de toda actividad que genere impactos ambientales.” (Constitución, art. 395 (3))

A la par, la Ley de Gestión Ambiental dice que:

“Art. 28. Toda persona natural o jurídica tiene derecho a participar en la gestión ambiental, a través de los mecanismos que para el efecto establezca el Reglamento, entre los cuales se incluirán consultas, audiencias públicas, iniciativas, propuestas o cualquier forma de

asociación entre el sector público y el privado. Se concede acción popular para denunciar a quienes violen esta garantía, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal por denuncias o acusaciones temerarias o maliciosas” (LGA, 2004, art. 28)

Participar en estos proyectos es lo que se consideraría un ejercicio pleno del derecho de participación y una aplicación palpable de la participación como principio. Consideramos que la participación en proyectos de gestión ambiental, ha sido escasa en el país. Sin embargo, actualmente el Ministerio del Ambiente, está promocionando de tres proyectos claves que tienen como objetivo la participación de la ciudadanía. Estos proyectos son: Ecotalleres para la Formación de Promotores Ambientales Comunitarios, Educación Ambiental Sobre Rieles y Casita del Buen Vivir, con la finalidad de transmitir a los ciudadanos conciencia sobre la importancia del medio ambiente y conocimientos sobre técnicas económicas que pretende la aplicación del desarrollo sostenible. (Ministerio del Ambiente, MAE, 2014, p.1)

Queremos mencionar brevemente al proyecto Ecotalleres. Se realiza en zonas rurales. Consiste en talleres impartidos por especialistas del MAE a líderes de estos sectores rurales, con la finalidad de que impulsen proyectos ambientales en sus comunidades aplicando los conocimientos aprendidos. Cabe recalcar que el Ministerio del Ambiente cuenta con aliados estratégico en este proyecto: el Consejo Nacional de Gobiernos Parroquiales Rurales del Ecuador (CONAGOPARE) y de la Escuela Politécnica del Ejército (ESPE). (MAE, 2014, p. 2)

En cuanto a la legitimación, las personas naturales, pueblos y comunidades pueden iniciar las acciones que crean pertinentes y en aplicación del acceso a la justicia como último pilar del principio de participación.

Al respecto, la Ley de Gestión Ambiental dice lo siguiente:

“Toda persona natural, jurídica o grupo humano podrá ser oída en los procesos penales, civiles o administrativos, que se inicien por

infracciones de carácter ambiental, aunque no hayan sido vulnerados sus propios derechos.

El Presidente de la Corte Superior [actual Corte Provincial] del lugar en que se produzca la afectación ambiental, será el competente para conocer las acciones que se propongan a consecuencia de la misma. [...]” (LGA, 2004, art. 42)

Las acciones populares para defender el derecho a tener un medio ambiente sano o los derechos de la naturaleza, son ejemplos de aplicación del principio de participación. Podemos recordar brevemente el caso de Delfina Torres viuda de Concha que reclamo en nombre del pueblo de esmeraldas, los daños que se generaron por parte de Petroecuador y sus filiales en la provincia de Esmeraldas. Otro gran ejemplo es el famoso caso de Chevron, empresa que se fusionó con Texaco, que empezó sus actividades de explotación petrolera en los años 60's en la Amazonía del Ecuador, sin utilizar un adecuado tratamiento post explotación. Esto causó irreparables daños ambientales, además del menoscabo del derecho a la salud de los ambientes de la zona y demás prejuicios. Más allá de su contenido político, el caso Chevron constituye un ejemplo emblemático y recordado por la sociedad ecuatoriana acerca de la participación de las personas mediante el ejercicio de acciones en nombre del pueblo con la finalidad de garantizar un resarcimiento en el ambiente.

“... un verdadero sistema de participación debe incluir la posibilidad de que la ciudadanía incida en las decisiones ambientales, que pueda ejercer acciones para evitar un daño ambiental o para solicitar su reparación cuando se ha provocado el mismo.” (Guaranda, 2009, p. 38). Tomando en cuenta este conjunto de factores para tener un adecuado sistema de participación, consideramos que la aplicación del fondo de compensación ambiental es un ejemplo de la aplicación del principio de participación y una manera de ejercer dicho derecho.

## 2. RESPONSABILIDAD CIVIL Y DAÑO AMBIENTAL

Es una realidad que toda actividad humana tiene un impacto en la naturaleza, pero, ¿qué pasa cuando este impacto se convierte en un daño ambiental? Tiene dos consecuencias inmediatas; el daño ecológicamente puro, y por otra parte, el daño a través del ambiente.

René Bedón al respecto, explica lo siguiente:

“Para distinguir esta doble esfera de daños derivados de un evento ambiental dañoso, se ha distinguido lo que es el daño ambiental per se, es decir aquel que afecta exclusivamente a la naturaleza y ambiente sin consideración a ninguna titularidad individual o colectiva de derechos y, por otro lado, el daño civil ambiental que es aquel que afecta los intereses y derechos individuales y colectivos, pero con ocasión del evento ambiental.” (2011, p. 5)

Evidentemente, todo daño ambiental genera responsabilidad. La responsabilidad, genera el deber jurídico de reparar el daño, jurídicamente atribuible por el incumpliendo de una obligación preexistente, y por el deber genérico de no dañar al otro. “La responsabilidad civil no es una forma de sancionar al culpable sino de trasladar las consecuencias dañosas a un sujeto distinto del que las sufrió cuando existe una razón que justifique tal desplazamiento.” (Besalú, 2005, p. 51)

La responsabilidad civil ambiental nace del presupuesto de que exista un daño ambiental. Las consideraciones alrededor de este concepto y la responsabilidad objetiva fruto del daño al medio ambiente serán tratadas a continuación.



## **2.1 Qué es el daño ambiental**

Todo menoscabo al ambiente tendrá un doble efecto. Por un lado se puede apreciar que el ecosistema donde ocurre el hecho dañoso es afectado: estará afectada la flora y la fauna del lugar. Y por otro lado se aprecia las consecuencias que este hecho dañoso tiene para con los seres humanos, afectando sus derechos al medio ambiente sano, desarrollo y económicos básicamente. Es por esta razón que la doctrina ha generado una división conceptual, entiendo al primero caso como daño ambiental y al segundo como daño a través del ambiente. A continuación se desarrollaran ambos temas.

### **2.1.1 Definición de daño ambiental**

Según la Ley de Gestión Ambiental, daño ambiental es: "...toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo de la [sic] condiciones preexistentes en el medio ambiente o uno de sus componentes. Afecta al funcionamiento del ecosistema o a la renovabilidad de sus recursos."(LGA, 2004, Glosario de Definiciones).

Para Tomás Hutchinson el daño en el ambiente es "La lesión al ambiente presupone alteraciones en la calidad y las características de los recursos naturales, tornándolos desaconsejables par el uso humano, bien como para las demás formas de vida que lo utilizan normalmente" (2011, p. 14)

La Ley General del Ambiente, promulgada en Argentina, dice que: "Se define el daño ambiental como toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos." (Ley General del Ambiente, 2002, art. 27.)

En conclusión, podríamos definir al daño ambiental como la acción u omisión que genera un perjuicio o que altere el ambiente, que pone en peligro a la flora y fauna que forman parte de aquel ecosistema, tomando en cuenta que, es parte del ambiente también el paisaje, el patrimonio cultural, etc. Sus

consecuencias son apreciadas a lo largo del tiempo y por regla general son irreversibles.

### **2.1.2. Características del daño ambiental**

Según lo que expone Héctor Jorge Bibiloni, hemos tomado algunas características del daño ambiental, para entenderlo de una mejor manera:

1. Veloz: Las consecuencias del daño se propagan con una gran velocidad.
2. Expansivo: Los ecosistemas mantienen una interrelación entre sí, por lo que el daño en uno de ellos se apreciará inmediatamente en un ecosistema vecino. Además se considera que el daño ambiental se expande por sus efectos en el tiempo.
3. Atemporal: Los efectos de los daños ambientales se prolongan a lo largo del tiempo, por lo que se consideran indefinidos. Aparte de que muchas veces se aprecian los efectos del daño ambiental años después de que este fue causado, sobretodo en afectaciones a la salud humana.
4. Irreversible: El ambiente no siempre regresa a su estadio original, a pesar de su increíble capacidad de equilibrarse y “cicatrizarse” el daño, el equilibrio alcanzado en muchas ocasiones nada tiene que ver con lo que fue originalmente.
5. Biológico: Porque más allá de su evidente daño a los humanos (el que evidentemente le interesa al derecho ambiental) existe un daño a todos los seres vivos que se encuentran en el ecosistema que ha sido dañado, alterando su desarrollo y ciclos de vida o inclusive acabando con ellos.
6. Inmensurable: El daño ambiental es “medido” de una manera parcial e inexacta. Siempre será imposible llegar a una conclusión final sobre sus efectos, su cuantificación, etc. (2005, pp.85-102)

### **2.1.2.1 Relevancia y alcance jurídico: diferencia entre daño tolerable y daño ambiental.**

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han puesto en evidencia que, en materia de daños ambientales, existe una escala en cuanto al daño y su antijuridicidad, pues existen daños a la naturaleza considerados como tolerables. Los daños considerados tolerables, evidentemente no generan responsabilidad, por lo que, no le son relevantes al derecho.

De acuerdo con lo que dice Cafferatta, “es necesario precisar que el daño ambiental se configura cuando la degradación de los elementos que constituyen el medio ambiente o el entorno ecológico adquieren cierta gravedad que excede los niveles guía de calidad, estándares o parámetros que constituyen el límite de la tolerancia que la convivencia impone” (2004, p. 57)

Un daño tolerable permite que exista armonía entre la actividad humana y la conservación del medio ambiente, puesto que, a pesar de los impactos que se puedan apreciar la naturaleza tendrá la capacidad para soportarlos y continuar con la normalidad de sus ciclos. Gracias a esta razón, se puede apreciar en la legislación que existe un límite para soportar el impacto de las actividades humanas dentro del parámetro de un daño tolerable, sin que esto genere responsabilidad, tal es el caso de los anexos del Libro VI del Texto Unificado de Legislación Ambiental Secundaria, que detallan los niveles aceptables de contaminación en suelo, agua y aire. El sistema de responsabilidad se activará, cuando exista un daño ambiental que afecte a la naturaleza, la continuación de sus ciclos vitales y su capacidad de auto regenerarse.

La valoración de los daños siempre será parcial e incompleta, porque son realizadas por personas que toman en cuenta la importancia y dependencia que tenemos como seres humanos a la naturaleza. Debe existir una distinción entre daño y consumo de los recursos naturales. El daño es producido por un uso o consumo irracional, poniendo en peligro la conservación y su uso por parte de futuras generaciones. (Betancor, 2001, p.1251)

### **2.1.2.2 La colectividad como característica fundamental del daño ambiental**

Los daños ambientales o ecológicamente puros tienen una incidencia colectiva, ya que, como lo explica René Bedón el bien jurídico ambiente carece de un titular específico y toda alteración que tenga será sufrida por una colectividad. Un daño ambiental no debe ser compensado por medio de una intermediación económica, de acuerdo al tratamiento de los daños y perjuicios en el derecho civil, un daño ambiental debe ser subsanado por medio de prácticas que minimicen los impactos a la naturaleza hasta llegar a eliminar todo aquel agente o actividad que afecte al medio ambiente al punto de generar un daño ambiental. (2011, p. 5)

La Ley General del Ambiente de la República de Argentina, incluye en su regulación al daño ambiental colectivo, al que trata como un sinónimo del daño ambiental. Todo menoscabo al ambiente, sus componentes y sus ciclos deberá ser reparado y se entiende que es un resarcimiento a favor de la sociedad. Los fondos de compensación ambiental son mandatorios de la ley, como la herramienta más adecuada cuando no se pueda determinar un responsable específico generador del daño. (Ley General del Ambiente, 2002, arts. 27-31)

Lo que la Ley General del Ambiente, explica mediante los mencionados artículos, es que la consideración del daño ambiental como colectivo, no debe ser únicamente con respecto a los daños sufridos por una colectividad cuando se afecta a un bien común e indivisible, sino que, se debe agregar que la producción de un daño ambiental puede considerarse colectiva, cuando es imposible determinar al agente contaminador o cuando han intervenido una pluralidad de agentes en la generación del daño. Esto permite que el fondo de compensación ambiental, sea una herramienta utilizada con miras de recomponer el ambiente, minimizar los daños y proteger a la naturaleza y a sus ciclos.

Es evidente que al determinar el carácter de colectivo al daño ambiental, la consecuencia inmediata sea la legitimación a las personas, pueblos o

colectividades a incoar acciones por daños ambientales. Al respecto la Ley de Gestión Ambiental dice: “Con el fin de proteger los derechos ambientales individuales o colectivos, concédase acción pública a las personas naturales, jurídicas o grupo humano para denunciar la violación de las normas de medio ambiente [...]” (LGA, 2004, art. 41)

## **2.2 Qué es el daño a través del ambiente**

La deforestación, la contaminación del aire y el agua, tienen efectos catastróficos para la salud humana, la vida en general y para el derecho a vivir en medio ambiente sano; tiene repercusión en los intereses económicos de las personas, además de que fomentan a la pobreza. Un adecuado desarrollo sustentable debería enfocarse a la prevención de los daños a través del ambiente; pero ello es una tarea difícil. Es por ello, que a continuación analizaremos el tratamiento jurídico al daño a través del ambiente.

El daño a través del ambiente, se podría definir como “[...] aquellos que por un impacto ambiental luego derivan en daños a personas o a bienes individuales” (Bibiloni, como se citó en Bedón, 2011, p. 4). Están bajo el tratamiento jurídico del derecho civil, puesto que se considera una obligación y que bajo la óptica del derecho ambiental debe ser evitado; puesto que su fundamento son los principios de prevención y precaución.

### **2.2.1 Daño como fuente de obligación**

El derecho ambiental es considerado como una rama del derecho administrativo, que goza de peculiaridad por sus principios y aplicaciones como rama del derecho público. Ahora bien, por las consideraciones de los efectos de los daños a través del ambiente se considera que “por rebote” otras ramas del derecho, como el derecho civil son accesorias y regulen la reparación de los daños ambientales. (Cassagne, 2004, p. 163)

Podemos definir al daño como: “el menoscabo o detrimento que sufre un sujeto en su persona o en sus bienes”. El daño se considera doloso cuando se ha cometido o se ha omitido algo con la intención última de generar el daño; por su parte, el daño es culposo cuando es generado por la imprudencia o negligencia al actuar o al emitir un acto. Todo esto constituye según el Código Civil (art.1453) fuente de obligaciones. (Alessandri, Somarriva, Vodanovic, 2004, pp. 34-35)

Como bien se ha definido, el daño ambiental es una fuente de obligación, y puede ser producto de un hecho doloso o culposo. A pesar de ello, la teoría de la obligaciones nos explica que “...carece de importancia la distinción entre delito y cuasidelito, porque la obligación que generan ambos, la de indemnizar es la misma. [...] el hecho ilícito civil puede definirse simplemente como el hecho por el cual un sujeto lesiona injustamente un interés ajeno” (Alessandri, Somarriva, Vodanovic, 2004, pp. 34-35). Por lo que, sin importar si el daño ambiental proviene de la intención de ser causado o de la negligencia, será hecho generador de la obligación como tal y deberá ser indemnizado.

El tratamiento de los daños ambientales es sumamente delicado, precisamente por las características tan particulares que tiene: indivisible, de uso común, muy complicado su retorno a su estadio anterior, por lo que requiere ser tutelado de una manera preventiva y efectiva. Además la Constitución de la República del Ecuador, ha establecido que hacer en cuanto al tratamiento de los daños a través del ambiente: “Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas” (CRE, 2008, art. 396)

La consecuencia jurídica que tienen los daños ambientales, según la Constitución, tiene tres momentos. Primero la sanción correspondiente, dependiendo del tipo de daño y la esfera jurídica inferior, por ejemplo, en la actividad minera los daños causados al ambiente será distinta que los que se produzcan en la actividad petrolera, por lo que existen leyes específicas para cada una de las actividades mencionadas. Se deberá valorar el daño ambiental

de manera que se pueda determinar si la acción u omisión que lo generó, acarrea o no responsabilidad penal o si la sanción está enmarcada sólo en el derecho administrativo.

En segundo lugar, está la obligación de restaurar inmediatamente el daño generado, que debe ser de manera integral. Esta instancia está respaldada por la responsabilidad subsidiaria del Estado. Finalmente, se deberá indemnizar a las personas y comunidades que han sido afectadas por este daño.

A pesar de que el daño en el ambiente tenga el mismo tratamiento de una fuente de obligación, el derecho ambiental pretende tener un *modelo preventivo*. Esto quiere decir, está encaminado a prever el daño ambiental antes de que este sea producido, e intenta acudir en última instancia a la aplicación de un modelo curativo, es decir, al resarcimiento de los daños. Esta tendencia del derecho ambiental tiene como primicia que “más vale prevenir que curar”, teniendo en cuenta que “curar” al ambiente es una tarea complicada, por la fragilidad de sus componentes y que debe primar un trato diligente de sus recursos, teniendo en cuenta la aplicación adecuado del desarrollo sostenible. (Jiménez de Parga, 2011, pp. 164-166)

### **2.2.2 Clasificación del daño a través ambiental**

La doctrina se ha encargado de clasificar al daño a través del ambiente según el tipo de responsabilidad que este genere. Más adelante se tratará la evolución de la responsabilidad en cuanto a la materia ambiental, sin embargo nos permitimos nombrar brevemente la clasificación de Hutchinson:

1. Responsabilidad civil: los daños que se generan a un tercero (o terceros) como consecuencia directa del daño ambiental.
2. Responsabilidad administrativa: Los daños producidos son responsabilidad del Estado, porque los produjo directamente o porque los produjo un tercero a consecuencia de un error en su facultad ordenadora.

3. Responsabilidad por daños ambientales colectivos: las consecuencias del deterioro del ambiente tienen impacto para una colectividad en general. (2011, p.15)

René Bedón tiene una clasificación de la responsabilidad en materia de daños ambientales muy interesante y nos permitimos citar a continuación:

1. Responsabilidad Administrativa: Se la aprecia por un doble lado; primero, por el cumplimiento de deberes específicos y por velar que se cumplan las normas y leyes establecidas en materia ambiental, y segundo, por la responsabilidad que un servidor público puede tener dentro del desempeño de sus actividades.
2. Responsabilidad Sancionatoria: Es aquella responsabilidad que proviene de la consumación de un hecho ilícito, como un delito o el incumplimiento de normas administrativa.
3. Responsabilidad Civil o Reponedora: La responsabilidad que proviene de la obligación de reponer los daños que se han causado a una tercera persona. Este tipo de responsabilidad puede ser contractual o extracontractual dependiendo de si provienen de un acuerdo de voluntades previo o no.
4. Responsabilidad Civil Extracontractual: Este tipo de responsabilidad nace, sin que exista el consentimiento previo de las partes, que se generó por un acto intencional y que debe ser reparada. Este tipo de responsabilidad se divide en dos subclases que son: responsabilidad subjetiva o responsabilidad objetiva. (2010, pp. 13-14)

Jorge Mosset Iturraspe dice que se podría clasificar a los daños ambientales como daños colectivos, ya que generalmente se producen por el actuar de un conjunto de personas sean estas naturales o jurídicas y porque la afectación de un daño ambiental perjudican a un pluralidad de personas, como los pobladores de una región específica y porque en general el derecho al ambiente sano se relaciona con más de un sujeto pasivo. (2011, p.82)



Y es lógico pensar que el daño ambiental no se puede conceptualizar como un daño individual. Bien lo explica Néstor Cafferatta:

“Toda actividad humana individual o colectiva que ataca elementos del patrimonio ambiental, causa un daño social por afectar los llamados intereses difusos, que son supraindividuales pertenecen a la comunidad y no tiene por finalidad la tutela de un sujeto en particular, sino de un interés general o indeterminado en cuanto a su individualidad.” (S.f., p. 5)

### **2.2.3. El nexo causal entre daño a través del ambiente y la responsabilidad de resarcir los daños.**

“Si bien el daño ambiental puede ser producido de manera casual, fortuita o accidental, por parte de la misma naturaleza, el daño que interesa caracterizar, es aquel que es generado por una acción u omisión humana que llega a degradar o contaminar de manera significativa el medio ambiente” (Peña, 2005, p. 10)

Según el artículo 1572 del Código Civil, el daño moral está compuesto de dos elementos, lucro cesante y daño emergente. El lucro cesante es todo aquello que se deja de percibir una vez perpetuado el daño. El daño emergente es el efecto inmediato del daño.

Ahora bien, si según las normas del Código Civil el daño moral tiene carácter de personalísimo; ¿Cómo podría tomarse en cuenta para el resarcimiento de los daños generados a través del ambiente?

Mediante el daño moral colectivo, en donde se deja de un lado el menoscabo individual del derecho a vivir en un medio ambiente sano y se lo aprecia por su padecimiento en general de toda la población afectada por el daño ambiental. Esto obliga a que se considere la alteración de la calidad de vida de todas las personas afectadas tenga una efectiva tutela jurídica, y es la tendencia que

tienen jueces y tribunales al momento de sentenciar casos del daño moral. (Jiménez, 2004, p.371)

El vínculo que existe entre el agente generador del daño y su obligación de resarcir los daños tiene base en derecho objetivo, porque a pesar de que el daño se considera fuente de la obligación, es el mandato de la ley el que obliga a resarcir el daño y al pago de las indemnizaciones del caso. Las normas de derecho ambiental, como bien se ha mencionado antes, tiene un carácter preventivo, por lo que al generarse daños ambientales por este precedente que busca “armonía” es que se puede considerar que tiene nacimiento el “daño moral colectivo” a consecuencia de un daño ambiental. (Pastorino, 2005, p. 189)

### **2.3 Los sistemas de responsabilidad por el daño ambiental**

Podríamos considerar que, dentro del Ecuador, existe un sistema de responsabilidad basado en las sanciones según el hecho que genere el daño ambiental. Se apreciará a esta acción u omisión, para ver si cumple con un tipo penal y por ende tendrá una sanción penal. Por otra parte, si no se constituye un tipo penal se tendrá de todas maneras una sanción que será administrativa. Sin embargo, puede la acción u omisión encajarse en los dos tipos de sanciones y sin perjuicio de ello deberá el sujeto activo responder por las dos sanciones. Finalmente, sin importar si se trata de una sanción penal, administrativa o ambas se tendrá que indemnizar a las personas afectadas por el daño ambiental lo que constituye sin lugar a dudas una sanción civil. (González, 2003, pp. 31-32)

En el derecho administrativo se observan sanciones por daños ambientales en las distintas normas que regulan actividades que tienen grandes impactos sobre el medio ambiente. Un ejemplo de este tipo de actividades es la minería. Al respecto, el artículo 86 de la Ley de Minería dice que el incumplimiento de obligaciones como la protección al ecosistema en cualquiera de las fases de la minería, la realización de estudios del impacto ambiental por la actividad o la

prohibición de utilizar mercurio para la explotación minera, por nombrar algunas, tendrán como consecuencia, sanciones administrativas impuestas por el Ministerio del Ramo correspondiente, además de las sanciones civiles o penales que tengan lugar. “Las sanciones administrativas podrán incluir la suspensión de las actividades mineras que forman parte de dicha operación o la caducidad.” (Ley de Minería, 2009, art. 86)

Por otro lado está, el ámbito penal. Si la acción u omisión que ha generado un daño ambiental se considera un hecho punible, el actor tendrá responsabilidad penal, el hecho dañoso y enfrentará una sanción que implica una pena privativa de libertad. Por ejemplo, el artículo 246 del Código Integral Penal, dice que tendrá una pena de privación de libertad de 1 a 3 años, la persona o personas que directa o indirectamente provoque o instigue a la producción de incendios forestales. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, art. 246)

Como se ha analizado en líneas anteriores, la responsabilidad civil nace por la consideración del daño ambiental como un hecho dañoso que configura una obligación la cual debe ser pagada. Para el tratamiento de la responsabilidad civil, a lo largo de los años se ha esgrimido varias teorías. A continuación analizaremos la teoría de la responsabilidad civil extracontractual o la responsabilidad objetiva en cuanto al daño en el ambiente.

### **2.3.1 Responsabilidad objetiva en el daño al ambiente**

Jorge Mosset Iturraspe, asegura que es en materia de daños ambientales donde se aprecia un trabajo “en tinieblas” por parte de los jueces y tribunales puesto que lo que prima en materia del daño ambiental es la incertidumbre. Mosset nombra a la sentencia “Ethyl Corp. *Versus* Epa (541 F 2d 1. D. C. Cir 1976)”: “El hombre de la era tecnológica ha alterado su mundo en direcciones nunca antes experimentadas o anticipadas. Los efectos en la salud de tales alteraciones son generalmente desconocidos y algunas veces imposibles de conocer.”(2011, p.73)

Los daños ambientales están de la mano con la responsabilidad, ya que, una vez que son producidos deben ser reparados inmediatamente, y no sólo eso, sino da paso a las indemnizaciones a las personas que han sufrido un menoscabo de su derecho a vivir en un medio ambiente sano y su correlación con otros derechos constitucionales como el derecho a la salud, al buen vivir, por nombrar algunos. Si bien el fin último del derecho ambiental es prevenir los daños ambientales; es también cierto que toda actividad tiene su riesgo y su impacto, más o menos grande, en el ambiente, razón por la cual el derecho ambiental debe contar con parámetros que permitan establecer cuáles serán las consecuencias de los daños y cómo actuar frente a ello. Es por esta razón que el derecho ambiental plantea un sistema de responsabilidad civil que tiene como finalidad dar una respuesta jurídica y determinar quién debe asumir el peso económico de un daño. (Ferrando, 2000, p. 11)

La responsabilidad por los daños ambientales responde a la aplicación del principio de “quien contamina, paga”, que claramente expresa que la consecuencia de contaminar es pagar. El principio de responsabilidad se limita a sancionar a quien contamina, es decir persigue exclusivamente a la acción u omisión que genera un daño. Es por esta razón que, el sistema de responsabilidad alrededor del derecho ambiental está cambiando: de una clásica responsabilidad subjetiva a una responsabilidad objetiva. “...la lógica evolución de los ordenamientos jurídicos inspirada por la más completa protección ambiental camina hacia [...] la responsabilidad objetiva y no la subjetiva basada en la culpa.” (Betancor, 2001, p.1256)

El Libro Blanco sobre la Responsabilidad Ambiental de la Comunidad Europea, adopta a la responsabilidad objetiva, como la mejor manera de responder por los daños ambientales y de la consecución de los fines del derecho ambiental, mediante la aplicación a los principios de “quien contamina, paga” y los principios de precaución y prevención. Sobre la responsabilidad subjetiva dice lo siguiente: “La responsabilidad ambiental obliga al causante de los daños al medio ambiente (el contaminador) a pagar la reparación de tales daños. [...] Es

de esperar que el régimen de responsabilidad suponga un incentivo para que las empresas tengan un comportamiento más responsable.” (2000, p.7)

La diferencia fundamental entre responsabilidad subjetiva y responsabilidad objetiva es un simple elemento: la culpa. El daño ambiental, en la mayoría de los casos, no es generado con culpa, sino por negligencia y por falta de acciones precautorias, como por ejemplo estudios previos sobre impactos ambientales de una determinada industria. “Este sería el caso típico de una persona que instala una industria peligrosa para beneficiarse de la actividad lucrativa aunque creando un riesgo para la sociedad de manera que si, por una parte, se tiene el derecho de gozar de las ventajas del negocio de un modo correlativo, existe la obligación de reparar el daño que cause el ejercicio de esa empresa.” (Crespo, 2008, p. 23)

### **2.3.1.1 Tratamiento de la responsabilidad objetiva en Ecuador**

Al respecto la Constitución de la República del Ecuador establece que, “La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente [...] implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas.” (CRE, 2008, art. 396) Esto significa que todos los presupuestos nombrados anteriormente son tomados en cuenta a la hora de calificar la responsabilidad del agente contaminador que produce un daño ambiental.

Bajo esta línea, el Proyecto de Código Orgánico Ambiental establece en su artículo 8 el concepto de responsabilidad objetiva, dándole una explicación y aplicación a lo que establece la Constitución. El artículo reza que:

“De conformidad con las garantías establecidas en la Constitución de la República, en instrumentos internacionales de derechos humanos y en la normativa legal vigente, el Estado y toda persona natural o jurídica tendrán responsabilidad objetiva con relación a la afectación o daño generado. En caso de daños, el Estado actuara de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la

salud y la restauración de los ecosistemas. Además de la sanción correspondiente, repetirá contra el responsable.” Proyecto COA, 2014, art. 8)

Una vez producido un daño ambiental inmediatamente nace la legitimidad para exigir una reparación al ambiente y las indemnizaciones por los daños. Andrés Betancor Rodríguez explica que la legitimidad se ampara en la *titularidad jurídica*, pues el ambiente es un bien de dominio público, indivisible y además bajo el amparo del principio de participación es fundamental que las personas se interesen en iniciar las acciones pertinentes para la protección del medio ambiente.

La Constitución de la República entrega la legitimidad de iniciar las acciones pertinentes e inclusive de pedir medidas cautelares en defensa de su interés directo o no, de la afectación de sus derechos por medio de un daño ambiental, a las personas, pueblos y comunidades. Estos procesos tienen una inversión de la carga de la prueba, puesto que el demandado deberá probar que no ha sido causante del daño ambiental. Y no solo eso, la carga de la prueba también se invierte al demandado cuando existe un daño potencial. Además el Estado se considera responsablemente subsidiario en materia ambiental, en otras palabras, el Estado deberá reparar los daños al medio ambiente de manera inmediata; sin anular su derecho de repetición en contra de quien haya causado el daño. Esto se da ya que toda actividad que ponga en un posible riesgo al medio ambiente o que pueda generar contaminación, debe ser y es contralada por el Estado. (CRE, 2008, Arts. 391, 396 y 397)

El último inciso del artículo 396 de la Constitución de la República dice que: “Las acciones legales para perseguir y sancionar por daños ambientales serán imprescriptibles.”(CRE, 2008, art. 396) lo que quiere que tanto las acciones y sanciones serán imprescriptibles, es decir, que el paso del tiempo no anula al derecho de iniciar una acción en contra de quien ha generado un daño ambiental, siempre y cuando no haya sido juzgado por este mismo hecho con anterioridad.

Como explica Mario Peña Chacón, el hecho de que no prescriban las acciones y sanciones que provienen de un daño ambiental tiene como fundamento, la declaración del derecho a un medio ambiente sano como un derecho humano de tercera generación, entendiendo que con miras a fomentar el ejercicio de otros derechos como el de la salud, el desarrollo, determinación de los pueblos, entre otros tiene como eje transversal el derecho al medio ambiente sano. Como tal, todo menoscabo que reciba este derecho tiene que ser reparado inmediatamente. Es por ello que la Constitución legitima a las personas, pueblos y nacionalidades el ejercer el derecho de acción en contra de los daños ambientales, tenga perjuicio directo o indirecto. (S.f., p. 78)

En años anteriores, la Constitución Política de 1998 contaba con un sistema de responsabilidad impreciso en cuanto a los daños ambientales, “La ley tipificará las infracciones y determinará los procedimientos para establecer responsabilidades administrativas, civiles y penales [...] por las acciones u omisiones en contra de las normas de protección al medio ambiente.” (Constitución Política del Ecuador, 1998, art. 87). El remitirse a la ley y no establecerlo como tal en la Constitución deja un vacío, puesto que como norma suprema era indispensable que exprese claramente el sistema de responsabilidad y no se remita a lo que la ley, que es jerárquicamente inferior.

De todas maneras, esta imprecisión permitió que la Corte Suprema de Justicia, ahora Corte Nacional, pueda analizar los parámetros del sistema de responsabilidad en cuanto a los daños ambientales. En el caso del barrio Delfina Torres viuda de Concha en contra del consorcio de empresas que en ese entonces formaban parte de Petroecuador, podemos apreciar, como los magistrados consideran que Petroecuador, como dueño de la explotación hidrocarburífera, debe ser responsable de los daños que se produjeron a partir del derrame de petróleo, por la ruptura del oleoducto en la zona cercana al barrio Delfina Torres viuda de Concha, a pesar de que la ruptura de los oleoductos fueron producto de la fuerza mayor. De tal manera, se casa la sentencia parcialmente aceptando a la demanda por una indemnización menor a la que se expresa en las pretensiones y que fue dirigida a la mejora de las

condiciones del barrio por medio de obras públicas como alcantarillado, pavimentación, alumbrado público, creación de un dispensario médico, entre otras.



### **3. Legislación comparada: Fondo de compensación ambiental.**

El fondo de compensación ambiental (FCA), es una herramienta jurídica que se encarga de solucionar problemas ambientales. Actualmente está vigente en la legislación colombiana, argentina y estadounidense, por mencionar algunas. En términos generales, el FCA pretende obtener fondos de las industrias o compañías que tengan impacto sobre el ambiente, indemnizaciones por daños ambientales, multas, impuesto, etc.; con la finalidad, de redistribuirlos en grandes proyectos de remediación ambiental. Estos fondos son manejados generalmente por órganos administrativo dependientes de la función ejecutiva o del ministerio del ramo.

A continuación, se analizará la aplicación del fondo de compensación ambiental en otras legislaciones. Este análisis nos permitirá implementar de mejor manera un fondo de compensación ambiental dentro de nuestra legislación.

#### **3.1 Tratados Internacionales sobre Fondo de Compensación Ambiental**

Los fondos internacionales de indemnización de daños debidos a la contaminación por hidrocarburos (FIDAC), están dirigidos a facilitar la indemnización de daños ambientales producidos por el derrame de hidrocarburos. Tras el derrame de hidrocarburos de Torrey Canyon, el primer buque de transporte masivo de hidrocarburos, en 1967 en las costas de Reino Unido y Francia; fue evidente la falta de normas internacionales que permitan establecer un régimen de responsabilidad, peor aún, el manejo de las indemnizaciones producto del daño ambiental generado. Es por ello que, gracias a la ayuda de la Organización Marítima Internacional (OMI) se generó un régimen para el tratamiento de la contaminación de hidrocarburos. (FIDAC, 2014, p. 1). Sobre el régimen establecido por este organismo, existe una evolución de Convenios de responsabilidad hasta la estructura actual:

“El marco del régimen estaba constituido por el Convenio internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1969 (Convenio de Responsabilidad Civil de 1969) y el Convenio internacional sobre la constitución de un fondo internacional de indemnización de daños debidos a la contaminación por hidrocarburos, 1971 (Convenio del Fondo, 1971). Con el paso del tiempo, se hizo patente la necesidad de incrementar la cuantía de indemnización disponible para los siniestros importantes y de ampliar el ámbito de aplicación del régimen. Esto resultó en dos nuevos instrumentos; el Convenio de Responsabilidad Civil de 1992 y el Convenio del Fondo de 1992. En 2003, tras los siniestros del Erika y el Prestige, se adoptó un tercer instrumento, el Protocolo que enmienda el Convenio del Fondo de 1992 (Protocolo relativo al Fondo Complementario), que pone a disposición indemnización adicional a la disponible en virtud del Convenio del Fondo de 1992 por daños debidos a la contaminación en los Estados que sean Parte en el Protocolo.”(FIDAC, 2014, p. 1)

El financiamiento de los FIDAC, depende de la contribución que hacen los agentes del mercado, entidades o industrias que se benefician de ciertos productos de los hidrocarburos. Las recaudaciones que realiza el FIDAC, están determinadas en función de la cantidad del petróleo y demás derivados que se transporta. Con estas aportaciones, los FIDAC tienen como finalidad pagar indemnizaciones, a quienes hayan sufrido un perjuicio del daño ambiental generado por el derrame de hidrocarburos en un Estado Miembro, cuando los propietarios del buque no puedan indemnizar íntegramente los daños producidos. Están legitimadas para reclamar personas naturales, asociaciones, compañías privadas o públicas incluidos los Estados. (FIDAC, 2014)

Existe un trámite establecido para el paso de las indemnizaciones por parte de los FIDAC. El trámite consiste en primer lugar, en un arreglo extrajudicial entre las partes afectadas y quien provoca el daño. Una vez que se inicie una acción judicial, se pierde el derecho a exigir a iniciar una reclamación en el FIDAC. El

presupuesto básico, para exigir una indemnización por parte del FIDAC, es un daño producto de un siniestro que tenga que ver con el transporte de hidrocarburos, que sea real y cuantificable. Las reclamaciones no tienen que contener ningún tipo de formalidad legal, inclusive pueden ser enviadas a través de correos electrónicos y por medio de la página web del FIDAC, lo que deberá contener, es un parámetro de los daños producidos y sus respectivos respaldos, como por ejemplo facturas. Las reclamaciones deberán ser remidas al Fondo de 1992 y al club o de protección e indemnización P&I Club del propietario del buque. (FIDAC, 2014, p.1)

La autoridad que conoce sobre las reclamaciones es el Director del FIDAC. Está autorizado a dirimir las indemnizaciones hasta un monto determinado, excedida dicha cantidad requiere la aprobación del órgano rector pertinente del Fondo en cuestión. Tiene la facultad de llevar a cabo una suerte de medida preventiva, que es el pago adelantado de un porcentaje de la indemnización total, antes de que se resuelva la reclamación. El principio de igualdad, es básico en la toma de decisiones en cuanto a las reclamaciones, puesto que, el monto que se reconoce a las víctimas de los daños está en proporción a montos anteriores y al daño sufrido. (FIDAC, 2014, p. 1)

### **3.2 Legislación argentina**

En Argentina, la creación del fondo de compensación ambiental está bajo el amparo de la Ley General del Ambiente, en el artículo 34. Forma parte de las garantías financieras que tienen como finalidad, ser el respaldo y solución a los daños ambientales. El mencionado artículo 34, ordena a la creación del FCA con la finalidad de “garantizar la calidad ambiental, la prevención y mitigación de efectos nocivos o peligrosos sobre el ambiente, la atención de emergencias ambientales; asimismo, a la protección, preservación, conservación o compensación de los sistemas ecológicos y el ambiente.” (Ley General del Ambiente, 2002, art. 34)

En cuanto a la administración y manejo del FCA, depende de la autoridad competente de cada jurisdicción. El fondo de compensación ambiental podrá ser utilizado para sustentar los costos de restauración para los daños ambientales, según la decisión de la autoridad competente. Finalmente se explica que el destino del fondo y la administración serán tratadas por ley especial.

Al respecto de la Ley General del Ambiente, podemos decir que tiene una descripción muy general del tratamiento del FCA. Esto se debe a la organización de Estado Federal que tiene Argentina. Es por esta razón que la Ley General del Ambiente, aplicable en todo el territorio argentino, contiene los presupuestos básicos en cuanto a la Política Nacional Ambiental.

La Corte Suprema de la Nación utiliza al fondo de compensación ambiental como una herramienta que busca dar solución a los daños ambientales colectivos. Al respecto podemos mencionar el caso de la contaminación del Río Matanza-Riachuelo, en la ciudad de Buenos Aires. Un grupo de vecinos, encabezados por Beatriz Silvia Mendosa, iniciaron las acciones por daños y perjuicios producidos por la contaminación del río, en la que estaban involucradas 44 empresas que utilizaban el río Matanza-Riachuelo para botar sus desechos peligrosos. Además se incluyen dentro de la demanda al Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires y la Ciudad de Buenos Aires, debido a que no han velado por la prevención de daños ambientales del río. La aplicación del fondo de compensación ambiental fue con el fin de instaurar el Plan de Saneamiento de la Cuenca Matanza Riachuelo. (Corte Suprema de Justicia de la Nación, Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros, p. 12)

En la Ciudad de Buenos Aires, existe la ley especial creada a partir del artículo 34 de la Ley de Gestión Ambiental, que ordena la creación del FCA, en esta administración. En el año 2010, se promulga la Ley N° 3.341 o Ley del Fondo de Compensación Ambiental de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que serán analizados a continuación:

### **3.2.1. Fondo de compensación ambiental en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires: análisis a la Ley N° 3.341.**

Ley de Fondo de compensación ambiental de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, consta con 8 articulados que explican en general el funcionamiento del FCA. El objeto de la ley es describir la “integración, composición, administración y destino” del fondo de compensación ambiental. (Ley N° 3.341, 2010, art. 1)

En cuanto a su administración, la Ley habla acerca de una “Autoridad de Aplicación” (Ley N° 3.341, 2010, art. 2). No se aclara quien es la autoridad de aplicación, no se determina si es que ya existe o será creada, únicamente se menciona que es parte de la Administración de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, lo que tiene como efecto, la generación de un vacío legal. La nombrada Autoridad de Aplicación, tiene potestades de administrar el fondo, tanto en la parte financiera como en la parte técnica. Tiene la obligación de “[...] elaborar un informe anual respecto de la gestión, ingresos y destinos del Fondo, el que será remitido a la Comisión de Ecología de la Legislatura para su conocimiento.” (Ley N° 3.341, 2010, art. 7)

El destino que tiene el FCA, es respaldar los gastos, las acciones y obras de restauración o mitigación de un daño ambiental colectivo, cuando los responsables principales sean indeterminados o insolventes. Además, de la compensación del menoscabo al ambiente mediante obras que pretenden mejorarlo (Ley N° 3.341, 2010, art. 3).

El fondo de compensación ambiental no podrá ser administrado y manejado por medio de un fideicomiso, ni para financiar proyectos no relacionados, o para realizar consultorías y finalmente tampoco puede ser utilizado para el gasto corriente de cualquier índole. El incumplimiento de estas prohibiciones, tiene como consecuencia la pena de nulidad. (Ley N° 3.341, 2010, art. 3)

El artículo 5 de la ley, detalla la captación de dinero para el FCA:

- “a. Multas, tasas y otros tributos y asignaciones que se dispongan a través de leyes especiales.
- b. Multas, tasas y otros tributos y asignaciones derivadas de la aplicación de normativa ambiental nacional en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, de acuerdo con los convenios que la Ciudad y la Nación firmen al efecto.
- c. Monto establecido en concepto de daño ambiental, como accesorio de las multas de los incisos anteriores, según se disponga por normas especiales.
- d. Indemnizaciones impuestas en sede judicial por daño ambiental de incidencia colectiva.
- e. Recursos derivados de la celebración de convenios.
- f. El producido por la venta de publicaciones.
- g. Subsidios, donaciones o legados.” (Ley N° 3.341, 2010, art. 5)

Cuando un daño ambiental sea declarado de incidencia colectiva, dentro de territorio de la ciudad de Buenos Aires; y, no sea factible regresar a su estado anterior, se establece un procedimiento judicial en la ley. El Juez deberá establecer que la indemnización sustitutiva se deposite en un FCA. “Dicho monto se establecerá considerando tanto el daño moral por impedir el uso y goce colectivo del bien, como la disminución del disfrute o aprovechamiento de los sistemas ambientales en la medida en que no se recuperaran.” (Ley N° 3.341, 2010, art. 6)

### **3.3 Legislación colombiana**

Dentro de la legislación colombiana el fondo de compensación ambiental es una herramienta jurídica concebida de una manera completamente distinta que en Argentina y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El FCA fue creado en 1996 mediante la Ley 344, que tiene como objeto racionalizar el gasto público. El artículo 24 se dice: “Créase el Fondo de

Compensación Ambiental como una cuenta de la Nación, sin personería jurídica, adscrito al Ministerio del Medio Ambiente [actual Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible]. [...]” (Ley 344, 1996, art. 24). Su creación es completamente distinta que el caso de la legislación argentina, ya que, el FCA en Colombia es creado por un norma de carácter financiera y aunque su fin último es la reparación y mitigación de daños ambientales, su génesis nada tiene que ver con un plan o manejo de la política ambiental dentro del país; como es el caso de Argentina, sino como una reacomodación del presupuesto del Estado colombiano tomando en cuenta la incidencia en temas ambientales.

A continuación, el artículo 24 de la nombrada Ley colombiana, no hace referencia en cuanto al objeto del fondo; otro punto que difiere de la legislación argentina, que expone cuales son los objetivos de crear un fondo de compensación ambiental.

Seguido de esto, la ley colombiana al igual que la argentina, es clara en cuanto a los ingresos que forman parte del FCA:

“[...] el veinte por ciento 20% de los recursos percibidos por las Corporaciones Autónomas Regionales, con excepción de las de Desarrollo Sostenible, por concepto de transferencias del sector eléctrico y el diez por ciento 10% de las restantes rentas propias, con excepción del porcentaje ambiental de los gravámenes a la propiedad inmueble percibidos por ellas y de aquéllas que tengan como origen relaciones contractuales interadministrativas.”(Ley 344, 1996, art. 24)

En cuanto a los recursos que provienen del fondo de compensación ambiental, la Ley 344, prevé que sean utilizados para la financiación, inversión, pago de deudas y desarrollo en general de las Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible. Estos organismo, fueron creados mediante la Ley 99 de 1993. Tiene como objetivo el planteamiento de la política ambiental de Colombia. Las Corporaciones Autónomas están integradas por las entidades

territoriales que comparten características comunes en cuanto a los ecosistemas que las conforman. Gozan de autonomía administrativa y financiera, tienen personería jurídica y se encargan principalmente de administrar los recursos naturales renovables bajo los lineamientos del desarrollo sostenible. (Ley 99, 1993, art. 23)

En cuanto a los recursos que se generen a partir del FCA, la ley crea un cuerpo colegiado que deberá decidir el destino de los ingresos generados y se reunieran bajo convocatoria del Ministerio del ramo correspondiente. Este cuerpo colegiado está constituido de la siguiente manera:

“2 representantes del Ministerio de Medio Ambiente, incluido el Ministro o su delegado.

1 representante de la Unidad de Política Ambiental del Departamento Nacional de Planeación.

1 representante de las Corporaciones Autónomas Regionales.

1 representante de las Corporaciones de Desarrollo Sostenible.”

(Ley 344, 1996, art. 24)

Además de la Ley 344 de 1996, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, cuenta con un portal virtual que explica los pormenores del desarrollo del fondo de compensación ambiental dentro de la legislación colombiana.

Para empezar determina el objeto del FCA de la siguiente manera: “[...] es un instrumento financiero de redistribución de recursos entre Corporaciones, con beneficio para aquellas que cuentan con menores posibilidades de generación de ingresos, incluyendo a las Corporaciones de Desarrollo Sostenible.” (MinAmbiente, 2014, p. 1)

El fondo de compensación ambiental, tiene como respaldo legal una serie de Acuerdos Ministeriales, los cuales dirigen su administración y control. El Acuerdo 4 del 2010, contiene la revisión y modificación del Reglamento del Fondo de Compensación Ambiental. Además reconoce la importancia y



necesidad de una guía metodológica como una herramienta que orienta al FCA, explica de los requisitos, formatos y procedimientos que la Corporaciones deben seguir en orden para ser beneficiadas con el FCA. (MinAmbiente, 2013, p. 12)

### **3.4 Legislación estadounidense**

En la década de los 80's, en Estado Unidos se redacta la Ley de Responsabilidad, Compensación y Recuperación Ambiental, *Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act of 1980*. Todo esto sucede, tras la tragedia ecológica más grande la historia de Estado Unidos, *Love Canal*, resultado del mal manejo de desechos tóxicos en un territorio cercano a las Cataratas de Niagara. El CERCLA –por sus siglas en inglés-, es la ley del gobierno federal que regula el manejo de desechos peligrosos y aparte crea al fondo de compensación ambiental –superfund– como la herramienta más eficaz para llevar a cabo esta tarea.

Seis años después de que aprobó el CERCLA, el Congreso realizó una reforma a esta ley aumentando el monto del fondo, de 1,600 millones a 8,500 millones de dólares de los Estados Unidos de América. La Agencia de Protección Ambiental de los Estados, *U.S. Environmental Protection Agency, EPA* -por sus siglas en inglés- está encargada de administrar el *superfund* con la ayuda de los gobiernos de cada estado. Además está la Oficina de Remediación e Innovación Tecnológica de Superfund, *Office of Superfund Remediation and Technology Innovation, OSRTI* -por sus siglas en inglés- organismo técnico de la EPA que se encarga de investigar a fondo el origen y los causante de la contaminación y los proyectos para manejar la limpieza, mejoramiento y restauración de las áreas contaminadas. (EPA, 2014, p.1)

El FCA estadounidense provee fondos para el tratamiento de desechos peligrosos, en caso de que no se pueda determinar a los causantes de la contaminación o en el caso de que exista una insolvencia por parte del agente

contaminador para limpiar, mejorar y restaurar el área contaminada. (EPA, 2014, p. 1)

El proceso que se lleva a cabo para utilizar al FCA estadounidense tiene 6 etapas. Primero se debe identificar el lugar contaminado; aunque, hoy por hoy la EPA está al tanto de las personas y empresas que procesan desechos tóxicos y como lo realizan. Segundo la EPA o la OSRTI, realiza una evaluación del lugar afectado. Se evalúa la presencia de sustancias químicas peligrosas y el impacto que tienen en la salud pública y en el ambiente. Tercero se determina si el lugar contaminado es una amenaza para el país y se la coloca en la Lista Nacional de Prioridades. (EPA, 2014, p.1)

En cuarto lugar la EPA realiza una investigación en todos los lugares que se incluyeron en la Lista Nacional de Prioridades. La investigación se divide en dos partes: primero la denominada “Investigación de Medidas Correctivas”, mediante la cual, se identifica la contaminación y las amenazas del lugar contaminado para el ambiente y al salud pública. La segunda parte es el estudio de factibilidad, es decir, la evaluación de cómo enfrentar a la contaminación del lugar. (EPA, 2014, p. 2)

En quinto lugar, tras el estudio de factibilidad, La EPA selecciona las medidas correctivas preferidas para llevar a cabo el proyecto de limpieza, mejoramiento y remediación del área contaminada. Se da la oportunidad al público y a las autoridades estatales de generar sus comentarios al respecto. La EPA debe tomar en cuenta estas opiniones y elige la medida correctiva final para aplicar en la zona afectada. (EPA, 2014, p. 3)

Por último, la EPA diseña y pone en práctica a la medida correctiva seleccionada. La EPA debe negociar los costos de aplicación de la medida correctiva con el causante o los causantes de los daños. En caso de que no existe acuerdo alguno la EPA procederá con los proyectos de mitigación, reservando el derecho de repetición para reembolsar los costos de la aplicación de la medida correctiva. (EPA, 2014, p.4)

### **3.5. Legislación ecuatoriana: un análisis de los acercamientos de nuestra legislación al fondo de compensación ambiental.**

Con la Constitución del 2008, la política ambiental del Ecuador, se podría definir como vanguardista y con una tendencia indiscutible hacia el buen vivir. Como sustento de la política ambiental, es necesario tener claro los principios que rigen al derecho ambiental y plasmarlos en herramientas jurídicas que permitan una línea de coherencia entre el planteamiento y la ejecución de la política ambiental.

#### **3.5.1. El Fondo Ambiental Nacional**

El Fondo Ambiental Nacional (FAN) es una herramienta financiera que permite la ejecución de las políticas ambientales del país. El 18 de enero de 1996, en el Registro Oficial Suplemento N° 865, se le otorga a la sociedad civil sin fines de lucro “Fondo Ambiental Nacional” personería jurídica y además se aprueban sus estatutos que de igual manera, son publicados en el Registro Oficial.

El objetivo principal del FAN es el financiamiento de actividades en general (proyectos, planes, programas, etc.) que tengan como finalidad la protección, la conservación y el mejoramiento del medio ambiente; siempre y cuando, estén bajo de las prioridades y los lineamientos de la política ambiental del país. (Estatuto del Fondo Ambiental Nacional, 2002, art. 1)

Con miras de lograr su objetivo, el FAN se encarga de canalizar todas las inversiones con las que consta el país en materia ambiental, principalmente la ayuda de Organizaciones No Gubernamentales como *Global Conservation Fund Conservation International Ecuador*, del Gobierno de Alemania y por supuesto del Ministerio del Ambiente Ecuador. El Fondo Ambiental Nacional se maneja con las asignaciones que recibe de estos y otros organismo y donaciones enfocadas a la preservación y mejoramiento del medio ambiente.

El FAN tiene una estructura orgánica formada por tres pilares: los órganos de decisión, los órganos de seguimiento y consulta y los órganos de

asesoramiento y apoyo. El órgano de decisión tiene un directorio, cuerpo colegiado que toma las decisiones fundamentales del FAN, como todo directorio, mediante votación. El directorio está compuesto de la siguiente manera:

- a) El titular del Ministerio a cargo de la gestión ambiental como miembro exoficio;
- b) Tres miembros representativos de los siguientes sectores: sector académico, organizaciones no gubernamentales ambientales, y sector productivo, todos estos nombrados por colegios electorales que funcionarán de acuerdo a lo establecido en este estatuto;
- c) Tres miembros que serán designados por unanimidad por el Directorio de entre personas naturales de reconocida trayectoria en el campo de las finanzas, inversiones, filantropía o levantamiento de fondos, entre otros temas, con un perfil no relacionado con el ámbito político partidista, sin vínculos con el Gobierno, de intachable trayectoria ética y profesional y de reconocida experiencia en el campo que el Directorio identifique necesario para el fortalecimiento institucional del fondo. Dos de estos tres miembros del Directorio deberán ser de ciudades diferentes a Quito; y,
- d) El Director Ejecutivo del FAN, que actuará como Secretario con voz, pero sin voto.”(Estatuto del Fondo Ambiental Nacional, 2002, art. 8)

Con la finalidad de tener un mejor manejo de sus recursos para obtener mejores resultado, el FAN se divide en subcuentas, que están dirigidos a un proyecto específico. Este grupo de subcuentas están conformadas por el Fondo de Áreas Protegidas (FAP), el Fondo de Control de Especies Invasoras de Galápagos (FEIG), Fondos Agua, Fondo Socio Bosque, Subsistema de Áreas Protegidas Privadas del Sistema Nacional de Áreas Protegida (Áreas Privadas), Fondo AI (Fondo de ayuda a la Comunidad Cofan). (FAN, 2014, p.1)

Cada uno de estas subcuentas maneja su propio presupuesto, tienen distintos socios estratégicos lo que tiene como consecuencia que el apoyo económico es diferente en cada uno de ellos, se manejan bajo lineamientos distintos para lograr la ejecución de la política ambiental en cada una de las áreas y los beneficiarios siempre son distintos.(FAN, 2014, p.1)

### **3.5.2 El Fondo Ambiental: Una iniciativa del Municipio Metropolitano de Quito en conjunto con la Secretaria del Ambiente.**

El 20 de mayo del 2005, mediante la Ordenanza Municipal N° 146 se crea al Fondo Ambiental. Su principal objetivo es el financiamiento de proyectos, planes, programas y pagos a entidades y en general a actividades que tiendan a la protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales y en general al ambiente del Distrito Metropolitano de Quito, bajo los parámetros de las prioridades y políticas ambientales planteadas por el Municipio Metropolitano de Quito. (Ordenanza Municipal N° 146, 2005, art. II.383.1)

Los montos que se manejan dentro del Fondo Ambiental, provienen de la recaudación de derechos y costos ambientales, por las multas establecidas en Código Municipal, en el título V “Del medio ambiente”, y por donaciones o fondos extranjeros dirigidos a esta iniciativa. La administración del Fondo Ambiental recae sobre un cuerpo colegiado, compuesto de la siguiente manera:

“El Secretario de Ambiente, en representación del Alcalde Metropolitano de Quito, quien lo preside.

Un representante del Concejo Metropolitano de Quito.

Un representante del Consejo Metropolitano del Ambiente.

Un representante de las Cámaras (Industria, Pequeña Industria, Turismo, Comercio).

Un representante de la sociedad civil.

Un representante de la Secretaría de Coordinación Territorial y Participación Ciudadana.

Un representante de la Dirección Metropolitana Financiera.

Un representante de la Secretaría de Salud.” (Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, 2013, p. 3)

La política ambiental del Distrito Metropolitano de Quito tiene como principal referencia al Plan Metropolitano de Desarrollo, con 4 ejes principales: primero cuidar y manejar de manera sustentable a los recursos del Distrito Metropolitano de Quito. Segundo, estar preparados y responder a los cambios climáticos. Tercero, producir y consumir con responsabilidad ambiental y social. Y por último, participar y cultivar la construcción de un Quito limpio. (Fondo Ambiental del MDMQ, 2013, p.6)

Cualquier proyecto que pretenda ser considera como un fondo ambiental, tiene que estar bajo los parámetros de uno más de los ejes, que se exponen en líneas anteriores. Para acceder al financiamiento por parte de un Fondo Ambiental, puede tener la iniciativa cualquier persona jurídica pública o privada, Organizaciones No Gubernamentales, sociedades civiles, gremios, entre otras, que demuestren tener la solvencia técnica, administrativa y económica en proyectos similares a los que proponen. Deben cumplir con una serie de requisitos, como legamente constituidas en el país, tener un RUC vigente, no tener contratos incumplidos con el Estado, experiencia mínima de dos años, entre otras. (Fondo Ambiental del MDMQ, 2013, pp.10-13)

Al momento no se conocen proyectos financiados por el Fondo Ambiental, sin embargo, al momento están abiertos los términos y condiciones, en la Guía Metodológica del Fondo de Compensación Ambiental, para participar y proponer proyectos que puedan ser financiados por medio de los fondos de compensación.

#### **4. PROPUESTA: EL FONDO DE COMPENSACIÓN AMBIENTAL EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA**

El análisis e investigación de los capítulos anteriores nos han permitido generar las bases teóricas para la redacción de la propuesta de ley del fondo de compensación ambiental.

Se ha determinado que el marco jurídico vigente, tiene una tendencia pro natura. El reconocimiento de la naturaleza como un sujeto de derechos, así como, el derecho a vivir en un medio ambiente sano, tienen el respaldo de las pertinentes garantías para su efectivo goce y ejercicio; ya que, de acuerdo con el artículo 3, numeral 1, es un deber primordial del Estado garantizar el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución. (CRE, 2008, art. 3 (1))

Se analizaron varios principios rectores del derecho ambiental con el fin de entregar las directrices adecuadas para la propuesta de ley. Es necesario tener en cuenta, que los principios del derecho explican las razones por las cuales se han creado las leyes. La propuesta de la ley, pretende apoyarse en los principios del desarrollo sostenible, el de participación y principalmente el principio de responsabilidad.

Por otra parte, fue necesario el análisis del daño ambiental y todas sus implicaciones. Esto se debe a que, la aplicación del fondo de compensación ambiental está dirigida al tratamiento de los daños ambientales ecológicamente puros, es decir, la herramienta remediará, restaurará, reparará y mitigará daños ambientales. Además, en cuanto a la responsabilidad que se genera a partir de los daños ambientales, el FCA pretende ser una aplicación directa del artículo 397 de la Constitución, que establece la responsabilidad subsidiaria del Estado para la reparación inmediata de los daños ambientales.

Finalmente, el análisis comparativo de esta herramienta en otras legislaciones nos permitió recoger las ideas fundamentales y espíritu de la ley, con la finalidad de generar una ley adecuada para la aplicación en el país.

#### **4.1 Programa de Reparación Ambiental y Social del Ministerio del Ambiente.**

El Programa de Reparación Ambiental y Social (PRAS), es una entidad adscrita al Ministerio del Ambiente (MAE), que fue creada en el 2008. El PRAS es una iniciativa del MAE, para promover una buena gestión de los pasivos ambientales y sociales. (MAE, 2015, p. 1)

El PRAS es una entidad técnica, que investiga los impactos ambientales generados principalmente por la actividad hidrocarburífera. Gracias a las investigaciones que realiza, se genera un plan de acción y posteriormente se ejecutan proyectos de remediación. En términos generales, el PRAS tiene como meta que el Ecuador tenga un ambiente sano. Para lograr esta meta, el PRAS pretende estructurar y proponer políticas públicas y normativas enfocadas a la reparación ambiental y social de manera integral, reducir los pasivos ambientales y ser una entidad referente en cuando a la reparación integral de los pasivos ambientales y sociales; todo esto, generado por el apoyo de la entidad Autoridad Ambiental Nacional el MAE. (PRAS, 2005, p. 1)

Se hace un hincapié en el PRAS, puesto que tras el análisis que se realizó en líneas anteriores, podemos observar, que el funcionamiento del FCA depende de una autoridad especializada y técnica. De acuerdo con los objetivos que plantea el PRAS, la propuesta de ley que trata este trabajo de investigación, es una posible materialización de este objetivo.

#### **4.2 Redacción de la propuesta**

A continuación, de acuerdo al proceso de formación de una ley establecido en la Constitución de la República del Ecuador, presentamos el proyecto de la Ley Orgánica del Fondo de Compensación Ambiental. Este contiene la exposición de motivos, considerando y finalmente el articulado pertinente.



### 4.2.1 Exposición de motivos

La naturaleza es el conjunto de todos los ecosistemas conocidos. Es la recopilación de todo aquello que nos rodea –sean edificios o montañas– en este tiempo, espacio y lugar determinado. Más allá de ser el lugar donde se desarrollada la vida en pleno, gracias a sus recursos es que la humanidad ha tenido un crecimiento económico principalmente.

La ambición por el constante desarrollo económico y la generación de riquezas, fueron la razón y motivo principal para el uso desmedido e inconsciente de los recursos. Y no sólo eso, sino también el manejo inadecuado y nada previsorio de las actividades con impactos ambientales, han resultado en tragedias ambientales. Lamentablemente, estos imprevistos son los que han permitido la promulgación de normas que protegen al ambiente bajo un sistema preventivo.

En base a esta nueva conciencia, en 1972, en la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente, que tuvo lugar en la ciudad de Estocolmo, se realiza por primera vez una declaración que contiene principios y reglas sobre la relación ser humano-medio ambiente. (Declaración de Estocolmo, 1972, p. 1)

Tras este punto de partida, continuó la evolución en cuanto a las normas ambientales. La ONU realizó una nueva conferencia en Rio de Janeiro, “Con el objetivo de establecer una alianza mundial nueva y equitativa mediante la creación de nuevos niveles de cooperación entre los Estados, los sectores claves de las sociedades y las personas” (Declaración de Rio, 1992, p. 1).

Las personas tienen un papel dual en esta relación. Si bien se benefician de un medio ambiente sano, es precisamente el accionar humano el que lo altera, desequilibra o daña. El derecho ambiental de esgrimir los principios, leyes y doctrina para proteger al ambiente, para remediarlo y las consecuencias por producir un daño en él. Gracias al derecho ambiental, se puede observar la evolución de las políticas ambientales a nivel mundial y una tendencia preventiva en cuanto a las normas.

El legislador se enfrenta a grandes retos en cuanto a la generación de normas de carácter ambiental. Vivir en un medio ambiente sano, es hoy por hoy considerado un derecho constitucional con sus debidas garantías. Como protección extra a este derecho se conjuga también la implementación de la naturaleza como un sujeto de derechos, reconocida por la Constitución, con lo que se genera un ambiente proteccionista al máximo del ambiente. En términos del Plan Nacional de Buen Vivir, las políticas ambientales que son aplicadas hoy en día, están enfocadas en un balance entre varios factores felicidad, tolerancia, equidad, solidaridad con miras a la protección del ambiente sin buscar un crecimiento económico infinito. (Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo-SENPLADES, 2014, p.1).

Siguiendo esta línea de pensamiento, el preámbulo de la Constitución establece que “Decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir...” (2008, Considerando) Lo que reafirma que las políticas ambientales del Estado, ha tomado un carácter de proteccionismo; lo que resulta en, la generación de normas que pretenden aplicar un modelo preventivo en lo que a materia ambiental refiere.

La aplicación de un modelo preventivo, tiene sus limitaciones teniendo en cuenta que las actividades humanas tienen un impacto en la naturaleza. Si bien, estos impactos muchas veces no alteran los ciclos de la naturaleza; en ciertas ocasiones los impactos al ambiente degeneran en un daño ambiental. Es ahí cuando es necesario el apoyo del marco jurídico, con la finalidad de mitigar los daños ambientales y los perjuicios generados a las personas por el mismo.

Las herramientas jurídicas establecidas en la ley permiten una aplicación directa de la norma ambiental y sobretodo de los principios rectores del derecho ambiental. Es por esta razón, que vemos necesaria la implementación de una norma que contenga al fondo de compensación ambiental como un

instrumento jurídico, que tiene como finalidad mitigar los daños que se produzcan en el ambiente; siempre con miras de la garantizar los derechos constitucional de vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, los derechos de la naturaleza y su articulación con otros derechos constitucionales como el derecho a la salud, al buen vivir, entre otros.

#### **4.2.2 Considerandos**

Que, La Constitución de la República establece en su artículo 3 numeral 7 como un deber primordial del Estado la protección de patrimonio natural y cultural del país.

Que, el artículo 10 de la Constitución de la República establece que: “La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.”; en concordancia, con los artículos 71 y 72 del cuerpo legal mencionado, que establece como derechos de la naturaleza la preservación, respeto y restauración de la misma.

Que, la Carta Magna establece en un artículo 14 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*.”

Que, en términos del artículo 395 de nuestra Carta fundamental los principios ambientales reconocidos por la Constitución son el desarrollo sostenible con miras a una repartición justa de los recursos para las generaciones presentes y futuras; el principio de participación ciudadana que pretende crear una conciencia ambiental en los habitantes, el indubio pro-natura y la obligatoriedad de la aplicación de las políticas ambientales.

Que, el artículo 397 de la Constitución establece que el Estado es subsidiariamente responsable de los daños ambientales y que debe repararlos

inmediatamente, manteniendo su derecho de repetición en contra de quien haya causado el daño

Que, el artículo 400 de la Carta Magna reza que: “El Estado ejercerá la soberanía sobre la biodiversidad, cuya administración y gestión se realizará con responsabilidad intergeneracional.

Se declara de interés público la conservación de la biodiversidad y todos sus componentes, en particular la biodiversidad agrícola y silvestre y el patrimonio genético del país.”

Que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 404 de la Constitución, el patrimonio natural del país es único e invaluable, que exige su protección, conservación, recuperación y promoción; y, que su gestión se sujetará a los principios y garantías de la Constitución.

La Asamblea Nacional, en uso de sus facultades constitucionales y legales, expide la siguiente:

#### **4.2.3 Ley de creación del fondo de compensación ambiental**

##### **Ley Orgánica del Fondo de Compensación Ambiental**

**Artículo 1. Objeto.** El fondo de compensación ambiental está destinado a remediar, reparar, restaurar, y mitigar los daños ambientales y los efectos nocivos o peligrosos sobre el ambiente.

**Artículo 2. Administración.** El Programa de Reparación Ambiental y Social (PRAS), entidad adscrita al Ministerio del ramo, será el encargado de administrar y gestionar el fondo.

El dinero que forme parte del fondo de compensación ambiental, deberá ser depositado en la cuenta bancaria del Banco Nacional de Fomento creada para este propósito.

**Artículo 3. Destino.** El fondo de compensación ambiental se deberá destinar prioritariamente a:

1. Reparar, restaurar, remediar y mitigar los daños ambientales; de manera inmediata, incluso si se desconoce quién lo generó. El Estado se reserva el derecho de repetición en contra de los causantes de dicho daño.
2. Compensar el menoscabo ambiental, por medio de la aplicación de proyectos que tiendan a mejorar al ambiente.

**Artículo 4. Prohibiciones.** Está expresamente prohibido:

1. Utilizar los recursos del fondo de compensación ambiental como una herramienta de financiamiento para proyectos, programas y planes, distintos a los que está destinado en términos de la presente ley.
2. La uso del patrimonio del fondo de compensación ambiental en gastos corrientes de cualquier índole.

**Artículo 5. Captación de Recursos.** Los recursos que conforman al fondo de compensación ambiental son:

1. Un porcentaje de los montos establecidos en sede judicial, en indemnizaciones por concepto de daño ambiental colectivo.
2. Aporte anual de las personas naturales y jurídicas, previamente establecido por la Autoridad Competente, de las categorías 3 y 4 según la categorización por impacto ambiental del Ministerio del ramo.

3. El monto establecido en sede judicial por las indemnizaciones que reciba el Estado en ejercicio de su derecho de repetición, cuando haya remediado de manera subsidiaria daños ambientales.

**Artículo 6. Procedimiento de aplicación del fondo de compensación ambiental.** Para la aplicación del fondo de compensación ambiental, el Programa de Reparación Ambiental y Social (PRAS) cumplirá el siguiente procedimiento:

1. Reconocimiento de las áreas afectadas, su estado y gravedad de los daños ambientales producidos.
2. Elaboración de una lista de las áreas afectadas con la finalidad de determinar cuál de ellas se atenderá con prioridad.
3. Se contará con el respaldo de técnicos especializados del El Programa de Reparación Ambiental y Social (PRAS), estudiar y aplicar las medidas más oportunas y favorables para la remediación, reparación, restauración, y mitigación los daños ambientales.

**Artículo 7. Control.** Adicional a los controles establecidos en la normativa vigente, que pudiera recaer sobre el fondo de compensación, el Programa de Reparación Ambiental y Social (PRAS), deberá elaborar un informe anual respecto de la gestión, ingresos y destinos del fondo de compensación ambiental, que será remitido a la Contraloría General del Estado.

## **DISPOSICIÓN FINAL**

**DISPOSICIÓN FINAL ÚNICA.** La presente ley entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial.

## 5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

### 5.1. CONCLUSIONES

1. El ambiente es todo lo que rodea al ser humano. La flora, fauna, elementos químicos y biológicos, componentes culturales, sociales e históricos en un determinado tiempo, lugar y espacio. Es por esta razón, que la tutela del ambiente recae sobre el derecho ambiental.
2. Con la promulgación de la Constitución de República del Ecuador en el 2008, se marca un hito en la historia con el reconocimiento de la naturaleza como un sujeto de derechos. En términos generales, se reconoce a la naturaleza el derecho a ser conservada y protegida. Con el reconocimiento de derechos a la naturaleza, la aplicación del indubio pro natura ha ido tomando fuerza. Este principio planteado en la Constitución, consiste en aplicar el sentido más favorable a la naturaleza en caso de duda del alcance de la ley.
3. El derecho al medio ambiente sano es considerado desde 1996 como parte de los derechos humanos, ya que se considera fundamental para el desarrollo de las personas. En la Constitución de la República, es considerado como un derecho que forman parte de los derechos del Buen Vivir y además es considerado como un componente del derecho a la libertad.
4. Por proteger el mismo fin, es evidente la armonía entre el ejercicio de los derechos de la naturaleza y el derecho al medio ambiente sano. Sin bien las teorías que fundamentan a estos derechos son contrapuestas, estos derechos son dependientes el uno y el otro, es necesario el ejercicio y goce de uno para que automáticamente se beneficie el otro.

5. Gracias a su función de directrices y pilares a la vez, es necesario tomar en cuenta a los principios rectores del derecho ambiental al momento de generar normas. Es por esta razón, que el fondo de compensación ambiental se basa en los principios de desarrollo sostenible, participación, prevención, precaución, indubio pro natura y responsabilidad.
6. El derecho ambiental se maneja bajo la aplicación de un sistema preventivo. Esto quiere decir que los estados deben plantear un sistema normativo que tienda a la prevención del daño ambiental. Es por ello que en el Ecuador existen exigencias administrativas dirigidos a la creación de estudios previos que permitan reducir al máximo el daño ambiental de aquellas actividades con impacto ambiental significativo.
7. Es una realidad que, a pesar de que en el país está instaurado un sistema preventivo, no siempre se pueden prevenir los daños ambientales. Es por esta razón, que es importante la aplicación del principio de responsabilidad. “Quien contamina, paga”, es un razonamiento concreto y de aplicación inmediata, que se ve reflejado tanto en la Constitución como en normas inferiores.
8. La aplicación del principio “quien contamina, paga” es el principio rector del derecho ambiental que más sentido le otorga a la aplicación de fondo de compensación ambiental. En la aplicación de esta herramienta, se prevé la recolección de fondos por parte de los agentes económicos, que mediante su actividad producen un impacto a la naturaleza. Las aportaciones que se realicen, se verán reflejadas en proyectos, programas y planes de remediación de daños ambientales; de esta manera participaran activamente en el saneamiento ambiental por los impactos que producen en el día a día de su actividad.



9. Es posible lograr una relación ser humano-naturaleza que sea beneficiosa para todos. Para lograr este objetivo al que claramente están orientas las normas y políticas ambientales del Estado, es necesario que como personas aportemos para lograr este objetivo. Tenemos derecho a acceder a la información de todos los temas de relevancia ambiental, estamos legitimados a iniciar acciones en nombre de la naturaleza por daños ambientales, a exigir nuestro derecho al medio ambiente sano, así como, a generar opinión sobre las actividades que generen impactos ambientales. Es necesario que nos involucremos y que gocemos de estas facultades.
  
- 10.El fondo de compensación ambiental tiene como principal objetivo la restauración del daño ambiental ecológicamente puro, considerando que por su característica de producir un doble efecto: un daño ecológicamente puro, que implica la afectación a la naturaleza y sus ecosistemas; así como, un daño a través del ambiente, que no es otra cosa que los perjuicios que sufren las personas a causa de un ambiente dañado.
  
- 11.En términos de la Constitución de la República, en el artículo 396, la responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Esto quiere decir, que se deberá responder por el daño ambiental inclusive si no fue producto de un acto voluntario de dañar a la naturaleza. Además, los daños ambientales pueden acarrear sanciones administrativas e inclusive se podría incurrir en responsabilidad penal de ser el caso.
  
- 12.El fondo de compensación ambiental es una aplicación práctica de la responsabilidad subsidiaria del Estado de restaurar los daños ambientales de manera inmediata, sin perjuicio de su derecho de repetición.

13. La propuesta de ley tiene como propósito remediar, restaurar y mitigar los daños ambientales y los efectos nocivos al ambiente. Es preciso que las normas y políticas ambientales que tiene hoy por hoy el país, cuenten con herramientas claras y precisas para alcanzar los objetivos planteados en estas.

## 5.2. RECOMENDACIONES

Una vez finalizado el presente trabajo de titulación creemos que es pertinente realizar las siguientes recomendaciones:

1. Incluir en el Proyecto de Código Orgánico Ambiental al fondo de compensación ambiental, según los términos establecidos en esta propuesta. La aplicación inmediata de la herramienta, permitiría al Estado tener un respaldo en cuanto a su responsabilidad subsidiaria de sanear inmediatamente los daños ambientales; gracias al aporte anual de los agentes económicos entre otras fuentes, sería una garantía efectiva y eficaz de los derechos de la naturaleza y a su vez del derecho a vivir en un medio ambiente sano.
2. Que el Programa de Reparación Ambiental y Social (PRAS), tome en cuenta la iniciativa de este proyecto de ley, que sería una herramienta que permitiría ajustarse a sus objetivos y cumplir con su meta de la reparación integral de los pasivos ambientales y sociales.
3. El Estado ecuatoriano tiene que tener un respaldo para cumplir con su obligación subsidiaria de resarcir los daños ambientales, por lo que debería contar con un respaldo económico para cumplir con esta obligación en caso de que el causante del daño ambiental no pueda responder por ellos.
4. El fortalecimiento de la aplicación de los principios ambientales como el desarrollo sostenible y la participación, gracias a la debida articulación con otras instituciones del Estado permitiendo además que la ciudadanía en general participe activamente en desarrollo del país.

## REFERENCIAS

- ACOSTA, A. (2011). *Los Derechos de la Naturaleza Una lectura sobre el derecho a la existencia. La naturaleza con derechos de la filosofía a la política*. Quito, Ecuador: Abya Yala.
- Agencia de Protección Ambiental de los Estados (U.S. Environmental Protection Agency, EPA), recuperado el 17 de octubre de 2014 de: <http://www.epa.gov/superfund/about.htm>
- Agencia de Protección Ambiental de los Estados (U.S. Environmental Protection Agency, EPA) El Proceso del Superfund, recuperado el 17 de octubre de 2014 de: [http://www.epa.gov/superfund/spanish/pdfs/spanish\\_superfund\\_process.pdf](http://www.epa.gov/superfund/spanish/pdfs/spanish_superfund_process.pdf)
- ALESSANDRI, A., SOMARRIVA, M., y VODANOVIC, A. (2004) *Tratado de las obligaciones*. (2da Edición). Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- ANDALUZ, C. (2009). *Manual de Derecho Ambiental*. (2da Edición). Lima, Perú: Editorial IUSTITIA.
- ÁVILA, R. (2011). *El derecho de la naturaleza: fundamentos*, en: A. Acosta y E. Martínez (Coords.). *La naturaleza con derechos de la filosofía a la política*. (pp. 173-238) Quito, Ecuador: Abya Yala.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1982). *Carta mundial de la naturaleza*. Recuperado el 26 de agosto de 2014 de: <http://www.mbigua.org.ar/uploads/File/CartaMundialNaturaleza.pdf>
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (Sin fecha). *Desarrollo sostenible*. Recuperado el 25 de agosto de 2014 de: <http://www.un.org/es/ga/president/65/issues/sustdev.shtml>
- BEDÓN, R. (2011). *Aspectos Procesales Relativos al daño ambiental en el Ecuador*. Quito, Ecuador: Ius Humani. Revista de Derecho. Volumen 2.
- BEDÓN, R. (2010). *Responsabilidad civil y daño ambiental*. (Tesis de maestría, Universidad Técnica Particular de Loja, Loja, Ecuador). Recuperada el 4 de noviembre del 2014 de <http://dspace.utpl.edu.ec/bitstream/123456789/5011/1/tesis.pdf>

- BESALÚ, A. (2005). *Responsabilidad por daño ambiental*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Hammurabi SRL.
- BETANCOR, A. (2001). *Instituciones de Derecho Ambiental*. Madrid, España: LA LEY.
- BIBILONI, H. (2005). *El Proceso Ambiental*. Buenos Aires, Argentina: Lexis Nexis.
- BRAÑES, R. (2000). *El acceso a la justicia ambiental en América Latina Derecho Ambiental y desarrollo sostenible, memorias del simposio judicial realizado en la ciudad de México del 26 al 28 de enero del 2000*. México D.F., México: Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. (PNUMA)
- CASSAGNE, J. (2004). *El daño ambiental colectivo en: Universidad Externado de Colombia (Coord.), Lecturas sobre Derecho del Medio Ambiente. Tomo V (pp.159-176) Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia*
- CAFFERATTA, N. (Sin fecha). *Daño ambiental colectivo: régimen legal a la luz de la ley general del ambiente*. Recuperado el 18 de agosto del 2014 de:  
[www.iada.org.ar/eventos/anteriores/7congresoarg2004/Varios/Dano%2520Ambiental%2520ColectivoProf.%2520Cafferatta](http://www.iada.org.ar/eventos/anteriores/7congresoarg2004/Varios/Dano%2520Ambiental%2520ColectivoProf.%2520Cafferatta).
- CAFFERATTA, N. (2004). *Introducción al Derecho Ambiental*. México D.F., México: Instituto Nacional de Ecología (INESEMARNAT).
- Código Orgánico Integral Penal. (2014). Recuperado el 6 de agosto de 2014 de:  
[http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullIDocumentVisualizerPDF.aspx?id=PENAL-CODIGO\\_ORGANICO\\_INTEGRAL\\_PENAL\\_COIP](http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullIDocumentVisualizerPDF.aspx?id=PENAL-CODIGO_ORGANICO_INTEGRAL_PENAL_COIP)
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible. (2012). *Rio+20*. Recuperado el 25 de agosto de 2014 de:  
[http://www.un.org/es/sustainablefuture/pdf/spanish\\_riomas20.pdf](http://www.un.org/es/sustainablefuture/pdf/spanish_riomas20.pdf)
- Constitución de la República del Ecuador*. (2008). Recuperado el 20 de julio de 2014 de:

[http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=PUBLICO-CONSTITUCION\\_DE\\_LA\\_REPUBLICA\\_DEL\\_ECUADOR](http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=PUBLICO-CONSTITUCION_DE_LA_REPUBLICA_DEL_ECUADOR)

*Constitución Política de la República del Ecuador.* (1998). Recuperado el 15 de agosto de 2014 de:

[http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=CONSTITUCION\\_POLITICA\\_DE\\_LA\\_REPUBLICA\\_DEL\\_ECUADOR\\_1998](http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=CONSTITUCION_POLITICA_DE_LA_REPUBLICA_DEL_ECUADOR_1998)

Corte Constitucional de Colombia. (2013). Sentencia de Tutela T – 1542013, recuperado el 25 de agosto de 2014 de: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T15413.htm>

Corte Suprema de Justicia. (2003). Recurso de Casación N° 312002, Registro Oficial N° 43 del 19 de marzo del 2003.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2006). Caso Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios. Sentencia del 20 de junio del 2006.

CRESPO, R. (2008). *La responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la nueva Constitución.* Quito, Ecuador: Programa de estudios socios ambientales, FLACSO sede Ecuador

*Declaración de Estocolmo.* (1972). Estocolmo, Suecia. Recuperado el 7 de julio de 2014 de: <http://www.ambiente.gov.ar/infoteca/aea/descargas/estocolmo01.pdf>

*Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo.* (1992). Rio de Janeiro, Brasil. Recuperado el 6 de julio de 2014 de: <http://www.uasb.edu.ec/UserFiles/369/File/PDF/CentrodeReferencia/Temasdeanálisis2/derechoaunambientesano/documentos/declaracionderio.pdf>

DE LOS REYES, O. (2011). *Aspectos jurídicos del desarrollo sustentable.* México D.F., México: Ubijus Editorial.

- ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Tomo VIII. (Sin fecha). Buenos Aires, Argentina: Editorial Bibliográfica Argentina.
- Estatuto del Fondo Nacional Ambiental.* (2002). Recuperado el 17 de noviembre de: [http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullIDocumentVisualizerPDF.aspx?id=AMBIENTE-ESTATUTO\\_DEL\\_FONDO\\_AMBIENTAL\\_NACIONAL](http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullIDocumentVisualizerPDF.aspx?id=AMBIENTE-ESTATUTO_DEL_FONDO_AMBIENTAL_NACIONAL)
- FERRANDO, E. (2000). *Responsabilidad civil por daño ambiental en: La responsabilidad por el daño ambiental en el Perú.* Lima, Perú: Sociedad Peruana de Derecho Ambiental.
- Fondo Ambiental Nacional (FAN). (2014). recuperado el 17 de octubre de 2014 de: [http://www.fan.org.ec/index.php?option=com\\_content&view=article&id=53&Itemid=133](http://www.fan.org.ec/index.php?option=com_content&view=article&id=53&Itemid=133)
- Los Fondos internacionales de indemnización de daños debidos a la contaminación por hidrocarburos (FIDAC). (2014). Recuperado el 17 de septiembre de 2014 de: <http://www.iopcfunds.org/es/acercadelosfidac/>
- Fondo Ambiental del MDMQ (2013). *Bases para la presentación de proyectos mediante la modalidad de fondos concursales.* Recuperado el 19 de septiembre de 2014 de: [http://fondoambientalquito.gob.ec/wp-content/uploads/2013/10/2013-Bases-del-concurso\\_10-oct-2013.pdf](http://fondoambientalquito.gob.ec/wp-content/uploads/2013/10/2013-Bases-del-concurso_10-oct-2013.pdf)
- GÓMEZ, C. (2010). *Derecho y Medio Ambiente.* Barcelona, España: Universitat Pompeu Fabra, recuperado el 22 de octubre de 2014 de: [http://www.upf.edu/estiu/\\_pdf/1436\\_Tema\\_mostra\\_Dret\\_i\\_medi\\_ambient\\_Carlos\\_Gomez.pdf](http://www.upf.edu/estiu/_pdf/1436_Tema_mostra_Dret_i_medi_ambient_Carlos_Gomez.pdf)
- GONZÁLEZ, J. (2003). *La responsabilidad por el daño ambiental en América Latina.* México D.F, México: Programa de la Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA).
- GRIJALVA, A. PÉREZ, E. OYARTE, R. (2010). *Desafíos del Derecho Ambiental Ecuatoriano frente a la Constitución Vigente.* Quito, Ecuador: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental (CEDA).

- GUARANDA, W. (2009). *Estudio Comparado de Derecho Ambiental, Ecuador-Perú, Bolivia-España*. Quito, Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH
- JIMÉNEZ, E. (2004). *Derecho ambiental: su actualidad de cara al tercer milenio*. Buenos Aires, Argentina: EDIAR, Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera.
- JIMÉNEZ DE PARGA, P. (2001). *El Principio de prevención en el derecho internacional del medio ambiente*. Madrid, España: Ecoiuris.
- Ley de Gestión Ambiental*. (2004). Recuperado el 20 de julio de 2014 de: [http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullIDocumentVisualizerPDF.aspx?id=AMBIENTELEY\\_DE\\_GESTION\\_AMBIENTAL](http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullIDocumentVisualizerPDF.aspx?id=AMBIENTELEY_DE_GESTION_AMBIENTAL)
- Ley de Minería*. (2009). Recuperado el 3 de agosto de 2014 de: [http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullIDocumentVisualizerPDF.aspx?id=ENERGET-LEY\\_DE\\_MINERIA](http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/FullIDocumentVisualizerPDF.aspx?id=ENERGET-LEY_DE_MINERIA)
- Ley N° 99 de 1993. (1993). Recuperado el 20 de septiembre de 2014 de: <http://www.oas.org/dsd/EnvironmentLaw/Serviciosambientales/Colombia/Ley99de1993demedioambienteColombia.pdf>
- Ley N° 344 de 1996. (1996). Recuperado el 20 de septiembre de 2014 de: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=345>
- Ley N° 3.341, Fondo de Compensación Ambiental. (2010). Recuperado el 20 de septiembre de 2014 de: <http://www.cedom.gov.ar/es/legislacion/normas/leyes/ley3341.html>
- Ley 25.675, Ley General del Ambiente*. (2002). Recuperado el 20 de septiembre de 2014 de: <http://www.ambiente.gov.ar/archivos/web/DNorAmb/file/LGA.pdf>
- Libro Blanco sobre responsabilidad ambiental. (2000). Recuperado el 12 de agosto de 2014 de: [http://www.aeca.es/comisiones/rsc/documentos\\_fundamentales\\_rsc/ue/blanco.pdf](http://www.aeca.es/comisiones/rsc/documentos_fundamentales_rsc/ue/blanco.pdf)
- LORENZETTI, R. (2011). *Teoría del Derecho Ambiental*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.



- MARTÍNEZ, E. (2011). *Prólogo* en: A. Acosta y E. Martínez (Coords.). *La naturaleza con derechos de la filosofía a la política*. (pp. 724) Quito, Ecuador: Abya Yala.
- Ministerio del Ambiente Ecuador (MAE). (2013). *Requisitos y Guía Metodológica del Fondo de Compensación Ambiental*. Quito, Ecuador: Fondo Ambiental de Quito.
- Ministerio del Ambiente Ecuador (MAE). Recuperado el 4 de noviembre de 2014 de: <http://www.ambiente.gob.ec/proyectededucacionambientalciudadanasomospartedelasolucion/>
- Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible de la República de Colombia (MinAmbiente), recuperado el 1 de octubre de 2014 de: <https://www.minambiente.gov.co/index.php/component/content/article/54planeacionyseguimiento/planeacionyseguimientoarticulos/346plantillaareasplaneacionyseguimiento16#resoluciones>
- MOSSET, J., HUTCHINSON, T. y DONNA, E. (2011). *Daño Ambiental*. (2da Edición). Santa Fe, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores.
- NARVÁEZ, I. (2012). *Derecho ambiental en clave neoconstitucional (enfoque político)*. Quito, Ecuador: FLACSO, sede Ecuador.
- Ordenanza Municipal N° 146. (2005). Quito, Ecuador: Registro Oficial N° 78.
- PASTORINO, L. (2005). *El daño al ambiente*. Buenos Aires. Argentina: Lexis Nexis.
- PEÑA, M. (2005). *Daño responsabilidad y reparación ambiental*. Recuperado el 9 de agosto de 2014 de: [http://cmsdata.iucn.org/downloads/cel10\\_penachacon03.pdf](http://cmsdata.iucn.org/downloads/cel10_penachacon03.pdf)
- PEÑA, M. (Sin fecha). *Daño ambiental y prescripción*. Recuperado el 19 de agosto de 2014 de: [https://www.academia.edu/5880386/DANO\\_AMBIENTAL\\_Y\\_PRESCRIPCION](https://www.academia.edu/5880386/DANO_AMBIENTAL_Y_PRESCRIPCION)
- PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL MEDIO AMBIENTE PNUMA, (2003). *Resúmenes de Sentencias Judiciales en*

*Materia Ambiental*. México D.F., México: Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. (PNUMA)

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador". (1996). Recuperado el 25 de agosto de 2014 de: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a52.html>.

Proyecto de Código Orgánico del Ambiente. (2014) Asamblea Nacional, Resolución CAL 20143173 del 6 de noviembre del 2014, Texto del primer debate. Recuperado el 8 de diciembre de 2014 de: [file:///C:/Users/user/Downloads/Proyecto%20de%20Ley%20C%C3%B3digo%20Org%C3%A1nico%20del%20Ambiente%20Tr.%20192421%20\(4\).pdf](file:///C:/Users/user/Downloads/Proyecto%20de%20Ley%20C%C3%B3digo%20Org%C3%A1nico%20del%20Ambiente%20Tr.%20192421%20(4).pdf)

SARMIENTO, M. (2002). *Estudios de Responsabilidad Civil*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, SENPLADES. (2014). *Plan Nacional de Desarrollo/Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017. Versión resumida*. Quito, Ecuador: Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo.

Síntesis de la legislación de la UE, recuperado el 14 de julio de 2014 de: [http://europa.eu/legislation\\_summaries/glossary/sustainable\\_development\\_es.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/glossary/sustainable_development_es.htm)

Tribunal Constitucional. Acción de Amparo Constitucional N°01732006RA, (2008). Registro Oficial Suplemento N° 44 del 16 de Abril del 2008.

VALDIVIESO, L., SUAREZ, S. Y BARRAGÁN, D. (2013). *Gobernanza ambiental: una evaluación del Principio 10 en el Ecuador*. Quito, Ecuador: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental, CEDA.

ZAFFARONI, E. (2011). *La Pachamama y el humano*, en: A. Acosta y E. Martínez (Coords.). *La naturaleza con derechos de la filosofía a la política*. (pp. 25-138) Quito, Ecuador: Abya Yala.