



FACULTAD DE DERECHO

“POSIBLES REFORMAS A LAS SANCIONES JURÍDICAS ADMINISTRATIVAS
POR EL INCUMPLIMIENTO DE LICENCIAS DE APROVECHAMIENTO
AMBIENTAL OTORGADAS POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE”

Trabajo de Titulación en conformidad a los requisitos
establecidos para optar por el título de
Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República

Profesor Guía
Dr. Rene Bedòn Garzón

Danilo Alejandro Benalcàzar Luna

2010

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

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

Dr. Rene Bedòn Garzòn

170976132-2

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”.

Danilo Alejandro Benalcàzar Luna

060301083-6

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, a las personas que me han apoyado para el cumplimiento de un sueño que es el de culminar mis estudios universitarios, a la Universidad de las Américas, especialmente al Dr. Rene Bedòn Garzón que ha sido una guía constante en la formación de sus alumnos.

DEDICATORIA

Con especial , amor, y profundo respeto,
dedico este esfuerzo a mis padres, a mi
abuelita Clemencia, que han sido el pilar
fundamental para los logros alcanzados,
al apoyo incondicional en todo momento
de mi vida y a la tía Jeny Luna por su
solidaridad conmigo

RESUMEN

Las principales leyes que rigen el ámbito ambiental en el Ecuador no han sido suficientes para mantener el control de la explotación de los recursos ambientales, en relación de los intereses del hombre ya que estos procuran la defensa del ambiente como principal objetivo.

La normativa legal ambiental ha evolucionado basándose en el interés del hombre que procura la defensa del ambiente puesto que las necesidades humanas se ha visto en la obligación de delimitar la explotación de los recursos naturales permitiendo la normalización del aprovechamiento de los recursos naturales otorgando permisos o licencias ambientales con la finalidad de evitar posibles impactos ambientales.

La presente investigación pretende evidenciar las dificultades prácticas que genera la falta de vigilancia en el aprovechamiento de los recursos naturales.

Finalmente en la presente investigación se dan recomendaciones y conclusiones que a más de ser posibles reformas al sistema jurídico y administrativo del Ministerio del Ambiente, son elementos constitutivos de análisis con el propósito de hacer constar nuevos elementos para investigaciones posteriores.

ABSTRACT

The main laws of the Ecuadorian environment aren't enough to support the control of exploitation of the natural resources, in the relation of human interests to procure the environment defense like the principal objective.

The legal environmental standards have evolutionist based on the human interest to procure the environment defense placed on the human needs we have seen the obligation of restricted exploitation of the natural resources which permitted the normal use of the natural resources to grant permission or environmental license as a final result to avoid a possible environmental impact.

These investigations pretend to prove the difficult practice, the kind of fault of vigilance in the use of the natural resources.

Finally this investigation gives recommendations and conclusions about possible reforms in the law system and administration of the environmental ministry. These are constituent elements of the analyses with the propose to make clear new elements fir posterior investigations.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
I.- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR DEL AÑO 2008, EN MATERIA AMBIENTAL	4
1.1 Aproximación conceptual	4
1.1.1 Ambiente.	4
1.1.2 Ambiente en sentido jurídico.	5
1.1.3 Daño e impacto ambiental.	7
1.1.4 Auditoría Ambiental.	8
1.1.5 Funcion administrativa del ambiente	8
1.1.6 Control Ambiental.	10
1.2 Análisis de los Derecho de la Naturaleza	10
1.2.1 Derechos a favor de la naturaleza	11
1.3 Del Antropocentrismo al Ecocentrismo	12
1.3.1 Evolución	14
1.4 El Derecho al Buen Vivir	15
1.5 Los Principios Ambientales reconocidos por la Constitución del Ecuador: Análisis del artículo 395 de la Constitución de la Republica del Ecuador.	16
1.5.1 Principios del Derecho Ambiental	17
1.5.2 El ordenamiento Jurídico Internacional	24
1.6 El principio de la participación ciudadana en materia ambiental, artículos 398 y 399, de la Constitución de la República del Ecuador	27
II.- CONTROL AMBIENTAL ECUATORIANO	31
2.1 Antecedentes del control Administrativo en Licencias	

	Ambientales en el Ecuador.	31
	2.21 El estudio de Impacto ambiental.	37
2.2	Tipos de Licencias Ambientales.	39
2.3	Procesos administrativos que se deben seguir antes de obtener una Licencia Ambiental.	42
2.4	Procedimiento para la presentación de evaluación de impactos Ambientales.	50
2.5	Procedimiento para obtener una Licencia Ambiental.	51
2.6	Tipos de control en Licencias Ambientales en el Ecuador.	55
2.7	Actividad con Impacto Ambiental Acumulativo	58
2.8	Diferencias y similitudes en el control de Licencias Ambientales entre el Ministerio del Ambiente y el Municipio de Quito.	59
2.9	Control por el incumplimiento de Licencias Ambientales.	64
	2.9.1 Determinación precisa de los daños	71
	2.9.2 Procedimiento para sancionar	71
2.10	Resoluciones sobre sanciones por el incumplimiento de Licencias Ambientales del Ministerio del Ambiente	72
III.	VISIÓN ECUATORIANA DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE	77
3.1	Atribuciones del Ministerio del Ambiente en sanciones por el incumplimiento de Licencias de aprovechamiento Forestal.	79
	3.1.1 Contenido de las Licencias de aprovechamiento Forestal	80
	3.1.2 Análisis de las infracciones Forestales	82
	3.1.3 Responsabilidad civil en infracciones Forestales	85
	3.1.4 Procedimiento para el cobro de daños y perjuicios	86
3.2	SANCIONES A LOS REGENTES FORESTALES	86
	3.2.1 Consecuencias de las sanciones a los regentes	87

	Forestales	
	3.3 Recursos que se pueden presentar en vía administrativa	88
	3.4 Procedimiento para el remate de marera.	89
IV	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	91
	4.1 Conclusiones	91
	4.2 Recomendaciones	93
	BIBLIOGRAFÍA	95

INTRODUCCIÓN

La mala administración de los recursos naturales ha creado una crisis ambiental en el Ecuador que se ha transformado en una preocupación constante que ya ha evidenciado el deterioro y la reducción cuantitativa de los recursos naturales, que se ha transformado en un asunto meritorio por parte de las autoridades para controlar y sancionar a las personas que se dedican a la explotación de los recursos naturales, por lo cual el derecho ambiental ha evolucionado constantemente en el mundo y ha enfocado en la necesidad de preservar la naturaleza creando una conciencia ambiental mundial basándose en la necesidad de crear convenios, tratados internacionales, los cuales han servido para que los países adopten políticas ambientales que den paso a la creación de legislación para disminuir el daño ambiental.

La Constitución del año 2008 ha puesto énfasis en la prevención del excesivo uso de los recursos naturales, obligando a la reforma de varias leyes que rigen el ámbito ambiental en el país, buscando obtener prácticas amigables y concientes con respecto al uso de los recursos naturales y al respeto de los tratados internacionales en los que el Ecuador ha ratificado su participación.

La Constitución consagra el derecho al ambiente, y los derechos de la naturaleza que entre otros generan en los sujetos la obligación de componer o reparar cualquier circunstancia, actividad u omisión que afecte al medio ambiente según lo establece la ley fundamental.

El artículo 14 de la Constitución hace referencia al derecho de vivir en un ambiente sano, como también define su posición filosófica en cuanto al uso del ambiente, que asume al principio de desarrollo sostenible, por lo cual en el texto constitucional se considera al ambiente como el conjunto de elementos bióticos y abióticos que contempla la relación íntima del ambiente natural con las

modificaciones del mismo por la actividad humana, con base a la protección de la naturaleza. El derecho ambiental en la legislación Ecuatoriana se ha ratificado en la Constitución Política de 1998 con una estructuración relativamente nueva en donde la falta de conocimiento de los tribunales, de entidades que dictan justicia sobre derecho ambiental, se ha transformado en una dificultad de interpretar el verdadero interés de las personas, las cuales se fijan en valores meramente patrimoniales, lo cual no deja que el concepto de ambiente sea amplio, puesto que es la base fundamental de la existencia y el mantenimiento del género humano.

Las normas ambientales procuran, por una parte, mantener el equilibrio de las necesidades del hombre, y por otra, la administración de los recursos naturales, dando paso al cometimiento de infracciones y al incumplimiento de la ley por parte de los negociantes de los recursos naturales, las leyes de control ambiental se encuentran dispersas entre varios cuerpos normativos o en normas de derecho internacional, lo cual no hace eficiente el mantenimiento de los recursos naturales ni el cumplimiento de un control eficiente.

En la práctica ecuatoriana se ha procedido a la explotación de los recursos naturales, renovables y no renovables, sin una administración eficaz y un control eficiente por parte de las autoridades ambientales nacionales o locales, agravando con esto la crisis ambiental a la que se ha hecho referencia en líneas anteriores. Cabe mencionar una premisa básica del derecho ambiental que es el de ser prioritariamente preventivo, por lo que el Estado ha propendido a la utilización de herramientas técnicas que permitan el ejercicio de una función administrativa sustentable y sostenible con respecto a los recursos naturales y al ambiente en general. Es por eso que se han creado los llamados permisos o "Licencias Ambientales" que son utilizadas para la administración de los recursos naturales, en donde la autoridad ambiental delimita el entorno del aprovechamiento de los recursos, los cuales no se ven reflejados en la realidad, tal vez estas irregularidades que se refieren al control y a la prevención se verán afectadas por

la, falta de legislaciones que sancionen severamente a los infractores, por descuido de las autoridades o por la falta de personas comprometidas con el ambiente.

La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 14 garantiza el derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, de estas menciones el Estado: ¿Como hace posible el cumplimiento de una norma que no es acatada y si los recursos no son eficazmente administrados?

En el presente trabajo investigativo se atenderá al análisis de los siguientes planteamientos: a) ¿Las normas ambientales ecuatorianas vigentes son suficientes para alcanzar una administración eficiente y eficaz de los recursos naturales renovables y no renovables?; b) ¿Cuál es el criterio que se aplica cuando la autoridad ambiental impone sanciones por infracciones ambientales?; c) ¿El actual ordenamiento jurídico de alguna manera garantiza el desarrollo sustentable y el aprovechamiento planificado de los recursos naturales? d) ¿Cuál es el rol de las licencias ambientales en el ejercicio de la función administrativa de los recursos naturales, de conformidad con la normativa nacional.

CAPÍTULO I

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR DEL AÑO 2008, EN MATERIA AMBIENTAL

1.1.- APROXIMACIÓN CONCEPTUAL

1.1.1.- AMBIENTE

Aristóteles en su libro La Física define la naturaleza y expresa: *“Naturaleza es la entidad de aquella cosa que posee el principio del movimiento en sí misma por sí misma”*.¹

Heiddeger señala:

“La naturaleza es como el objeto mismo de la filosofía griega y por lo tanto la filosofía occidental; como diferente de lo fundamentos naturales (físicos, químicos, bióticos), mas bien como el ser y el desarrollo de lo dado”.²

Por lo cual la palabra naturaleza puede hacer referencia al dominio general de diversos tipos de seres vivos, como plantas y animales, y en algunos casos a los procesos asociados con objetos inanimados la forma en que existen los diversos tipos particulares de cosas y sus espontáneos cambios, así como el [tiempo](#)

¹ PÉREZ, Efraín; “Derecho Ambiental”; Ed talleres de la CEP. ; Año 2008; Quito, Ecuador, Pág. 7.

²PÉREZ, Efraín; “Derecho Ambiental”; Ed talleres de la CEP. ; Año 2008; Quito, Ecuador, Pág. 8.

atmosférico, la geología de la Tierra y la materia y energía que poseen todos estos entes. Este concepto más tradicional de las cosas naturales implica una distinción entre lo natural y lo artificial.

El Diccionario de terminología ambiental al referirse al ambiente expresa:

*“El conjunto de fenómenos o elementos naturales y sociales que rodean a un organismo, a los cuales este responde de una manera determinada. Estas condiciones naturales pueden ser otros organismos (ambiente biótico) o elementos no vivos (clima, suelo, agua). Todo en su conjunto condiciona la vida, el crecimiento y la actividad de los organismos vivos”.*³

El doctor Efraín Pérez define al ambiente como: *“Entorno en el cual una organización opera, incluyendo el aire. Agua, la tierra y los recursos naturales”.*⁴

La Ley General de Equilibrio Ecológico y la protección del Ambiente con su reforma del año 1996 define al Ambiente *“El conjunto de elementos naturales o inducidos por el hombre que interactúan: en un espacio, tiempo determinados”.*⁵

A partir de estos conceptos se puede definir al “ambiente” o “medio ambiente” como el medio en que se desarrollan los organismos sociales y naturales, bióticos o abióticos, que interactúan en conjunto.

³ Diccionario de terminología Ambiental, Ed imprenta santiago; Año 2004; Loja, Ecuador, Pág. 22

⁴ PÉREZ, Efraín; “Derecho Ambiental”; Ed talleres de la CEP. ; Año 2008; Quito, Ecuador, Pág. 3

⁵ PÉREZ, Efraín; “Derecho Ambiental”; Ed talleres de la CEP. ; Año 2008; Quito, Ecuador, Pág. 1

1.1.2.- AMBIENTE EN SENTIDO JURÍDICO.

La Corte de justicia Italiana en su sentencia 210 de 1987 se refiere a la responsabilidad por el daño ambiental en América Latina expresando:

*“ El ambiente en sentido jurídico aunque constituye un amasijo que, puede comprender varios bienes o valores – con la flora , la fauna, el suelo, el agua ,etc.-se distingue antológicamente de estos y se identifica en una realidad privada de consistencia material, pero expresiva de un valor autónomo colectivo constituyente, como tal, específico objeto de tutela de parte del ordenamiento, con la ley del 8 de julio de 1986 n. 349, respecto a la ilegalidad, cuya idoneidad lesiva se avalúa específicamente respecto a tal valor e independientemente de la particular incidencia verificada sobre uno o varios de esos componentes singulares, según un concepto de perjuicio que, si bien reconducible a aquel del daño patrimonial, se caracteriza todavía por una acepción mas amplia , debiéndose poner atención, para su identificación, no tanto en la mera diferencia entre el saldo activo del perjudicado antes y después del evento lesivo, en cuanto a su idoneidad, con el mismo modo de una valoración social típica, al terminarse en concreto una disminución del valor y de utilidad económica de la cual el perjudicado pudo disponer desvinculada de una concepción aritmético contable”.*⁶

La codificación de la Ley de Gestión Ambiental expresa que Medio Ambiente es el: *“sistema global constituido por elementos naturales y artificiales, físicos, químicos o biológicos, socioculturales y sus interacciones, en permanente*

⁶ Diccionario de terminología Ambiental, Loja, Ecuador, Ed Imprenta Santiago, 2004 , p. 22

*modificación por la naturaleza o la acción humana, que rige la existencia y desarrollo de la vida en sus diversas manifestaciones”.*⁷

Según el Diccionario de Terminología Ambiental, el Medio 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 o es el conjunto de condiciones externas que influye en los organismos vivientes, es decir la suma de todos los elementos naturales que rodean a algo o alguien, también se lo puede llamar como: Conjunto de los organismos vivos, de las propiedades biológicas, físicas y químicas que los rodean y de las interrelaciones”.*⁸

1.1.3.- DAÑO E IMPACTO AMBIENTAL

Mosset Iturraspe define al daño ambiental como *“la degradación del medio ambiente, como toda lesión o menoscabo al derecho individual o colectivo de conservación de la calidad de vida, porque se estimó que esta calidad de vida era el bien jurídico tutelado”*⁹.

Bustamante Alsina define al daño ambiental:

“Es una expresión ambivalente, pues designa no solo el daño que recae en el patrimonio ambiental que es común a una comunidad, en cuyo caso hablamos de “Impacto Ambiental”, sino que se refiere

⁷ LEY DE GESTIÓN AMBIENTAL; Publicada en el R.O. 418 del 10 de Septiembre del 2004.

⁸ Diccionario de terminología Ambiental, Loja, Ecuador, Ed Imprenta Santiago, 2004 , p. 22

⁹ MOSSET ITURRASPE, Jorge, *“Responsabilidad por daños”*, Buenos Aires, Argentina, Ed. Rubinzal – Culzoni, 1999, pg. 14.

*también al daño que el medio ambiente ocasiona de rebote a los intereses legítimos de una persona determinada”.*¹⁰

Una parte de la doctrina ambiental concuerda en que los IMPACTOS AMBIENTALES tienen la particularidad de recaer sobre bienes de titularidad indiferenciada; suelen exteriorizarse lentamente ya que sus efectos nocivos, en muchos casos, se manifiestan después de transcurrir un largo período de tiempo; sus consecuencias negativas suelen alcanzar grandes magnitudes al punto de convertirse incluso en supranacionales; son de difícil y costosa determinación tanto del agente dañoso como de las víctimas, principalmente por la falta de inmediación espacial y temporal entre la fuente del perjuicio y quien lo sufre; y, finalmente, la cuantificación real de los daños causados y el recomponer es prácticamente imposible.

El glosario de términos de la Ley de Gestión Ambiental define al Daño Ambiental como: *“toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo de las condiciones preexistentes en el medio ambiente o uno de sus componentes. Afecta al funcionamiento del ecosistema o a la renovabilidad de sus recursos”.*¹¹

1.1.4.- AUDITORIA AMBIENTAL

El doctor Germán Mancheno, define a la Auditoria Ambiental como: *“Conjunto de métodos y procedimiento de carácter técnico orientados a verificar cumplimiento de las normas ambientales en las obras proyectos y actividades de desarrollo y manejo sustentable de los recursos naturales”.*¹²

¹⁰ Pastorino Favio Leonardo, *“El daño al Ambiente”*, Buenos Aires, Argentina, Ed.Lexis Nexos, pag152.

¹¹ Ley de Gestión Ambiental, RO. 418 del 10 de Septiembre del 2004.

¹² Mancheno Germán, *“Practica del Derecho Ambiental en el Ecuador”*. Ed. Aplicaciones Geograficas, 2005, pag. 130.

La Ley de Gestión Ambiental asume en su texto la misma definición del doctor Mancheno, y en su glosario de términos conceptualiza a la Auditoría Ambiental como: *“El conjunto de métodos y procedimientos de carácter técnico que tiene 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”*.¹³

1.1.5.- FUNCIÓN ADMINISTRATIVA DEL AMBIENTE

Secaira define a la función administrativa como: “El poder estatal por medio del cual la administración pública está capacitada para tomar decisiones, imponerlas a los administrados, y hace que estas sean debidamente cumplidas. Es decir, la aptitud jurídica de ejecutar las órdenes que dimanen del aparato administrativo. Es un poder autoritario de ejecución directa (...).¹⁴

La Carta Mundial de la Naturaleza gira alrededor de la conservación del medio ambiente y expresa:

*Los ecosistemas y los organismos, así como los recursos terrestres, marítimos y atmosféricos que son utilizados por el hombre, se administraran de manera tal de lograr y mantener su productividad óptima y continua sin por ello poner en peligro la integridad de los otros ecosistemas y especies con los que coexistan*¹⁵.

La administración ambiental, según el Doctor Germán Mancheno Salazar es:

La organización que establece un Estado para llevar a cabo la gestión Ambiental. Comprende la estructura y funcionamiento de las instituciones para orientar y ejecutar los procesos, la determinación de

¹³ Codificación a la Ley de Gestión Ambiental, RO418, 10 Septiembre del 2004.

¹⁴ SECAIRA, Patricio; “Curso Breve de Derecho Administrativo” Ed. Universitaria, 2004, Quito, Pág. 126

¹⁵ Carta Mundial de la naturaleza.

procedimientos y la operación de las acciones derivadas.” Siendo que el Sistema de Gestión Ambiental es la parte del sistema general de gestión que incluye la estructura organizacional, planificación de las actividades, responsabilidades, prácticas, procedimientos, procesos y practicas a desarrollar, implementar, llevar a efecto, revisar y mantener la política ambiental, está vinculado de forma directa al control ambiental.¹⁶

El diccionario de terminología ambiental al referirse de los Términos de referencia expresa:

“Documentos que contienen los lineamientos generales que las autoridades ambientales y contratantes en general señalan para la elaboración y ejecución de los estudios y ejecuciones de los estudios y declaraciones de impacto ambiental”.¹⁷

Los términos de referencia pueden asumirse como una parte del procedimiento, en ejercer el fiel cumplimiento del orden legal, considerando que se trata de un procedimiento que guarda los pasos para obtener una licencia ambiental, fijándose en la elaboración, ejecución de los estudios de impacto ambiental, así como a la determinación de los impactos ambientales.

1.1.6.- CONTROL AMBIENTAL

Tanto para la Ley de Gestión Ambiental, como para el diccionario de terminología ambiental, el Control Ambiental es: *“la vigilancia, inspección y aplicación de*

¹⁶ Mancheno German, *Practica del derecho Ambiental*, Quito, Ecuador, Ed. Aplicaciones Graficas, Pág. 130.

¹⁷ Diccionario de Terminología Ambiental, Loja, Ecuador, Ed. Imprenta Santiago, 2004, Pág. 304.

*medidas para mantener o recuperar características ambientales apropiadas para la conservación y mejoramiento de los seres naturales y sociales”.*¹⁸

Ojeda Maestre señala que:

*“Política ambiental se encuentra constituida por una serie de instrumentos que permitan garantizar la protección del ambiente y los recursos naturales que lo componen, y comprenden, entre otros, la planeación ambiental, la evaluación del impacto ambiental, la ordenación ecológica del territorio”.*¹⁹.

Por lo cual existen herramientas adicionales recogidas en las legislaciones como los planes de manejo ambiental, las auditorias ambientales, los estudios de impacto ambiental, las evaluaciones ambientales y las licencias ambientales, que han sido incorporadas para efectos de control ambiental y de la aplicación de la política ambiental.

1.2.- ANÁLISIS DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA.

La Constitución Ecuatoriana vigente en su artículo 10, reconoce a la naturaleza como un sujeto de derechos, adicional a los tradicionalmente entendidos.

El fin teleológico de esta reforma constitucional, ha sido desarrollado principalmente por el doctor Godofredo Stutzin, quien al respecto manifiesta lo siguiente:

La única manera de equilibrar la balanza y ponderar debidamente las necesidades de la biosfera frente a las pretensiones de la tecnósfera consiste en reconocer a la naturaleza como parte interesada en los conflictos ambientales y permitirle asumir en nombre propio la defensa

¹⁸ Ley de Gestión Ambiental, R.O.418, del 10 de Septiembre del 2004.

¹⁹ OJEDA MAESTRE, Ramón; “Memorias del Segundo Encuentro Internacional de Derecho Ambiental”; 2006.

del mundo natural. El mal funcionamiento de la balanza, que se va acentuando día a día, ha sumido al planeta en la actual crisis ecológica sin precedentes. La gran perdedora no es solamente la naturaleza, sino la propia humanidad cuyos intereses, en definitiva, coinciden plenamente con los de la biosfera por mucho que se quiera hacernos creer lo contrario. Por lo mismo, el reconocimiento de los derechos de la naturaleza, lejos de atender contra los derechos de los seres humanos, constituye una garantía de que estos derechos sean apreciados en su verdadero significado y alcance y de que sean debidamente resguardados ante las presiones ejercidas por una tecnocracia deshumanizada.²⁰

Si no se aplican medidas de prevención a favor de la naturaleza los únicos perjudicados será la raza humana, por el deterioro constante de las fuentes naturales que esta nos ofrece.

1.2.1 DERECHOS A FAVOR DE LA NATURALEZA

En función del fin teleológico, los artículos 71, 72, 73 y 74 de la Constitución establecen cuatro derechos a favor de la naturaleza: a) el respeto íntegro a su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos; b) restauración; c) aplicación de principios preventivos y precautorios, y, d) inalteración permanente de los ciclos naturales.

²⁰ STUTZIN, Godofredo; "Un imperativo ecológico: reconocer los derechos de la naturaleza", visto en www.cipma.cl/RAD/1984-85/1_Stutzin.pdf el 18 de octubre de 2009.

Al referirnos a los literales enunciados a favor de la naturaleza se debe centrar en el respeto a los seres vivos en el mundo en donde todos tenemos la obligación de dejar que estos cumplan su ciclo vital, la forma natural en que existen, que forma parte del patrimonio natural del Ecuador, por lo cual el mantenimiento de los recursos naturales y su reposición son ejes fundamentales para la conservación de la biodiversidad con relación a la propia existencia del hombre, en donde se aplica los principios fundamentales para poder obtener un equilibrio entre el consumo de los recursos naturales por parte del hombre y el mantenimiento de estos recursos impulsando así al respeto a las formas de vida, procurando no alterar los ciclos naturales que deben cumplir cada especie viviente en el mundo, la necesidad del hombre por mantener su existencia en la tierra a conllevado a la devastación de los principales recursos naturales que son vitales para poder seguir ocupando este planeta.

Adicionalmente, la norma constitucional en su artículo 71 consagra el derecho de toda persona, comunidad o pueblo para poder exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza rigiéndose a los principios de la constitución.

El Estado es quien debe tutelar el mantenimiento del ecosistema de acuerdo al artículo 375 de la ley fundamental, en donde uno de los órganos rectores a nivel nacional es el Ministerio del Ambiente, el cual regula, sanciona y vigila todo lo que se refiere a impactos ambientales dirigida por la subsecretaria de calidad ambiental.

El Texto Unificado de Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente contempla los mecanismos técnicos para la prevención y control de la

contaminación, los cuales deben potencializar la vigilancia para impedir las afectaciones ambientales.

1.3.- DEL ANTROPOCENTRISMO AL ECOCENTRISMO.

A partir de la década de los cincuenta, se evidenció el desacuerdo que existía entre las políticas públicas y el antropocentrismo, entendido éste como una teoría de las ciencias ecológicas tendentes al resguardo del hombre como el centro de atención de las preocupaciones ambientales.

Con respecto a esto en el análisis sobre el derecho a un ambiente sano, la doctora Olivia Biasini López, citando a Luther, expresa:

“...la concepción antropocéntrica del ambiente considera al hombre como primero que la naturaleza, como un ser superior, dotado de razón y llamado a dominar y apropiarse de la naturaleza que debe servir como medio para la satisfacción de sus deseos, el ambiente es recurso para consumo, producción y reproducción de la especie humana. Hay una relación de sujeto y objeto y la ley es la ley positiva, producto de la voluntad del hombre y le corresponde una ética de la libertad, el ambiente se describe como environment, ambiente, como el mundo circundante al hombre”²¹.

El mismo autor de igual manera contrapone el criterio antropocentrismo refiriéndose a la tendencia del ecocentrismo y dice:

“A esta concepción se le contrapone en condiciones polémicas una nueva visión ecocéntrica del ambiente que critica la reducción utilitarista

²¹ Stavenhagen, Rodolfo. “Los Derechos de los Pueblos Indígenas en el ordenamiento internacional” en Mariño Menéndez, Fernando y Oliva Martínez, Daniel. Avances en la protección de los derechos de los pueblos indígenas. Dykinson, Madrid, 2004, p. 14.

del ambiente como mero recurso, y lo consideran como un valor en si mismo de la propia naturaleza. La relación hombre- naturaleza es vista como un sistema o una dialéctica natural, no puede el hombre apropiarse de la naturaleza o considerarla un objeto sino encontrar su puesto en una comunidad pacífica con la naturaleza, el derecho apropiado es un derecho objetivo, natural que constituya una ética de la responsabilidad del hombre por la naturaleza. Corresponde a una concepción totalista de la sociedad y puede considerarse que radica en la filosofía clásica del romanticismo o de una nueva ética crítica”²².

El antropocentrismo se configura entonces como una teoría de tutela del ambiente en favor de la conservación del hábitat natural como una forma de salvaguarda de la especie humana.

1.3.1 EVOLUCIÓN

A partir de la década de los noventas, el término “antropocentrismo” evoluciona hacia el “biocentrismo” que promueve la protección de los elementos bióticos (especialmente) como una forma de sobrevivencia de la especie humana, pues en este punto se entendió que no sólo el hombre debe ser el centro de las preocupaciones ambientales, sino las demás especies que son las que garantizan la satisfacción de las necesidades mínimas de conservación (alimentación, básicamente).

²² BIASINI LOPEZ Olivia “Análisis sobre el Derecho a un Ambiente sano”, visto en www.derechoambiental.com

El ecocentrismo se promueve como un modelo de desarrollo sustentable, a favor de garantizar la satisfacción de las necesidades mínimas de las generaciones futuras. Propone que el ambiente no puede ser forzado por el derecho si no que se debe centrar las leyes en el pensamiento del medio ambiente con la finalidad de poder regular un nuevo esquema de relaciones humanas que apunten a la necesidad de conservar el equilibrio entre el ser humano y los demás elementos bióticos y abióticos, y los recursos naturales. Este principio se asemeja al desarrollo sostenible, tratando de eliminar el crecimiento de la pobreza y eliminar el crecimiento de la contaminación dando paso a un equilibrio entre la naturaleza y el hombre.

La Constitución en su artículo 71 enfatiza claramente la tendencia ecocéntrica en donde el hombre pone los límites a la naturaleza al referirse al reconocimiento de la Constitución, pero en relación al artículo 71 de la Constitución expresa una tendencia ecocéntrica al referirse al respeto que posee la naturaleza en su existencia, en su mantenimiento y la regeneración.

El artículo 74 nos habla sobre el derecho de las personas que tienen para aprovechar el uso de los recursos naturales para garantizar el buen vivir.

1.4.- EL DERECHO AL BUEN VIVIR

En el Artículo 340 de la Constitución habla sobre el buen vivir que se resume en las garantías constitucionales que la Ley Suprema ofrece a la sociedad como la inclusión y la equidad, así como la obligación del Estado de dotar servicios públicos en su totalidad sin excepción alguna, que se confirma en la garantía

constitucional expresada en el Artículo 3 de la Ley Fundamental en sus incisos 1 y 8. Es así que el Estado regula el aprovechamiento de los recursos naturales en donde claramente expresa que los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento será regulado por el Estado, en este sentido nos habla sobre los recursos mineros, petroleros, pero por otro lado se refiere a todos los recursos naturales en donde limita la propiedad privada, puesto que, sí en el terreno de una persona existe una vertiente natural de agua la utilización del recurso natural le corresponde al dueño el cual puede aprovechar del agua, sin necesidad de pedir permiso al Estado, ha esto se contraponen los derechos de la Naturaleza contemplados en los artículos 73 y 74 de la Constitución de la República del Ecuador en donde se expresa que el Estado es el único que regulara e implementara medidas de precaución y restricción para el aprovechamiento y el uso de los recursos naturales, regulando la utilización de estos recursos a las personas en general y expresando que los servicios ambientales no pueden ser susceptibles de apropiación.

Es decir que los recursos naturales pueden ser aprovechados por toda la sociedad en general, pero siempre y cuando el Estado lo permita, lo apruebe, lo regule como es el caso de la aplicación de las Licencias Ambientales las cuales cumplen con el objetivo primordial de velar por un correcto desarrollo sustentable, evitando posibles daños con impacto ambiental severo a la naturaleza, precautelando el correcto desarrollo y aplicación del uso tecnológico, humano, que contribuyan al cuidado del ecosistema, al medio ambiente social y al control de la explotación de los recursos naturales renovables y no renovables en el Ecuador.

1.5.- LOS PRINCIPIOS AMBIENTALES RECONOCIDOS POR LA CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR: ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 395 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

El derecho ambiental se ha erigido sobre bases epistemológicas diferentes a las del derecho civil, principalmente. A estos fundamentos la doctrina los ha denominado “racionalidad ambiental”²³.

Enrique Leff manifiesta que la realización del concepto de racionalidad ambiental es la concreción de una utopía que emerge como una respuesta social a otra racionalidad que ha tenido su momento histórico de construcción, de legitimación y de tecnologización. Se integra por cuatro categorías:

<i>“Racionalidad Sustantiva</i>	<i>Propende a fomentar el desarrollo de las colectividades que se desenvuelven en su espacio ambiental, preservar la diversidad biológica del planeta, conservar y potenciar el desarrollo sostenible, preservar el patrimonio natural y cultural que ha emergido de la interacción del hombre con el medio ambiente</i>
<i>Racionalidad Teórica</i>	<i>Pretende la generación de criterios para evaluar proyectos y estilos alternativos de desarrollo</i>
<i>Racionalidad Instrumental</i>	<i>Pretende la creación e incorporación de instrumentos técnicos, ordenamientos jurídicos, arreglos institucionales y procesos de legitimación que traduzcan los propósitos del desarrollo sustentable en acciones, programas y mecanismos que den eficacia a sus objetivos</i>
<i>Racionalidad Cultural</i>	<i>Busca la participación de las comunidades en la percepción, gestión y manejo de sus recursos”.</i> ²⁴

²³ LEFF Enrique, *Saber Ambiental*, México D.F., México, Ed. Siglo XXI, 2002, p. 170, 171.

²⁴ NARVÁEZ María José; Tesis “Responsabilidad Civil Extracontractual Objetiva por daños ambientales, y las instituciones del Código Civil”; UASB; 2008. Tomado de LEFF Enrique, *Saber Ambiental*, México D.F., México, Ed. Siglo XXI, 2002.

Con respecto a lo citado la Constitución de la Republica del Ecuador en su Artículo 395 hace referencia a los principios ambientales en donde el Estado garantiza la racionalidad sustantiva al referirse a la implementación de un modelo sustentable con la finalidad de mantener un desarrollo ambiental equilibrado en la preservación del patrimonio natural del Ecuador contando con la participación de comunidades, pueblos, nacionalidades que se encuentren afectadas en relación a toda forma, efecto que cause impacto ambiental que técnicamente es llamada racionalidad cultural, implementando políticas de gestión ambiental que serán aplicadas en forma transversal las cuales serán obligatorias en el cumplimiento tanto para el Estado como para las personas naturales o jurídicas aplicando el fundamento de la racionalidad instrumental, coincidiendo con la protección de la naturaleza que en caso de duda que pudiera existir sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental se empleara lo mas favorable a la protección de la naturaleza aplicando el principio de racionalidad teórica.

1.5.1 PRINCIPIOS DEL DERECHO AMBIENTAL

Con estos fundamentos, la doctrina ha considerado una multiplicidad de principios inherentes al derecho ambiental, entre ellos los más importantes para efectos de esta investigación son:

- Principio precautorio y de prevención.
- El desarrollo sostenible o Ecodesarrollo.
- El menor costo de disposición.

PRINCIPIO PRECAUTORIO Y DE PREVENCIÓN

Mientras que el derecho civil es eminentemente reparador, el derecho ambiental es preventivo por excelencia y sólo residualmente reparador cuando los daños ambientales ya se han evidenciado físicamente, vulnerando tanto los derechos

ambientales de las personas, principalmente de las víctimas directas, así como su patrimonio o en última instancia el patrimonio de la humanidad.

La Constitución de la República del Ecuador, ha consagrado tanto al principio precautorio como al preventivo en su artículo 396 que prescribe:

*“Artículo 396.- El Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño. En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas”.*²⁵

El diccionario de terminología ambiental define al principio precautorio como: *“Principio precautorio es la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente”.*²⁶

Este principio pretende que la actuación de una autoridad esté encausada a la contemplación previa de los daños potenciales que una actividad pueda generar, emitiendo políticas públicas o tomando acciones suspensivas anticipadamente frente al peligro de contaminación, aún sin tener certeza o evidencia científica de la causa. Este principio busca dar privilegio al interés público frente al interés privado o de un particular.

De igual forma, el principio de prevención hace alusión a las medidas anticipadas que una autoridad pública deberá tomar frente a los potenciales daños que una actividad puede generar. La diferencia con el principio precautorio es que, en el caso del principio preventivo, si existe certidumbre del daño, respaldado por el conocimiento científico del mismo.

²⁵ Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449 del 20 de octubre del 2008.

²⁶ Diccionario de terminología ambiental, Loja, Ecuador, Ed. Imprenta Santiago, 2004 , Pág. 256.

En la declaración de Río de Janeiro sobre el medio ambiente de 1992, en su principio cuarto se refiere al desarrollo sustentable en donde manifiesta que es necesario dar prioridad a la protección ambiental constituyendo una parte integral de proceso de desarrollo que este no puede ser considerada en una forma aislada de él; por lo cual la factibilidad de los estados debe desarrollar políticas de protección ambiental y de desarrollo equitativo entre la mano del hombre y la conservación de los recursos naturales.

DESARROLLO SOSTENIBLE O ECODesarrollo.

El concepto de desarrollo sustentable se desprende del Informe de la Comisión **Brundtland**, para el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, que fue tratado en la Conferencia de Estocolmo sobre el medio ambiente en 1972. Este informe define por primera vez al desarrollo sustentable como: “*El desarrollo que cumple con las necesidades del presente sin comprometer la habilidad de las futuras generaciones para obtener sus propias necesidades*”.²⁷

El diccionario de terminología ambiental expresa que: “*desarrollo sustentable es el proceso de desarrollo que satisface las necesidades del presente, sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades o es el mejoramiento de la calidad de la vida humana dentro de la capacidad de descarga de lo ecosistemas*”.²⁸

Este principio busca orientar que la protección jurídica del ambiente no sea un obstáculo para el desarrollo de la economía social, si no que, asegure que los procesos productivos se sirvan de los recursos naturales en una forma administrada y aplicando un sentido de equilibrio ecológico, lo cual implica velar por que las actividades económicas no superen los estándares de regeneración de

²⁷ Informe de la Comisión **Brundtland**, para el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, que fue tratado en la Conferencia de Estocolmo sobre el medio ambiente en 1972.

²⁸ Diccionario de terminología Ambiental, Loja, Ecuador, Ed. Imprenta Santiago, 2004, Pág.109.

los ciclos de la naturaleza, permitiendo que los recursos del ambiente no se agoten por su explotación para así asegurar el disfrute de generaciones venideras por lo cual, éste principio se traduce en sostenibilidad.

El manual metodológico para el trabajo en atención primaria ambiental y salud, también define al Desarrollo Sustentable como: *“el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”*.²⁹

Al hablar de un modelo sustentable o a su vez un modelo sostenible del ambiente se hace referencia a la manutención del medio ambiente con las exigencias del desarrollo. Es claro decir que los seres humanos tienen necesidades tanto de la naturaleza como de la industria, necesidades que por la evolución económica social se tornan indispensables. El punto es crear una balanza en donde la biosfera y la tecnósfera mantengan una armonía entre estas dos exigencias.

En conclusión, el desarrollo sustentable abarca un ambiente equilibrado entre la biodiversidad y el desarrollo económico y social; el ambiente equilibrado se desprende de la actuación humana erigida sobre el respeto a la actividad del ecosistema y a su auto regulación de acuerdo a procesos evolutivos en su capacidad de aprehender en los impactos provenientes de los elementos, factores que el hombre necesita. El fin es obtener un equilibrio ecológico.

La conservación de la biodiversidad y la capacidad de la regeneración natural de los ecosistemas es una de las preocupaciones del derecho ambiental. Existen

²⁹ YÁNEZ, Vinicio y VACANCELA, Carlos “Manual Metodológico para el trabajo en atención primaria ambiental y salud (APA); Quito, Ecuador, Ed. DIGEIM, 2007, Pág. 64.

varios conceptos sobre biodiversidad que coinciden en la protección de la variabilidad de las especies en un ecosistema en donde la preservación se ve afectada por la actual situación social que trata de introducir especies nativas de ciertas regiones del mundo en otras regiones totalmente ajenas, así como el uso de semillas transgénicas, las que solo el Estado podrá aprobar su uso en caso de interés nacional debidamente fundamentado por el Presidente de la República, y aprobado por la Asamblea Nacional. Esto ha sido dispuesto en el Artículo 401 de la norma fundamental, es así que constitucionalmente se decide proteger a las especies nativas nacionales, prohibiendo la extracción de recursos no renovables en áreas protegidas, y en zonas declaradas como intangibles. El artículo 7 de la Ley de Gestión Ambiental afirma lo mencionado. En el artículo 407 de la Constitución al referirse a la excepción para explotar los recursos naturales estatales protegidos por el Estado, menciona que solo podrá permitir esta explotación el Presidente de la República, con estas políticas le permiten al país mantener un ambiente de regeneración de especies de cada región del Ecuador.

A mas de esto existen políticas direccionadas a la manutención de estas especies, las cuales se encuentran mas detalladas en las leyes que contempla el Ministerio del Ambiente que se preocupan de mantener protegidas todas las situaciones que engendra el ambiente, que permitirá poder seguir disfrutando de los recursos naturales actuales y mantenerlos para el disfrute de generaciones posteriores.

Es así que las políticas son transversales ya que todas las entidades publicas y privadas, personas naturales tienen la obligación de proteger en forma global el medio ambiente, por eso el Estado otorga la participación de todo grupo social para el adecuado uso de los recursos naturales en su hábitat para evitar futuros impactos ambientales, y principalmente los causados por la mano del hombre. Por

lo tanto, la legislación ambiental constitucional dispone que en caso de duda de las disposiciones legales se aplicara en sentido favorable a la naturaleza contemplado en el artículo 395 de la carta fundamental numeral 4, creando con ello una figura recogida en otros textos legales, que es el “In dubio”, aplicado a la temática ambiental.

El derecho ambiental como tal procura la tutela, y la protección al ambiente, contemplada en las diferentes legislaciones y leyes accesorias que posee cada país.

El Tratado de Río de Janeiro de 1992, en su principio 7, induce a los Estados a poseer un espíritu de asociación, con la finalidad de conservar, proteger, restaurar los ecosistemas, ya que la degeneración en forma global de los Estados poseen la misma responsabilidad de proteger los recursos naturales pero con diferencias muy marcadas, en donde los países desarrollados buscan la internacionalización del desarrollo sustentable con la finalidad de mantener un equilibrio entre la sociedad, la tecnología y los recursos financieros, que como resultado surge una verdadera preocupación mundial por el cuidado a los recursos naturales; el principio 8 del mismo tratado antes mencionado, exhorta a los estados a reducir y eliminar el consumo insostenible de los recursos naturales creando políticas demográficas apropiadas para lograr un correcto desarrollo sustentable.

EL MENOR COSTO DE DISPONIBILIDAD.

La norma jurídica se encargara en orientar al dueño de una actividad productiva ambiental que cumpla con las regulaciones que eviten poner en riesgo o afecten al entorno mediante procedimientos económicos y efectivos, para así incentivar la debida utilización de maquinaria y tecnología adecuada para la conservación ambiental.

Grethel Aguilar Rojas y Alejandro Iza se refiere a los principios del derecho ambiental, basándose en la declaración de Río de Janeiro de 1992, y

específicamente en los principios 15 (principio precautelatorio), y 16 (principio de quien contamina paga); y analiza dos principios más: “a) el principio de responsabilidad que se refiere a la legitimación pasiva por daños causados por parte de las personas en general, y a la responsabilidad que posee el Estado por provocar contaminación ambiental, y, b) el principio de corrección o solución en la fuente”.³⁰; que se refiere, ha que las medidas correctivas y preventivas deben adoptarse en el lugar mismo en donde se ha provocado el daño utilizando tecnología de punta, pero en caso de que esta no pueda ser reparada en su sitio, se utilizará como medio de reparación otras vías para compensar al ambiente por sus daños. Esto se concatena con una de las características del derecho ambiental, referente a la especialidad singular, que hace alusión a que la normativa sectorial puede ser mayor o menor, y depende del sistema que se trate, por ejemplo: tratándose del sistema de aguas se puede aludir al sistema global – terrestre, o a ciertos mares o subsistemas hidrológicos continentales, o de un curso de agua o de un afluente. De nada vale por ejemplo, intervenir en la tutela de un afluente, si se tolera la contaminación en el resto de las masas de agua directamente interrelacionada. De aquí que el derecho ambiental cuestiona los dispositivos organizatorios generales: “nacionales y subnacionales actuales”.³¹

En torno a todos los aportes del Derecho Ambiental, el artículo 395 de la Carta Magna consagra, a la vez que reconoce, los siguientes principios ambientales:

- a) Modelo sustentable de desarrollo.
- b) Respeto a la diversidad cultural, la conservación de la biodiversidad, y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas.

³⁰ NARVÁEZ Iván; *Derecho Ambiental y Sociología Ambiental*, Ecuador, Ed. Jurídica Cevallos, 2006. pag 32.

³¹ NARVAEZ Iván; *Derecho Ambiental y Sociología Ambiental*, Ecuador, Ed. Jurídica Cevallos, 2006.

- c) La transversalización de las políticas públicas ambientales.
- d) Participación ciudadana.
- e) In dubio pro natura.

Conforme al texto constitucional, el modelo de desarrollo sustentable es la adopción del concepto de desarrollo sustentable en las actividades de los entes públicos, privados y de los administrados particulares, es decir, la pretensión es conjugar la actividad de la tecnósfera con los derechos de la biosfera.

Stutzin ha entendido que existe una guerra entre estas dos formas de vida: la tecnósfera y la biosfera, y señala que la actividad humana ha alcanzado su pleno desarrollo en forma paralela al desarrollo de la naturaleza, a tal punto que el género humano ha llegado a convertirse en enemigo del medio ambiente, logrando imponer el mundo artificial, al mundo natural, subyugándolo incluso, hasta casi alcanzar la extinción de los espacios comunes.

Manifiesta además que el proceso de tecnologización de la actividad humana ha propendido al irrespeto de los ciclos regenerativos de la naturaleza porque la ha obligado a acelerar sus niveles de producción, a favor de la satisfacción de las necesidades de una sociedad que va creciendo estrepitosamente, lo que ha generado una incompatibilidad entre los ciclos del hombre y la normal subsistencia y evolución de los elementos de la biosfera.

Por estos procesos, la conciencia colectiva del ser humano se ha desasociado de la vida natural y ha impuesto al ambiente artificial como la única forma de existencia sin contar con la posibilidad de que los recursos naturales se agoten. De ahí nace la resistencia de las culturas minoritarias que mantienen formas de

vida amigables con el ambiente a introducirse en la tecnósfera, y este derecho de las minorías está reconocido en el numeral tercero del artículo 395 de la Constitución.

Este numeral se hace extensivo a la participación de la comunidad y el derecho que tienen de ser escuchados cuando una actividad productiva genere impactos ambientales, así como el derecho que tienen que se respete su cultura ancestral y sus concepciones sobre la vida.

1.5.2.- ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNACIONAL

En razón de las áreas naturales protegidas, la biodiversidad, tiene que ver con los derechos colectivos del pueblo y nacionalidades ancestrales que se ven afectados en forma directa por la expansión de las actividades minera, petroleras, turísticas, asentamiento de personas en áreas naturales, trafico de especies, acceso a recursos genéticos naturales los cuales ponen en peligro la conservación de estas áreas meramente vírgenes en la naturaleza, junto a esto va de la mano el aprovechamiento de bosques y plantaciones forestales que se encuentra afectados por el débil manejo y control que existe para la correcta vigilancia de la explotación de recursos naturales, que representan un factor decisivo en la perdida de la biodiversidad que concuerda con el deterioro de los ecosistemas es por eso que la deforestación en el Ecuador se encuentra aproximadamente en doscientas mil hectáreas por año lo cual es un grave riesgo de quedarnos sin población forestal en el lapso de diez años.

Por lo cual a partir del siglo XX varias conferencias internacionales junto a la doctrina de varios pensadores han incrementado la necesidad de instaurar varios tratados para la conservación del medio ambiente, entre estos tenemos:

a) DECLARACIÓN DE RÍO DE JANEIRO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO.

Fue aprobado en Brasil, en la ciudad de Río de Janeiro, entre el 2 y el 14 de junio de 1992, con la finalidad 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. Es así que en esta Conferencia se recoger los principios ambientales de aplicación mundial, procurando alcanzar acuerdos internacionales en los que se respeten los intereses de la humanidad y se proteja la integridad del sistema ambiental y de desarrollo mundial, a la vez que reconociendo la naturaleza integral e interdependiente del desarrollo sustentable.

b) PROTOCOLO DE CARTAGENA SOBRE SEGURIDAD DE LA BIOTECNOLOGÍA DEL CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA.

Su principal objetivo es contribuir a garantizar un nivel adecuado de protección en la esfera de la transferencia, manipulación y utilización seguras de los organismos vivos modificados resultantes de la biotecnología moderna que puedan tener efectos adversos para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica, teniendo también en cuenta los riesgos para la salud humana, y centrándose concretamente en los movimientos transfronterizos.

c) TRATADO DE COOPERACIÓN AMAZÓNICA.

Fue suscrito en la ciudad de Brasilia, el 3 de julio de 1978. Promulgado por el Decreto Supremo No. 3242, publicado en Registro Oficial 778 de 21 de Febrero de 1979.

El objetivo principal de este Tratado es realizar esfuerzos y acciones conjuntas entre los Estados para promover el desarrollo armónico de sus respectivos territorios amazónicos, de manera que esas acciones conjuntas produzcan resultados equitativos y mutuamente provechosos, así como para la preservación del medio ambiente y la conservación y utilización racional de los recursos naturales de esos territorios.

d) LA CARTA MUNDIAL DE LA NATURALEZA

Se llevó a cabo en 1982. Busca el mantener los sistemas de soporte de vida y los procesos ecológicos esenciales para la subsistencia del hombre, y a la diversidad de organismos vivos, que promueve la integración de la naturaleza en los planes sociales como también en los económicos, comprometiéndose a cada estado ha trabajar por la conservación de la naturaleza complementando así a otórgales potestad a las personas para interactuar en el cuidado de la naturaleza.

Las legislaciones nacionales locales de los países, especialmente latinoamericanos, han ido evolucionando en torno a las teorías de tutela de los elementos que constituyen el ambiente. Inicialmente, en un periodo histórico, estas legislaciones permitían identificar antecedentes internos que han colaborado con la formación del Derecho Ambiental como la normativa recursista que está diseccionada a la regulación del aprovechamiento de los recursos naturales que se encuentran presentes desde la primera sociedad humana, que consistía en regular el acceso a la explotación de la tierra, las minas, el agua y la forma de tributo a la autoridad. Tiempo después aparece la normativa sanitarista que se remonta a las antiguas sociedades que buscan como disponer de los desechos y la higiene de los espacios urbanos con el fin de precautelar la salud de la sociedad, es así que el Ecuador desde el inicio de la época republicana ya contaba con leyes que seguían estos principios como la Ley sobre tierras baldías dada en el año 1831, la Ley de aguas dada 1832, Ley sobre la explotación de

minas dada 1847, la Ley de Régimen Municipal dada en 1928, la Ley de reforma agraria y la Ley de la Salud promulgadas en el mismo año 1970.

En el Ecuador, las primeras normas contenidas en un cuerpo legal dedicado exclusivamente para la tutela ambiental aparecen en el año 1976, con la expedición de la ley de Prevención y Control de la Contaminación Ambiental, que en busca de soluciones regula a las personas con el ambiente. Más tarde, en los años 1983, 1996 hasta el año 2008, ha existido varias reformas constitucionales que han tomado énfasis de alto nivel jerárquico en relación a los principios y derechos fundamentales con respecto a la preservación del medio ambiente; conjuntamente han ido apareciendo diferentes leyes regulatorias específicas para cada recurso como la Ley Forestal y Conservación de la Vida Natural y Vida Silvestre promulgada en el año de 1981, el Régimen especial para el desarrollo sustentable de la provincia de Galápagos dada el año de 1998, la Ley de Gestión Ambiental dada en el año 1999, que constituyen históricamente el control que se ha ido implementando en el Ecuador.

1.6.- EL PRINCIPIOS DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN MATERIA AMBIENTAL, ARTÍCULOS 398 Y 399, DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

El tratado de Río de Janeiro de 1992, en el principio numero 10 expresa:

Los temas ambientales son manejados de una mejor manera con la participación de todos los ciudadanos involucrados. En el ámbito nacional cada individuo tendrá acceso apropiado a la información que tengan las autoridades públicas, concerniente al medio ambiente, incluyendo la información sobre materiales peligrosos y actividades en sus comunidades así como la oportunidad de participar en los procesos de toma de decisiones. Los estados facilitarán y alentarán la conciencia y participación pública, haciendo ampliamente disponible la información. Se proveerá acceso efectivo a procedimientos

administrativos y judiciales incluyendo revisión y reparación. Participación de la sociedad en la conservación del medio ambiente nacional, así como acceso apropiado a la información que tengan las autoridades públicas, resaltando su participación en los procesos de toma de decisiones ³².

El Ecuador acogió a este principio, a partir de la década de los ochenta, en que se dan los procesos de intermediación de la sociedad y el Estado, siendo este el principal gestor al descentralizar la acción pública, impulsando un nuevo concepto de gobierno en donde predominó un concepto tecnocrático y político. En la época de los noventa, a nivel de Latinoamérica aparece la participación social como nueva fuerza política apuntando a la preocupación por mantener un equilibrio de los servicios públicos, y poco a poco se fueron fortaleciendo los llamados movimientos de participación ciudadana que ya no solo inmiscuye al ámbito político si no también al ámbito social para la satisfacción de necesidades comunales, sociales, de defensa de los derechos humanos encaminando al planteamiento de una forma de descentralización constitucional de la política con respecto a la centralización del poder que conlleve, a la activa participación social como principal actora de la política pública la cual dará como resultado la transparencia, la juridicidad de los actos del gobierno, la consecución de los derechos humanos.

El gobierno Ecuatoriano creó el Concejo de Participación Ciudadana, el cual centra sus actividades concretas en la fiscalización de la designación de autoridades de control y en la función judicial. Esto enfatiza que los ciudadanos sean parte de un nuevo sistema de cambio jurídico y administrativo en el país.

³² Tratado de Río de Janeiro de 1992, principio No. 10.

Uno de los puntos mas impresionantes en lo que se refiere a la participación ciudadana es la creación del quinto poder llamado Función de Transparencia y Control Social, cuyo objetivo principal es: “Mantener la transparencia y la vigilancia de la asignación de recursos públicos, combatir la corrupción, y despolitizar los organismos de control”.³³

La Constitución, en su artículo 398 claramente expresa la participación ciudadana al referirse a la consulta previa, haciéndoles partícipes a las comunidades, para poder hacer uso de sus áreas naturales por parte del Estado. Esta consulta será, en primer lugar, enmarcada a las condiciones legales, plazos y todas las actividades sometidas a consulta, es así, que si la comunidad se encuentra de acuerdo, el Estado realizara un análisis de acuerdo a la opinión comunitaria y esta será puesta en vigor después de un análisis motivado de la instancia administrativa superior en este caso el Ministerio del Ambiente (MAE); en el Texto Unificado de la Legislación Secundaria de Ministerio del Ambiente en libro VI en el capítulo III, Artículo 20 nos habla sobre la participación ciudadana en materia ambiental, que su finalidad es “*considerar e incorporar los criterios y las observaciones de la ciudadanía(..)*”³⁴ en especial de las poblaciones que se encuentren afectadas por una obra o un proyecto ambiental que perjudique a la población, en donde la ciudadanía del sector también tiene derechos y obligaciones que se rigen por lo principios de legitimidad y representatividad, estos dos puntos se define en un esfuerzo tripartito entre el Estado, la ciudadanía y el promotor del proyecto, por lo cual el Estado en los procesos de información pública, recolección de criterios se dirigirá en forma prioritaria a la población con respecto al área de influencia de la obra o proyecto, también tomará en cuenta a los organismos seccionales que representan a la población del área del proyecto y

³³ www.derecho-ambiental.org., tomado el lunes 4 de Enero del 2010.

³⁴ Texto Unificado de la legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, R.O. No. 2 del 31 de Marzo del 2003, libro VI, capítulo III, Art. 20.

a las organizaciones de diferente índole que tengan que ver con el proyecto, así mismo por parte de la ciudadanía existe obligaciones como el participar en la elaboración de los términos de referencia antes de ser presentados a la autoridad competente.

Con respecto a esto en sus apuntes el Dr. Patricio Hernández Rentarías se refiere:

*“La ausencia de una adecuada planificación y ordenamiento, sumada a la ambigua distribución de competencias de las autoridades responsables de su administración política, ha derivado en una superposición de uso y de manejos contrarios a la necesidad de un aprovechamiento sostenible que asegure los derechos de las poblaciones locales y rublos ancestrales, así como la seguridad alimentaría de la población en general”.*³⁵

En los apuntes del doctor Carlos Yuquilema Niola, se resume lo que es la participación ciudadana que se refiere a los problemas de todas las esferas sociales en la sociedad civil, en los aspectos gubernamentales, en la toma de decisiones políticas que surten un verdadero compromiso participativo en la sociedad.

Según el autor la solución es *“desconcentrar las funciones estatales y permitir la participación ciudadana”*³⁶, refiriéndose a las instancias decisorias, la cual producirá una corresponsabilidad entre varios aspectos políticos, técnicos y gubernamentales que facilitarán el trabajo con organizaciones populares, comunitarias y gremiales, con la finalidad de que las decisiones gubernamentales tengan por directrices las necesidades del pueblo.

³⁵ Apuntes del Dr. Rentarías para impartir cátedra en la Universidad Católica, 2005.

³⁶ YUQUILEMA NIOLA, Carlos, *“Derecho Ambiental”*, Quito, Ecuador, Copelación realizada en el Seminario-Taller de Derecho Ambiental, realizado en la Sede Operativa de Quito, 2001.

CAPITULO II

CONTROL AMBIENTAL ECUATORIANO

2.1.- ANTECEDENTES DE CONTROL ADMINISTRATIVO EN LICENCIAS AMBIENTALES EN EL ECUADOR.

La legislación ecuatoriana en materia ambiental se ha ido estructurando paulatinamente, de acuerdo a las necesidades y problemas que presenta la sociedad frente a la contaminación, a la descontrolada explotación de los recursos naturales que da pasos acelerados hacia la pérdida de la biodiversidad, e identificando los problemas ambientales locales del Ecuador, por lo que el territorio ecuatoriano, es considerado mundialmente un país mega diverso con respecto a los recursos naturales, donde lo fundamental es que la legislación prevea los potenciales daños que se dan por extraer los recursos naturales, y potencialize las funciones de control, dictando disposiciones generales y en otros casos disposiciones específicas en determinados aspectos.

A partir de la problemática ambiental, las políticas, planes, estrategias institucionales que el Estado ha desarrollado tendiendo a identificar los problemas principales del ambiente y los que recaen sobre recursos específicos, así como la prevención y contaminación de áreas naturales, biodiversidad, y problemáticas forestales.

La legislación ambiental Ecuatoriana tiene sus inicios jurídicos en materia ambiental a partir del Código de Salud de 1971, el cual se basaba en viabilizar los sistemas de salubridad social, posterior mente por Decreto Supremo No 374, RO. 97, del 31 de Mayo del año 1976, donde aparece la primera norma ambiental en el Ecuador llamada Ley de Control y Prevención de la Contaminación que en general trataba de controlar la contaminación, dejando de lado todo lo que se relaciona con la minería, pero expandiéndose al cuidado del agua, aire y suelo.

En 1999, por medio de reforma No 99-37 a la Ley de Control y Prevención de la Contaminación, RO. 245, del 30 de Julio de 1999, se derogan los capítulos 1,2, 3 y 5, dando paso a la reforma de esta ley en donde como punto principal se observa la necesidad de establecer un equilibrio entre el desarrollo industrial y la conservación de la naturaleza, (desarrollo sostenible), en el año 2004 , el Congreso Nacional resuelve expedir la codificación a la Ley de Control y Prevención de la Contaminación, regulando el desarrollo sustentable e implementando sanciones mas severas.

Siguiendo con la evolución del Derecho Jurídico Ambiental en el año de 1991, se expide la Ley de Minería en donde se da, un paso importante al control ambiental, imponiendo la obligatoriedad a las personas que se dedican a la explotación del sector minero ha presentar estudios de impacto ambiental junto ha los planes de manejo, apareciendo también restricciones en áreas protegidas para la explotación de recursos naturales y enfatizando la caducidad de un proyecto, cuando exista un grave daño ambiental en el sector.

En el año 2000 la ley de Minería dispone que la Subsecretaría de Protección Ambiental del ministerio de Energía y Minas se responsabilice del sector minero bajo la vigilancia del Ministerio del Ambiente, en el año 2009 aparecen las llamadas áreas mineras especiales que son aquellas que poseen una gran acumulación de recursos naturales, en donde el Presidente de la Republica tiene la autoridad para declarar a estas zonas con áreas para ser utilizadas en estudios y educación.

En 1997 se instituye el Ministerio del Ambiente como Autoridad Ambiental Nacional con la finalidad de viabilizar el correcto aprovechamiento de los recursos naturales.

En 1999, el Congreso Nacional mediante Ley No 37, RO. 245 del 30 de julio, se expide la Ley de Gestión Ambiental, que establece las directrices de políticas ambientales, que determinan las responsabilidades y obligaciones que poseen los sectores públicos y privados a sí como las sanciones y planificaciones que se darán en el manejo ambiental, posteriormente en el año 2004, el Congreso Nacional mediante Ro. 418, del 10 de septiembre expide la Codificación a la Ley de Gestión Ambiental, que dispone la regularización de los municipios en cuanto al control y prevención de la contaminación como también a la vigilancia y el control del aprovechamiento de los recursos naturales.

El 31 de marzo del 2003, por medio de decreto No 3516 , edición especial No 2 se expide el Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, cuyo principal objetivo es la coordinación de políticas del Estado con respecto al desarrollo sustentable, en donde se dan a conocer procedimientos, sanciones, directrices, en cuanto al aprovechamiento de los recursos naturales.

De acuerdo a las necesidades de la industria y del ambiente en el Ecuador las leyes han evolucionando paulatinamente en donde la base fundamental a sido la protección del medio ambiente, el control y la necesidad de educar y concienciar a la sociedad, creando sanciones cada vez mas drásticas a los que afectan el medio ambiente, dando paso a que el derecho administrativo público evolucione en merito del desarrollo sostenible, que como resultado los parámetros de calidad ambiental han cambiado y se ha exigido que estos sean realizados en base a criterios físicos, químicos y biológicos. Dichos parámetros consideran la dinámica de los procesos y elementos que los afectan y la capacidad del recurso o del ecosistema, para soportar las presiones y recuperar su estado de equilibrio.

Las *normas de calidad* establecidas para los diferentes usos del recurso, que operan como límite para determinar la cantidad, la clase y los requisitos para emitir o arrojar sustancias o elementos en ellos. El propósito de la norma es el de asegurar que aquellos elementos que representan algún grado de peligro para el ambiente se encuentren por debajo de los límites de tolerancia establecidos en el Ecuador en el Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente.

Los parámetros de calidad se fijan de manera diferenciada, de conformidad con los diversos usos a los que se va a destinar el recurso. Por ejemplo, la norma de calidad de agua para consumo humano es diferente a la exigida para riego u otros usos agropecuarios.

En el caso del agua, que es un elemento indispensable para la subsistencia de la vida, se la utiliza con fines comerciales en cuanto a los servicios que se brindan para su acceso o a su utilización dentro de un proceso de producción, y en ese

proceso potencialmente podrían dar paso a la contaminación de las mismas, puesto que las industrias utilizan como medio de limpieza industrial al agua con mezclas químicas, contaminándola y desechándola en ríos, alcantarillas, lo cual mundialmente ha sido una preocupación por tratarse de un recurso en estado de agotamiento por la mala utilización de este recurso natural, que en consecuencia ha dado paso a varios estudios científicos los cuales buscan alcanzar un equilibrio entre el avance tecnológico y la mantención de este recurso natural.

Según los estudios realizados en el Ecuador se dice que la reserva de agua es una de las mas grandes que posee el continente Americano, pero también es uno de los países que produce mayor contaminación a este recurso. Como consecuencia de aquello la legislación ambiental se está enfocando a darle un trato exclusivo al problema de la contaminación de este recurso natural vital, reformando la Ley de Aguas.

Otro punto de preocupación es el suelo, cuyo principal problema se presenta en la forma de uso que se le da, por lo cual la evolución y la implementación de tecnologías en la actualidad, ha dado un cambio brusco en relación al uso y empleo del suelo en épocas pasadas, cuando se utilizaban instrumentos artesanales que básicamente eran de carácter manual, mientras que en la actualidad se emplea maquinaria, químicos que producen el mejoramiento del producto pero contaminan el suelo debilitándole y quitándole las propiedades naturales que posee, en el caso del uso en la agricultura. Por otro lado la acelerada deforestación en el Ecuador ha sido una de las causas de la erosión del suelo que ha generado que varias hectáreas de terreno no puedan ser aprovechadas, ya que estas tierras se han convertido en zonas desérticas que ha producido la descomposición geográfica y han quitado las propiedades específicas de la tierra.

En relación del control ambiental y la prevención, como primer paso se debe evaluar el grado de contaminación del aire, agua, suelo que con el pasar de los años ha ido aumentando debido a las actividades económicas, el crecimiento de la población, la expansión de las ciudades, las nuevas formas de consumo de las personas, los nuevos comportamientos sociales, que todo esto ha producido serias afectaciones al ambiente.

A partir de la Constitución del año 1998, se erigió una serie de normativas inclinándose al control sobre los procedimientos que se deben utilizar para una debida explotación y aprovechamiento de los recursos naturales que existen en nuestro país como la denominada TUTELA ESTATAL, aunque anterior a esto, desde las reformas constitucionales de 1983 hasta la reforma de 1996 se han ido introduciendo en una forma parcial. La Constitución de 2008 atiende estos puntos de una forma mas clara y directa que ha dado paso para la definitiva incorporación de la TUTELA ESTATAL sobre el ambiente en rango constitucional, las cuales se fundamentan en cuatro partes.

- a) Protección del patrimonio natural del país.
- b) Administración de los recursos naturales y su patrimonio.
- c) La representación del derecho ciudadano sobre el ambiente.
- d) El derecho al buen vivir.

En base a estos principios constitucionales, la Ley de Gestión Ambiental, y el Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente exigen que para la explotación de los recursos naturales se debe realizar un proyecto, por la parte interesada, dependiendo de la zona, el tipo de área a la cual se va a afectar y midiendo el nivel de contaminación, así como un análisis de la biodiversidad en donde se implementará la actividad o proyecto que requiera del aprovechamiento de algún recurso natural, luego de esto la parte interesada

presentara dicho proyecto a la autoridad competente, la cual aprobará o negará la explotación de dicho recurso, si es aceptada se otorgará el acto administrativo perfeccionado en la denominada “Licencia ambiental”.

En el capítulo II de la Ley de Gestión Ambiental, en el artículo 20, dispone: *“Para el inicio de toda actividad que suponga riesgo ambiental se deberá contar con la licencia respectiva, otorgada por el ministerio del ramo”*.³⁷

En los artículos 21 y 22 de la Ley de Gestión Ambiental se prescribe la forma y los pasos que se deberán seguir para la presentación de los sistemas de manejo de línea base (este es el primer paso para la obtención de una licencia ambiental), y en el siguiente artículo precisa que en cualquier momento las personas naturales o jurídicas que hayan obtenido una licencia ambiental podrán ser evaluadas por la autoridad competente y posteriormente por medio de auditorias ambientales se ejercerá el control, las cuales serán realizadas por personas calificadas nombradas por la autoridad competente siguiendo los parámetros legales tenemos el procedimiento que es el determinar el alcance del estudio mediante términos de referencia que se refieren a identificar claramente a los responsables que intervienen en el proceso así como los tiempos en que se presentara el proyecto de impacto ambiental, los mecanismos a emplearse conjuntamente con la participación ciudadana se realizan utilizando un lenguaje sencillo, la descripción del entorno ambiental, el detalle del proyecto, este punto es muy importante la identificación y evaluación de los impactos ambientales del proyecto y el plan de manejo ambiental que es el control y la compensación al daño que se puede causar como el monitoreo ambiental.

El Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, desarrolla los pasos previos para que sea otorgada una licencia ambiental que se encuentran especificados en la Ley de Gestión Ambiental, así como los términos

³⁷ Codificación a la Ley de Gestión Ambiental, R.O. No. 418 del 10 de septiembre del año 2004, Capítulo II.

de referencia presentados por un proponente, contemplados en el artículo 16 de capítulo III de libro VI referente a la Calidad Ambiental, del Texto Unificado de la Legislación Secundaria, cuyo objetivo principal es proporcionar a la autoridad competente los límites en donde se va a realizar la obra, el método que se va a aplicar en la construcción de la obra, los objetivos, el diagnóstico del alcance del proyecto, medio socio económico, los borradores de la evaluación de impacto ambiental, los estudios de impacto ambiental y el plan de manejo principalmente, cuyo objetivo es el de garantizar que los funcionarios públicos y las personas en general accedan a proponer un proyecto de aprovechamiento de recursos naturales ante la autoridad competente.

2.1.1.- EL ESTUDIO DEL IMPACTO AMBIENTAL

Los estudios de impacto ambiental son unos de los pasos fundamentales para el otorgamiento de una licencia ambiental, los cuales no pueden ser sujetos de aprobación sin poseer conceptos técnicos, con basé en los cuales la autoridad ambiental decide el otorgamiento de una licencia ambiental.

La metodología o tamizado.- es evaluar si se debe realizar o no un estudio de impacto ambiental. En este punto se analiza si se debe o no hacer un estudio de impacto ambiental, considerando los potenciales daños ambientales que puede causar. Se analiza también la gravedad de los potenciales impactos, es decir, si el proyecto en si va a tener un daño ambiental fuerte o leve o si el proyecto no va a tener un daño al ambiente. Este se lo mide en razón de la afectación al ambiente como en el caso de perforaciones petroleras que si causan un impacto ambiental, pero en el caso de instalaciones contra incendios en los tanques de almacenamiento del petróleo, no causa un impacto ambiental ya que este se le toma como norma de seguridad y no se ve afectado el ambiente por la razón que este sistema es instalado dentro del tanque.

Otro de los puntos es la presentación del Plan de Manejo ambiental cuyo objetivo principal es el de determinar los pasos en que se llevara la obra y cómo se la encaminará, dotando a la autoridad competente de toda la información administrativa y la conducción de la obra. Una vez cumplidos estos objetivos se procede a la revisión y aprobación de la licencia ambiental. En el Art. 18 del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, en el párrafo dos, se hace referencia a la revisión, la cual se define como:

*“La revisión del estudio se efectuara a través de un equipo multidisciplinario que pueda responder técnicamente y a través de sus perfiles profesionales y experiencia a las exigencias múltiples que representan los estudios de impacto ambiental y aplicando un sistema de calificación para garantizar la objetividad de la revisión. La revisión se documentara en el correspondiente informe técnico”.*³⁸

Es necesario que este inciso sea mas concreto y claro ya que al referirse a un equipo multidisciplinario que pueda responder, nos da a entender que los funcionarios del Ministerio del Ambiente no se encuentran capacitados para realizar una revisión de un proyecto ambiental, es mas este articulo se basa en la experiencia, es decir que podría entrar un empírico a conformar este equipo, se piensa que este párrafo podría ir de esta manera: La revisión del estudio se efectuara a través de un equipo especializado en cada una de las ramas profesionales que se requiera para cumplir con las exigencias que representa un estudio de impacto ambiental y así garantizar un desempeño eficaz y objetivo que será documentada en los informes técnicos los cuales serán sometidos a revisión por otros funcionarios del Ministerio de Ambiente.

³⁸ Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, Edición Especial numero 2, Decreto Numero 3516, registro oficial del 31 de Marzo del 2003, El Derecho Ambiental, Dr. Efraín Pérez.

En lo que se refiere a la aprobación, el Ministerio del Ambiente requiere la elaboración de una ficha elaborada por el interesado en donde conste la actividad del proyecto, la justificación de la actividad, el borrador de los términos de referencia para el estudio de impacto ambiental, y los criterios de la comunidad en donde se efectuará el proyecto. Esta ficha se la utiliza tanto para los proyectos que causen impacto ambiental como para los proyectos que no causen impacto ambiental. En este último caso se refiere a proyectos de adhesión a la licencia otorgada. Cabe mencionar que entre instituciones del gobierno no se necesita un estudio de impacto ambiental nuevo si la obra va a favor del cuidado del ambiente para aplicar la adhesión a la licencia ambiental, pero en el caso de instituciones privadas que requieran adherirse a una licencia ambiental otorgada a una institución gubernamental, la empresa privada si necesita un nuevo proyecto de estudio de impacto ambiental.

2.2.- TIPOS DE LICENCIAS AMBIENTALES

En el decreto Presidencial 1753 del 3 de Agosto del año 1994, de la República de Colombia, da a conocer las modalidades de licencias ambientales en donde las clasifica de la siguiente manera:

***Licencia Ambiental Ordinaria** es la otorgada por la autoridad ambiental competente y en la cual se establecen los requisitos, condiciones y obligaciones que el beneficiario de la Licencia Ambiental debe cumplir para prevenir, mitigar, corregir, compensar y manejar los efectos ambientales del proyecto, obra o actividad autorizada, sin disponer sobre el otorgamiento de los permisos, autorizaciones o concesiones para el uso,*

*aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables*³⁹.

Licencia Ambiental Única: *es la otorgada por la autoridad ambiental competente y que, a solicitud del peticionario, incluye los permisos, autorizaciones o concesiones, necesarios para el desarrollo del proyecto obra o actividad. La vigencia de estos permisos, concesiones y autorizaciones, de acuerdo con su naturaleza, podrá ser la misma de la licencia.*⁴⁰

Para el otorgamiento de la Licencia Ambiental Única es indispensable cumplir con los siguientes requisitos:

1. La autoridad ambiental competente ante la cual se solicita la Licencia Ambiental Única, asumirá la competencia para el otorgamiento de los permisos, autorizaciones y concesiones a que haya lugar; para ello observará las normas que en cada región sean aplicables.
2. El otorgamiento de los permisos, autorizaciones y concesiones solicitados se lo dará al momento de aprobar y otorgar la Licencia Ambiental Única.
3. La autoridad ambiental competente solicitará a las entidades la información técnica, jurídica y administrativa que sea indispensable para decidir sobre el otorgamiento de los permisos, autorizaciones y concesiones necesarias para el desarrollo del proyecto, obra o actividad.
4. El otorgamiento de los permisos, autorizaciones y concesiones se comunicará formalmente a la entidad respectiva.

Licencia Ambiental Global: *La Licencia Ambiental Global puede ser Ordinaria o única. Es de competencia exclusiva del Ministerio del Medio Ambiente, y en virtud de ella se autorizan todas las obras o actividades*

³⁹ Decreto Presidencial 1753 del 3 de Agosto del año 1994, de la República de Colombia.

⁴⁰ Decreto Presidencial 1753 del 3 de Agosto del año 1994, de la República de Colombia.

relacionadas con la explotación de campos petroleros y de gas. Cuando la Licencia Ambiental Global sea Ordinaria, el otorgamiento de ésta no releva al beneficiario de la obligación legal o reglamentaria de obtener los permisos, autorizaciones o concesiones que sean necesarios dentro del campo de producción autorizado, ni del cumplimiento de sus condiciones y obligaciones específicas. Para el desarrollo de cada una de las obras o actividades definidas en la etapa de explotación será necesario presentar un plan de manejo ambiental conforme a los términos, condiciones y obligaciones establecidos en la Licencia Ambiental Global Ordinaria.⁴¹

Parágrafo 1: La obtención de la Licencia Ambiental Ordinaria y Global Ordinaria, es requisito previo para el otorgamiento de los permisos, autorizaciones y concesiones que se requieran conforme a la ley o los reglamentos.

Parágrafo 2: La obtención de la Licencia Ambiental es condición previa para el ejercicio de los derechos que surjan de los permisos, autorizaciones, concesiones y licencias que no sean de competencia de la autoridad ambiental.

Parágrafo 3: El término de la Licencia Ambiental será el mismo de la duración del proyecto, obra o actividad. Sin embargo, la autoridad ambiental, de oficio o a petición de parte, podrá establecer un término diferente teniendo en cuenta el estudio de impacto ambiental o la naturaleza del proyecto, obra o actividad.

En el Ecuador existen dos tipos de Licencias Ambientales: la primera, aplicada a nivel general de los proyectos, y la segunda, aplicada al ámbito forestal.

Sería de suma importancia para el Ecuador instaurar una clasificación de licencias ambientales sectoriales, con la finalidad de delimitar el campo de acción de estos instrumentos en general, e instaurar un procedimiento para cada tipo de licencia acorde a las necesidades de las personas que presenten un proyecto, así como,

⁴¹ Decreto Presidencial 1753 del 3 de Agosto del año 1994, de la República de Colombia

para las autoridades que otorgan las licencias ambientales, simplificando el procedimiento de obtención de una licencia, ya que no todas tienen el mismo campo de funcionamiento ni la misma aplicación.

Es así que las licencias ambientales ordinarias y únicas, en la legislación Colombiana persiguen el mismo objetivo que una licencia ambiental otorgada en el Ecuador la cual a más de ser un mecanismo administrativo es un mecanismo de gestión, control, planeación, compensación, y emplea el correcto manejo de los efectos ambientales de una obra o actividad autorizada, la diferencia exacta es la forma en la que se la requiere puesto que en el Ecuador toda actividad o proyecto que produzca impacto ambiental debe poseer una licencia ambiental para su ejecución, en la legislación Colombiana basándose en el listado de la ley 99 de 1993 y en el Decreto 1753, se clasifica a las actividades o proyectos que deben poseer una licencia ambiental; la licencia ambiental Global, es uno de los avances de la legislación Colombiana puesto que esta puede ser ordinaria o única, la diferencia exacta entre estas dos licencias ambientales es que la ordinaria es susceptible de expansión para poder ejecutar otra obra y la única solo se la emplea en el proyecto para la cual se la otorga.

Con relación con las licencias ambientales del Ecuador todas son otorgadas para un solo fin sin poder ser utilizadas en otro proyecto pero susceptibles de ser ampliadas para asegurar el correcto desempeño, al cuidado del medio ambiente, otra de las diferencias entre las licencias ambientales del Ecuador y Colombia es el fin del empleo de una licencia ambiental como por ejemplo la licencia global esta destinada solo para casos de explotación de petróleo o gas, lo que no sucede en el Ecuador, que existe una licencia ambiental para todo tipo de ejecución de un proyecto.

En el tema forestal el Ecuador posee las licencias de aprovechamiento forestal las cuales solo se proyectan al control, compensación de las especies forestales en el Ecuador, que se asemeja a la licencia ambiental única que otorga la Legislación

Colombiana ya que esta es emitida para cumplir un fin específico las cuales poseen en su contenido varios requerimientos como permisos, autorizaciones, o concesiones como se da en el Ecuador ya que la licencia de aprovechamiento forestal también posee en su interior la facultad de poder pedir a la autoridad competente las llamadas guías de transporte y de embarque.

2.3.- PROCESO ADMINISTRATIVO QUE SE DEBE SEGUIR ANTES DE OBTENER UNA LICENCIA AMBIENTAL

Para obtener una licencia ambiental el Estado ecuatoriano a través del Ministerio del Ambiente ha reglamentado los requisitos previos para su obtención. El Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, dentro del libro VI, que trata sobre la Calidad Ambiental, se refiere al Sistema Único de Manejo Ambiental cuyo propósito específico es coordinar, vigilar, y sancionar el subsistema de evaluación de impactos ambientales con la finalidad de precautelar y evitar la consecución de impactos ambientales, se compone por los procesos de presentación, revisión, licenciamiento, y seguimiento ambiental de cualquier actividad o proyecto que tenga que ver con la explotación, conservación de recursos naturales, y la documentación que se debe presentar para la obtención de una Licencia Ambiental.

La Codificación de Ley de Gestión Ambiental, en sus artículos 19 y 20 se establece la obligación de la obtención de la Licencia Ambiental. El artículo 21 establece que el Sistema de Manejo Ambiental contendrá: a) estudios de línea base, b) evaluación del impacto ambiental, c) evaluación de riesgos, d) planes de manejo, e) planes de manejo de riesgo, f) sistemas de monitoreo, g) planes de contingencia y mitigación, y h) auditorías ambientales y planes de abandono. La presentación de estos requisitos no garantiza la obtención de la licencia.

El artículo 22 de la Ley de Gestión Ambiental establece la potestad que tiene el Ministerio del Ambiente para evaluar en cualquier momento las actividades que

cuenten con licencia ambiental a través de consultores calificados, a fin de establecer los correctivos que deban hacerse. Finalmente el artículo 23 prescribe que la evaluación del impacto ambiental, que se refieren al grado de contaminación del Ambiente, a las molestias que causare la obra a la sociedad así como sus afectaciones sociales, comprenderá: a) La estimación de los efectos causados a la población humana, la biodiversidad, el suelo, el aire, el agua, el paisaje y la estructura y función de los ecosistemas presentes en el área previsiblemente afectada; b) Las condiciones de tranquilidad públicas, tales como: ruido, vibraciones, olores, emisiones luminosas, cambios térmicos y cualquier otro perjuicio ambiental derivado de su ejecución; y, c) La incidencia que el proyecto, obra o actividad tendrá en los elementos que componen el patrimonio histórico, escénico y cultural. La evaluación de impacto ambiental no solo va en dirección de las personas en el ámbito privado si no que también se refiere al ámbito público.

El Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, en el artículo 13 de libro VI, contempla la iniciación del procedimiento para obtener una Licencia Ambiental, que empieza con la llamada “Evaluación de Impacto Ambiental” cuyo objetivo principal es garantizar el acceso de funcionarios públicos y personas naturales a la información ambiental relevante de una actividad o proyecto propuesto, previo a la decisión sobre la implementación o ejecución de la actividad o proyecto. Esto con la finalidad de que puedan ser participes de la ejecución de un proyecto que se vaya a desarrollar. En este proceso se evalúan los posibles impactos ambientales que pueden darse en la ejecución de un proyecto con respecto al espacio físico referente al aire, el suelo, el clima; el aspecto biótico que tiene que ver con la flora, la fauna en su hábitat, procurando de este modo la participación de la sociedad directamente afectada tanto en el aspecto socio cultural y de salud pública. Es necesario enunciar que los países precursores de la instauración de la evaluación de impacto ambiental fueron Estados Unidos y luego los países de Europa, y progresivamente se fue instaurando en todos los países del mundo. En Latinoamérica los países

impulsores fueron Colombia, Ecuador y Venezuela, creando leyes que precautelen el medio ambiente y regulen la explotación de los recursos naturales, por lo cual el Tratado de Río de Janeiro de 1992, en su principio 17 establece:

*“Deberá establecerse una evaluación de impacto ambiental, en calidad de instrumento nacional, respecto de cualquier actividad propuesta que probablemente haya producido un impacto negativo considerable en el medio ambiente y que esté sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente”.*⁴²

Es así que la evaluación de impacto ambiental es una iniciativa mundial y sobre todo en los países de Centro América y Sudamérica que poseen la mayor cantidad de reservas de recursos naturales en el mundo.

Posteriormente, países como Chile se han preocupado de instaurar las evaluaciones de impacto ambiental en su “Ley de Bases” en la que se hace una definición de impacto ambiental. Otras legislaciones como la Ley del Distrito Federal de México, en su artículo 44 también define a la evaluación de impacto ambiental, la Ley General de Panamá, en el artículo 41, en Costa Rica, en el párrafo tercero del artículo 3 de Reglamento General de procedimientos de impacto Ambiental, en la legislación ecuatoriana, en el artículo 15 del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente en su Libro VI que establece la necesidad de realizar la evaluación de impacto ambiental con la finalidad de establecer métodos, y procedimientos adecuados para evitar impactos ambientales sobre las características de una actividad o proyectos propuestos en donde es necesario realizar un proceso de evaluación de impacto ambiental que inicia con la elaboración de una ficha ambiental en donde se especifica las generalidades del proyecto o a su vez la presentación de los términos de referencia que determinan el alcance, la focalización, métodos y técnicas que se

⁴² Rojas Aguilar Grethel y Iza Alejandro; *“Derecho Ambiental en Centro América”*; Ed.UICN, 2009, Centro de derecho Ambiental Bonn, Alemania y la oficina regional de Mesoamerica, San José, Costa Rica; Pág. 256.

van a emplear en la realización del proyecto. Es así que en el Ecuador se debe cumplir varios pasos para realizar un Estudio de Impacto Ambiental que se determinan en el artículo 17 del libro VI del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente que determina la necesidad de presentar un resumen total por parte del ejecutivo proponente (representante legal de una compañía, por ejemplo) del proyecto en términos sencillos y entendibles, la descripción del entorno ambiental, es decir el diagnóstico ambiental sobre las afectaciones del ambiente que producirá la ejecución del proyecto, así como un detalle de la descripción del proyecto acompañada de un análisis alternativo para la actividad del proyecto, identificando los impactos ambientales que causare dicho proyecto, y la presentación del Plan de Manejo Ambiental que es uno de los principales argumentos para el otorgamiento de un licencia ambiental.

El Plan de Manejo Ambiental contiene medidas de mitigación, la compensación de los impactos ambientales que se pueden producir y la descripción de la especialidad y la experiencia que tiene el proponente del proyecto. Luego de la presentación de estos requisitos se procederá a la revisión del proyecto de impacto ambiental, presentado por el proponente ante la autoridad de aplicación responsable, la cual dará inicio a la revisión del borrador del proyecto propuesto identificando claramente la participación ciudadana; de esto se hará conocer a la autoridad ambiental cooperante con la finalidad de contar con la participación de las instituciones cooperantes (instituciones que poseen la autorización del Sistema Único de Manejo Ambiental para emitir licencias ambientales).

La normativa ambiental, en el artículo 19 del libro VI del Texto Unificado de la legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente exige que se realice un seguimiento ambiental con el propósito de asegurar que todos los requisitos presentados ante la autoridad ambiental, así el Plan de Manejo Ambiental, la verificación del seguimiento del subsistema de evaluación de impacto ambiental, el control de las políticas ambientales.

El seguimiento ambiental posee varios mecanismos los cuales pueden realizarse por monitoreos internos, control ambiental, auditorias ambientales, y la vigilancia comunitaria.

El Monitoreo Interno, según el libro VI del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente en el Art. 19 ha sido definido como:

*Seguimiento sistemático y permanente mediante registros continuos, observaciones visuales, recolección, análisis y evaluación de muestras de los recursos, así como por evaluación de todos los datos obtenidos para determinar los parámetros de calidad y/alteraciones en los medios físicos, bióticos, socioculturales.*⁴³

Es decir que el monitoreo ambiental es la constatación de la correcta aplicación de los términos de referencia y del Plan de Manejo Ambiental.

Para el efecto, en la legislación ambiental el monitoreo es el seguimiento que realiza el promotor al proyecto presentado, que tiene como obligación, el presentar a la autoridad competente (Departamento de Calidad Ambiental del Ministerio del Ambiente), los informes del Plan de Manejo así como todas las condiciones establecidas en la licencia ambiental.

El control ambiental es definido por el Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente como “**Proceso técnico de carácter fiscalizador realizado por la autoridad ambiental de aplicación**”.⁴⁴

⁴³ Texto Unificado de la Legislación Secundaria Del Ministerio del Ambiente, R.O. No. 2 del 31 de Marzo del 2003, libro VI, capitulo III, Art. 19, literal A.

⁴⁴ Texto Unificado de la Legislación Secundaria Del Ministerio del Ambiente, R.O. No. 2 del 31 de Marzo del 2003, libro VI, capitulo II, Art.19, literal B.

Es decir que este complementa los datos realizados por el monitoreo interno dando una verdadera importancia al control del Plan de Manejo así como a las obligaciones contenidas en la licencia ambiental.

La auditoria ambiental es definida por el Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente como “**Proceso técnico fiscalizador posterior realizado generalmente por un tercero independiente y en función de los respectivos términos de referencia, en los cuales se determina el tipo de auditoria, el alcance y marco documental que sirva de referencia para dicha auditoria**”.⁴⁵

En síntesis la auditoria ambiental es la verificación del cumplimiento de las normas técnicas de los términos de referencia.

Vigilancia Comunitaria es definida por el Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente como “**Actividades de seguimiento y observación que realiza la sociedad en general sobre actividades y proyectos determinados, por los cuales puedan ser afectados directa o indirectamente y para velar sobre la preservación de la calidad ambiental**”.⁴⁶

La vigilancia comunitaria se la puede definir como una actividad social tendente a velar las actividades ambientales que se desenvuelven en su entorno, así como la preocupación de la sostenibilidad del ambiente. Es una suerte de Veeduría Ciudadana.

Siguiendo el proceso de obtención de una licencia ambiental, el artículo 20 del libro VI del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente hace referencia a la participación ciudadana en la gestión ambiental

⁴⁵ Texto Unificado de la Legislación Secundaria Del Ministerio del Ambiente, R.O. No. 2 del 31 de Marzo del 2003, libro VI, capitulo III, Art. 19, Literal C.

⁴⁶ Texto Unificado de la Legislación Secundaria Del Ministerio del Ambiente, R.O. No. 2 del 31 de Marzo del 2003, libro VI, capitulo III, Art. 19, literal D.

cuyo objetivo principal es considerar los criterios y observaciones de la ciudadanía, que pone énfasis a las poblaciones que se encuentran en el perímetro de la obra o proyecto que se ejecutara, por lo cual en este proceso interactúan el Estado, la ciudadanía, y la persona que propone el proyecto.

Con respecto a esto el Manual de Participación Pública de la serie Evaluación de Impactos Ambientales en Centro América, de la Unión Mundial de la Naturaleza de Centro América en sus principios 21 y 22 , hace referencia a la participación ciudadana proponiendo una proporcionalidad de participación en base al impacto de la acción humana, que deberá darse en todas las etapas de la evaluación de impacto ambiental, en el proceso de revisión, y la población del sector afectado deberá ser consultados sobre las condiciones de la licencia ambiental .

Siguiendo con el artículo 20 del libro VI del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente y haciendo referencia a lo antes expuesto, los procesos de información pública deben ser diseccionados hacia la población del área de influencia de la obra, delimitando así la participación ciudadana en su totalidad y solo enfocándose al sector social afectado de forma directa, así como también a los representantes de las sociedades afectadas entendidos como los vigilantes comunitarios, y todos los organismos interesados en la gestión ambiental que de estos se desprenden.

Los momentos en que las comunidades o sociedad interesada pueden intervenir con su participación son: durante la elaboración de los términos de referencia, antes de ser presentados a la autoridad los estudios de impacto ambiental, es necesario mencionar que el promotor informa a la ciudadanos del sector sobre su propuesta del proyecto el cual utilizara varios mecanismos de participación como reuniones informativas en donde se explicara las características del proyecto, el impacto ambiental con el fin de recibir los criterios de la comunidad; los talleres participativos que constaran en la identificación de los planes de desarrollo local,

servirán para determinar el incentivo compensatorio en el desarrollo del proyecto propuesto, los centros de información pública en donde se pondrá toda la información del proyecto con el fin de poder explicar sobre la obra a cualquier persona interesada en conocer sobre dicho proyecto o obra.

Con respecto a los proyectos el artículo 19 de la Ley de Gestión Ambiental al referirse a los proyectos de intervención pública o privada, se refiere a que estos deben ser calificados antes de su ejecución por los organismos de control que serán ejercidos por el Sistema Único de Manejo Ambiental, el cual es el único que regula la ejecución de los proyectos que pueden ser puestos en ejecución.

Dentro del proceso de participación de la comunidad se debe ejecutar una audiencia pública consistente en presentar todos los documentos con respecto al Estudio de Impacto Ambiental y Plan de Manejo Ambiental, con el fin de receptor observaciones y criterios de la población.

El artículo 399 de la Constitución trata sobre el sistema descentralizado de gestión ambiental y la defensoría del ambiente. En cuanto al primer punto el sistema descentralizado ya existe. El Ministerio de Ambiente ha dividido sus funciones en distritos provinciales, los cuales realizan las mismas funciones del Ministerio del Ambiente en las diferentes provincias de nuestro país, es decir este artículo ejercita la desconcentración administrativa para alcanzar mayor intermediación con los ciudadanos para así poder tener un control más amplio de lo que es el entorno en donde habitan comunidades, las cuales deberán cuidar y proteger el medio ambiente que les rodea. La idea de crear una defensoría ambiental es descongestionar el exceso de procesos ambientales que posee el Ministerio del Ambiente, y encausar a las personas naturales o jurídicas en sus quejas o

reclamaciones, respaldados por un sistema de justicia ambiental comprometido con la biodiversidad, el medio en que se desenvuelven, y con la sociedad. Esta defensoría pretende cumplir con los mismos fines de una defensoría común encaminada a la materia ambiental.

2.4.- PROCEDIMIENTO PARA LA PRESENTACIÓN DE EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL.

El capítulo IV del libro VI del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente se refiere al proceso de evaluación de impacto ambiental que en resumen, incluye los siguientes pasos: la presentación de los términos de referencia que serán preparados por el promotor del proyecto y presentados a la autoridad ambiental de aplicación responsable la cual podrá modificar la viabilidad de los términos de referencia que el promotor esta obligado a cumplirlas. Una vez acogidas estas observaciones por parte del promotor se procede a la realización del Estudio de Impacto Ambiental que estará a cargo de la persona que propone el proyecto cumpliendo con los requisitos establecidos en el artículo 17 del libro VI del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, tiempo en el cual se presentará un resumen del proyecto en lenguaje fácil y entendible, sobre la descripción del entorno ambiental, el detalle de las actividades que se realizara en el proyecto, entre otras, y conjuntamente se presentará las evaluaciones de impacto ambiental y el Plan de Manejo Ambiental. Otro de los puntos es la revisión del Estudio de Impacto Ambiental que se encuentra íntimamente ligada con la participación ciudadana. “El criterio de la autoridad ambiental responsable que coordina con la autoridad ambiental cooperante tiene

por finalidad *“Dar un veredicto técnico para decidir el otorgamiento de una licencia ambiental”*.⁴⁷

La revisión incluirá la corrección, ampliación o complementación del Estudio de Impacto Ambiental correspondiente, así como el pronunciamiento favorable que motive la decisión de otorgar una licencia ambiental; o desfavorable que contenga la motivación del no otorgamiento de la licencia ambiental, dándole al promotor la oportunidad de presentar una nueva evaluación de impacto ambiental.

Si el pronunciamiento es favorable y se cumple con todos los requisitos que el Ministerio del Ambiente requiere se otorgará la licencia ambiental por medio de la autoridad ambiental de aplicación responsable que notificará al promotor por medio de una resolución que contendrá las facultades legales y reglamentarias así como la identificación de todos los elementos constitutivos para el otorgamiento de la licencia ambiental, las consideraciones técnicas y de participación ciudadana, la calificación del estudio aprobado y disponiendo la emisión de la licencia ambiental.

2.5.- PROCEDIMIENTO PARA LA OBTENCIÓN DE UNA LICENCIA AMBIENTAL.

A partir del artículo 14 hasta el artículo 29 del libro VI que se refiere a sobre la Calidad Ambiental del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, podemos observar el procedimiento para obtener una licencia ambiental los cuales en una forma resumida serán descritos a continuación:

El procedimiento para la obtención de una licencia ambiental posee once pasos a seguir, los cuales empiezan con la presentación de una solicitud a la Subsecretaría de Calidad Ambiental del Ministerio del Ambiente por parte del promotor del proyecto, pidiendo el certificado de intersección con el Sistema de

⁴⁷ Derecho Ambiental en Centro América tomo I, Autores Grethel Aguilar Rojas y Alejandro Iza, Pág. 149 hasta la 195.

Áreas Protegidas, Bosque Protectores y patrimonio forestal del Estado. La solicitud debe contener la fecha en la cual se solicita el certificado de intersección, la razón social del proponente refiriéndose al nombre del proyecto, los nombres y apellidos del representante legal del proyecto, la dirección en donde se va a ejecutar el proyecto y las coordenadas, la actividad y la descripción del proyecto, la presentación de la papeleta de depósito en la cuenta corriente del Ministerio del Ambiente del Banco Nacional de Fomento correspondiente al valor establecido en la tabla contenida en el libro IX del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente . Una vez aceptada la solicitud, la Subsecretaria de Calidad Ambiental del Ministerio del Ambiente emitirá el certificado de intersección adjuntando el mapa correspondiente y asignando un número de expediente. Este número será utilizado cuando el proponente se dirija a la autoridad competente ya que la designación del número suple el nombre del proyecto en el Ministerio del Ambiente. El proponente del proyecto mediante una solicitud dirigida al Ministro de Ambiente pedirá la aprobación de los términos de referencia del proyecto para que de paso a la elaboración del Estudio de Impacto Ambiental, del Plan de Manejo Ambiental, y la elaboración de auditorias ambientales. Este instrumento contendrá la fecha de la solicitud de los términos de referencia, la razón social, nombre del proyecto, el número de expediente, los términos de referencia presentados en formato digital y la certificación de no intersección con el Sistema Nacional de Áreas Protegidas. Si existe intersección se presentara tres copias del formato digital para que la Subsecretaria de Calidad Ambiental haga un análisis minucioso de los términos de referencia presentados que luego notificará al proponente con la aceptación o determinando las observaciones que se sugieren al proponente. El proponente deberá realizar una solicitud dirigida al Ministro del Ambiente pidiéndole la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental y el Plan de Manejo Ambiental en caso de que los proyectos sean nuevos, y en caso de actividades en funcionamiento, la petición debe contener la fecha de la solicitud de aprobación del Plan de Manejo y del Estudio de Impactos Ambientales, la razón social del proponente, nombre del proyecto, el número de expediente, una copia en formato

digital del Estudio de Impacto Ambiental y el Plan de Manejo Ambiental esto si no intersecta con el Sistema Nacional de Áreas protegidas, y si intersecta deberá remitir tres copias en CD adjuntando el mapa de la ubicación del proyecto; además se debe adjuntar la constancia documental de que el Plan de Manejo y El Estudio de Impacto Ambiental fueron sometidos al conocimiento de la ciudadanía, basados en el acuerdo ministerial 112 del 17 de julio del 2008, así como la presentación de la factura del costo del Plan de Manejo y el Estudio de Impacto Ambiental adjuntando el depósito en el Banco de Fomento a la cuenta corriente del Ministerio del Ambiente de acuerdo a lo dispuesto en el libro IX del Texto unificado de la legislación Secundaria del ministerio del Ambiente. Luego de la presentación de la solicitud y cumplido con los pasos requeridos, la subsecretaria de Calidad Ambiental realizara un análisis del Estudio de Impacto Ambiental y del Plan de Manejo y notificara al proponente la aceptación o las observaciones.

Posterior a esto, se presentará la petición de la emisión de la Licencia Ambiental, en donde el proponente deberá realizar una solicitud al Ministro del Ambiente para la realización del proyecto propuesto, la solicitud contendrá la fecha de la solicitud de la licencia ambiental, la razón social del proponente, nombre del proyecto, el número de expediente, el cronograma anual de ejecución del Plan de Manejo Ambiental o si es por corto tiempo el programa mensual del Plan de Manejo Ambiental y finalmente el costo total del proyecto.

Una vez cumplidos estos pasos, la Subsecretaria de Calidad Ambiental del Ministerio del Ambiente pondrá en conocimiento del proponente el costo de la Licencia Ambiental según lo expuesto en el libro IX del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, además el proponente deberá presentar a la Subsecretaria de Calidad Ambiental la razón social del proponente, el nombre del proyecto, el número de expediente, la papeleta de depósito en la

cuenta del Ministerio del Ambiente del Banco de Fomento correspondiente al costo de la Licencia Ambiental, del Seguimiento y el Monitoreo, la garantía que se da por el cumplimiento del Plan de Manejo anual y la póliza de seguro por daños ambientales o daños a terceros a nombre del Ministerio del Ambiente.

La Subsecretaria de Calidad Ambiental “*inscribirá la licencia ambiental en el registro de licencias ambientales y entregará al proponente la licencia original emitida por medio de resolución Ministerial (...)*”⁴⁸ , sin dejar de lado que el proponente debe tomar en cuenta lo referente a servicios forestales, de áreas naturales protegidas y de la biodiversidad silvestre estipulados en el libro IX del Texto Unificado de la legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente.

Es de importancia lo que nombra Enrique Santander Mejía en su obra llamada Instituciones del Derecho Ambiental, en donde hace un análisis de la legislación Colombiana Ambiental que se centra en las llamadas audiencias públicas en el trámite de la Licencia Ambiental la cual se “*puede pedir en cualquier en cualquier etapa mientras la Licencia Ambiental se encuentre en análisis por parte de la autoridad*”⁴⁹; el objetivo de estas audiencias es el dar a conocer los problemas que posee el proyecto y si este se encuentra en ejecución el demostrar que no se ha cumplido con lo acordado en la licencia ambiental, cabe recalcar que la legislación Colombiana posee jueces ambientales departamentales.

Con referencia a estos pasos y trámites burocráticos que se debe cumplir para obtener una licencia ambiental en el Ecuador; la manera más fácil y rápida para obtener una licencia ambiental se la debería efectuar primeramente tomando en cuenta el costo del proyecto considerando el impacto ambiental, y lo más importante, que solo un departamento del Ministerio de Ambiente se dedique a

⁴⁸ www.ambiente.gov.ec. Tomado el 6 de enero del 2010.

⁴⁹ Mejía Santander Enrique, *Instituciones del Derecho Ambiental*, Ed .Bogotá D. C, 2002, pag.122.

otorgar licencias ambientales, contando con los profesionales que se requiera y no que el proyecto recorra por todos los departamentos del Ministerio del Ambiente. Así por ejemplo en la práctica se presenta el proyecto y la evaluación al departamento de calidad ambiental, este rechaza o acepta, en este paso se dan inspecciones y consultorías por ejemplo al departamento jurídico, al departamento de biodiversidad entre otros lo cual retrasa la resolución del proceso, es por eso que se debería adherir en una sola área el proceso de licenciamiento como la creación de un departamento de licenciamiento ambiental en donde existan todas las personas profesionales que daría agilidad en el proceso, en donde existirá aun solo filtro, que es el despacho ministerial.

2.6.- TIPOS DE CONTROL EN LICENCIAS AMBIENTALES EN EL ECUADOR.

La principal autoridad para el control es la Contraloría General del Estado que se encuentra descrito en el artículo 237 numeral 4, la cual podrá auditar al Ministerio de Ambiente para determinar la legalidad de las licencias ambientales otorgadas. La segunda autoridad es el propio Ministerio de Ambiente el cual se desconcentra en distritos que cumplen las mismas funciones de Ministerio de Ambiente en las provincias del Ecuador, con la diferencia que los distritos son los primeros actores en un acto en las provincias del país contemplado en el Texto Unificado de la Legislación Secundaria del ministerio del Ambiente en su artículo 12,13, por lo cual el Ministerio Central conoce como segunda instancia y ultima instancia. Es decir, que la resolución de un distrito puede ser apelada ante el Ministerio de Ambiente Central por la persona afectada, por lo cual los distritos son los encargados de la vigilancia y cumplimiento de las licencias ambientales en principio. El tipo de control se lo realiza mediante la vigilancia del correcto desenvolvimiento de los estudios de impacto ambiental, planes de manejo ambientales, auditorias ambientales de cumplimiento, periodicidad de auditorias de cumplimiento, inspecciones, actividades con impacto ambiental acumulativo.

El Estudio de Impacto Ambiental como ya se había referido, debe presentarse antes por parte de las personas que requieran una licencia ambiental, una vez otorgada la licencia ambiental, si en un futuro existieran modificaciones, cambios en el manejo del proyecto los proponentes deberán presentar un nuevo proyecto de Estudio de Impacto Ambiental.

El Plan de Manejo Ambiental como ya se ha explicado contempla como se va a manejar el proyecto, pero de igual forma si existieren modificaciones, cambios en el proyecto, el regulado tendrá la obligación de presentar un nuevo Plan de Manejo incluyendo un monitoreo que será regulado por el Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental.

Sobre la periodicidad de la auditoria ambiental de cumplimiento, en este punto la persona que se encuentre ejecutando un proyecto ambiental deberá presentar los informes de las auditorias cada dos años, este será presentado a la autoridad competente.

Como podemos darnos cuenta las dos primeras formas de control se ejercen desde que inicia el procedimiento con la presentación de la petición de una licencia ambiental y la presentación de un Estudio de Impacto Ambiental y un nuevo Plan de Manejo, lo que a criterio de este investigador es innecesario ya que simplemente se podría presentar enmiendas a lo que se refiere el manejo del proyecto logrando con esto evitar la paralización del proyecto. Con respecto a las auditorias ambientales la ley señala que la persona debe presentar auditorias e informes por lo menos cada dos años, lo que a criterio personal es innecesario que la misma persona que ejecuta el proyecto se deba hacer por si mismo una auditoria, el deber y la obligación es por parte de la autoridad que ha proporcionado la licencia en este caso podrían ser los funcionarios designados por el Ministerio de Ambiente o las autoridades seccionales que tienen la potestad de emitir licencias ambientales como los Municipios .

Uno de los puntos más importantes son las inspecciones que consisten en que los encargados de regular el medio ambiente realicen visitas a los lugares donde se está ejecutando el proyecto con la finalidad de verificar las auditorías y los informes presentados por el ejecutor del proyecto y verificar su validez. En este punto es importante resaltar que las autoridades encargadas son susceptibles a recaer en situaciones de corrupción ya que por parte de las autoridades de los distritos no existe un control eficiente ante las personas que realizan estas inspecciones, como fue el caso en el sector maderero en la provincia de Chimborazo que para obtener una licencia de explotación de bosque se designaba día y hora para la inspección pero las autoridades no acudían al lugar de la inspección confiando en la palabra de la persona que requería la antes nombrada licencia lo cual dio paso a que se diera una desmesurada explotación de bosques por el motivo que cada licencia tiene un cálculo en hectáreas y en metros cúbicos, por lo cual en la licencia constaba un número de hectárea y un número de metros cúbicos y como no existió una inspección se talaron más de la mitad de lo que costaba en la licencia.

Otra de las cosas más relevantes del artículo 62 del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, es que el Ministerio de Ambiente espera obtener los informes y auditorías del ejecutor del proyecto para recién realizar una inspección, esto es un absurdo ya que las autoridades ambientales desde un principio debería hacer el seguimiento del cumplimiento y estar atento de la legalidad de un proyecto que se encuentra en ejecución.

Partiendo de lo expuesto, el Ministerio del Ambiente debería encargarse de realizar los estudios de impacto ambiental y proporcionar un esquema de un plan de manejo, permitiéndoles a los interesados de obtener una licencia ambiental la reducción de costos, para que ellos puedan implementar el cuidado del medio ambiente, es necesario mencionar que el costo de estos estudios y planes puede tornarse muy costoso lo cual no permite en muchas ocasiones que se fomente un verdadero control y manejo de los recursos naturales.

Otro de los organismos de control establecidos por el Ministerio del Ambiente, se basan en el Sistema Único de Manejo Ambiental que han sido divididos en la Autoridad Nacional de Aplicación que es la encargada de regular las competencias que el Ministerio del Ambiente, a otorgado a las instituciones del sector público o privadas en cuanto a los actos normativos y legales en competencia de materia ambiental, la Autoridad Ambiental de Aplicación Responsable es la que lidera y coordina el proceso de evaluación de impactos Ambientales, su aprobación, y el Licenciamiento Ambiental, y por último la Autoridad Ambiental de Aplicación Cooperante la cual interactúa con la Autoridad de Aplicación Responsable en la evaluación de impactos ambientales.

2.7.- ACTIVIDAD CON IMPACTO AMBIENTAL ACUMULATIVO

Para este tipo de actividades, la Evaluación de Impacto Ambiental procura analizar los impactos ambientales en una forma secuencial, los cuales potencialmente se podrían ir acumulando dando paso a daño progresivo lesivo seriamente para el ambiente o a su vez que potencialmente no causen ningún daño. Al referirse la ley a la acumulación, presupone, que el promotor del proyecto o la entidad pública encargada se han despreocupado de realizar los estudios periódicamente. Otro de los puntos es el monitoreo constante de calidad de un recurso que pueda ser afectado o que se encuentra afectado efectivamente; este monitoreo descrito por la ley, en la práctica no se cumple en su totalidad ya que para realizar este tipo de control debería existir más personal puesto que los funcionarios que posee el Ministerio del Ambiente no dan abasto para controlar o monitorear los proyectos en su totalidad ya que sus funciones no son sólo de control sino que dentro de la institución realizan diferentes actividades. Dentro de este campo la ley se refiere a actividades no reguladas que en la práctica quiere decir que por la forma de explotación de un recurso natural no causa un daño evidente al ambiente, pero si esta actividad acumula daños por debajo de las líneas de tolerancia, si podría causar un impacto ambiental por lo que su categoría pasará de ser una actividad no regulada a ser una actividad regulada, por ejemplo: En la utilización del suelo

cuando se siembra un solo producto y por el costo del producto en el mercado incentiva a los demás agricultores a sembrar el mismo producto en sus terrenos lo cual causa un deterioro de suelo y por ser un daño masivo pasa de ser una actividad no regulada a ser una actividad regulada. Otro ejemplo, talvez el mas específico es la pesca de tiburones que antes no causaba daño en desenvolvimiento normal de la vida de los tiburones por tratarse de una pesca artesanal, pero comenzó la pesca indiscriminada de estas especies y el Estado sintió la obligación de regular la pesca de esta especie.

El Control Público significa que las autoridades, sin aviso alguno al ejecutor del proyecto, puedan realizar inspecciones con la finalidad de encontrar alguna anomalía en el correcto desenvolvimiento del proyecto en etapa de ejecución, es más, el Ministerio del Ambiente también puede realizar monitoreos constantes del desenvolvimiento del proyecto.

La Inspección de instalaciones se refiere a que las autoridades ambientales realicen visitas a las instalaciones en donde se ejecuta el proyecto para verificar las emisiones, las descargas y vertidos que emanan como desechos del proyecto estas instalaciones. Para ejemplificar se podría considerar el caso de las compañías que elaboran cemento, que vierten sus desechos principalmente en afluentes de agua que al fin van a los ríos, es el caso de la Cemento Chimborazo que contamina el llamado río Chibunga.

La medición es un procedimiento por el cual las entidades de control ambiental miden y obligan a los promotores del proyecto a adoptar los límites que la ley permite para evacuar los desechos y productos inservibles de la entidad que desarrolla el proyecto, esta también va acompañada de los resultados del muestreo de los desechos que evidencian el desenvolvimiento del proyecto en base a los resultados del análisis de laboratorio.

2.8.- DIFERENCIAS Y SIMILITUDES EN EL CONTROL DE LICENCIAS AMBIENTALES ENTRE EL MINISTERIO DE AMBIENTE Y EL MUNICIPIO DE QUITO.

El artículo 4 del título I del libro VI del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente establece el marco institucional del Sistema Único de Manejo Ambiental a través del Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental (SNDGA), determinado en el artículo 5 de la Ley de Gestión Ambiental.

Dentro del Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental se establecen cuatro tipos de autoridades ambientales: a) La Autoridad Ambiental Nacional que recae en el Ministerio del Ambiente; b) La Autoridad Ambiental de Aplicación que recae sobre los Ministerios o Carteras de Estado, los órganos u organismos de la Función Ejecutiva, a los que por ley o acto normativo se le hubiere transferido o delegado una competencia en materia ambiental en determinado sector de la actividad nacional o sobre determinado recurso natural, así como todo órgano u organismo del régimen seccional autónomo al que se le hubiere transferido o delegado una o varias competencias en materia de gestión ambiental local o regional; c) La Autoridad Ambiental de Aplicación Responsable que recae sobre las Instituciones cuyo sistema de evaluación de impactos ambientales ha sido acreditado ante el Sistema Único de Manejo Ambiental y que por lo tanto lidera y coordina el proceso de evaluación de impactos ambientales, su aprobación y licenciamiento ambiental dentro del ámbito de sus competencias; y, d) La Autoridad Ambiental de Aplicación Cooperante que recae sobre las Instituciones que, sin necesidad de ser acreditado ante el Sistema Único de Manejo Ambiental, participa en el proceso de evaluación de impactos ambientales, emitiendo a las Autoridades Ambientales de Aplicación Responsable su informe o pronunciamiento dentro del ámbito de sus competencias.

Para empezar este tema se debe explicar que el Ministerio de Ambiente es la principal autoridad ambiental en el Ecuador para conocer los asuntos ambientales, por lo tanto es el único organismo que puede delegar facultades ambientales a organismos seccionales - como los municipios - para que realicen tareas ambientales en su jurisdicción. El Sistema Único de Manejo Ambiental contempla la acreditación, que es un procedimiento por el cual se descentralizan horizontalmente las facultades ambientales a instituciones públicas o privadas que deseen realizar actividades de índole administrativa, de regeneración del desarrollo sustentable, prevención y control de la contaminación, ejercer la administración de los recursos no renovables, para esto deben contar con leyes, reglamentos y demás, que les permitan ser parte del SUMA, el cual requiere del cumplimiento de algunos requisitos como la presentación de una solicitud firmada por la autoridad máxima de la institución que requiere ser parte del Sistema Único de Manejo Ambiental, dirigida a la autoridad ambiental nacional, así como también se exige la presentación de la base legal y reglamentaria en donde se expresen las competencias administrativas de la institución solicitante adjuntando documentación justificable aduciendo el cumplimiento de los requisitos que exige la norma ambiental ecuatoriana. Otro de los puntos es la demostración documental de posesión, de por lo menos una unidad de manejo ambiental de protección, que servirá para viabilizar los recursos técnicos y económicos que posee la institución solicitante con la finalidad de dar fiel cumplimiento al subsistema de evaluación de impactos ambientales, además deberá poseer personal técnicamente preparado para la revisión y licenciamiento.

En el plazo de 90 días la autoridad del Ministerio del Medio Ambiente resolverá sobre la acreditación, pudiendo aprobarla, negarla o estableciendo recomendaciones para su aprobación; si ésta a sido aprobada la autoridad competente acreditará por 3 años hasta 6 años dependiendo de los recursos de las instituciones que piden la utilización del sello del Sistema Único de Manejo Ambiental.

Una vez presentados estos requisitos existe un período de análisis que en base a este se lo aprueba o se lo rechaza, si es aprobada se le autoriza la utilización del sello del Sistema Único de Manejo Ambiental a la entidad autorizada.

Explicados estos pasos encontramos una diferencia clara, que el Municipio de Quito, para poder obtener el manejo y coordinación de obras referidas al Medio ambiente en su jurisdicción, debió remitirse a las exigencias de lo estipulado por Ministerio de Ambiente, en conclusión el Municipio de Quito tiene competencia total ambiental en su territorio y el Ministerio tiene competencia a nivel nacional, pero se debe dejar en claro que los municipios en asuntos en donde exista una zona protegida por el Ministerio del Ambiente, los municipios no son competentes, para emitir permisos ambientales, en este caso los municipios se transforman en entidades de cooperación para el Ministerio del Ambiente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 del libro VI del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente en donde claramente se refiere que el otorgamiento de licencias ambientales por la autoridad nacional deja a la autoridad Municipal como ente de coordinación, en donde se enumerara los casos en que el Ministerio del Ambiente tiene competencia en el territorio Municipal, como en proyectos específicos de gran magnitud, declarados de interés nacional por el Presidente de la República mediante decreto ejecutivo, como también los acuerdos declarados por el Ministerio del Ambiente que también puede proponer proyectos cuyo promotor sería el mismo Ministerio del Ambiente u otro organismo que no sean los municipios, en donde la competencia tendrán los concejos provinciales siempre y cuando posean un subsistema de evaluación de impactos ambientales, si este no lo posee se deberá viabilizar por medio del Ministerio del Ambiente, otro de los puntos en donde no intervienen los municipios, es cuando un proyecto se encuentra entre dos jurisdicciones territoriales en este caso el

competente para proporcionar licencias ambientales será el Ministerio del Ambiente, es así que la Autoridad Ambiental responsable posee competencias en razón de la materia, territorio y tiempo, pero si no es logrado este propósito se consultara a las autoridades de aplicación involucradas para llegar a determinar la competencia, pero si no se logra un consenso entre estas autoridades, el que decidirá será el Ministerio del Ambiente o el Procurador General del Estado de acuerdo al artículo 9 de la ley de Gestión Ambiental para determinar la competencia.

Pero el Ministerio del Ambiente no podrá intervenir cuando el Municipio de Quito realice una actividad ambiental en su jurisdicción dirigida al mejoramiento de la ciudad o a su ordenamiento, es preciso decir que si estos proyecto municipal causa un grave impacto ambiental el Ministerio del Ambiente se transformara en una entidad de cooperación para el municipio; en cuestiones de viabilizar el proyecto y que no cause un daño eminente al ambiente, pero si se llega a la conclusión que el proyecto es excesivamente nocivo para el ambiente, el Ministerio del Ambiente no permitirá la realización del proyecto esto da paso a un conflicto entre el Municipio y el Ministerio de Ambiente, los cuales pasan frecuentemente y se transforman en casos meramente políticos en donde lo jurídico y el respeto a la ley quedan rezagadas, lo cual a causado un sinnúmero de desastres Ambientales en nuestro país. Las entidades Municipales que poseen el sello del Sistema Único de Manejo Ambiental de en el Ecuador son solamente tres, el Municipio de Quito, Cuenca y Guayaquil, ya que solo estos cuentan con las exigencias o requisitos que el Ministerio del Ambiente requiere, pero en fin todos velan por la correcta utilización de los recursos naturales en donde los dos tiene los mismos derechos y obligaciones que la ley ambiental establece.

Otro de los puntos es los acuerdos que se firman con los municipios en donde se puede ampliar la intervención del Ministerio del Ambiente o se la puede limitar es el caso de el Municipio de Guayaquil en donde se limita la intervención del Ministerio del Ambiente, en varios aspectos sobre todo en temas portuarios, ya que el Municipio de Guayaquil se encarga del control del ambiente en su puerto, esto no quiere decir que el Ministerio del Ambiente no se encuentra pendiente de lo que sucede en el ámbito ambiental en el Municipio de Guayaquil.

Es por eso que la denominación de licencias ambientales solo posee el Ministerio de Ambiente y la denominación que les corresponde a los Municipios es el de permisos Ambientales es por eso que cada ministerio tiene su propia funcionalidad en el otorgamiento de permisos ambientales, pero los pasos para obtener un permiso ambiental son los pasos principales mismos que el Ministerio del Ambiente requiere, como los términos de referencia, proyecto de impacto ambiental, plan de manejo en su jurisdicción, estos permisos son otorgados exactamente en los casos de mejoras para la conservación optima del ambiente, en caso necesidad de la ciudadanía, para mantener el ordenamiento ambiental.

2.9.-CONTROL POR EL INCUMPLIMIENTO DE UNA LICENCIA AMBIENTAL.

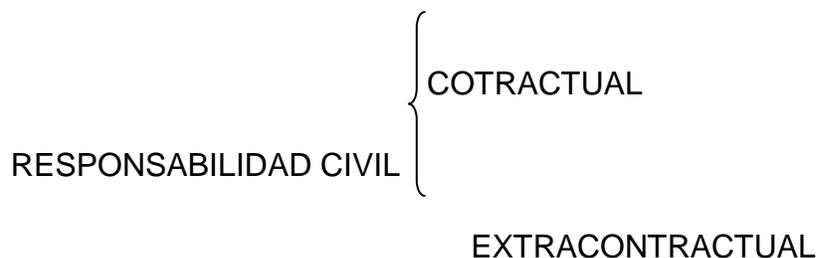
Para analizar el tema de sanciones en materia ambiental, es preciso hacer un acercamiento conceptual a dos instituciones jurídicas: la responsabilidad y el deber reparatorio.

Cabanelas expresa: *“La responsabilidad es la capacidad de dar respuesta a las acciones ya sean propias, de las personas que están bajo dependencia de la que va a responder, o de los animales o cosas inanimadas que le pertenecen al*

sujeto".⁵⁰ , que se traduce en una disposición habitual de asumir los efectos jurídicos de los actos u omisiones cometidas.

Como caracteres de la Responsabilidad Civil se encuentran: a) ser personal, directa del obligado; b) patrimonial, porque solamente sobre sus bienes recae; c) causal, por exigirse la relación de causa a efecto entre el responsable o las personas a su cargo, los animales suyos o las cosas que le pertenezcan; d) material, aunque vaya abriéndose paso la indemnización del daño moral; e) la actitud que la origina, una falta in eligiendo, o in vigilando.

La Responsabilidad Civil a su vez se subdivide en dos tipos:



*“La Responsabilidad Civil Contractual es la procedente de la infracción de un contrato válido”*⁵¹ , que surge de lo estipulado por las partes contratantes.

⁵⁰ CABANELLAS, Guillermo; *“Diccionario de derecho usual”*, Ed. Gráficas Omeba, 1968, Argentina, Tomo III, Pág. 575.

⁵¹ CABANELLAS, Guillermo; *“Diccionario de derecho usual”*, Ed. Gráficas Omeba, 1968, Argentina, Tomo III, Pág. 578.

La Responsabilidad Extracontractual es la exigible por culpa de tercero, cuando medie dolo o culpa, y aún por declaración legal sin acto ilícito ni negligencia del declarado responsable. Fundándose en un criterio de relación de calidad, la responsabilidad extracontractual va evolucionando el criterio antiguo subjetivo al moderno sistema objetivo, aún sin culpa sin más que el hecho de ser autor del daño o perjuicio.

La responsabilidad contractual se contrapone a la responsabilidad extracontractual, en el concepto clásico, originada por el delito o cuasidelito; aunque ambas coincidan en el concepto clásico de reparación de un daño y del resarcimiento de un perjuicio por el causante de una u otra, a favor de la víctima de tales actos u omisiones, o de los derechohabientes del perjudicado. La fuente de la primera es la voluntad de los particulares; de la segunda, la Ley. Cabe pactar y aún renunciar la responsabilidad contractual; mientras se estima contraria al orden público jurídico la renuncia previa a la exigencia de la responsabilidad extracontractual.

Cuando ya se ha determinado la responsabilidad, la consecuencia jurídica es la determinación del deber reparatorio.

La reparación del daño es la obligación que al responsable de un daño, por dolo, culpa, convenio o disposición legal, le corresponde para reponer las cosas en el estado anterior, dentro de lo posible, y para

*compensar las pérdidas de toda índole que por ello haya padecido el perjudicado o la víctima.*⁵²

En el derecho civil la reparación se satisface con el pago del daño emergente, lucro cesante y, si es del caso, el pago por el daño moral; y la obligación se extingue por cualquiera de las formas contempladas en el Código Civil vigente, las cuales son: El pago en efectivo, la novación, la remoción, la compensación, la confusión, la pérdida de la cosa que se debe, la rescisión.

Sin embargo, como ya se ha indicado en líneas anteriores, las bases epistemológicas del derecho civil difieren de las del derecho ambiental, por lo que la reparación también es distinta.

En materia ambiental la reparación se constituye además de las formas clásicas ya mencionadas, por acciones complementarias como son la suspensión definitiva de la actividad dañosa, y la restitución del ambiente a su estado inicial previo al cometimiento del daño. La obligación reparatoria no se extingue sino hasta cuando ha operado la reparación patrimonial de las víctimas y la restitución in natura.

En este sentido el derecho expresa un principio fundamental el cual presume que toda persona es inocente hasta que se pruebe lo contrario mediante una sentencia judicial, en materia ambiental es complicado aplicar esta regla puesto que las pruebas son de carácter técnico y onerosos que muchas veces no pueden ser cubiertos por la parte afectada, ni por una autoridad ni organismos ante quien se

⁵² CABANELLAS, Guillermo; “*Diccionario de derecho usual*”, Ed. Gráficas Omeba, 1968, Argentina, Tomo III, Pág. 545.

reclama el daño. Por lo cual existe la protección jurídica preventiva del medio ambiente.

El doctor Patricio Hernández Rentarías en sus apuntes llamado Derecho Ambiental para impartir la cátedra en la Universidad Católica del Ecuador hace un análisis de este principio y deduce que al infringir este principio, simplemente, hace referencia a la creación del Principio llamado el que contamina paga, corroborando con el artículo 43 de la Ley de Gestión Ambiental al referirse al pago de indemnizaciones a la colectividad y al reparar el daño causado junto a este, la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 396 al referirse a la responsabilidad de daños Ambientales enfatiza la obligación de la restauración del daño causado y al obligación de indemnizar a los afectados, es así que en el principio 16 de la declaración de Río de Janeiro promulgado en el año de 1992, hace referencia sobre el contaminador enfatizando la responsabilidad internacional que tenemos frente a los explotadores de los recursos naturales, dándonos la pauta para acceder a sancionar internacionalmente a las personas que hacen mal uso de los recursos naturales en el mundo.

El derecho público ha considerado al ambiente como un bien público integrante del dominio público y por ende legitimando al Estado para su custodia, el resarcimiento de los daños, así como a imponer sanciones que se dan a conocer en el Artículo 397 de la Constitución en donde se otorga al Estado la capacidad de tomar medidas sancionadoras en contra de los que hayan provocado un daño ambiental. En consecuencia se debe diferenciar si este es causado por un particular o por el propio Estado que crea concretamente dos acciones, la prevención de los fines de los efectos degradantes que pudiera producirse o la de reparación tendiente a restaurar o de recomponer el ambiente.

En este caso el mismo texto constitucional otorga legitimación activa para presentar quejas, denuncias o acciones a cualquier persona que vea afectado el

ambiente. Sin embargo existe un problema práctico en la ejecución de este derecho ya que primeramente para que una persona acuda a poner su denuncia debería ser educada por el Estado para que sepa que es el daño ambiental, las formas en las que puede participar o actuar dentro de un procedimiento administrativo o un proceso judicial, e inclusive sobre poder obtener medidas cautelares para asegurar el correcto desempeño del litigio. Se debe tomar en cuenta que las autoridades que conocen procedimientos administrativos en materia ambiental se desenvuelven en el ámbito administrativo y no tienen calidad de jueces ya que su competencia es limitada, y el dictar medidas cautelares sean de cualquiera de las dos clases reales o materiales les corresponde únicamente a un juez .

En referencia al establecimiento de mecanismos efectivos de prevención de la contaminación, la Constitución ya lo enuncia en cuanto se refiere a los sectores públicos en el uso de tecnologías ambientales limpias y de energías alternativas no contaminantes estableciendo y regulando técnicamente la propagación experimentación, uso, comercialización de organismos genéticos modificados, otro de los mecanismos es la prohibición de fabricar armas químicas, biológicas y nucleares, así como el de no introducir residuos nucleares o desechos tóxicos al territorio nacional. El texto jurídico que contempla los mecanismos de control y sanción en materia ambiental es el Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, en el cual se especifican las sanciones aplicables respecto a un eminente daño ambiental o por infringir las leyes que rigen al Ministerio de Ambiente, o la demás normativa expedida por la Autoridad Ambiental Nacional, como son los reglamentos, convenios para prevenir daños ambientales como el manejo sustentable de recursos naturales apoyándose en el principio de precaución de riesgo o efectos negativos en la salud de las personas o en el ambiente, que pueda consumarse y con ello cause daños no deseados.

En el inciso 4 del Artículo 397 de la constitución se hace referencia a la intangibilidad de áreas protegidas. Se entiende por intangibilidad el no poder aprovechar los recursos naturales, que se encuentran en áreas protegidas, pero en algunos casos la ley faculta ha ser uso de los recursos naturales cuando la sociedad lo requiere; así mismo se entiende por áreas protegidas los espacios naturales cuya propiedad esta a nombre del Estado y que posee en su interior recursos naturales que no han sido aprovechados, así como también naturaleza que por un lapso de tiempo no ha sido aprovechada.

Existen áreas protegidas por el Estado en zonas de propiedad privada, esto se dicta siempre y cuando el terreno no sea aprovechado o se encuentre en zona silvestre cerca de un parque nacional o a su vez que el Estado considere que el mantenimiento de esa zona natural sea indispensable para el mantenimiento y el equilibrio del ecosistema y la biodiversidad. Vinculado a esto está el mantenimiento ecológico de los ecosistemas, que es el mantener los espacios con todo lo que poseen con respecto a flora y fauna que tiene una área protegida aplicada al cuidado y la utilización de estrategias para la debida conservación del ecosistema entendiendo que el ecosistema es todo cuanto posee la naturaleza. Es decir que el Estado, a través del Ministerio del Ambiente, regula y vigila que se respete la manutención de los ecosistemas existentes.

En el inciso 5 del Artículo 397 nos habla sobre establecer un sistema nacional de prevención, gestión de riesgos y desastres naturales, vale decir que en sistema nacional existe el denominado Concejo Nacional de Desarrollo Sustentable que se estructura por la autoridad máxima del país (Presidente de la República), hasta los representantes de las cámaras de producción de cada región del País. Su objetivo general es el presentar propuestas, políticas, consultorías para conservar los recursos naturales, expedir reglamentos, brindar asesoramiento en materia

ambiental así como formular propuestas de proyecto, programas y otras adicionales al Ministerio de Ambiente. Otra de las opciones que tenemos como prevención es en el área de propiedad privada en donde las personas interesadas en la protección de un bosque deberán llenar los requisitos que exige el Ministerio de Ambiente el cual luego de un análisis aprobará o desaprobará la petición de que se declare bosque o área de vegetación protegida; otro de los puntos es la prevención y control de la contaminación ambiental el cual se desarrollara en un sistema nacional dirigido a los cantones y las provincias para la prevención, contaminación y preservación del ambiente. Este se lo dará una vez aprobados los estudios ambientales pertinentes. El gobierno ecuatoriano implementó el proyecto Socio Bosque, el cuál propende a que las personas que poseen terrenos en áreas protegidas por el Estado, o en áreas no protegidas, reciban una remuneración anual por el mantenimiento de estos terrenos que no han sido explotados. La finalidad de esta iniciativa es preservar la naturaleza en estado natural en el que no intervenga la mano del hombre, y sí el terreno ha sido aprovechado la condición es que ya no se vuelva a explotar el recurso natural especialmente los bosques y los páramos ecuatorianos.

Las competencias de las instituciones públicas para efectos de la prevención de los daños ambientales están dispersas y se las ejerce independientemente, y eso precisamente es lo que causa confusiones, contradicciones en el ámbito jurídico, que dan paso a controversias entre estos organismos de control ya que no existe una debida comunicación entre estos organismos, así por ejemplo cuando se declara bosque protector a una zona forestal y a la vez se la inscribe en el proyecto socio bosque, confundiendo las finalidades de cada acto administrativo. En sentido jurídico la declaratoria de un bosque protector significa que para el Estado, ese espacio de terreno goza de interés nacional ambiental para efectos del mantenimiento de la naturaleza, sin resarcimiento económico al dueño del terreno; mientras que el proyecto socio bosque es un mecanismo por el cual se

desea conservar y mantener los bosques privados en su estado natural, remunerando económicamente al dueño del terreno por este servicio.

El Art. 42 y 43 de la Ley de Gestión ambiental establece, que toda persona puede ser escuchada en los juicios civiles, penales y en los procesos administrativos, la persona que tiene que conocer la causa es el Presidente de la Corte Superior que hoy en día se llama Corte Provincial de Justicia, del lugar en donde se ha producido el incidente ambiental, que da paso al pago de daños y perjuicios así como a la indemnización de las personas o grupos sociales que se encuentren afectados, por lo cual el código civil, el código de procedimiento civil nos da los pasos para seguir una causa civil por daño ambiental los cuales serán enumerados:

Motivación de la existencia de la acción.- se refiere a explicación jurídica y de los hechos que acontecieron.

La determinación de la vía.- por la cual se va a conocer la causa.-se refiere a determinar si es la vía civil, contenciosa administrativa etc.

Competencia del Juez.- se refiere a que el juez conozca la causa y determine si puede o no conocer la causa.

Legitimación activa.- se refiere a las personas o grupos sociales que presenten la acción, para hacer valer los derechos vulnerados.

2.9.1.-DETERMINACIÓN PRECISA DE LOS DAÑOS

Es importante, que para toda controversia jurídica se dé la capacidad de probar el daño o perjuicio causado basándose en las leyes que rigen el Ecuador, en donde estas leyes determinan la relación causal entre el daño y los afectados con la finalidad de determinar la imputabilidad del inculpado, así como la determinación

de la existencia de causas eximentes con la finalidad de que no exista excusa alguna para el cometimiento del daño ambiental.

La ruta administrativa es una de las principales acciones que se toman para poder controlar a las personas que incumplen con una licencia ambiental por lo cual en el Ecuador como en otros países de América Latina, el derecho administrativo ha sido la primera forma de resolver los problemas ambientales, ya que en su esencia es la prevención por lo cual se basa en sanciones de carácter económico en los casos de incumplir una norma jurídica sin que estos recursos sean viabilizados a la reparación del daño, pero el derecho administrativo ambiental a incorporado en los últimos años que no solo se sancione la infracción si no que también se obliga al infractor a reparar el daño causado.

2.9.2.-PROCEDIMIENTO PARA SANCIONAR.

Como primer paso la autoridad competente debe conocer la infracción, una vez analizada y fundamentándose en Derecho se cita al supuesto infractor con el llamado auto inicial una vez recibida la citación el supuesto responsable acude al lugar citado en donde se determina la responsabilidad de la infracción, después se da contestación al auto inicial si el responsable no da contestación el Estado por sus propios derechos puede seguir la causa por rebeldía, una vez abierta la causa se da inicio a la apertura de la etapa de prueba en donde se puede exponer el descargo de lo que se le acusa al supuesto infractor, como también se puede presentar pruebas de cargo, esta etapa puede determinar la culpabilidad o la inocencia de la persona a la cual se le acusa, pasada esta etapa se pasa resolver por medio de una resolución que puede ser absolutoria o condenatoria, esta será notificada al casillero judicial de su representante legal si así fuere; si el infractor no se encuentra de acuerdo con la resolución emitida por el distrito, puede optar por el recurso de apelación, que será dirigida al Ministro del Ambiente, una vez conocido el recurso planteado será resuelto en el Ministerio del Ambiente en su

cede principal en la ciudad de Quito, luego de haber resuelto el recurso se procederá a notificar al casillero judicial que el infractor haya señalado.

Sí existen indicios de causa penal se enviara el proceso en su totalidad a la Fiscalía, anexando la resolución del Ministerio del Ambiente con una petición debidamente motivada en derecho dirigida al Fiscal de la Nación, explicándole las circunstancias del requerimiento de una investigación penal en contra del infractor sancionado por la vía administrativa.

2.10.-RESOLUCIONES SOBRE SANCIONES POR EL INCUMPLIMIENTO DE LICENCIAS AMBIENTAL DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE.

En el Ecuador existen muy pocas resoluciones por incumplir las licencias ambientales por lo cual a continuación se da a conocer las consideradas mas importantes en esta investigación.

1- Resolución numero 215 del 9 de Octubre del 2007, a cargo de la Ministra del Ambiente Anita Albán Mora.

Resumen.- El Ministerio del Ambiente, el 19 de agosto del 2004, aprueba y otorga a Petrobrás Energía Ecuador la licencia ambiental con la finalidad de que se desarrolle y Produzca el Bloque 31, de los campos Nenke y Apaika los mismos que se encuentran bajo la protección del Patrimonio Nacional de Áreas Protegidas, Bosques y vegetación protectores y patrimonio Forestal del Estado.

En el contenido de la licencia ambiental Petrobrás Energía Ecuador adquiere algunas obligaciones, en donde se pronuncia el cumplir con todos los requerimientos que posee el ministerio del Ambiente como por ejemplo solicitar el permiso al Ministerio de Ambiente al parque nacional Yasuni, sujetarse al programa de monitoreo, a la entrega de la garantía del plan de manejo y la utilización de la licencia del 100% del presupuesto anual y la obligación que posee Petrobrás con sus concesionarias o subcontratistas, esta como un resumen de las

obligaciones de la compañía que obtuvo la licencia Ambiental; esta licencia fue otorgada sin duración de la obra sin poner fecha límite.

Petrobrás propone al Ministerio de Energía y Minas realizar un nuevo proyecto de manejo Ambiental con la finalidad de que se incorpore una construcción de centros de facilidades petroleras dentro del parque Yasuni, debido a esto Petrobrás solicita al Ministerio de Ambiente que deje insubsistente la Licencia ambiental y que devuelva las garantías dadas, luego de un análisis por parte la Subsecretaria de calidad ambiental y de la Dirección de Prevención y Contaminación se aconseja aceptar el requerimiento puesto que las mejoras que se encuentran en el nuevo proceso de licenciamiento ambiental son de carácter positivo y que el proyecto seguirá en curso, es así que el 9 de octubre del 2007 se deja insubsistente la Licencia Ambiental.

Es claro que la compañía Petrobrás se encontraba al límite con los controles ambientales, es por eso que deciden incrementar el centro de facilidades petroleras, antes de obtener una sanción por parte del Ministerio del Ambiente y por otro lado la autoridad encargada acoge esta petición de suprimir o dejar inexistente la licencia ambiental ya que la nueva licencia solicitada por la compañía cuenta con todos los requerimientos e innovaciones que mejoraran la conservación del ecosistema, tomando en cuenta que los trabajos seguirán en una forma normal de la compañía o sea sin parar la obra.

2- La siguiente resolución No 00132 dada por la ministra de ambiente Marcela Aguinaga, es la única en su administración en donde se revoca una licencia ambiental, para mayor comprensión a continuación se procede a explicar todo el tema.

-Resumen: En el año del 2004, exactamente el día 14 de septiembre el Ministro del Ambiente Fabián Valdivieso, confiere la licencia ambiental a la empresa MANAGENERACIÓN, para los sistemas Hidroeléctricos La Esperanza calceta y

Poza Honda Lodana, en el contenido de la licencia ambiental consta que no se encuentran involucradas áreas que pertenezcan al Patrimonio del Estado, ni que se encuentran en áreas protegidas.

Es así que la resolución emitida No 0013, encuentra varios incumplimientos a los numerales contenidos en la licencia ambiental otorgada a MANAGENERACIÒN, entre los más importantes podemos destacar:

1. Incumplimiento grave al plan de manejo ambiental y a la normativa ambiental, que han sido observados durante dos ocasiones por parte de las autoridades ambientales.
2. Lano presentación de los informes semestrales de monitoreos referentes a agua, aire y suelo en la fase de construcción del proyecto.
3. No ha informado a la autoridad competente sobre el cumplimiento y las obligaciones sobre la protección del medio ambiente basándose en la normativa vigente.
4. No ha presentado Auditorias Ambientales al término de una obra.
5. No se ha reunido con las comunidades para que se enteren del monitoreo ambiental.
6. No ha renovado las garantías del plan de manejo y tampoco con las pólizas de responsabilidad civil y seguros por daños ambientales.

Pese a que el Ministerio del Ambiente informo de estas anomalías a la compañía MANAGENERACION, dándoles un plazo de treinta días para que presente sus justificativos, los cuales fueron presentados pero no suficientes, la Dirección de Nacional de Prevención y Control de Contaminación recomienda revocar la Licencia Ambiental, es así que el 13 de mayo del año 2008, se revoca la licencia

ambiental en forma motivada al incumplimiento de los numerales de la licencia ambiental y al informe presentado por el subproceso de Evaluación de impacto ambiental realizado por la Dirección Nacional de Prevención y Control de la Contaminación, del Ministerio del Ambiente

3- Esta licencia ambiental dada por la Ministra Marcela Aguinaga con numero de resolución 148 del 7 Julio del 2008, a dragados de las áreas anexas a los muelles de la Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar que se encuentra en la Provincia del Oro, petición que fue hecha en base a un oficio enviado por el representante legal de la empresa.

-Resumen: Ministerio de transporte y obras Publicas con el apoyo del de la Subsecretaria de Puertos y transportes Marítimos y fluvial que afirman la necesidad de realizar un dragado en los muelles de la autoridad portuaria de Puerto Bolívar. Esta licencia ambiental no exige cobertura de riesgos ambientales ni seguros de responsabilidad civil puesto que el Art. 18 del Libro VI. El Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, dice que las autoridades del sector publico están exentos de presentar las garantías antes mencionadas para requerir una licencia ambiental es por eso que la administración de la obra se encuentra a cargo de la entidad peticionaria que se obliga a resarcir daños ambientales y a terceros, con esto no se quiere decir que el Ministerio del Ambiente se encuentra deslindado del control Ambiental.

Una de las características de esta licencia ambiental es el numeral 8 en donde el Ministerio pide que el peticionario brinde todas las facilidades técnicas, para el proceso de monitoreo y el cumplimiento del plan de manejo ambiental, esto quiere decir que el Ministerio del Ambiente, ha encontrado dificultades en otras licencias ambientales otorgadas anteriores a esta, para obtener facilidades por parte de los ejecutores, al momento en que las autoridades ambientales deciden realizar el control del proyecto que se encuentra en ejecución.

Luego de analizar los aspectos en procedimiento, sanciones y viabilidad en lo correspondiente a licencias ambientales, es necesario evaluar la seguridad jurídica actual que poseen estos permisos, por lo cual, la Constitución de la República del Ecuador en sus artículos 396 y 397 hace referencia sobre el cuidado, la precaución para evitar impactos ambientales, así como la reparación de los daños causados, en el artículo 406 de la Constitución claramente enfatiza que el estado es el órgano regulador del manejo, uso, recuperación de los eco sistemas, en donde se unifica lo dispuesto por la Ley de Gestión Ambiental ha determinar en su Artículo 20 la obligación de poseer una licencia de ambiental la cual es un documento de carácter normativo y regulador del aprovechamiento de los recursos naturales, hace efectiva las normas Constitucionales vigentes como el Regimen del Buen Vivir expresado en el Título VII, artículo 395, literal 1, al garantizar un modelo sustentable lo cual la aplicación de las licencias ambientales garantizan el desarrollo sustentable del país.

El artículo 273 de la Constitución actual en el literal 4 , que se refiere al régimen de desarrollo en donde como objetivo posee el recupera y conservar la naturaleza y mantener un ambiente sano, por lo cual las licencias ambientales posee sanciones cuando estas no son cumplidas, entre ellas tenemos la suspensión y la suspensión definitiva, esto aspectos se los aplica en base al cuidado y a la recuperación del ámbito natural en donde se realice el proyecto, norma constitucional en su artículo 15 , garantiza de tecnología que so lo analiza en el Plan de Manejo Ambiental antes de otorgar una Licencia Ambiental.

CAPITULO III

VISIÓN ECUATORIANA DEL MINISTERIO DE AMBIENTE.

El ministerio del Ambiente fue creado por Decreto Presidencial, el 4 de Octubre de 1996, por el Presidente Abdalà Bucaram Ortiz, debido a la desmesurada contaminación que en esa época enfrentaba el país y a la desenfrenada explotación de los recursos naturales del país, sin tener una directriz específica legal en materia ambiental puesto que no existía una unificación legal para el verdadero desenvolvimiento legal en materia ambiental en las instituciones públicas y privadas que daba paso a que cada una tenga su propia forma de administración jurídica ambiental lo cual producía que cada uno haga lo que desee sin tener ninguna directriz legal y apoyándose el gobierno de ese entonces en la constitución de 1998, Art. 32, que se refería al derecho de un ambiente sano y perdurable, junto a los convenios internacionales firmados por el Ecuador en materia ambiental y justificando que el gasto público no se verá afectado se crea el MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE hoy llamado Ministerio del Ambiente que ha cumplido con los objetivos planteados y que se ha comprometido dicho Ministerio a realizar convenios con los organismos públicos y privados en razón ambiental acompañado de incrementar los voluntariados en la institución (Pasantía), en base a estos objetivos se crea el ministerio del Ambiente con la principal visión de regular jurídica y administrativamente el manejo ambiental. Posteriormente se promulga el texto unificado de la legislación secundaria del ministerio del Ambiente por medio de decreto No 3516 del 31 de Marzo del 2003, en donde en el primer libro Art. 2, habla sobre la visión del Ministerio del Ambiente que expresa: *“Ser la autoridad ambiental nacional sólida; líder del Sistema*

*Descentralizado de Gestión Ambiental comprometido con la excelencia, que guíe con transparencia y efectividad al Ecuador Hacia el desarrollo sustentable*⁵³.

En lo referente al artículo citado, podemos observar que la visión al crearse dicho ministerio cambia y se enfoca a enriquecer el postulado del ministerio comprometiéndose al cuidado ambiental valiéndose de su equipo de trabajadores enfocándose a la conservación óptima del ambiente.

El Acuerdo Ministerial No 175 del 19 de noviembre del 2008, Registro Oficial 509 del 19 de Enero del 2009 que fue promulgado, en donde se modifica el libro primero del texto unificado de la legislación Secundaria del ministerio del ambiente, que conlleva consigo la modificación de la visión de esta institución, la cual dice:

*“Hacer del Ecuador un país que conserva y usa sustentablemente su biodiversidad, mantiene y mejora su calidad ambiental, promoviendo el desarrollo sustentable y la justicia social y reconociendo agua, suelo y aire como recurso natural estratégico”*⁵⁴.

De todas las visiones que se han plasmado para el Ministerio del Ambiente, se puede decir que esta es la más completa ya que abarca el tipo preventivo parte integral del derecho ambiental como también enuncia un correcto control del aprovechamiento de los recursos naturales parte integral de los derechos de la naturaleza que consta en la Constitución política Ecuatoriana, como también

⁵³ Decreto Presidencial del 4 de octubre de 1996, Decreto No 3516 del 31 de marzo del 2003, acuerdo Ministerial No 175, del 19 de Noviembre del 2008, RO. 509 del 19 de enero del 2009.

⁵⁴ El acuerdo Ministerial del Ministerio del Ambiente, No 175 del 19 de noviembre, del 2008, R.O. 509 del 19 de Enero del 2009

promueve la justicia social ambiental en la utilización y aprovechamiento de los tres principales recursos naturales y vitales que tenemos que son el agua, el aire y el suelo.

En conclusión la visión de esta cartera de Estado, es regular, buscar diferentes vías de solución a los problemas del ambiente otorgando mas garantías de cuidado y uso de los recursos naturales con una visión mas enfocada en prevenir y conservar nuestra naturaleza ambiental dando paso al almacenamiento de nuestra riqueza natural y delimitando la explotación de los recursos naturales

3.1.- ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO DE AMBIENTE EN SANCIONES POR INCUMPLIMIENTO DE LICENCIAS DE APROVECHAMIENTO FORESTAL.

Este tema tiene mucho que ver con el desarrollo sostenible y la biodiversidad es así que en la conferencia celebrada en la Haya en Abril de 2002, se expresa la necesidad de la manutención de los estados en referencia a la zona bosquera, basándose en la necesidad de la conservación de la diversidad biológica forestal y al impacto que produce la tala de todo tipo de árboles, en donde se invita a los estados a reforzar y controlar la devastación bosques que enfrenta el mundo, como a implementar medidas de seguridad para evitar el excesivo consumo de madera; otro de los puntos al que se refiere es a exhortar a los estados que deberían delimitar el otorgamiento de permisos de tala que en el solo casos de sustentación social se los podría emitir, dándole un concepto de amortización al uso de la madera en el ámbito comercial, exhortando a los países para que creen políticas sancionadoras al incumplimiento de los permisos de tala de bosques.

Para empezar este tema debemos explicar que es una licencia de aprovechamiento forestal la cual es el permiso que otorga el Ministerio de Ambiente para que la madera sea aprovechada en bosques de propiedad del Estado o en bosques de propiedad privada, este tipo de licencia se asemeja mucho a una licencia ambiental, con la particularidad que solo puede ser utilizada específicamente para el corte de árboles.

Por lo cual para obtener una licencia de aprovechamiento forestal, la persona interesada que quiere hacer uso de sus árboles debe presentar una solicitud explicando su deseo dirigiéndose a la autoridad competente del Ministerio de Ambiente o a la autoridad distrital de cada provincia, acompañada de un plan de manejo integral, este plan consiste en como se va a dar la tala, el tiempo de duración, la localización exacta en donde se encuentra el bosque, el número de hectáreas a talarse y el metraje aproximado de madera que se va a talar, una vez aprobada esta solicitud y el plan de manejo, la autoridad competente dispondrá una inspección con la finalidad de verificar los puntos estipulados en el plan de manejo integral, si se trata de propiedad privada el interesado deberá pagar un costo estipulado de la madera en pie.

3.1.1.-CONTENIDO DE LA LICENCIA DE APROVECHAMIENTO FORESTAL.

Según el artículo 94 del libro III del texto Unificado de la legislación secundaria del Ministerio del Ambiente la licencia de aprovechamiento forestal contendrá un código y un número el cual servirá para la identificación de el tipo de licencia forestal, el tipo de bosque que se lo va a aprovechar, la valoración o tipo de licencia forestal la cual puede ser total, parcial o complementaria, al hablar de total se entenderá que se va a talar todo el bosque, parcial se entenderá que solo se

otorga la licencia para talar los árboles que se encuentran listos para ser talados lo cuales son de cinco años en adelante por lo general ya que puede existir árboles que han sido plantados en el mismo bosque con uno o varios años después a la plantación de los árboles que pueden ser aprovechados.

Otro de los puntos de este tipo de licencias que se otorgan es el controlar el daño geográfico que puede causar la tala total del bosque sobre todo cuando existen laderas o pendientes en donde la tala puede causar derrumbes, obstrucción de los ríos, bloqueo de servidumbres, bloqueo de carreteras etc. Al hablar de complementaria es cuando se ha otorgado una licencia forestal y el bosque ya a sido aprovechado parcialmente y se espera para aprovechar el bosque complementando la tala total, este tipo de licencias forestales también se dan cuando se ha plantado un bosque con participación del Estado y una entidad privada generalmente son comunidades indígenas, que al momento de la tala el Estado puede reservarse la parte que le corresponde y no talar, mientras que las comunidades pueden talar su parte y el Estado puede vender su parte sin la participación de las comunidades.

Siguiendo con el contenido de la licencia se debe expresar los nombres completos de la persona que va adquirir la licencia a su nombre y el área de posesión o propiedad en donde se va a talar los árboles, expresando los linderos y la dirección del predio, también se requiere el metraje cúbico o volumen de la madera en pie, que va a ser aprovechada, el número de depósito y el valor de la madera en pie, las obligaciones de la persona que tiene el cumplimiento de la licencia y las prohibiciones que se estipula en la licencia, el tiempo que dure la licencia, lugar y fecha de la emisión, y la firma de responsabilidad de quien entrega la licencia, este último punto es muy importante puesto que la firma responsabiliza directamente al funcionario del distrito para obtener sanciones ya

que éste es el que verifica que se cumplan todos los pasos anteriores y es el encargado de realizar las inspecciones las cuales no se cumplen a cabalidad, es decir que este paso tan importante algunas veces es obviado por las autoridades.

Uno de los compromisos que obtiene el beneficiario de las licencias es el de reforestar en otro punto de la provincia, que será designado por el Ministerio del Ambiente o el distrito competente.

Cuando se trata de bosques de propiedad del estado el Ministerio de Ambiente pondrá en oferta pública para que el mejor postor obtenga la propiedad del bosque no más del terreno ya que el principio constitucional prohíbe la enajenación de los terrenos del Estado.

El Ministerio del Ambiente en lo que se refiere a sanciones específicamente en el ámbito forestal, se basa en la ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre la misma que fue codificada el 10 de septiembre del año 2004, la cual en su Art. 66,67,68 nos habla sobre el patrimonio Nacional de Áreas Naturales especificando la clasificación de las áreas naturales del Estado para poder administrarlas , pero lo mas importante de estos artículos es la prohibición que contempla: *“Las áreas naturales del estado no pueda constituirse en ningún derecho real, es decir que no se puede enajenar”*⁵⁵.

3.1.2.- ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES FORESTALES

⁵⁵ Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre, R.O. 418, 2004 No 0017.

Es meritorio expresar que las sanciones en un principio se dan por la vía administrativa en este ámbito forestal, los cuales lo ejercen en primera instancia los jefes de los distritos provinciales y en caso de apelación será dirigido al Ministerio del ambiente a nivel nacional, el Art. 78 de la ley forestal expresa:

Quien pode, tale, descortece, destruya, altere, transforme, adquiera, transporte, comercialice, o utilice las áreas bosques de área de mangle, los productos forestales o de vida silvestre o productos forestales diferentes de la madera, provenientes de bosques de propiedad estatal o privada, o destruya, altere, transforme, adquiera, capture, extraiga, transporte, comercialice o utilice especies bioacuáticas o terrestres pertenecientes a áreas naturales protegidas, sin el correspondiente contrato, licencia o autorización de aprovechamiento a que estuviera legalmente obligado, o que teniéndolos, se exceda de lo autorizado, serán sancionados con multa de diez salarios mínimos vitales generales y demás instrumentos utilizados en estas acciones en los términos del Art.65 del código penal y de la ley de desarrollo sustentable para la provincia de Galápagos, sin perjuicio de la acción penal correspondiente, sin perjuicio de la acción penal correspondiente.⁵⁶

Es claro que este artículo contiene en general todo lo que abarca las sanciones en materia forestal pero debemos tomar en cuenta que en este caso las sanciones no se rigen solo al ámbito administrativo, si no que contiene efectos penales, y efectos civiles; con respecto a la ley de desarrollo sustentable de la Provincia de Galápagos, debemos expresar que es una ley especial que el país a creado en

⁵⁶ Codificación a la ley Forestal de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre, R.O 418 del 10 de septiembre del 2004, No 0017.

función del especial clima, la biodiversidad, para el manejo que se debe tener al controlar el área bosquera de esta provincia del país, ya que la especies forestales son una de las principales fuentes de alimento de las especies de animales que residen en estas islas.

En relación a la circunstancia de la infracción podemos decir que se basa en la no correcta utilización o el abuso de permiso forestales, que da paso a sanciones agravantes al mencionar la tala, quema, o acción destructiva en lugares de vegetación escasa, al alterar el régimen climático que provoque erosión o que pueda ocasionar un desastre; todas estas acciones pueden repercutir en una sanción agravada que constituye el equivalente de la reparación del cien por ciento del valor del área que fue talada o destruida.

El artículo 79 al referirse a las sanciones por incendios provocados a bosques o vegetación protectora, que dañe a la vida silvestre lo cual conlleva a una sanción de diez salarios mínimos vitales, esta sanción me parece un poco leve puesto que en paramos se practica mucho la quema de pajonales y árboles con la finalidad de que estas tierras sirvan para el cultivo, esta practica es utilizada mucho por comunidades indígenas en el sector de la sierra puesto que en la costa no es muy usual este tipo practica, en donde esta sanción debería extenderse a la tipificación de una remediación no solo económica si no civil en donde la comunidad se enfrente una causa de daños y perjuicios frente al Estado y a los sectores que se sientan agravados.

Una de las preocupaciones que enfrenta el Ecuador es el comercio de especies forestales diferentes a la madera las cuales son consideradas como especies silvestres que muchas de ellas son declaradas por las autoridades como especies

no comerciales y otras como especies comerciales temporales, para estas especies comerciales temporales existe el permiso que la autoridad competente emite a los comerciantes por un cierto tiempo para que realice actividades de comercio de las especies florícolas, al no cumplir con los permisos o al no obtener estos permisos por parte de los comerciantes para poder negociar las especies silvestres tendrán una sanción de quinientos mil salarios mínimos vitales; así como a las personas que basándose en datos falsos con el fin de causar, inducir o provocar daños a productos forestales y de la vida silvestre tendrán una sanción ínfima de cinco salarios mínimos vitales

La transportación de especies de vida silvestre, de especies forestales diferentes a la madera, en forma ilegal es uno de los principales formas de tráfico a nivel mundial por lo cual el Ministerio de Ambiente otorga la llama “Guía de transporte”⁵⁷, en donde consta el destino del producto, la cantidad, el tiempo que dura la transportación de las especies florícolas desde el lugar que se recoge el producto hasta su destino final, el número de la placa del transporte y el nombre del dueño del producto enviado, al no cumplir con estos requisitos la sanción es de uno a cinco salarios mínimos vitales y el decomiso del producto, otro de los puntos que se debe tratar es la no colaboración que existe entre las personas que no permitir que los funcionarios forestales realicen sus funciones correctamente cuando se encuentran realizando su trabajo en áreas rurales como por ejemplo en inspecciones de verificación de tala de madera que según el artículo 83 de la Ley Forestal que se refiere a la no colaboración de las personas impone una multa de tres salarios mínimos vitales, que concuerda con la sanción expresada en el artículo 84 del mismo cuerpo legal al enunciar el estricto cumplimiento que se debe mantener con lo que dicta la ley ambiental.

⁵⁷ Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre, R.O. 418, 2004, No 017, Artículos 81, 82,83.

El artículo 90 al referirse a las sanciones que recae al no cumplir con lo estipulado en la ley Forestal artículo 105, que se refiere a la obligación de sembrar árboles por parte de los propietarios de predios rurales, en donde sus límites colinden con carreteras, pasos de agua etc. La sanción recae en una multa de uno a cinco salarios mínimos vitales, sin perjuicio de que el Ministerio del Ambiente opte por realizar la siembra de los árboles y les pase los costos de la siembra a los propietarios de los terrenos.

Luego de identificar algunas sanciones administrativas de la ley forestal nos damos cuenta que dichas multas son demasiado endeble tomando en cuenta que la tala quema y destrucción de la flora es perjudicial para todos y que el comercio de madera en nuestro país representa un fuerte movimiento económico, el tráfico de esta especie forestal o el no cumplimiento de la licencia forestal, se transforma en el pago de una multa que para los comerciantes de madera no es un valor representativo que afecte a su negocio, por lo cual si no se reforman estas sanciones, simplemente se seguirán pagando multas y se seguirá infringiendo la ley.

3.1.3.-RESPONSABILIDAD CIVIL EN INFRACCIONES FORESTALES

Básicamente se basa en dos tipos de responsabilidades que son, la responsabilidad de restaurar el área talada o destruida y la indemnización de daños y perjuicios la primera hace referencia a la tala, quema, a la destrucción que se efectuare en lugares de vegetación escasa, en lugares altamente lecionables, que al alterar el régimen climático que provoque erosión y que se

propenda a la destrucción natural, lo cual produce una sanción agravada a la restauración del cien por ciento del valor del área talada o destruida, el procedimiento de la valoración del daño causado se lo hará identificando el área talada o destruida en donde se verificara la disminución de los bienes ambientales, al referirse a los bienes ambientales, es al patrimonio en flora del país; a mas de estos se conformara una comisión de expertos en el tema que acreditados por el Ministerio del Ambiente con la finalidad de que estos efectúen un informe técnico del desastre a la autoridad competente, con la finalidad de identificar el costo de la restauración de la zona afectada, en donde si se a afectado en *“bosque, seco, húmedo o del trópico calificados como bosques nativos o bosque secundario, el costo será de 2.160.43, dólares por hectárea afectada”*⁵⁸; en el caso del manglar la sanción económica difiere de acuerdo al daño causado y las circunstancias que se dieron, una vez ejecutoriada la resolución se notificara al infractor concediéndole el termino de 15 días para el pago de la infracción, si no se obtuviera el pago correspondiente se enviara la resolución al Director del SRI, para que por medio de esta entidad del Estado la infracción sea cobrada.

Refiriéndose a la segunda causa civil el articulo 93 de la ley Forestal hace referencia a la independecia que tienen las sanciones penales con las sanciones civiles, en donde se da paso al la sanción civil de daños y perjuicios.

3.1.4.- PROCEDIMIENTO PARA EL COBRO DE DAÑOS Y PERJUICIOS

Una vez ejecutoriada la resolución, se remite la resolución a la Procuraduría General del Estado, en donde el Procurador del Estado o su delegado deben

⁵⁸ Carmen Valladares, Responsabilidad Civil, Quito, Ecuador, Ministerio del Ambiente, Tomado de los Archivos del MAE para la capacitación del personal, 2008.

perseguir esta causa en defensa de los derechos del ambiente estatal, en la resolución remitida al Procurador del estado debe ir el elemento constitutivo de la indemnización de daños y perjuicios que son daño emergente y lucro cesante, en donde se iniciara un juicio propuesto por el Estado en contra del infractor basándose en la normativa civil.

Con respecto a los Art. 78 y 93 podemos encontrar una contradicción ya que en el primer artículo se da sanciones administrativas y penales y en el segundo se da paso a un ámbito civil que por regla general no entraría en estas sanciones por que el Art.78 ya pone los límites en este tipo de sanciones.

3.2.- SANCIONES A LOS REGENTES FORESTALES.

El Sistema Único de Regencia Forestal en el titulo VII hace referencia a las sanciones, que un regente forestal puede obtener.

Los regentes forestales son supervisados por el Ministerio del Ambiente y regulados de por los acuerdos Ministeriales que existen o que se expidan.

Es necesario empezar explicando que es un regente forestal en donde el Sistema Único de Regencia Forestal expresa *“Son una delegación que hace el Ministerio del Ambiente a ingenieros forestales en libre ejercicio de su profesión, con la finalidad de que se encarguen en el manejo sustentable de los recursos forestales,*

*en el control de ejecución de programas de manejo forestal, corta, forestación, reforestación, así como en servicios forestales”.*⁵⁹

3.2.1.- CONSECUENCIAS DE LAS SANCIONES A LOS REGENTES FORESTALES.

1. Prohibición inmediata de la regencia forestal que se encuentra en artículo 23 del Sistema Único de Regencia Forestal
2. Llamada de atención verbal, documental, estipulada en el artículo 24 del Sistema Único de Regencia Forestal
3. Suspensión temporal de la regencia forestal, estipulado en el artículo 30 del Sistema Único de Regencia Forestal
4. Suspensión definitiva del ejercicio de la regencia forestal, estipulada en el artículo 29 del Sistema Único de Regencia Forestal

Una vez cumplidas esta cláusulas y aplicadas, el director del distrito, o el líder foresta, cuando reciba, o conozca de alguna irregularidad que haya cometido el regente forestal, se iniciara una investigación, una vez comprobado el ilícito, se le notificara al regente a sancionar con un auto inicial en 24 desde el momento en que exista vestigios del ilícito, el regente tiene 5 días para contestar la notificación de los cargos presentados y a su vez para solicitar la practica probatoria, una vez concluido el termino de cinco días, y que ya hayan sido evaluadas las pruebas se emite el expediente al comité de regencia forestal los cuales analizaran el caso y extenderán recomendaciones al Ministro del Ambiente, luego de esto el departamento jurídico del Ministerio del ambiente, conjuntamente con el despacho

⁵⁹ CARMEN BALLADARES, Proceso de investigación contra Regentes, Quito, Ecuador , Ministerio del Ambiente, Tomado de los Archivos del MAE para la capacitación del personal, 2008

ministerial darán una resolución al caso, se ordenara la notificación del mismo. Cabe recalcar que esta resolución puede ser apelada ante el Ministerio del Ambiente en Quito.

3.3.- RECURSOS QUE SE PUEDEN PRESENTAR EN VÍA ADMINISTRATIVA.

El capítulo II del título IV de la Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre nos expresa los recursos que se pueden interponer en vía administrativa a sí como el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, promulgado por Decreto Ejecutivo No 2428, en el Registro Oficial No 336 del 18 de Marzo del 2002.

Recurso de reposición se encuentra en el artículo 174 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, este se lo plantea ante el mismo órgano de administración cuando se vean afectados derechos subjetivos en una forma directa del administrado, el afectado tiene 15 días para proponer este recurso, si la sanción se lo ha hecho por medio de una resolución, y si el acto ha sido en forma expresa tiene dos meses para interponer este recurso.

Recurso de apelación se encuentra en el artículo 95 de la Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre, como en el artículo 176 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, este se lo plantea ante el Ministro de Estado, cuando la resolución no ha puesto fin a la vía administrativa, una vez conocida la resolución el afectado tiene 15 días para interponer este recurso.

Recurso extraordinario de revisión contemplado en el artículo 178 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, este se plantea ante el Ministro de Estado, cuando las resoluciones hayan sido dictadas con errores de hecho y de derecho, cuando aparecieren⁶⁰

3.4.- PROCEDIMIENTO DE REMATE DE MADERA

En el artículo 98 de la Codificación de la ley forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre en su artículo 98 dispone: "**Los Bienes de productos Forestales y de flora y fauna decomisados en conformidad con lo dispuesto en el artículo 80 de esta ley, serán vendidos en pública subasta siguiendo el procedimiento establecido en las leyes respectivas**".⁶¹

Existen dos tipos de procedimiento el remate a martillo y el remate por medio de concurso de ofertas, en el remate de madera usualmente se utiliza, el concurso de ofertas a sobre sellado ya que se lo considera como un bien mueble y en el remate a martillo se lo utiliza en bienes inmuebles.

Para el remate de madera primero se hace un avalúo, al precio comercial por los regentes encargados, posteriormente se fija fecha y hora en donde se dará el remate que será difundido por tres ocasiones en el periódico de mayor circulación de la provincia, las personas que se presenten al remate deberán ser capaces de contratar, la fijación del precio de la madera en remate se lo hará de acuerdo al

⁶⁰ DIRECCIÓN NACIONAL DE ACCESORIA JURÍDICA DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE, Legislación Ambiental, Tomado de los Archivos del MAE para la capacitación del personal, 2009.

⁶¹ Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre, RO 418, 2004.

avaluó comercial en metros cúbicos, la prohibición expresa en remates de madera, es que no pueden participar servidores públicos ni sus cónyuges ni parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad ni la persona que se encuentre en unión libre con el funcionario público.

La ministra del Ambiente Marcela Aguinaga con el afán de incentivar la no tala indiscriminada de madera y a la correcta aplicación de la ley, en su periodo a ordenado que cuando se encuentre madera transportada sin los permisos debidos o al tratarse de madera vedada que sea transportada, inmediatamente se proceda al decomiso del bien protegido y a la detención del vehículo con el fin de que los dos bienes sean rematados, esta disposición ministerial a obligado tanto a transportistas como a los madereros a tener todos los documentos en regla, en la actualidad existen diez traileres rematados en los diferentes distritos provinciales en los sectores de la costa y el oriente.

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1.- CONCLUSIONES

- 1- A pesar que el derecho ambiental en el Ecuador se ha desarrollando, no es suficiente, ya que la legislación y la preparación en el tema Ambiental por parte de las autoridades es insuficiente para dar soluciones a los problemas ambientales.
- 2- Las sanciones se las reproduce en el ámbito civil y administrativo por lo general, lo cual produce un desfase jurídico puesto que lo civil es de carácter resarcitorio y el derecho administrativo es pecuniario que contrapone al Derecho ambiental que, en su esencia es preventivo.
- 3- A pesar que los gobiernos han introducido nuevas leyes, reformas a las leyes; el ambiente todavía se encuentra un serio desacuerdo jurídico con respecto al control de la contaminación puesto que los gobiernos seccionales (Municipios), no poseen unificadamente un reglamento de manejo ambiental en donde cada uno posee su propio cuerpo legal para manejar temas ambientales, lo que produce un desorden al momento de vigilar el aprovechamiento de los recursos naturales.

- 4- Existe la confusión de competencia entre los gobiernos seccionales y el Ministerio del Ambiente en donde los gobiernos seccionales pretenden ser la autoridad máxima en lo que se refiere al tema ambiental pensando que los acuerdos les da autonomía total.
- 5- No es suficiente la legislación Ambiental descrita en el libro VI del Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente con respecto al procedimiento para obtener las licencias ambientales.
- 6- La vigilancia de las licencias ambientales junto a las inspecciones son la base fundamental del control ambiental, que se encuentran a cargo de los funcionarios del Ministerio del Ambiente que deberían tener más control y vigilancia por parte de la autoridades máximas ambientales es mas los pasos para obtener una licencia ambiental son muchos e incluye demasiado tiempo, complementando que el Texto Unificado de la Legislación del Ministerio del ambiente no es censillo de entender debería estar escrito en términos sencillos y entendibles.
- 7- El sistema de sanciones administrativas a los funcionarios del Ministerio del Ambiente es muy general y no impone un procedimiento puntual a seguir ya que resulta difícil probar una infracción.
- 8- Que los infractores de las leyes ambientales que no son parte del Ministerio del Ambiente, no cumplen en su totalidad con lo estipulado en la ley.

- 9- Que el descuido de los encargados del control ambiental da paso al cometimiento de infracciones ambientales en donde se desvirtúa la naturaleza jurídica ambiental.
- 10- Que en el Sistema de Regencia Forestal no existe un verdadero control para los regentes forestales por parte de sus superiores.
- 11- Que las sanciones administrativas a funcionarios públicos y personas independientes son muy leves.
- 12- Que el Ministerio del Ambiente al contratar el personal en los distritos provinciales no examina el tipo de personal especializado que se va a desenvolver en un área específica.
- 13- La ley de Gestión Ambiental y el libro VI del texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, no es suficiente para regular la correcta utilización de licencias ambientales.
- 14- En base a la investigación se concluye que la forma de vigilar el cumplimiento de una licencia ambiental posee demasiados vacíos jurídicos.
- 15- En base a la investigación el sistema Jurídico y Administrativo que posee el Ministerio del Ambiente es muy condescendiente al momento de aplicar sus sanciones.

4.2.-RECOMENDACIONES

1. Es de suma importancia crear un código ambiental, para agilizar los procesos jurídicos, ya que las Leyes ambientales se encuentran dispersas creando un verdadero desfase de tiempo en la administración de justicia ambiental, en donde podremos contar con la creación de jueces jurisdiccionales, con la finalidad de encaminar las causas ambientales en una forma directa a los infractores de licencias ambientales.
2. Es necesario reformar, los pasos para obtener una licencia ambiental, los cuales en la actualidad son muy extensos y a demás da paso a la implementación de la burocracia, dando paso al no cumplimiento de los plazos que se debe cumplir para el otorgamiento de una licencia ambiental ni para su cumplimiento.
3. Es de suma importancia crear una clasificación de licencias ambientales que seria emitidas de acuerdo al lugar, a la región y el uso para el cual se pide la licencia.
4. Es necesario que el Departamento de Calidad Ambiental cree un equipo de trabajo especializado en licenciamiento ambiental, contando con todos los profesionales necesarios para evitar que los proyectos sean enviados para su verificación a otros departamentos del Ministerio del Ambiente.
5. Es de sumo interés que en la ley Forestal se imponga sanciones más severas, basándose en las leyes penales, civiles, administrativas y en el derecho internacional.

6. Es necesario que la autoridad Ambiental, con respecto los acuerdos que posee con las autoridades seccionales trate de limitar en su contenido el uso de los recursos naturales ya que este tipo de acuerdos les da facultades extensas a los gobiernos seccionales en el uso y aprovechamiento de los recursos naturales.
7. Es necesario que el Ministerio del Ambiente, controle los convenios firmados con los municipios que poseen el sello del Sistema Unico de Manejo Ambiental con la finalidad de mejorar la vigilancia de la conservación del ambiente.
8. Es necesario que en la Constitución de la Republica del Ecuador se añada un titulo que explique el tema de las Licencias Ambientales con la finalidad de que estos métodos de control y precautelación ambiental tengan una jerarquía constitucional.
9. Es necesario que en la Ley Forestal, introduzca un método más eficaz para el control y uso de los recursos forestales.
10. El sistema que posee el Ministerio del Ambiente en relación a sanciones Jurídicas y Administrativas es muy leve, por lo cual se debería reformar el control administrativo con respecto a las sanciones a los funcionarios públicos, como en las sanciones jurídicas con respecto al uso del poder que les otorga el Estado en relación al uso correcto de la categoría que el estado les otorga.

BIBLIOGRAFÍA.

TEXTOS

- Álvarez Vacancela Carlos y Real Yáñez Vinicio, *Manual Metodológico para el Trabajo en Atención Primaria Ambiental y Salud (APA)*, Quito, Ecuador, Ed. DIGEIM, 2007.
- Cabanellas Guillermo, *Diccionario Jurídico*, Buenos Aires, Argentina, Ed. Heliosta, 1982.
- Cabanellas Guillermo, *Diccionario Jurídico*, Buenos Aires, Argentina, Ed. Ameba, 1968.
- Dr. Márquez Gonzáles José Juan, *La Responsabilidad por el daño ambiental en América Latina*, México D.F., Ed. PNUMA, 2003.
- Dirección Nacional Forestal, *Procedimiento para la adjudicación de Tierras*, Quito, Ecuador, Ed. Norma 265, 2008.
- García Pelayo y Cross Ramón, *Diccionario Pequeño Ilustrado*, Buenos Aires, Argentina, Ed. Larousse, 1998
- Ghersi Carlos, *Derecho y Reparación de Daños*, tomo III, Argentina, Ed. Universidad, 2001.
- Iza Alejandro y Rojas Aguilar Ghethel, *Derecho Ambiental en Centro América*, Bonn Alemania y la Oficina Regional de Mesoamérica, Ed. Diseño Editorial S.A, 2009.
- Leff Enrique, *Saber Ambiental*, México DF; México, Ed. Siglo XXI, 2002.
- Mejía Santander Enrique, *Instituciones del Derecho Ambiental*, Colombia, Bogotá D.C, Ed. Textos Universitarios, 2002.
- Mosset Iturraspe Jorge, *Responsabilidad por Daño*, Buenos Aires, Argentina, Ed. Rubinzalculzone, 1999.
- Narváez María José; Tesis “*Responsabilidad Civil Extracontractual Objetiva por daños ambientales*”, 2008.

- Narváez Iván, *Derecho Ambiental y Sociología Ambiental*, Quito, Ecuador, Ed. Jurídica Cevallos, 2004.
- Palidinez Polo Armando Gober, *Diccionario de Terminología Ambiental*, Loja Ecuador, Ed. Imprenta Santiago Loja, 2009.
- Pastorino Fabio Leonardo, *El Daño Ambiental*, Buenos Aires, Argentina, Ed. Lexis Nexos, 2005.
- Pérez Efraín, *Derecho Ambiental*, Quito, Ecuador, Ed. Talleres de la CEP, 2008.
- Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente oficina regional para América Latina y el Caribe, *La fundación del Derecho Ambiental en América Latina*, PNUMA, Ed. Copyright, 2006.
- Salazar Mancheno Marcelo Germán, *Practica del Derecho Ambiental en el Ecuador*, Quito, Ecuador, Ed. Ampliaciones Graficas, 2005.

CUERPOS LEGALES.

- Constitución de la Republica del Ecuador 2008.
- Codificación a la Ley de Gestión Ambiental, Registro Oficial Suplemento 418 del 10 de Septiembre del 2004.
- Codificación de la Ley Forestal y Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre, registro oficial 418 del diez de Septiembre del 2004.
- Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente, Edición especial No 2, Decreto Ejecutivo 3516 del 31 de Marzo del 2003.
- Tratado de Río de Janeiro dado del 2 al 14 de Junio, en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo.
- Informe Brundtland, presentado por el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente en la conferencia de Estocolmo sobre el medio Ambiente en 1972.

FUENTES AUXILIARES.

- [http://www .google.com](http://www.google.com). Ojeda Maestre Ramón, visto el 20 de Agosto del 2009

- *El Nuevo Derecho Ambiental*; México, [http://www.estode.org /derechopublico/el nuevo derecho ambiental.doc.](http://www.estode.org/derechopublico/el_nuevo_derecho_ambiental.doc), vista el 27 de Enero del 2009.
- [http://www, ambiente.gov.ec.](http://www.ambiente.gov.ec), vista el 21 de Julio del 2009.