

Derechos de la Naturaleza (en relación con el derecho a la naturaleza)

Rights of Nature (in relation to the right to nature)

Catalina Tassin Wallace
 Universidad Nacional de Córdoba
 ORCID ID 0000-0002-4212-4728
catalina.tassin.wallace@mi.unc.edu.ar

Cita recomendada:

Tassin Wallace, C. (2022). Derechos de la Naturaleza (en relación con el derecho a la naturaleza). *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 22, 288-306.

DOI: <https://doi.org/10.20318/eunomia.2022.6817>

Recibido / received: 14/03/2021
 Aceptado / accepted: 20/07/2021

Resumen

Este trabajo tiene por intención analizar dos formas de proteger a la naturaleza. Por un lado, lo que se denominará desde ahora en más «derecho a la naturaleza» y por el otro «derechos de la Naturaleza». Desde el primer modelo se salvaguarda a la naturaleza atribuyéndole a otra entidad, específicamente al ser humano, determinados derechos; desde el segundo se reconoce a la Naturaleza el carácter de sujeto de derecho. Ambos posicionamientos suponen argumentaciones y discusiones diferentes, que operan en vistas de cierto tipo de protección, fines y posturas. Teniendo en cuenta lo anterior, en este trabajo se busca corregir la siguiente afirmación: la figura jurídica de la naturaleza como titular de derechos es una cuestión no resuelta. Se trata de un asunto totalmente definido, sólo depende de si se reconoce a la naturaleza como activa (Naturaleza) o se la entiende como un objeto receptivo de acción (naturaleza).

Palabras clave

Derecho a la naturaleza, derechos de la Naturaleza, filosofía andina, especismo antropocéntrico, sujeto de derecho.

Abstract

This work intends to analyze two ways to protect nature, on the one hand «right to nature» and on the other «rights of Nature». From the first model, nature is safeguarded by attributing certain rights to another entity, specifically the human being; from the second, Nature is recognized as a legal subject. Both positions imply different arguments and discussions, which operate in view of a certain type of protection, aims and positions. Taking into account the above, this work seeks to correct the following affirmation: the legal figure of nature as the holder of rights is an unresolved issue. It is a totally defined matter, it only depends on whether nature is recognized as active (Nature) or understood as a receptive object of action (nature).



Keywords

Right to nature, rights of Nature, andean philosophy, anthropocentric speciesism, legal subject.

SUMARIO. 1. Introducción. 2. Derechos de la Naturaleza: Bolivia y Ecuador. 2.1. El caso de Bolivia. 2.2. El caso de Ecuador. 2.3. Análisis de los dos casos. 2.3.1. Conceptos: Madre Tierra - Pacha Mama y Vivir Bien - Buen Vivir. 2.3.2. Reconocimiento de saberes locales. 3. Derechos de la naturaleza en sistemas específicos. 4. Derecho a la naturaleza. 4.1. Ejemplificación de declaraciones, protocolos y normas. 4.2. Análisis del paradigma. 4.2.1. Sustento, del «teo-centro» al «andro-centro». 4.2.2. Humano y máquina. 5. El concepto de sujeto de derecho. 6. Reflexiones finales.

1. Introducción

El neoconstitucionalismo latinoamericano ofrece, habilita, un debate que puede encontrarse en diferentes momentos de la historia humana. En la antigüedad los seres humanos o bien eran parte de un sistema orgánico y, en ese sentido, copartícipes, como puede ser el caso de los epicúreos; o administradores y amos del contexto como se visualiza en las propuestas platónicas, aristotélicas y estoicas. Esta última concepción fue retomada por el Derecho Romano. En el Medioevo se matizaron los paradigmas anteriormente descritos. Se realizaban juicios contra diferentes seres vivos –como langostas– por dañar bienes humanos. Consecuentemente, eran titulares de obligaciones, aunque no propiamente de derechos. En la Modernidad, teniendo por hito histórico a Descartes, se encuentra una clara división, entre los seres humanos –poseedores de alma– y el resto de los animales y existencias –carentes de alma–. Esta dualidad es, a su vez, sustentada también por Kant, quien limita la moral y el derecho a los seres racionales. Así, en diferentes ámbitos, y particularmente en el Derecho, se naturaliza una jerarquía con respecto al lugar que ocupa el ser humano en relación al «resto».

Con base en lo anterior, es posible distinguir dos paradigmas. Por un lado, se afirma que «“X” ser humano tiene derecho a la naturaleza», por el otro, se dice que «la Naturaleza tiene derechos a». En el primero de estos dos enunciados el sujeto sintáctico es «“X” ser humano», mientras que el destinatario de la acción es «la naturaleza» –en razón de su función de complemento indirecto–. En el segundo enunciado el sujeto sintáctico es «la Naturaleza». De ese modo, y, en resumidas cuentas, desde ahora en más se referirá a «derecho a la naturaleza» y «derechos de la Naturaleza», respectivamente, como dos modos de plantearse desde el derecho hacia la protección de los sistemas de vida.

Teniendo en cuenta lo anterior, me propongo, en este trabajo, corregir la siguiente afirmación: la figura jurídica de la naturaleza como titular de derechos es una cuestión no resuelta. Me aventuro a decir que está completamente determinada, sólo depende de la postura que decida responder a la pregunta ¿puede la naturaleza ser sujeto de derecho?

Con tal objetivo en mente, se divide el ensayo en cinco secciones. La primera de ellas analiza el paradigma «derechos de la Naturaleza» desde las normativas de Ecuador y Bolivia. La segunda, evalúa algunos casos que pertenecen al paradigma anterior y que, sin embargo, no reconocen derechos de la Naturaleza como totalidad o en sentido holístico, sino de sistemas específicos o entidades discretas. La tercera

sección trabaja la postura de «derecho a la naturaleza». La cuarta, trabajara sucintamente el concepto de sujeto de derecho. Finalmente se elaboran algunas conclusiones.

2. Derechos de la Naturaleza: Bolivia y Ecuador

Tanto la normativa jurídica de Bolivia como la de Ecuador suponen una novedad compartida. Ambas presentan un “nuevo” sujeto de derecho. Este no se caracteriza por su no existencia, como sería el caso de las generaciones futuras, no es abstracto en ese sentido del término. La singularidad al sistema radica en no ser humano.

La implementación de esta singularidad, es decir, de los derechos de la Naturaleza en sistemas jurídicos, no implica la conformación de paraísos ecológicos ni mucho menos. Los desafíos y contradicciones que suscita el respeto de estos derechos en un contexto capitalista son vastos. Idealizar la propuesta sería un grave error. Sin embargo, el debate que se lleva a cabo en dichos espacios es renovador y problematiza realidades utilitaristas. Esto es específicamente lo que interesa en este artículo. Particularmente, porque desde la crítica de la división naturaleza-humano, se refutan las creencias generalizadas que proponen la superioridad del segundo con respecto a la primera (Cullinan, 2019, p. 218).

2.1. El caso de Bolivia

La Constitución de Bolivia (2009)¹ utiliza en su preámbulo términos que indican una inclinación por saberes originarios. Esto se vislumbra en tres momentos en particular. El primero de ellos corresponde a: «Poblamos esta sagrada Madre Tierra con rostros diferentes, y comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas» (Constitución Política del Estado Boliviano², Preámbulo). El segundo reside en la siguiente aseveración: «Cumpliendo el mandato de nuestros pueblos, con la fortaleza de nuestra Pachamama» (CPEB, Preámbulo). Finalmente, bajo el título «Principios, valores y fines del Estado», en el artículo 8 inciso 1, se declara que «El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: *ama qhilla*, *ama llulla*, *ama suwa* (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), *suma qamaña* (vivir bien), *ñandereko* (vida armoniosa), *teko kavi* (vida buena), *ivi maraei* (tierra sin mal) y *qhapaj ñan* (camino o vida noble)» (CPEB, cap. 2, art. 8, inc. 1). Las tres afirmaciones constituyen una novedad para el sistema normativo jurídico, y particularmente una innovación constitucional. Específicamente se destacan tres elementos, la plurinacionalidad, interculturalidad y la evocación a la *Pachamama*.

Sin embargo, y apegándose al tradicional sistema de «derecho a la naturaleza», las siguientes referencias a la naturaleza y medio ambiente dentro del articulado son asociadas al carácter de propiedad³. De allí que se afirme que los recursos naturales serán utilizados bajo el «dominio» (CPEB, art. 349) del pueblo boliviano. Incluso, se protegen determinados territorios con base en su estatus de bien, particularmente sobre la reserva fiscal. No obstante, el artículo 358 del documento en cuestión reafirma y vincula las leyes que serán dictadas con

¹ Constitución Política del Estado de Bolivia (GOEPB, de 7 de febrero de 2009).

² Utilizaré indistintamente para referir a la misma los términos: CPEB.

³ Con esto me opongo a lo dicho por Eugenio Raúl Zaffaroni en *La Pachamama y el humano* (2011). El mismo refiere a una enunciación tácita de derechos de la naturaleza al interior de la CPEB: «Es clarísimo que en ambas constituciones la Tierra asume la condición de sujeto de derechos, en forma expresa en la ecuatoriana y algo tácita en la boliviana, pero con iguales efectos en ambas: cualquiera puede reclamar por sus derechos» (Zaffaroni, 2011, p. 206).

posterioridad, al declarar que «el uso y aprovechamiento sobre los recursos naturales deberá sujetarse a lo establecido en la Constitución y en la Ley» (CPEB, art. 358), caso contrario serán revertidos o anulados.

El reconocimiento explícito de la Madre Tierra como sujeto de derecho se determina en la Ley de Derechos de la Madre Tierra (número 071, diciembre 2010)⁴; y en la Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien (número 0300, octubre 2012)⁵. Ambas expedidas por la Asamblea Legislativa Plurinacional.

En el artículo 2 del primero de los dos instrumentos anteriormente nombrados, se enumeran seis principios de obligatorio cumplimiento. El primero de ellos es la armonía, con base en la cual las actividades humanas deben lograr «equilibrios dinámicos» con las transiciones y los procesos de la Madre Tierra. El segundo principio se titula «Bien colectivo» y refiere a la prevalencia del interés de la sociedad por estos derechos sobre la actividad humana o derecho adquirido. El tercero y cuarto precepto buscan asegurar las condiciones necesarias para la regeneración de la Madre Tierra, el cumplimiento de las obligaciones y la representación, que le corresponden al Estado y a la sociedad. El quinto principio afirma que está prohibido mercantilizar los espacios donde el ser humano y la Naturaleza interactúan – sistemas de vida⁶–, los cuales, a su vez, tampoco formarán parte del patrimonio particular de nadie. Finalmente, según el sexto principio, se entiende que el ejercicio de los derechos de la Madre Tierra requiere de la interculturalidad y, por ello, del diálogo entre diferentes formas de sentir de culturas que buscan cohabitar sinceramente con la Naturaleza.

De los seis principios de obligatorio cumplimiento es preciso hacer hincapié en dos de ellos. En primer lugar, aquel que refiere a «Bien común». Por lo que se ha mencionado en la introducción, es posible diferenciar dos paradigmas –«derecho a la naturaleza» y «derechos de la Naturaleza»–. Entonces, ¿reconocer a la naturaleza como bien colectivo cuestionaría la pertenencia de esta normativa al paradigma «derechos de la Naturaleza»? Esto depende de a qué se considere colectivo capaz de disfrutar de este bien. Para responder a esta pregunta haremos uso de la definición de Madre Tierra que se ofrece en el artículo 3 de la ley en cuestión. Allí se afirma que «La Madre Tierra es el sistema viviente dinámico conformado por la comunidad indivisible de todos los sistemas de vida y los seres vivos, interrelacionados, interdependientes y complementarios, que comparten un destino común» (Ley 071, art. 3). De este modo, al hablar de colectivo es necesario entender que, con base en el carácter indivisible de la comunidad, no nos encontramos frente a un concepto antropocéntricamente signado⁷. Antes bien, el colectivo refiere al carácter relacional (Estermann, 2006). Es por ello que seguidamente se afirma que la Madre Tierra es un «sujeto colectivo de interés público» (Ley 071, art. 5).

El segundo principio que resulta indispensable considerar es «el respeto y la defensa de los derechos de la Madre Tierra» (Ley 071, art. 2, Principio cuatro). El

⁴ Ley 071 de 21 de diciembre de 2010, de Derechos de la Madre Tierra (GOEPB núm. 205NEC, de 21 de diciembre de 2010). [Utilizaré indistintamente para referir a la misma los términos: Ley 071 y Ley Derechos de la Madre Tierra].

⁵ Ley 0300 de 15 de octubre de 2012, de Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para el Vivir Bien (GOEPB núm. 0431, de 15 de octubre de 2012). [Utilizaré indistintamente para referir a la misma los términos: Ley 0300 y Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para el Vivir Bien].

⁶ «Son comunidades complejas y dinámicas de plantas, animales, microorganismos y otros seres, y su entorno, donde interactúan comunidades humanas con el resto de la naturaleza como una unidad funcional» (Ley 071, art. 4).

⁷ Con «antropocéntrico» me refiero a una actitud que privilegia la especie humana con respecto a otras especies y sistemas de vida. En este sentido no es un nombre propio sino una descripción definida.

mismo reconoce la dignidad intrínseca de la Madre Tierra, con la que se debe armonizar, y a la que se puede proteger independientemente de si el ser humano se ha visto dañado directamente. Lo interesante aquí es que la figura del damnificado pierde relevancia, cosa que no suele suceder en los sistemas que se asocian a un paradigma que reconoce «derecho a la naturaleza».

Junto a la declaración de principios y las definiciones, se encuentran las obligaciones del Estado, los deberes de la sociedad y los derechos de la Madre Tierra. Referiré brevemente a ellos. Con respecto a los derechos de la Madre Tierra, estos se ordenan del siguiente modo: derecho a la vida, derecho a la diversidad de la vida, derecho al agua, derecho al aire limpio, derecho al equilibrio, derecho a la restauración y derecho a vivir libre de contaminación. En cuanto a los deberes y obligaciones del Estado y la sociedad, se afirma que deben: desarrollar políticas públicas para defender de y prevenir la destrucción o alteración de los sistemas de vida y desarrollar instancias de producción, consumo armónico (en relación al colectivo), paz y respeto.

La segunda instancia normativa que reconoce a la Madre Tierra como sujeto de derecho es la Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien. Como legislación complementaria de la visión y los fundamentos de la Ley de Derechos de la Madre Tierra, entre sus principios determina su función suplementaria. Además, establece la obligación de participar de modo plural y prevenir cualquier daño en esta comunidad que conforma a la Madre Tierra. Se destaca por introducir el concepto de Vivir Bien, ampliando las consideraciones propias de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, utilizando los términos *Sumaj Kamaña*, *Sumaj Kausay* y *Yaiko Kavi Páve*. Estos tres términos son diferentes modos de enunciar el vivir en plenitud –según los valores anteriormente mencionados– desde las voces aymara⁸; quechua⁹ y guaraní¹⁰. El reconocimiento de diferentes lenguas en un mismo documento para enunciar el principio a seguir al momento de establecer los parámetros del «desarrollo», implica reforzar los valores enunciados en la Constitución. Con lo anterior, se pretende instaurar un modo de vida alternativo al capitalismo y a la modernidad, cuyo origen está situado en las comunidades originarias, interculturales y afro bolivianas. Se busca eliminar «las desigualdades y los mecanismos de dominación» (Ley 0300, cap. 2, art. 5, inc. 2). En esta ley se recalca el principal derecho del que es titular la Madre Tierra: el Vivir Bien, de lo cual se desprende el derecho al respeto de la capacidad de regeneración de los componentes de la Madre Tierra. Estos derechos se construyen en comunidad con derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales del pueblo boliviano.

2.2. El caso de Ecuador

A diferencia de Bolivia, Ecuador reconoce la titularidad de derechos de la Madre Tierra a través de su Constitución (2008)¹¹. Es allí donde se declara que «la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia» (CRE, Preámbulo) es sujeto de derecho. Con esto, se busca establecer una nueva convivencia ciudadana y generar un Buen Vivir o *Sumak Kawsay*. En su capítulo séptimo, titulado «Derechos de la Naturaleza», se dispone que «La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete íntegramente su existencia, el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y proceso evolutivos» (CRE, art. 71, inc. 1). A continuación,

⁸ *Sumaj Kamaña*.

⁹ *Sumaj Kausay*.

¹⁰ *Yaiko Kavi Páve*.

¹¹ Utilizaré indistintamente para referir a la misma la sigla CRE.

declara que toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad puede exigir el cumplimiento de los derechos de la Naturaleza, particularidad que comparte, como se ha visto, con la normativa boliviana. Para colaborar con estos intereses, el Estado se ve obligado a asegurar la restauración de la *Pacha Mama* (CRE, art. 72), y la restricción y prevención de actos que desconozcan o puedan poner en peligro sus ciclos naturales (CRE, art. 73). Finalmente, en el artículo 74 se declara que los seres humanos tienen derecho a sacar provecho del ambiente, de tal modo que les permita beneficiarse del Buen Vivir, siempre y cuando no se genere un abuso ni se realice una apropiación de los servicios ambientales¹², por ello, su uso será regulado por el Estado.

2.3. Análisis de los dos casos

2.3.1. Conceptos: Madre Tierra - *Pacha Mama* y Vivir Bien - Buen Vivir

Es preciso reflexionar sobre dos pares de conceptos en particular. En primer lugar, la alusión a Madre Tierra y *Pacha Mama/Pachamama*. Se trata de una referencia en distintos idiomas a una misma entidad¹³. Ahora bien, cuál es la relación de estos términos con «naturaleza» o «medio ambiente». Estos últimos son comúnmente utilizados por sistemas del tipo «derecho a la naturaleza». En ocasiones, las cuatro palabras son homologables, como sucede en el caso de la Constitución de la república del Ecuador¹⁴ o algunas identificaciones realizadas por el Consejo de Derechos Humanos, de la Organización de las Naciones Unidas¹⁵. Aun presentándose estas simetrías, con base en la connotación religiosa, y consecuentemente metafísica, es preciso distinguir en ocasiones el uso de «naturaleza» o «medio ambiente» de «*Pacha Mama*» o «Madre Tierra». La principal diferencia radica en la subjetividad que se les reconocen a estas últimas terminologías, en razón de lo cual son sujetos activos capaces de dialogar, ordenar, controlar, premiar, castigar, enseñar, dar vida y quitarla.

El segundo par terminológico a tratar es: Vivir Bien (CPEB, preámbulo; Ley 071, art. 2 y Ley 0300, art. 5) y Buen Vivir (CRE, título VII, Régimen del Buen Vivir). El uso de los vocablos españoles resulta poco iluminador, e incluso algunos sostienen que se trata de una mala traducción (Macas, 2010 y Oviedo 2011). Por ello, se prefiere aludir a *Sumaj Kausay/Samak Kawsay*. Dávalos (2011) y Macas (2010) afirman que la mejor forma de comprender la intensión de estas terminologías es «vida en plenitud». Se opone esta consideración a «vida mejor», en la medida en que esto último se asocia al consumo desmesurado, a una racionalidad instrumentalista y al uso constante de la competición (Boff, 2009). En contraposición se encuentra la «vida en plenitud» que reconoce como pleno un bienestar subjetivo, sea tangible o no (Ramírez, 2010), que se desentiende de una vida capitalista y moderna.

Las principales diferencias entre las normativas de Bolivia y Ecuador con respecto a este último par terminológico radican en el refuerzo de la plurinacionalidad

¹² Análoga al principio número 5 de la Ley 071.

¹³ Cuestión que se refleja en el uso indistinto del vocablo en diferentes escritos como: El Preámbulo de la Constitución boliviana en relación con sus leyes 071 y 0300; sentencias de Ecuador (Corte Constitucional de Ecuador 218-15-SEP-CC de 9 de julio de 2015 y Corte Constitucional de Ecuador 293-15-SEP-CC, de 2 de septiembre de 2015) y *Recolonización en Bolivia* de López y Makaran (2019).

¹⁴ «La *naturaleza* o *Pacha Mama*, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos» (CRE, art. 71) [La cursiva es propia].

¹⁵ Refiriendo a la «Acción Ecológica» afirma «el reconocimiento constitucional de la naturaleza o *Pachamama* como sujeto de derechos» (*Summary prepared by the Office of the High Commissioner for Human Rights in accordance with paragraph 5 of the annex to Human Rights Council resolution 16/21*, de 12 de marzo de 2012 (WGUPR GE-12-11884, de 4 de junio de 2012).

e interculturalidad por el uso de las voces aymara y guaraní en el caso boliviano (Ley 0300, cap. II, art. 5, inc. 2). Aun así, y como se ha hecho notar con anterioridad, ello no supone un cambio de concepto. Ambas normativas lo vinculan con la armonía y equilibrio con los ciclos de la Madre Tierra.

2.3.2. Reconocimiento de saberes locales

En los países latinoamericanos es posible encontrar una peculiar visión del mundo que depende de circunstancias religiosas, económicas, sociales e históricas. Con la colonización –y el neocolonialismo– algunas características propias de esta cosmovisión fueron desplazadas para ser reemplazadas. Sin embargo, con el objeto de hacer valer el principio de representación cultural que debe orientar a las constituciones de cada país, en América Latina se comenzó a desarrollar un proceso de reconocimiento jurídico de saberes locales. El mismo se conoce hoy en día como «neoconstitucionalismo latinoamericano» (Ordoñez, 2016). De este modo, se refuerza la identidad entre la soberanía popular y la Constitución (Martínez Dalmau y Pastor, 2011). Esto, acentúa la participación directa democrática y colabora con el reconocimiento de la variedad cultural que signa a los países insertados en dicho movimiento¹⁶.

Los saberes locales que se buscan reconocer pertenecen y pertenecieron a diferentes comunidades que habitan y habitaron lo que hoy conocemos como Latinoamérica, desde antes del mal llamado «descubrimiento de América» (1492). Particularmente, en los espacios que conocemos actualmente como Ecuador y Bolivia era posible encontrar un conjunto de pensamientos que hoy se denominan parte de la «filosofía andina» (Estermann, 2006). El ámbito de esta filosofía es más amplio y anterior a la noción de Imperio Incaico, sin embargo, es importante reconocer que es gracias a este último, y su intento de conservar el poder, que se extendió la visión andina (Baker, Benson y Hermsen, 2005, p. 201). Se utilizaron dos mecanismos para su imposición, una religión oficial y paralelamente una extraoficial (Di Salvia, 2013, p.91). En ambas estaba presente la *Pacha Mama* o Madre Tierra¹⁷, destinataria de cultos estatales (y por ello de una instancia honorable) e informales. Los historiadores ignoraron la existencia de esta deidad¹⁸, según Daniela di Salvia, al menos hasta el siglo XVI. Esto se explicaba en razón de que los colonizadores omitieron las referencias a veneraciones de entidades femeninas (Di Salvia, 2013, p.91)¹⁹.

La *Pacha Mama* adquiere el nombre de Madre Tierra con base en la traducción de los diferentes cronistas españoles. Se la identifica con la tierra fértil y fructífera. Pero, y principalmente, se la asocia con la maternidad, la abundancia, la germinación del cultivo, el pedido de reciprocidad –de allí que sea propio los rituales de culto–, la protección de los afectados y el castigo a los afectantes frente a los abusos (Rösing, 1994, p. 193). Por ello, en esta cultura se considera que pescar o cultivar no significa un daño a la *Pacha Mama*, pero sí lo es la depredación. Se trata de un ente con el que se dialoga permanentemente y que enseña a usar en la medida necesaria y

¹⁶ Colombia 1991, Venezuela 1999, Ecuador 2008 y Bolivia 2009.

¹⁷ Esta entidad es venerada por diferentes comunidades, tales como la quechua, la aymara, la mapuche, la paez, y la guaraní. Por lo anterior, no pertenece exclusivamente a la cosmovisión del Imperio Incaico.

¹⁸ La abstracción es extraña a esta cosmovisión. La *Pacha Mama* o Madre Tierra es físicamente accesible, y por ello un ente. Desde ahora en más cada vez que se utilice el vocablo deidad o divinidad debe tenerse en cuenta que se trata de un término que no logra explicar lo que el culto andino venera.

¹⁹ Con base en las afirmaciones de Gutiérrez de Santa Clara (1963), Cobo de Peralta (1892) y Pedro Cieza de León (1877), las tres «divinidades» de mayor importancia en la cultura andina eran la *Pacha Mama*, *Inti* o sol y *Quilla* o luna. Se los representaba con tierra, oro y plata respectivamente (Gutiérrez de Santa Clara, 1963, p. 232).

suficiente. En consecuencia, es posible afirmar que guía a una convivencia armónica²⁰.

Esta veneración continuó en los distintos países de América Latina influenciados por la cultura andina. Por ello, en el Norte de Argentina es posible observar rituales a la *Pacha Mama* en los que se la alimenta. Incluso, es común que determinados comestibles que presentan alguna peculiaridad, como su tamaño o forma, sean reservados para la ofrenda, en símbolo de agradecimiento y pedido por tiempos más fértiles.

Habiendo dado cuenta de las implicaciones de la *Pacha Mama* o Madre Tierra, se analizarán los casos particulares de Ecuador y Bolivia. Por un lado, gran parte de la población boliviana se considera originaria. Si bien el concepto de identidad es una categoría dinámica, se puede establecer, con base en los resultados arrojados por el Censo Nacional del año 2001, que el 62% de los habitantes bolivianos mayores de 15 años se autoidentificaban como pertenecientes a la comunidad nativa²¹. Este porcentaje disminuyó un 10,75%, según los datos determinados por el censo del año 2012. Y basándonos en las estadísticas recopiladas en el libro «Mundo Indígena» del *International Work Group for Indigenous Affairs* (IWGIA), se estima que ese porcentaje se habría ampliado hoy a un 48% (IWGIA, 2020, p. 364). De este modo, resulta sencillo explicar la continuidad de la práctica filosófica, ontológica y metafísica en razón de la continuidad de la identidad y pertenencia. Estos números diferencian radicalmente a Bolivia de otros países latinoamericanos, en cuyos territorios la colonización europea causó un impacto mayor sobre sus habitantes y sus creencias. Esto se evidencia al observar que en Ecuador, Argentina, Brasil, Costa Rica, Paraguay, Uruguay, Venezuela, Colombia, El Salvador, Honduras y Nicaragua la población de pueblos aborígenes no supera el 9% con respecto a la población total (Comisión Económica para América Latina y el Caribe, 2014)²².

La inclusión de la plurinacionalidad, interculturalidad y el reconocimiento de la Madre Tierra en Bolivia dependió de un proceso de identificación de valores, en su mayoría compartidos por las comunidades bolivianas. Sin embargo, explicar cómo el reconocimiento para con la *Pacha Mama* sobrevivió en Ecuador resulta de mayor dificultad, si se intenta utilizar la anterior lógica. Según las estadísticas realizadas por IWGIA en su libro «Mundo Indígena», en su versión del 2018, la población originaria de Ecuador representa un 6,3% del total (2018, p. 171). El bajo número de ecuatorianos que se reconocen como pertenecientes a comunidades aborígenes, da cuenta de que la presencia de la cosmovisión andina en su Constitución puede ser fruto del trabajo de movimientos sociales.

Con base en diferentes manifestaciones de voluntad popular y descontento generalizado que se evidencian en las múltiples instancias de protesta, y la sucesión de ocho presidentes en el transcurso de diez años (1996-2007), el movimiento ecuatoriano encabezado por Rafael Correa conquistó fuerza. Su desapego a partidos tradicionales y el eslogan de «revolución ciudadana» le dieron sustento a su candidatura. Una vez presidente convocó a un Referéndum constitucional. Este se efectuó el quince de enero del año 2007 con el fin de decidir acerca de la realización de una Asamblea Constituyente. La respuesta fue evidentemente positiva. Según el

²⁰ Por ello, por ejemplo, se le pide permiso –licencia *ykiwan*– al momento de cultivar (Avelar Araujo, 2009, p.92).

²¹ Datos proporcionados por Bolivia a través de su Instituto Nacional de Estadística (INE).

²² Este porcentaje no coincide estrictamente con los que cada país asume, sin embargo, sirve como indicador del bajo número de habitantes que se consideran como perteneciente a comunidades originarias.

Tribunal Supremo Electoral (TSE) de Ecuador, el 81,72%²³ de la población votó por la redacción de una nueva Carta Magna²⁴. Luego de la elección de los asambleístas constituyentes, y la aprobación del proyecto constitucional, se convocó a un Referéndum aprobatorio²⁵. Desde el veinte de octubre del año 2008 rige, con base en el 63,93%²⁶ de votos a favor –frente al 28,10% por el no– la nueva Constitución de la República de Ecuador²⁷.

Según el anexo de la matriz de actores del Referéndum 2008²⁸, entre las diferentes figuras que apoyaron la aprobación de la reforma constitucional, se encontraban Ecuarunari Pueblo Kayambi²⁹ –como actor social– y Pachakutik³⁰ –como partido político–. Se tratan de los principales referentes de la lucha por el reconocimiento de la *Pacha Mama*. También respaldó la petición el partido Alianza País³¹, que entre sus diez ejes también comprendía la revolución ambiental y cultural (Buendía y Hernández, 2011, p. 136). En razón de esta participación y lucha es que, junto con las numerosas reformas invocadas en la nueva constitución de Ecuador, se encuentra también el reconocimiento de la *Pacha Mama* como sujeto de derecho.

Ambos países, desde el reconocimiento de la subjetividad de la *Pacha Mama* o Madre Tierra proponen el reconocimiento jurídico de dicha subjetividad. Tal paso, o salto, permite continuar trabajando al interior del giro decolonial de las experiencias latinoamericanas. A mi parecer se tratan de los dos ejemplos más claros y profundos del tratamiento jurídico conferido a la Naturaleza. Incluso, es el reconocimiento de dicha subjetividad lo que permite que luego se habilite la posibilidad de erguirse como sujeto de derecho³².

²³ 5.354.595 votos.

²⁴ Información extraída del artículo «Desencuentros, convergencias, politización (y viceversa)», de Franklin Ramírez Gallegos (2010).

²⁵ La pregunta que se realizó fue: «¿Aprueba usted el texto de la nueva Constitución Política de la República elaborado por la Asamblea Constituyente?» (León, 2015, p. 23).

²⁶ Tribunal Supremo Electoral ecuatoriano, de 16 de octubre de 2008.

²⁷ Información extraída del artículo «Principales innovaciones en la Constitución de Ecuador del 2008», de Agustín Grijalva (2009).

²⁸ Fuente elaborada a partir de información de El Comercio, El Telégrafo, Hoy, El Universo y Ecuador Inmediato, compiladas en el artículo «Análisis del Referéndum Constitucional 2008 en Ecuador», de Adrian López (2008).

²⁹ Confederación Kichua de Ecuador fundada en 1972. Se trata de una organización central de las etnias kichua hablantes.

³⁰ Movimiento de Unidad Plurinacional Pachakutik (MUPP). Se trata de un partido político que tiene por objetivo representar a la Confederación Nacional Indígena de Ecuador (CONAIE), organización más grande de aborígenes en Ecuador.

³¹ También llamado Movimiento Alianza País, fundado el 2006, siendo su primer presidente Rafael Correa (2007 a 2017). Tenía por objetivo nuclear los diferentes movimientos de izquierda del Ecuador.

³² El hecho de que la Naturaleza pueda ser sujeto de derechos depende exclusivamente de que se la aúne a una subjetividad y capacidad activa. Es justamente esa «mayoría de edad» la que permitió que, por ejemplo, mujeres y niños, fueran titulares de derechos. Los derechos de la Naturaleza que se plantean en este artículo están ligados a creencias, sentires y saberes propios de la filosofía andina, debido a lo cual el conocimiento que se obtiene del entorno y la religión no se diferencian tajantemente –cuestión que Estermann (2006) trata profundamente–. Sin embargo, es posible encontrar atribuciones de subjetividad en otras posturas, más allá de las ligadas a determinada religión. Desde Lovelock (1985) la Naturaleza, o Gaia, es más humana, más imponente y dominadora, y en ese sentido, animada, pero profana, «animación profana» (Latour, 2017). La colectividad viene a partir del encuentro de una conciencia que está conformada de la conciencia colectiva –asimilable a lo desarrollado por Rafael Barrett (2012)–. Es decir, la descripción de Lovelock de la Tierra muestra la mutua dependencia de los sistemas de vida. Habiéndose dado una situación inicial que permitió la vida, la misma continuó desde mecanismos de autoconservación, y no como una instancia de adaptación. Explicaré lo anterior con un mínimo ejemplo. Cuando las temperaturas del océano aumentan, aumenta la cantidad de algas costeras. Desde una teoría tradicional se explicaría esto diciendo que el medio ambiente presentó las condiciones adecuadas para que surgieran, morirán una vez que esas condiciones muten. Desde la hipótesis Gaia se lo explica del siguiente modo: las algas liberan un componente que estimula la formación de nubes,

3. Derechos de la Naturaleza en sistemas específicos

Antes de dar cuenta de algunos derechos que promulgan el «derecho a la naturaleza», considero necesario mencionar los casos que limitan el paradigma de «derechos de la Naturaleza». Con ello, se hace referencia a la protección de sistemas específicos a partir del derecho, por su particular importancia y peculiares características. Entre estos, se encuentran el caso de Nueva Zelanda respecto del Río Whanganui (Te Awa Tupua Act, 2017³³) y el parque Te Urewera (Te Urewera Act 2014³⁴). En India se reconoce la titularidad de derechos del Río Ganges y Yamuna (Writ Petition N.126/2014, 2014³⁵), en Colombia del Amazonas (STC 4360/2018³⁶) y en Australia del Río Yarra, (Yarra River Protection Act N. 49, 2017³⁷).

A diferencia del caso de Ecuador y Bolivia, que reconocen la titularidad de derechos a la *Pacha Mama* o Madre Tierra como comunidad en la que interactúan sistemas de vida y seres humanos en completa unidad funcional, los ejemplos de este apartado restringen la atribución de derechos a «partes» en específico. Ambas instancias –la general y la particular– pueden categorizarse como «derechos de la Naturaleza» porque el sujeto es o bien la Madre Tierra, la *Pacha Mama*, o un sistema de vida.

Como se evidencia, la diferencia radica principalmente en la extensión de «Naturaleza». Para realizar una comparación retomamos las afirmaciones del texto colombiano mencionado con anterioridad:

en aras de proteger ese ecosistema vital para el devenir global, tal como la Corte Constitucional declaró al río Atrato, se reconoce a la Amazonía Colombiana como entidad, «sujeto de derechos», titular de la protección, de la conservación, mantenimiento y restauración a cargo del Estado y las entidades territoriales que la integran (STC 4360/2018, considerando 14).

En definitiva, al igual que el caso boliviano y el ecuatoriano, son el Estado y las entidades territoriales o la sociedad los que se encargan de proteger, conservar, mantener y restaurar. Sin embargo, no es por ello por lo que pertenece al paradigma de derechos de la Naturaleza, sino porque el sujeto sintáctico es un sistema de vida –y no el ser humano–.

Ahora bien, es preciso trabajar sobre lo que diferencia radicalmente normativas como la ecuatoriana y boliviana, ya referenciadas, y el caso de Colombia, para ello recurriré a una analogía. Como sucedió con los derechos promulgados en

funcionado estas últimas como instancia refractaria, impidiendo que ingrese la luz que calentaba el agua. De este modo, disminuye la temperatura y se regula una situación que, de continuar desarrollándose, obstaculizaría los procesos de la vida. Dicho devenir no es casual, sino parte de la autorregulación y dirección de la actividad de la vida que realiza –nótese la impronta realizativa– Gaia. Consecuentemente, no es posible jerarquizar las existencias debido a que, en la medida en que forman parte de los sistemas de vida propios de Gaia, todos cumplen un rol, papel, importante en sí y en conjunto. Aun divisando las distancias explicativas que separan la propuesta de la filosofía andina de la hipótesis Gaia, mientras la N de Naturaleza sea mayúscula, es decir, mientras se conciba a la Naturaleza como una entidad capaz de actuar, de ser sujeto, podrán sustentarse sobre las mismas, derechos de la Naturaleza.

³³ Te Awa Tupua Act, de 20 de marzo de 2017, de Parliament of New Zealand (OAP 2017 núm. 7, de 20 de marzo de 2017).

³⁴ Te Urewera Act, de 14 de julio de 2014, de Parliament of New Zealand (OAP 2014 núm.51, de 27 de julio de 2014).

³⁵ Tribunal Superior de Uttarakhand 126/2014, de 5 de diciembre de 2016 y de 20 de marzo de 2017.

³⁶ Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia STC 4360-2018, de 5 de abril de 2018.

³⁷ Yarra River Protection, de 24 de febrero de 2022, Parliament of Australia (GG 49, de 24 de febrero de 2022).

la declaración rectificada de los Derechos del Hombre y el Ciudadano (1789), la extensión de ciudadano y hombre no incluía ni a los habitantes negros de Haití, ni al sexo femenino. Por ello, en el caso de los haitianos se sancionó una constitución (1805), y en el caso de las personas de sexo femenino se propuso la Declaración de los Derechos de la Mujer y Ciudadana (Gouze, 1793)³⁸. Ambos escritos marcaron una clara situación de discriminación y buscaron eliminarla. En el caso particular del reconocimiento de la titularidad de derechos a sistemas específicos sucede algo similar a lo que ocurrió con la declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano. La extensión del derecho se limita a algunas entidades en función de algún tipo de valoración. Por ello, como parte del paradigma de «derechos de la Naturaleza», debe entenderse que se trata de una propuesta que limita la extensión de su afección con base en razones valorativas.

4. Derecho a la naturaleza

Habiendo hecho alusión a los «derechos de la Naturaleza», tanto en su carácter general como específico, dedicaré el siguiente apartado al «derecho a la naturaleza». En este sentido, entiendo que es posible generar una división entre derechos³⁹ que reconocen derechos de la Naturaleza y aquellos que no. Este último grupo puede, a su vez, subdividirse en dos. O bien no hay protección a través de derechos –caso cuyo análisis será omitido– o sí la hay, y se recurre al ser humano como sujeto sintáctico por medio del cual se salvaguarda un bien.

Haciendo hincapié, específicamente, en aquello que resulta de interés para este trabajo hay, consecuentemente, dos instancias. O bien «“X” ser humano tiene derecho a la naturaleza» o «la Naturaleza tiene derecho a» –y por ello se tratan de derechos de la Naturaleza–. Habiendo trabajado en los dos apartados anteriores sobre el segundo de estos dos paradigmas, en este apartado se analizará al primero.

4.1. Ejemplificación de declaraciones, protocolos y normas

Existen distintas instancias jurídicas normativas que ejemplifican el reconocimiento del derecho a la naturaleza. Se mencionarán tres instancias en particular. Por un lado, se referirá a protocolos y declaraciones. Por el otro, se mencionan algunos casos constitucionales.

El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1988⁴⁰ afirma que «Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos» (art. 11, inc. 1). La Opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (OC- 22/16)⁴¹, que remite al antes referido protocolo, entiende el término persona como ser humano:

La Corte reitera que ya ha establecido que el artículo 1.2 de la Convención establece que los derechos reconocidos en dicho instrumento corresponden a personas, es decir, a seres humanos. En particular, cabe resaltar que la Convención Americana no dejó abierta la interpretación sobre cómo debe entenderse el término “persona”, por

³⁸ Conocida como *Olympe de Gouges*.

³⁹ Con esta referencia a derechos es posible explicar por qué en el caso del sistema jurídico boliviano encontramos ambos posicionamientos. Por un lado, en su Constitución se refiere a la naturaleza como una propiedad, un bien y, por el otro, en la Ley 071 y la Ley 0300 la Madre Tierra es titular de derechos.

⁴⁰ Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 19 de julio de 1996, Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

⁴¹ Opinión Consultiva OC - 22/16, de 26 de febrero 2016, Corte Interamericana de Derechos Humanos.

cuanto el artículo 1.2 precisamente busca establecer una definición al mismo, lo cual demuestra la intención de las partes en darle un sentido especial al término en el marco del tratado, como lo establece el artículo 31.4 de la Convención de Viena. De acuerdo a lo anterior, este Tribunal ha entendido que los dos términos del artículo 1.2 de la Convención deben entenderse como sinónimos (Opinión Consultiva - 22/16, párr. 37).

Consecuentemente, el sujeto sintáctico del Protocolo de San Salvador es persona, o ser humano y el complemento indirecto es «a vivir en un medio ambiente sano».

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Generaciones Futuras, conocida como la Declaración de la Laguna, se presenta como el primer escrito de pretensión normativa que ordena derechos de las generaciones futuras y plantea una estructura relacional con la naturaleza como una necesidad, esto es: «las personas pertenecientes a las generaciones futuras tienen derecho a medioambiente sano y ecológicamente equilibrado, propicio para su desarrollo económico, social y cultural» (Declaración Universal de Derechos Humanos de las Futuras Generaciones, art. 9). En este documento el sujeto sintáctico es «las personas pertenecientes a las generaciones futuras» y el complemento indirecto es «medioambiente sano y ecológicamente equilibrado»⁴².

Este escrito de pretensión jurídica, si bien carece de carácter normativo «válido», fue de gran importancia para propuestas jurídicas posteriores. Ejemplo de ello es la consecuente Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras⁴³ que, si bien no refiere al paradigma de «derecho a la naturaleza», muestra la importancia de la Declaración de la Laguna: «Las generaciones actuales han de preservar para las generaciones futuras los recursos naturales necesarios para el sustento y el desarrollo de la vida humana» (cap. 5, inc. 3).

En estos documentos, como otros similares⁴⁴, la protección al medio ambiente o naturaleza se hace desde derechos del ser humano. El hecho de que este sea un mecanismo más o menos efectivo para cumplir con tal fin no es objeto de este artículo. En ninguno de estos documentos se le atribuye la titularidad de derechos a otra entidad que no sea humana. Lo mismo ocurre con algunas normativas jurídicas nacionales. Entre ellas, la Constitución de la Nación Argentina (1994), que en su artículo 41 establece que «Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano» (Constitución de la Nación Argentina, art. 41)⁴⁵. La Constitución Política de Chile (2021), al igual que la argentina, determina que esta normativa debe asegurar a todos los seres humanos «el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación» (Constitución Política de Chile, art. 19, inc. 8)⁴⁶. La Constitución de Brasil (1988) declara que «Todos tienen derecho a un medio ambiente ecológicamente equilibrado, bien de uso común del pueblo y esencial para una sana calidad de vida (...)» (Constitución Política de Brasil, cap. VI, art. 225)⁴⁷.

⁴² Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Generaciones Futuras, de 26 de febrero de 1994 (UNESCO, de 26 de febrero 1994).

⁴³ Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras, de 24 de abril de 1997, (EB 151 EX/18, de 24 de abril 1997).

⁴⁴ Como ser el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966).

⁴⁵ Constitución de la Nación Argentina (BO 24/12/96, de 23 de agosto de 1994).

⁴⁶ Constitución Política de la República de Chile (DO, de 28 de abril de 2021).

⁴⁷ Constitución Política de Brasil (DOU 191-A, de 5 de octubre de 1988).

Al igual que las anteriores normativas jurídicas latinoamericanas, otras constituciones europeas apelan al mismo mecanismo de defensa de la naturaleza. Entre ellas, la alemana (Ley Fundamental de Alemania, art. 20a)⁴⁸, la suiza (Constitución Federal de la Confederación Suiza, sec. 4, art. 74.1)⁴⁹, la española (Constitución Española, sec.2, art. 45, inc. 1)⁵⁰ y la portuguesa (Constitución de Portugal, art.66)⁵¹.

La naturaleza, en estos ejemplos en particular, no se asocia a una entidad o sujeto capaz de actuar, reproducir, germinar o proteger. Tampoco es posible encontrar referencia a principios como el de la relacionalidad (Estermann, 2006). A diferencia del caso ecuatoriano y del boliviano, donde Naturaleza implica la convivencia funcional entre sistemas de vida y seres humanos, aquí al ser humano se le reconoce una jerarquía diferenciada con respecto a la naturaleza. Esto último, implica que sea posible darle de manera diferenciada derechos a uno –ser humano– sin que implique la posesión de derechos para el otro –naturaleza–. En ese sentido, algunos refieren un fallo en la cohabitación al interior de la Tierra (Zaffaroni, 2011). En consecuencia, se busca concretar una vida adecuada, sana, equilibrada y apta con respecto a los de una misma especie⁵². No se utiliza aquí el concepto de Vivir Bien o Buen Vivir, en tanto éste implica una relación diferente con el entorno. Ir contra lo nocivo o molesto se define con base en lo socialmente humano.

4.2. Análisis del paradigma

4.2.1. Sustento, del “teo-centro” al “andro-centro”

Los sistemas jurídicos que otorgan primacía jurídica al sujeto humano por sobre otros, como las plantas o animales, tiene su origen, según François Ost (1996), en determinados pasajes de la Biblia como: «Y Dios dijo: hagamos al hombre a nuestra imagen y semejanza. Que tenga autoridad sobre los peces del mar, sobre las aves del cielo, sobre los animales del campo, las fieras salvajes y los reptiles que se arrastran por el suelo» (Génesis, 1.26), «Llenen la tierra y sométanla» (Génesis, 1.28). Si bien en otros fragmentos de este texto religioso se asegura que lo que debe hacer el ser humano es administrar y no abusar, la enseñanza más difundida consiste en

A su vez, el artículo 24, capítulo II, del mismo documento, decreta que compete a la Unión, los Estados y al Distrito Federal legislar concurrentemente respecto a la conservación de la naturaleza, los recursos naturales y la protección del medio ambiente. En razón de lo anterior, la normativa jurídica del Estado de Pernambuco, particularmente Bonito, presentándose como parte del paradigma “derechos de la Naturaleza”, establece, en el artículo 236, que: «El Municipio reconoce el derecho de la naturaleza a existir, prosperar y evolucionar, y debe actuar para garantizar que todos los miembros de la comunidad natural, humanos y no humanos, en el Municipio de Bonito, tengan derecho a un medio ambiente ecológicamente saludable y equilibrado» (Câmara Municipal de Bonito, 2018, de Emenda à Lei Orgânica (Diário Oficial dos Municípios do Estado de Pernambuco, 2034, 2018. art. 236).

⁴⁸ Art. 20a: «El Estado protegerá, teniendo en cuenta también su responsabilidad con las generaciones futuras, dentro del marco del orden constitucional, los fundamentos naturales de la vida y los animales a través de la legislación y, de acuerdo con la ley y el Derecho, por medio de los poderes ejecutivo y judicial» (Ley Fundamental de Alemania, de 23 de mayo 1949).

⁴⁹ «La Confederación se encargará de dictar las normas destinadas a la protección del hombre y su entorno natural contra los perjuicios nocivos o molestos» (Constitución Federal de la Confederación Suiza, sec. 4, art. 74.1). Constitución Federal de la Confederación Suiza (A, de 18 de abril de 1999).

⁵⁰ «Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo» (Constitución española, sec.2, art. 45, inc. 1). Constitución española (BOE núm.311, de 29 de diciembre de 1978).

⁵¹ «Todos tienen derecho a un medio ambiente humano, salubre y ecológicamente equilibrado y el deber de defenderlo» (Constitución de Portugal, art.66, inc. 1). Constitución de Portugal (DO núm. 218, de 20 de septiembre de 1997).

⁵² De aquí que se le adjudique a esta postura el carácter de «especismo antropocéntrico» (Sentencia del Poder Judicial de Mendoza P-72.254/15, de 3 de noviembre de 2016).

darle a la dominación un lugar predominante en la relación con la naturaleza.

En la medida en que esta cosmovisión sostiene la existencia de un solo Dios, y, por ello, de una sola verdad, la búsqueda por la homogeneización de tal estructura jerárquica se hace inminente. De allí que, en instancias de colonización, como parte de la imposición de poder y dominación, se eliminen concepciones alternativas.

No es necesario que se concuerde con François Ost. Bien se puede encontrar antecedentes de esta jerarquización con anterioridad al surgimiento y la proliferación de esta mentalidad. Ejemplo de ello es el Derecho Romano, que consideraba que el derecho guardaba justificación en el hombre –«*Omne ius hominum causa constitutum est*» (Digesto, 1,5,2)–. De allí que, sólo aquellos que tuvieran personalidad y determinado estatuto⁵³ fueran sujetos de derecho. Es interesante notar que una de las razones por las que un individuo, por ejemplo, un niño de 6 años, no podía ejercer determinados derechos, radicaba en su falta de razón y lenguaje, lo cual se asociaba a la necesidad de *λόγος*⁵⁴ en Platón. Desde allí, la racionalidad diferenciaba al ser hombre del resto de la naturaleza. Una persona que no fuera capaz de ejercerla no podía, por ejemplo, asumir un cargo público.

La sistematización de esta jerarquización se realiza a partir de la Modernidad, generalmente marcada por Descartes⁵⁵. Tal organización es signada como un despertar del ser humano. Abandonando el velo que suponía asumir verdades en razón de la autoridad –Medioevo– de quien enunciaba la palabra, y comenzando a distinguir la verdad de la falsedad a partir de la razón. Con esto se inicia un proceso de sacralización de la racionalidad. De este modo, se desplaza el teocentrismo, para profundizar el desarrollo de un antropocentrismo.

4.2.2. Humano y máquina

Para comprender con mayor profundidad las consecuencias que se desencadenan desde aquí, se analizará el desglose cartesiano del compuesto del ser humano. Ello permitirá entender con mayor profundidad la primicia humana en los sistemas de «derecho a la naturaleza».

En las «Meditaciones Metafísicas», Descartes afirma que el humano es un compuesto de dos sustancias, *res extensa* y *res cogitans* (Descartes, Meditación VI, p. 213). La primera de ellas se asocia con lo mutable y corruptible en la medida en que corresponde a lo corpóreo, mientras que la segunda supone un lazo con la razón, lo perfecto y lo divino. El ser humano, por ser un compuesto de *res extensa* y *res cogitans*, es un ser único, híbrido, un compuesto. A partir de la participación, o no, de la *res cogitans*, Descartes jerarquiza al resto de las existencias. La naturaleza, el medio ambiente, y todo lo que comprende los sistemas de vida en la Tierra, exceptuando al ser humano⁵⁶, serían existencias más imperfectas por solo participar de la *res extensa*, y en la medida en que carecen de razón, distanciadas ontológicamente de los seres humanos.

La diferencia entre el ser racional y «el resto», se reproduce también en:

⁵³ Estatuto en tres sentidos, estatuto civil, social y familiar. El de mayor importancia era el civil, en tanto su disminución implica la pérdida de la ciudadanía y, con ello, del reconocimiento en el derecho. Con posterioridad se le reconocieron derechos, principalmente los referidos al comercio, a aquellos que tenían disminuido este estatuto.

⁵⁴ El término *λόγος* alberga ambos significados: palabra y razón.

⁵⁵ Presuponiendo la supremacía del problema del saber.

⁵⁶ Nótese que aquí se utiliza un sentido restrictivo, limitado y antropocéntrico de naturaleza.

Francis Bacon (2003), quien en «*Novum Organum*» afirma que lo que domina a la naturaleza es el conocerla; John Locke (1994), pues él mismo afirma, en el «Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil», que un hombre adquiere el dominio de los animales, la comida y los esclavos, con base en su trabajo realizado previamente sobre ellos, y Kant, quien en la «Crítica del Juicio» (1961) entiende que no hay obligación moral directa hacia aquellos seres no racionales. Resulta interesante evaluar esta última propuesta. Se comprende, comúnmente, que la propuesta de Kant con respecto a la cuestión de existencias no racionales, particularmente animales no humanos, es poco clara. El pensador en cuestión le reconocía derechos, pero de manera indirecta, esto es, como conclusión de la consideración de la propia dignidad de los seres racionales. Aún frente a esta «ambigüedad» la posición de estos últimos es definitivamente superior en su filosofía.

Gracias a estas diferenciaciones sustanciales, por las que los seres humanos ocuparían un lugar superior, se solidifica aún más el cimiento que sostiene al paradigma de «derecho a la naturaleza». Se «desacraliza» la naturaleza y «desnaturaliza» lo humano. A partir de esta configuración narrativa, desde la cual el humano es ser racional, civilizado y controlado, lo otro, la alteridad, «el resto», se constituye como el objeto de dominio, control, conquista y conocimiento del sujeto.

5. El concepto de sujeto de derecho

Ahora bien, ¿cómo es que la jerarquización en la filosofía se trasladó a las normas jurídicas? Para ello, fue necesario esbozar un concepto que restringiese la titularidad de derechos a los seres humanos. El mismo es «persona». La generalidad de los códigos opta por este término para aludir al sujeto al que se le reconocerán los derechos y obligaciones. En una primera instancia este término permitía diferenciar al interior de la especie humana, según jerarquías de la cultura. Es por ello, que no eran personas los seres humanos cuyo color de piel no fuese blanco. A su vez, también es útil para poder diferenciar entre persona natural y jurídica. Hoy en día derechos aluden a este concepto, como puede ser el caso de Argentina⁵⁷, Brasil⁵⁸, Chile⁵⁹, Alemania⁶⁰ y Portugal⁶¹.

Entendiendo que hoy el concepto de persona en el derecho se determina por la pertenencia a la especie humana, es necesario abocarse brevemente a la división de persona natural y jurídica. Mientras que las primeras refieren a la especie humana, las segundas aluden a entidades creadas por personas naturales. En ese sentido el uso jurídico del vocablo «persona» siempre, en última instancia, implica seres humanos.

En ocasiones el término persona es confundido con la apelación a sujeto de

⁵⁷ «Toda persona humana goza de la aptitud para ser titular de derechos y deberes jurídicos» (Código Civil y Comercial, art. 22). Ley 26994, de 01 de octubre de 2014, de Código Civil y Comercial de la Nación (BO núm. 32985, de 08 de octubre de 2014).

⁵⁸ «Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil» (Código Civil, art 1) [Toda persona es capaz de derechos y deberes en el orden civil]. Ley 10406/02, de 10 de enero de 2002, de Código Civil (DO núm. 8, de 11 de enero de 2002).

⁵⁹ «Son personas todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición» (Código Civil, art. 5). Ley 172.986, de 16 de mayo de 2000, de Código Civil (DO, de 30 de mayo de 2000).

⁶⁰ Bajo el título de Inicio de la capacidad jurídica o «*Beginn der Rechtsfähigkeit*», el Código Civil de Alemania afirma que «*Die Rechtsfähigkeit des Menschen beginnt mit der Vollendung der Geburt*» («la capacidad jurídica de la persona comienza con el nacimiento») (*Bürgerliches Gesetzbuch*, Tit. 1, 1). Ley *Bürgerliches Gesetzbuch*, de 21 de diciembre de 2021 (B núm. 5252, de 30 de diciembre de 2021).

⁶¹ «*As pessoas podem ser sujeitos de quaisquer relações jurídicas*» (Código Civil, art 67). Ley 47.344, de 25 de noviembre 1966, de Código Civil Portugués (DG núm. 274/1966, de 25 de noviembre de 1966).

derecho (Chabas y Mazeaud, 1981, p. 506). Este último comenzó a utilizarse en primera instancia en el ámbito de la filosofía. Los primeros registros que se tienen de tales usos se encuentran en Leibniz⁶², Wolff⁶³ y Kant⁶⁴. Con el tiempo el término fue adoptado por el ámbito de la ciencia jurídica. El hecho de que se usen indistintamente los vocablos persona y sujeto de derecho se considera, desde este escrito, incorrecto. Por ello, y continuando con las reflexiones de Guzmán Brito, se adhiere a la siguiente cita:

En su calidad de supraconcepto, quedó determinado que los derechos y obligaciones son imputables al sujeto, no a la persona o al hombre. Solo una vez verificado que la persona es sujeto, queda claro que es a ella a la que tales derechos y obligaciones resultan imputables, pero por ser sujeto, no por ser persona u hombre (Brito, 2002, p. 38).

Desde esta concepción, se entiende que los términos «persona» y «sujeto de derecho» no son sinónimos. En principio, el segundo de estos funciona como un concepto de mayor extensión que abarca al primero, pero, sin reducirse a él. Es por ello, que tanto la normativa ecuatoriana como la boliviana, pueden hablar de la *Pacha Mama* o Madre Tierra como sujeto de derecho, sin que con ello se deba aludir a una persona natural o jurídica. Este movimiento estará habilitado para todo derecho que no limite el concepto de «sujeto de derecho» al de «persona»⁶⁵.

Es necesario realizar una breve consideración respecto a la posibilidad de restringir la intensión y extensión de sujeto de derecho a persona. En el caso de que siguiese tal camino, y en la medida en que término persona –sea natural o jurídica– siempre refiere en última instancia a la especie humana, consecuentemente se estaría limitando la significación del concepto de sujeto de derecho al de ser humano. Lo anterior hace imposible reconocer a la naturaleza como titular de derechos (como ocurre a partir de la Opinión consultiva 22/16 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos). Si sólo pueden ser sujeto sintáctico de derechos los seres humanos, entonces, el lugar que le queda a la naturaleza es de complemento indirecto.

6. Reflexiones finales

La figura jurídica de la naturaleza como titular de derechos es una cuestión resuelta. Por ello, como se desarrolló con anterioridad, el paradigma de «derecho a la naturaleza» supone la protección del medio ambiente, a través de derechos para seres humanos, con la intención de salvaguardar las condiciones de vida y comodidades de su especie. Por otro lado, el modelo que reconoce derechos de la Naturaleza no delimita la extensión del sujeto poseedor de derechos con base en privilegios de especismo antropocéntrico, sino que, al considerar a la naturaleza como una entidad activa, la reconoce como sujeto de derecho.

Una de las consecuencias que se sigue de asumir una visión en la cual el ser humano posee determinados privilegios con respecto a la naturaleza, es atribuirle a esta última el lugar de objeto y al primero el lugar de sujeto. Se caracteriza, a su vez, al sujeto como activo o capaz de actuar, mientras que al objeto se lo define como receptor de acciones, y, en este sentido, pasivo. Sin embargo, estas consideraciones

⁶² «*Subjectum qualitatis moralis est persona et res. Persona est substantia rationalis, eaque vel naturalis vel civilis*» (Leibniz, 1687-1690, p.301) [«El sujeto de la cualidad moral es una persona o una cosa. Una persona es una sustancia racional, y ésta es natural o civil»].

⁶³ «El hombre es persona moral en cuanto sea mirado como sujeto de ciertas obligaciones y de ciertos derechos» (Wolff, 1750, par. 96).

⁶⁴ «Persona es aquel sujeto cuyas acciones son capaces de imputación» (Kant, 1959, párr. 26).

⁶⁵ Entendiendo a este último como restringido a la especie humana.

sólo se vuelven restricciones en el caso en que se limite el sujeto de derecho a persona y la persona a ser humano.

Con base en una cuestión sintáctica, referida con anterioridad, es posible decir que, o bien un derecho reconoce la titularidad de derechos a la Naturaleza o no lo hace. No hay una instancia intermedia en la que relativamente se reconozca la titularidad de derechos. La figura jurídica de la *Pacha Mama*, la Madre Tierra o la Naturaleza, es una cuestión resuelta. Mientras se acepten los parámetros del derecho que protege la naturaleza a partir del reconocimiento de derechos del ser humano, ésta resultará inevitablemente un complemento indirecto y consecuentemente un bien. Si la Naturaleza es protegida mediante su propia subjetivación, será sujeto.

Estas consideraciones no contemplan el aspecto «práctico» –si se pudiera realizar una distinción de este tipo–. Es decir, efectivamente en el ámbito teórico hay una diferenciación con respecto al lugar que ocupa la naturaleza o Naturaleza, sea cual sea el caso, pero no estima el trato efectivo con respecto a la misma o la eficacia de la implementación de cada paradigma. Si bien lo que sigue excede los objetivos de este artículo, entiendo necesario planearlo. La diferencia e importancia, radica en las discusiones que sustentan. En general, se asocia a los sistemas que proponen derechos a la naturaleza, considerándola como propiedad, como instancias que priorizan los intereses económicos a corto plazo, en función de la utilidad que representa para un grupo de personas pertenecientes a la especie humana. Mientras tanto, los modelos que reconocen derechos de la Naturaleza son ligados al respeto integral de la vida, sin importar la pertenencia a determinada especie. Si bien las anteriores asimilaciones no son siempre correctas, lo cierto es que a partir de la discusión en torno a las diferencias y semejanzas de estos dos paradigmas se comenzó a trabajar sobre los desafíos que enfrentamos hoy en día, y, sobre todo, se plantea la necesidad de trabajar sobre la vida en armonía con la naturaleza⁶⁶.

Teniendo en cuenta dicha necesidad, es decir, la de trabajar sobre la vida en armonía con la naturaleza, entiendo que el reconocimiento de derechos de la Naturaleza permite problematizar la realidad consumista, utilitarista y capitalista, de un modo más punzante que el paradigma de derecho a la naturaleza. Efectivamente esto no quiere decir que los derechos de la Naturaleza necesariamente, en la práctica, implican soluciones eficaces a problemas ecológicos. De hecho, en Ecuador y Bolivia la situación medio ambiental es preocupante⁶⁷. Sin embargo, su propuesta jurídica no sólo no mantiene el divorcio entre la Naturaleza y el ser humano, sino que además ata un nudo gordiano entre ellos (Acosta, 2010, p.16). De este modo, necesariamente la respuesta a la convivencia se encuentra en la relación armónica de la Naturaleza con la Naturaleza misma, siendo los seres humanos parte de ella. No se busca desatar el nudo, cortarlo para volver a conquistar, sino comprender su carácter híbrido y plural, comprender la naturaleza del sujeto que incluye la subjetividad de la naturaleza.

⁶⁶ Para ello no es necesario atribuirle subjetividad a la naturaleza, ejemplo de lo cual es reconocimiento de su importancia intrínseca o «autónoma» aplicada en los Comentarios sobre la Opinión Consultiva OC-23/17 (2017, apartado IV, inc.b). Dicha propuesta se sustenta en las discusiones que surgieron a partir del paradigma de derechos de la Naturaleza. Opinión Consultiva OC - 23/17, de 15 de noviembre de 2017, Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁶⁷ Entre 1990 y 2018 se deforestaron 2 millones de hectáreas de bosque ecuatoriano, entre el 2016 y el 2018 en particular fueron 116.857 hectáreas (Paz Cardona, 2020), «el país del hemisferio occidental con mayor tasa de deforestación anual» (Paz Cardona, 2020). En Bolivia, entre el 2019 y el 2021, se quemaron alrededor de 10 millones de hectáreas de bosques, que se asoció a una continua expansión agrícola y ganadera (Sierra Praeli, 2021).

Bibliografía

- Acosta, A. (2010). Hacia la Declaración Universal de los Derechos de la Naturaleza: reflexiones para la acción. *Revista AFESE*, 54, 11-32.
- Avelar, A. S. J. (2009). Cosmovisión y religiosidad andina: una dinámica histórica de encuentros, desencuentros y reencuentros. *Espaço Ameríndio*, 3(1), 84-99.
- Bacon, F. (2003). *Novum Organum: Aforismos sobre la interpretación de la naturaleza y el reino del hombre*. Losada.
- Baker, D., Benson, S. y Hermsen, S. (2005). *Early Civilizations in the Americas: Almanac, Volume 2 (Early Civilizations in the Americas, 2)*, 179-198.
- Barrett, R. (2012). *Crónicas de la naturaleza*. Biblioteca Artigas.
- Boff, L. (29 de marzo, 2009). ¿Vivir mejor o el Buen Vivir?. ALAI. <https://www.alainet.org/es/active/29839>
- Brito, G. A. (2002). Los orígenes de la noción de sujeto de derecho. *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* (24), pp. 151-250.
- Buendía, F. y Hernández, V. (2011). Ecuador: avances y desafíos de Alianza país. *Nueva Sociedad*. <https://nuso.org/articulo/ecuador-avances-y-desafios-de-alianza-pais/>
- Chabas, F. y Mazeaud, H. L. J. (1981). *Leçons de Droit civil*. Montchrestien.
- Cieza de León, P. (1877). La crónica del Perú 1522-1554. En M. Ballesteros (Ed.), *Historiadores primitivos de Indias* (pp. 62-70). Rivadeneyra.
- Cobo de Peralta, B. (1892). *Historia del Nuevo mundo por el Padre Bernabé Cobo de la Compañía de Jesús*. Imp. E. Rasco.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe (2014). *Los pueblos indígenas en América Latina: Avances en el último decenio y retos pendientes para la garantía de sus derechos*. Naciones Unidas.
- Cullinan, C. (2019). Derechos de la Naturaleza. En A. Acosta, F. Demaria, A. Escobar, A. Kothari y A. Shalleh (Eds.), *Pluriverso: un diccionario del posdesarrollo* (pp. 216-219). Icaria.
- Dávalos, P. (2011). Sumak Kawsay (La Vida en Plenitud). En S. Álvarez (Ed.), *Convivir para perdurar* (pp. 201-214). Icaria.
- Descartes, R. (1977). *Meditaciones Metafísicas con objeciones y respuestas*. Alfaguara.
- Di Salvia, D. (2013). *La Religión de la Tierra en los Andes Centrales. Imágenes simbólicas y trasfondos ecológicos*. Vítor.
- Estermann, J. (2006). *Filosofía Andina: Sabiduría Indígena para un mundo nuevo*. ISEAT.
- Gouze, M. (1793). *Declaración de Derechos de la mujer y de la ciudadana*. París. <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/los-derechos-de-la-mujer-y-de-la-ciudadana.pdf>
- Grijalva, A. (16 de julio, 2009). Principales innovaciones en la Constitución de Ecuador del 2008. IRG. <http://www.institut-gouvernance.org/es/analyse/fiche-analyse-454.html#:~:text=La%20Constituci%C3%B3n%20de%202008%20introduce,17>
- Gutiérrez de Santa Clara, P. (1963-64). *Quinquenario o historia de las guerras civiles del Perú (1544-1548) y de otros sucesos de las Indias*. Atlas.
- Instituto Nacional de Estadística de Bolivia. (2012). Censo Nacional. <https://www.ine.gob.bo/index.php/censos-y-banco-de-datos/censos/>.
- Instituto Nacional de Estadística de Bolivia. (2001). Censo Nacional. <https://www.ine.gob.bo/index.php/censos-y-banco-de-datos/censos/>.
- International Work Group for Indigenous Affairs. (2020). *El Mundo Indígena*. IWGIA.
- International Work Group for Indigenous Affairs. (2018). *El Mundo Indígena*. IWGIA.
- Kant, I. (1961). *Crítica del juicio*. Losada.
- Kant, I. (1959). *Metaphysik der Sitten*. Vorländer. K.
- Latour, B. (2017). *Cara a cara con el planeta. Una nueva mirada sobre el cambio*

- climático alejada de las posiciones apocalípticas*. Siglo XXI.
- Leibniz, G. W. (1971). *Sämtliche Schriften und Briefe*. Akademie Verlag.
- León, M. (2015). *Del discurso a la medición: Propuesta metodológica para medir el Buen Vivir en Ecuador*. Instituto Nacional de Estadística y Censos.
- Locke, J. (1994). *Segundo tratado sobre el gobierno civil*. Alianza.
- López, A. (2008). Análisis del Referéndum Constitucional 2008 en Ecuador. *Iconos*, 33, 13-20.
- López, P. y Makaren, G. (2019). *Recolonización en Bolivia. Neonacionalismo extractivista y resistencia comunitaria*. UNAM - Centro de Investigaciones sobre América Latina y el Caribe/Plural Editores.
- Lovelock, J. (1985). *Gaia, una nueva visión de la vida sobre la Tierra*. Orbis.
- Macas, L. (2010). Sumak kawsay. *Revista Yachaykuna*, 13, 13-39.
- Martínez Dalmau, M. y Pastor, V. (2011). El nuevo constitucionalismo Latinoamericano: fundamentos para una construcción doctrinal. *Revista General de Derecho Público Comparado*, 9, 1-24.
- Ordóñez, J. B. (2016) Neoconstitucionalismo, nuevo constitucionalismo latinoamericano y procesos constituyentes en la región andina. *Ius Humani Revista de Derecho*, 5, 173-188.
- Ost, F. (1996). *Naturaleza y Derecho: Para un debate ecológico*. Mensajero.
- Oviedo, A. (2011). *Qué es el Suma kawsay*. Sumak.
- Paz Cardona, A. J. (2020). Los desafíos ambientales de Ecuador en el 2020. *Mongabay*. <https://es.mongabay.com/2020/01/desafios-ambientales-ecuador2020-mineria-petroleo-deforestacion/>.
- Ramírez, R. (2010). Socialismo del Sumak Kawsay o biosocialismo republicano. En Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo (Ed.), *Los nuevos retos de América Latina: socialismo y sumak kawsay* (pp. 55-76). Senplades.
- Ramírez Gallegos, F. (2010). Desencuentros, convergencias, politización (y viceversa): el gobierno ecuatoriano y los movimientos sociales. *Nueva sociedad*. <https://nuso.org/articulo/desencuentros-convergencias-politizacion-y-viceversa-el-gobier-no-ecutoriano-y-los-movimientos-sociales/>.
- Rösing, I. (1994). La deuda de ofrenda: un concepto de la religión andina. *Revista Andina*, 23(1). 191- 216.
- Sierra Praeli, Y. (2021). Los desafíos ambientales de Bolivia en el 2021. *Mongabay*. <https://es.mongabay.com/2021/01/desafios-ambientales-para-bolivia-en-el-2021/>.
- Wolff, C. (1750). *Institutiones juris naturae et gentium: in quibus ex ipsa hominis natura continuo nexu omnes obligationes et jura omnia deducuntur*. Halae.
- Zaffaroni, E. R. (2011). La Pachamama y el humano. En A. Acosta y E. Martínez (Eds.) *La naturaleza con derechos, de la filosofía a la política* (pp. 173-238). Abya-Yala.