

ARGUMENTOS RELACIONADOS AL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO DEL AMBIENTE EN MATERIA DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

ANTECEDENTES

La Constitución de la República del Ecuador es la primera en el mundo en reconocer y garantizar derechos a la naturaleza. Estos derechos están previstos en los artículos 71 y 72 de la norma suprema.

De conformidad con la Constitución de la República del Ecuador, el ejercicio de los derechos constitucionales debe regularse mediante ley¹; y, concretamente, mediante ley orgánica². En tal virtud, el Código Orgánico del Ambiente incluye en su objeto³ y fines⁴ a la regulación de los derechos, garantías y principios relacionados con la naturaleza.

Un Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico del Ambiente, presentado por esta Comisión Legislativa en la Presidencia de la Asamblea Nacional, reconoce que la ley vigente “carece de algunas disposiciones clave para la protección efectiva del ambiente y los derechos de la naturaleza”⁵. Esta apreciación, que es compartida por CDER, justifica una reforma legal, razón por la cual dicho Proyecto de Ley ha incluido a los derechos de la naturaleza entre sus ejes normativos, “con el objeto de dotar de mayor contenido a los derechos de la naturaleza”⁶.

Sobre la reserva legislativa para dotar de contenido a los derechos de la naturaleza, CDER presentó argumentos jurídicos ante esta Comisión, que sintetizan jurisprudencia constitucional, la que señala que “el principio de reserva de ley pretende que ciertos ámbitos del derecho *sean regulados únicamente mediante una disposición normativa de carácter legal* para asegurar su legitimidad por la sujeción al principio democrático...⁷; y que el contenido esencial de los derechos constitucionales constituye aquella parte que da vida a los derechos, para que resulten “*real, concreta y efectivamente protegidos*”⁸. En tal virtud, y de conformidad con lo previsto en el artículo 3 del Código Orgánico del Ambiente, que incluye la garantía de los derechos de la naturaleza entre sus fines, es

Esta propuesta fue revisada por Katty Coral y Carolina Zurita, docentes de la Facultad de Ingeniería Ambiental de la Universidad Internacional SEK - Ecuador, algunas de cuyos insumos han sido incorporados a esta propuesta. CDER deja expresa constancia de su aporte académico.

¹ Constitución de la República del Ecuador. Artículo 132 numeral 1.

² Ibid. Artículo 133 numeral 2.

³ Código Orgánico del Ambiente. Artículo 1.

⁴ Ibid. Artículo 3 numeral 1.

⁵ Comisión de la Biodiversidad y los Recursos Naturales. Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico del Ambiente. 28/11/2019 – alcance 4/02/2020. Exposición de motivos.

⁶ Ibid. Segundo eje: fortalecimiento de los derechos de la naturaleza.

⁷ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 023-16-SIN-CC.

⁸ Tribunal Constitucional. Resolución No. 0002-2004-TC.

necesario que su ejercicio se regule mediante ley orgánica, tal como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional:

“El principio constitucional de reserva de ley permite garantizar lo que dentro del constitucionalismo ecuatoriano se conoce como garantías normativas que implican que los órganos encargados de la producción normativa infra constitucional deben observar y guardar coherencia prima facie con el contenido de la Constitución de la República al momento de producir disposiciones normativas. Aquello denota que el legislador dentro de su contexto democrático debe garantizar derechos a través de leyes...⁹”.

Cabe recordad que estos argumentos jurídicos fueron presentados por escrito ante esta Comisión el 20 de enero de 2020.

A partir de estos antecedentes, CDER plantea la siguiente propuesta de reformas al Código Orgánico del Ambiente, en materia de derechos de la naturaleza, que se sustenta en cuatro aspectos fundamentales:

1. La aplicación de un enfoque preventivo en los derechos de la naturaleza, no solamente para garantizar su restauración, sino para *evitar su alteración significativa*¹⁰ a través del estricto manejo ambiental. En tal virtud, y en aplicación del artículo 71 de la Constitución, se plantea el mantenimiento de las condiciones actuales de la naturaleza (ciclos, estructura y funciones), así como la recuperación de ecosistemas actualmente degradados como obligación estatal y ciudadana, derivada del deber constitucional de respeto a la naturaleza, asignado al Estado¹¹ y los ciudadanos¹².
2. La evaluación y el manejo ambiental debe incorporar parámetros de calidad ambiental, que sean conformes con los derechos de la naturaleza. En tal virtud, y en aplicación del inciso segundo del artículo 72 de la Constitución, se plantean medidas para eliminar o mitigar las consecuencias de los impactos graves o permanentes¹³ en la naturaleza.
3. El establecimiento de procedimientos de evaluación y manejo ambiental más altos o estrictos en áreas naturales protegidas, ecosistemas frágiles y especies silvestres amenazadas. En tal virtud; y, en aplicación de los artículos 73 y 405 de la Constitución, se plantean restricciones para evitar destrucción de ecosistemas, extinción de especies o la alternación permanente de los ciclos naturales en estas áreas.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia No. 023-16-SIN-CC.

¹⁰ El Código Orgánico del Ambiente define al daño ambiental como “toda alteración significativa que, por acción u omisión, produzca efectos adversos al ambiente y sus componentes, afecte las especies, así como la conservación y equilibrio de los ecosistemas...”.

¹¹ Constitución. Artículo 277 numeral 1.

¹² Ibid. Artículo 83 numeral 6.

¹³ El artículo 72, inciso segundo, de la Constitución se refiere a impactos graves y permanentes. En contraste, el artículo 172 del Código Orgánico del Ambiente clasifica al impacto ambiental en no significativo, bajo, medio o alto, señalando que son objeto de autorización ambiental -en formato de licenciamiento ambiental- únicamente los impactos medio y alto.

4. La restauración de la naturaleza causada por el daño ambiental debe ser considerada como un derecho de la naturaleza y no únicamente como una medida asociada a la reparación ambiental. Además, debe complementarse con la recuperación de espacios naturales históricamente degradados. En tal virtud, y en aplicación de los artículos 72 y 396 numeral 2 de la Constitución, la restauración de ser considerada de manera autónoma; y, los esquemas de restauración por compensación deban priorizar la afectación in situ, las zonas contiguas o adyacentes y los estos espacios naturales degradados.

Las propuestas que se formulan a continuación se sustentan en lo previsto en la Constitución de la República del Ecuador, Código Orgánico del Ambiente y su Reglamento de aplicación.

PROPUESTAS DE REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO DEL AMBIENTE

TEMAS DE ANÁLISIS

A continuación, se plantean diecisiete propuestas de reforma al Código Orgánico del Ambiente, que se refieren a:

- a. Ámbito de los derechos de la naturaleza (art. 6).
- b. Responsabilidad estatal sobre los derechos de la naturaleza (art. 8).
- c. Derechos de la naturaleza y conservación de la biodiversidad, incluyendo ecosistemas y especies (arts. 34, 35, 37).
- d. Derechos de la naturaleza y estándares más exigentes para el manejo de áreas naturales protegidas, áreas especiales de conservación, bosques protectores y ecosistemas frágiles (arts. 53, 57, 91 y 104).
- e. Derechos de la naturaleza y estándares más exigentes para la gestión ambiental de actividades, obras o proyectos (arts. 179, 181, 185, 186 y 188)
- f. Derecho de la naturaleza a la restauración en el marco de la reparación del daño ambiental (art. 292).

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Ámbito de los derechos de la naturaleza (arts. 6 y 8).

Esta disposición debe dotar de contenido a los derechos de la naturaleza, para que resulten real, concreta y efectivamente protegidos. En tal virtud, la ley debe desarrollar los conceptos y requisitos, así como señalar los aspectos que estos derechos comprenden (tal como lo hace en el artículo 9 para caracterizar los derechos ambientales). El tal sentido, la propuesta se sustenta en el artículo 71 de la Constitución, y se refiere a conceptos como la resiliencia para dotar de contenido a estos derechos; y, también plantea una perspectiva preventiva, que enfatiza el mantenimiento y mejoramiento de las condiciones naturales. Esta propuesta se sustenta en los deberes estatales de protección y conservación, que la Constitución asigna al Estado y a los ciudadanos, respectivamente.

Derechos de la naturaleza y conservación de la biodiversidad, incluyendo ecosistemas y especies (arts. 34, 35, 37).

Con fundamento en los artículos 73 y 400 de la Constitución, esta propuesta articula los derechos de la naturaleza con el marco normativo aplicable a la conservación de la biodiversidad, enfatizando la protección reforzada que deben recibir las especies amenazadas de extinción, así como una gestión ambiental reforzada en áreas de alta biodiversidad.

Derechos de la naturaleza y estándares más exigentes para el manejo de áreas naturales protegidas, áreas especiales de conservación, bosques protectores y ecosistemas frágiles (arts. 53, 57, 91 y 104).

Con fundamento en los artículos 71 y 397 numeral 4 de la Constitución, esta propuesta articula los derechos de la naturaleza con la gestión y el manejo en áreas naturales protegidas, en las que los estándares de gestión y manejo ambiental deben ser más estrictos que en el resto del país.

Derechos de la naturaleza y estándares más exigentes para la gestión ambiental de actividades, obras o proyectos (arts. 179, 181 y 188)

Con fundamento en el artículo 71 de la Constitución, esta propuesta plantea una adecuación de los instrumentos de gestión ambiental, sobre todo la evaluación de impacto ambiental, no solo a los estándares del derecho ambiental (protección de la naturaleza) sino a los estándares de los derechos de la naturaleza (respecto a la naturaleza). En este sentido, se plantean requisitos e instrumentos adicionales o complementarios, que permitan la evaluación integral de los impactos de un proyecto, obra o actividad en la naturaleza.

Derecho de la naturaleza a la restauración en el marco de la reparación del daño ambiental (art. 292).

Con fundamento en el artículo 72 y 397 numeral 2 de la Constitución, esta propuesta plantea una aplicación autónoma de la restauración como un derecho constitucional y no solamente como una medida de reparación ambiental.

PROPUESTAS

A partir de estos antecedentes, se formulan las siguientes propuestas:

PRIMERA PROPUESTA

Sustitúyase el artículo 6 por el siguiente:

Art. 6.- Derechos de la naturaleza. Son derechos de la naturaleza los reconocidos en la Constitución.

Estos derechos comprenden:

- a) El derecho a su existencia, en forma, condiciones biofísicas y caracterización, para que pueda realizar sus funciones sin la intervención o interferencia humana.*
- b) El derecho a la preservación de la dinámica natural de sus ciclos y procesos evolutivos, sin la intervención o interferencia humana.*
- c) El derecho a volver a gozar de condiciones que permitan el correcto desenvolvimiento en relación a sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos¹⁴.*
- d) El derecho a la restauración al estado anterior al daño. La restauración será integral y garantizará el ejercicio de los demás derechos reconocidos a la naturaleza.*

SEGUNDA PROPUESTA

Agréguese a continuación del artículo 6, los siguientes artículos:

Art. 6.A.- El Estado no autorizará ni ejecutará obras, proyectos o actividades que no sean conformes a los estándares o límites¹⁵ establecidos de conformidad con la Constitución, para la garantía de los derechos de la naturaleza.

Art. 6.B.- El Estado y los ciudadanos mantendrán las condiciones actuales de la naturaleza. El Estado recuperará los espacios naturales actualmente degradados. Los ciudadanos recuperarán los espacios naturales actualmente degradados dentro los predios de su propiedad.

Para garantizar los derechos ambientales y de la naturaleza, las obras, actividades o proyectos que generen mediano o alto impacto ambiental¹⁶ incluirán, en los planes de manejo, medidas, evitar alteraciones negativas a dichas condiciones y para recuperar espacios naturales actualmente degradados ubicados en el área de influencia; y, en caso de haberlas, medidas específicas para su estricto manejo. Si las alteraciones fueren significativas, se aplicará lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 292 de esta Ley, en lo relativo a daño ambiental. Esto, sin perjuicio del derecho a la restauración de la naturaleza.

¹⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 166-15-SEP-CC.

¹⁵ A la fecha, la Corte Constitucional ha seleccionado casos de garantías jurisdiccionales para establecer estándares y límites relativos a los derechos de la naturaleza.

¹⁶ El Código Orgánico del Ambiente prevé estudio de impacto ambiental únicamente a obras, actividades y proyectos de mediano y alto impacto. De allí que la propuesta se restrinja a los impactos medios y altos.

TERCERA PROPUESTA

Sustitúyase el numeral 3 del artículo 8 por el siguiente:

Art. 8 numeral 3. Garantizar la tutela efectiva del derecho a vivir en un ambiente sano y los derechos de la naturaleza, que permitan gozar a la ciudadanía del derecho a la salud, al bienestar colectivo y al buen vivir; y, *a la naturaleza, el goce del derecho al respeto integral a su existencia, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones, procesos evolutivos y su restauración.*

CUARTA PROPUESTA

Sustitúyase el artículo 34 por el siguiente:

Art. 34.- Medios regulatorios. *Para garantizar los derechos ambientales y de la naturaleza*, la Autoridad Ambiental Nacional será la responsable de la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad *y por el mantenimiento de las condiciones actuales de la naturaleza*, así como la recuperación de los espacios naturales degradados, para lo cual podrá establecer obligaciones y condiciones *adicionales o complementarias* en los planes de manejo.

QUINTA PROPUESTA

Sustitúyase el primer inciso del artículo 35 por el siguiente:

Art. 35.- De la protección de las especies de vida silvestre. Para la protección de la vida silvestre, se establecen las siguientes condiciones *al Estado*:

SEXTA PROPUESTA

Sustitúyase el primer inciso del artículo 37 por el siguiente:

Art. 37.- Del Sistema Nacional de Áreas Protegidas. El Sistema Nacional de Áreas Protegidas estará integrado por los subsistemas estatal, autónomo descentralizado, comunitario y privado. Su declaratoria, categorización, recategorización, regulación y administración deberán garantizar *los derechos de la naturaleza* y la conservación, manejo y uso sostenible de la biodiversidad, así como la conectividad funcional de los ecosistemas terrestres, insulares, marinos, marino-costeros.

SÉPTIMA PROPUESTA

Agréguese después del primer inciso del artículo 53, los siguientes incisos:

Para garantizar los derechos de la naturaleza en estas áreas, las autorizaciones expedidas de manera excepcional incluirán condiciones, obligaciones o requisitos técnicos adicionales o complementarios a los previstos por la ley y el reglamento para el licenciamiento ambiental.

Dentro de estas áreas, no se autorizarán ni ejecutarán obras, proyectos o actividades en:

1. Zonas de protección o zonas de recuperación, de conformidad con el plan de manejo del área natural¹⁷.
2. Zonas en las que existan ecosistemas frágiles¹⁸.
3. Sitios críticos o estratégicos de importancia biológica para la conservación de especies de vida silvestres¹⁹.
4. Zonas que constituyan el hábitat de especies silvestres nativas, amenazadas, endémicas o migratorias amenazadas de extinción²⁰.

OCTAVA PROPUESTA

Agréguese después del tercer inciso del artículo 57, el siguiente inciso:

Para garantizar los derechos de la naturaleza dentro de estas áreas, no se autorizarán ni ejecutarán obras, proyectos o actividades en:

1. Zonas en las que existan ecosistemas frágiles.
2. Sitios críticos o estratégicos de importancia biológica para la conservación de especies de vida silvestres.
3. Zonas que constituyan el hábitat de especies silvestres nativas, amenazadas, endémicas o migratorias amenazadas de extinción.

NOVENA PROPUESTA

Agréguese después del primer inciso del artículo 91, el siguiente inciso:

Para garantizar los derechos de la naturaleza en los bosques naturales, no se autorizarán ni ejecutarán obras, proyectos o actividades en:

1. Zonas en las que existan ecosistemas frágiles.
2. Sitios críticos o estratégicos de importancia biológica para la conservación de especies de vida silvestres.
3. Zonas que constituyan el hábitat de especies silvestres nativas, amenazadas, endémicas o migratorias amenazadas de extinción.

DÉCIMA PROPUESTA

Elimínese el numeral 7 del artículo 104 que señala:

Art. 104.- Actividades permitidas en el ecosistema de manglar. Las actividades permitidas en el ecosistema de manglar, a partir de la vigencia de esta ley, serán las siguientes: 7. Otras actividades productivas o de infraestructura pública que cuenten con

¹⁷ De conformidad con el artículo 142 del Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, la zonificación de las áreas protegidas incluye una zona de protección y una zona de recuperación, que son de estricta conservación.

¹⁸ De conformidad con el artículo 406 de la Constitución, el Estado puede limitar el dominio en ecosistemas frágiles, aunque estén fuera de áreas protegidas, con fines de conservación.

¹⁹ De conformidad con el artículo 90 del Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, la Autoridad Ambiental Nacional identificará sitios críticos o estratégicos de importancia biológica para la conservación de especies de vida silvestre.

²⁰ De conformidad con el artículo 87 del Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, todas las especies de vida silvestre están protegidas por el Estado y las especies nativas, amenazadas, endémicas o migratorias tendrán un grado mayor de protección.

autorización expresa de la Autoridad Ambiental Nacional y que ofrezcan programas de reforestación.

DECIMOPRIMERA PROPUESTA

Sustituyese el inciso Segundo del artículo 179 por el siguiente:

*Los estudios deberán contener la descripción de la actividad, obra o proyecto, área geográfica, **descripción de la forma en que respetarán y garantizarán los derechos de la naturaleza**, compatibilidad con los usos de suelo próximos, ciclo de vida del proyecto, metodología, herramientas de análisis, plan de manejo ambiental, mecanismos de socialización y participación ciudadana, y demás aspectos previstos en la norma técnica.*

Agréguese después del segundo inciso del artículo 179, los siguientes incisos:

*Los estudios también deberán contener un diagnóstico de línea base sobre los componentes físicos, bióticos y abióticos, **sus interacciones ecológicas**, incluyendo la identificación y evaluación del impacto sobre de ecosistemas frágiles y especies nativas, endémicas, migratorias o amenazadas de extinción; así como las condiciones actuales de la naturaleza, incluyendo la resiliencia y el funcionamiento de sus procesos ecológicos y sistemas naturales.*

Estos estudios contendrán la previsión de los impactos que causará el proyecto, basada en estudios científicos y técnicos.

DECIMOSEGUNDA PROPUESTA

Agréguese en el primer inciso del artículo 181, después de "finalidad del plan de manejo será ", el siguiente texto: "**la determinación de cómo los derechos de la naturaleza serán respetados y garantizados**".

Agréguese después del primer inciso del artículo 181, los siguientes incisos:

El plan de manejo también deberá comprender un subplan específico de prevención de los aspectos e impactos ambientales críticos del proceso sobre el área de influencia directa e indirecta, que incluya las medidas específicas para protección manejo, rescate y restauración según aplique de los ecosistemas frágiles y especies nativas, endémicas, migratorias o amenazadas de extinción identificadas en la línea base.

DECIMOTERCERA PROPUESTA

Sustitúyase el segundo inciso del artículo 185 por el siguiente:

Una vez que la Autoridad Ambiental Competente verifique que se ha cumplido con los requisitos establecidos en este Código y demás normativa secundaria, **incluyendo los relativos a garantizar los derechos de la naturaleza**, se procederá a la emisión de la correspondiente autorización administrativa.

DECIMOCUARTA PROPUESTA

Agréguese después del primer inciso del artículo 186, el siguiente inciso:

Para garantizar los derechos de la naturaleza, el plan de cierre y abandono deberá incluir medidas específicas, relativas a la restauración de la naturaleza y recuperación de los espacios naturales degradados.

La Autoridad Ambiental competente realizará control de los sitios cerrados o abandonados; y de los espacios naturales degradados.

DECIMOQUINTA PROPUESTA

Sustitúyase el primer inciso del artículo 188 por el siguiente:

La revocatoria del permiso ambiental procederá cuando se determinen no conformidades mayores ***que incluyan una vulneración de los derechos de la naturaleza, o impliquen alteración grave del ecosistema o de la fauna o flora, así como*** el incumplimiento al plan de manejo ambiental, reiteradas en dos ocasiones, sin que se hubieren adoptado los correctivos en los plazos dispuestos.

DECIMOSEXTA PROPUESTA

Agréguese después del artículo 292, el siguiente texto:

Art. 292.A. Sin perjuicio de lo previsto en esta Ley, la restauración de la naturaleza también podrá ser dispuesta de manera autónoma e independiente, en los casos que así se requiera. La restauración tendrá por objeto el estado de conservación anterior al daño ambiental, o el mejor estado de conservación posible, conforme el artículo 72 de la Constitución.

Al efecto se considerarán los siguientes atributos: a) eliminación de amenazas; b) condiciones físicas; c) composición de las especies; d) diversidad estructural; e) funcionalidad ecosistémica; y f) intercambios externos.

Art. 292.B. La restauración de la naturaleza se realizará in situ. Si el daño fuere permanente o irreversible, la restauración se realizará en lugar contiguo o adyacente o cercano. Entre las medidas de restauración se aplicará el establecimiento de áreas especiales para la conservación de la biodiversidad, incluyendo corredores de conectividad²¹; o, zonas de amortiguamiento²² si la zona colinda con área protegida.

PROPUESTA FINAL

Disposición Transitoria

En el plazo de ___ la Asamblea Nacional, a través de la Unidad de Técnica Legislativa preparará un informe jurídico sobre la legislación vigente, que determine su adecuación

²¹ El artículo 60 del Código Orgánico del Ambiente establece los corredores de conectividad como áreas especiales para la conservación de la biodiversidad.

²² El artículo 59 del Código Orgánico del Ambiente establece las zonas de amortiguamiento como áreas especiales para la conservación de la biodiversidad.

formal y material con los derechos reconocidos y garantizados a la naturaleza por la Constitución de la República del Ecuador, incluyendo parámetros aplicables a las áreas naturales protegidas, ecosistemas frágiles y a especies silvestres nativas, endémicas, migratorias y las amenazadas. Este informe será remitido a la Presidencia de la Asamblea Nacional para su consideración en la aprobación de leyes relativas a los recursos naturales.