

ESCUELA DE POSTGRADO NEUMANN

MAESTRÍA EN GESTIÓN MINERA Y AMBIENTAL



“Análisis Jurídico del Decreto Ejecutivo N°. 751, que delimita la Zona Intangible Tagaeri Taromenane y sus implicaciones sobre los derechos de la Naturaleza en Ecuador.”

**Trabajo de Investigación
para optar el Grado a Nombre de la Nación de:**

Maestro en
Gestión Minera y Ambiental

Autor:
Abg. Viteri Núñez, Diego Paúl

Docente Guía:
Dr. Yábar Vega, Ben Yúsef Paul

TACNA – PERÚ

2021

“El texto final, datos, expresiones, opiniones y apreciaciones contenidas en este trabajo son de exclusiva responsabilidad del autor.”

ÍNDICE GENERAL

Índice de tablas.....	¡Error! Marcador no definido.
Índice de figuras	4
Índice de anexos	5
Resumen	6
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I. ANTECEDENTES DEL ESTUDIO.....	5
1.1. Título del tema	5
1.2. Planteamiento del problema	5
1.3. Formulación del problema	6
1.4. Hipótesis.....	6
1.5. Objetivos	7
1.6. Metodología	8
1.7. Justificación.....	9
1.8. Alcances y limitaciones.....	10
CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO	11
2.1. Derechos de la naturaleza en el texto constitucional ecuatoriano	11
2.2. Análisis teórico y jurídico de los límites a las actividades extractivas en áreas especiales.....	16
2.3. Análisis crítico del Decreto Ejecutivo N°. 2187.....	19
CAPÍTULO III MARCO REFERENCIAL	22
3.1. Reseña histórica de la ZITT.....	22
3.2. Análisis crítico de las afectaciones a la ZITT con el Decreto Ejecutivo N°. 751.	25
CAPÍTULO IV. RESULTADOS	32
4.1. Marco metodológico	32
4.2. Análisis jurídico	34
4.2.1. Algunas medidas para asegurar los derechos de la naturaleza.....	37
4.2.2. Derechos de la naturaleza en la Constitución de 2008.....	39
4.2.3. Desarrollo legislativo de los derechos de la naturaleza.....	43
4.2.4. Afectaciones a la ZITT y a los derechos de la naturaleza	50
CAPÍTULO V. SUGERENCIAS.....	58
CONCLUSIONES	61
BIBLIOGRAFÍA.....	62
ANEXOS.....	66

Índice de figuras

Figura 1. Dinámica legislativa sobre la ZITT desde 1999 hasta 2019	30
Figura 2. Derechos de la naturaleza en la Constitución de 2008.....	42
Figura 3. Desarrollo legislativo de los derechos de la naturaleza en el Ecuador	45
Figura 4. Competencias nacionales y locales en materia ambiental	50

Índice de anexos

Anexo 1. Delimitación de la ZITT en el Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019 66

Resumen

En la investigación se realizó un análisis del Decreto Ejecutivo N°. 751, que delimita la Zona Intangible Tagaeri Taromenane y sus implicaciones sobre los derechos atribuidos a la naturaleza en Ecuador, para determinar las afectaciones que causa la ampliación de la zona de amortiguamiento en los derechos de los pueblos que se mantienen en aislamiento voluntario en esa zona. En tal sentido, las unidades de investigación fueron el referido Decreto, la ZITT y las afectaciones a los derechos de la naturaleza, para lo cual se aplicó una metodología cualitativa que permitió alcanzar los objetivos planteados. Los hallazgos principales consisten en demostrar que, si bien el Decreto amplía la ZITT respecto a su delimitación inicial, afecta los derechos de la naturaleza y de los pueblos que permanecen en aislamiento voluntario, al permitir las actividades de exploración y procesamiento de hidrocarburos en la zona contigua. La conclusión principal es que los derechos de que es titular la naturaleza, los derechos colectivos de las comunidades indígenas que se mantienen en aislamiento voluntario en la ZITT y el derecho humano a un ambiente sano, se ven afectados con la aplicación del Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019, lo que va en contra de lo establecido en la Constitución ecuatoriana y en los tratados y convenios internacionales de derechos humanos. Con base en ello, el aporte principal es un análisis teórico y legislativo del problema planteado, de donde se deriva la necesidad de prohibir que se puedan realizar actividades relacionadas con la extracción de hidrocarburos en la zona de amortiguamiento de la ZITT.

INTRODUCCIÓN

La protección de la naturaleza y del medio ambiente y en el Ecuador es uno de los pilares sobre los que se asienta la Constitución ecuatoriana de 2008 (Asamblea Constituyente, 2008), donde el sistema social y económico fue diseñado en función de asegurar el derecho a vivir en un medio ambiente sano, además de como los derechos fundamentales que dependen del mismo, como los derechos del buen vivir, la salud, al agua, a la alimentación, entre otros.

Conjuntamente de los derechos humanos que, relacionados con el medio ambiente, la Constitución reconoce derechos a la naturaleza en tanto sujeto, los que deben hacerse efectivos a través las políticas públicas, la legislación, y la jurisprudencia, de acuerdo a lo establecido en el artículo 11.8 de la Constitución. Desde el 2008 los derechos de la naturaleza no han tenido a nivel normativo un desarrollo considerable, y en la legislación ambiental general con frecuencia solo se mencionan sin mayores detalles, como un parámetro a observar en su aplicación.

Sin embargo, es evidente que toda acción que se realice sobre el ambiente puede afectar los derechos de que es sujeto la naturaleza ya que la exploración, explotación y procesamiento de recursos naturales o bienes ambientales atentan contra el derecho al respeto a sus ciclos de vida y a su regeneración, mientras las medidas de restauración que se adoptan para hacer efectivo ese derecho tampoco son efectivas en todos los casos.

Una forma de asegurar una mejor protección de esos derechos es la creación y delimitación de áreas especiales como parques nacionales o zonas intangibles, donde se respetan los ecosistemas existentes y se prohíbe la

intervención humana hasta cierto punto. La Zona Intangible Tagaeri Taromenane (en lo adelante ZITT) cumple precisamente esas funciones, ya que dentro de su demarcación se prohíbe cualquier tipo de actividad extractiva o acciones sobre los recursos naturales, lo que permite además precautelar los derechos colectivos e individuales de las comunidades indígenas que se mantienen de manera voluntaria en aislamiento, y que tienen su hábitat dentro de la zona.

Lo anterior es importante porque en la dinámica legislativa que rodea a la ZITT se puede apreciar que, a través de diferentes estrategias, el gobierno nacional ha buscado explotar recursos que existen dentro de su demarcación, primero a través de una declaratoria de interés nacional y luego con el Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019 donde se permite la exploración y procesamiento de hidrocarburos en la zona destinada al amortiguamiento.

En ese contexto se inserta la presente investigación, con la cual se determinan las posibles afectaciones que tiene sobre los derechos de que es sujeto la naturaleza y los derechos colectivos de las comunidades indígenas que viven en aislamiento voluntario el Decreto Ejecutivo mencionado. Para alcanzar ese objetivo se realiza un estudio documental y normativo sobre los derechos de la naturaleza, la ZITT y las regulaciones vigentes en Ecuador.

Sobre el tema objeto de estudio se han realizado diferentes investigaciones tanto en el Ecuador como en la región sudamericana, entre las que cabe mencionar el estudio *Noción y alcance de los derechos de la naturaleza como categoría jurídica en el Ecuador: un estudio crítico de su configuración* (Viteri, 2020), donde se hace una delimitación del contenido y alcance de los derechos de que es sujeto la naturaleza y su relación con los derechos fundamentales, y en especial con el derecho humano a vivir en un ambiente sano. La principal conclusión de ese estudio

es que, a pesar de que la Constitución atribuye a la naturaleza ciertos derechos y establece un marco regulatorio de la actividad minera, en la práctica no se ha desarrollado a nivel legislativo esos derechos, y por tanto ha quedado en manos de la Función Ejecutiva delimitarlos vía decreto que no están sometidos al control de la Función legislativa.

Otra investigación relevante del propio autor es “Los derechos de la naturaleza en la legislación ecuatoriana” (Viteri, 2020), en que se hizo un estudio del desarrollo legislativo del contenido de los derechos de que es sujeto la naturaleza en el Ecuador, que hasta el presente ha sido bien escaso y por tanto ha facilitado la de recursos naturales en zonas que según los principios y derechos constitucionales deberían estar vedadas.

Otro estudio que sirve de antecedente a la presente investigación es el informe de la Fundación Aldea publicado en el año 2019 en la ciudad de Quito, donde se presentan cada una de las afectaciones principales que el decreto en cuestión causa a las comunidades indígenas de la ZITT y a los derechos de la naturaleza, por lo que se solicita además su derogación.

Como puede apreciarse, en todos los casos se abordan los derechos de la naturaleza y las posibles afectaciones provenientes de las acciones del Estado, y en particular cuando concede autorizaciones para actividades extractivas en zonas de especial significación por su biodiversidad o por ser el hábitat de pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas como es la ZITT. Sin embargo, en ninguna de esas investigaciones se aborda el estudio de la autorización para que en la zona contigua a la ZITT se realice exploración, explotación y procesamiento de hidrocarburos, además de la construcción de infraestructura para su procesamiento, en una zona que desde 1997 estuvo vedada para cualquiera de esas actividades. En

ese contexto la solución a la problemática planteada sería derogar la parte del Decreto Ejecutivo 751 que autoriza las actividades de extracción y procesamiento de recursos naturales en la zona adyacente a la ZITT.

Para su desarrollo la investigación se divide en cinco capítulos. En el primero se analizan los antecedentes del estudio y la metodología a aplicada. En el segundo se establece el marco teórico relativo a los derechos de la naturaleza y las zonas intangibles; en el tercero se desarrolla el marco referencial de la ZITT; en el cuarto se presentan los resultados más importantes obtenidos y en el último las sugerencias que podrían adoptarse para resolver el problema de investigación planteado.

CAPÍTULO I. ANTECEDENTES DEL ESTUDIO

1.1. Título del tema

Análisis jurídico del Decreto Ejecutivo N°. 751, que delimita la ZITT y sus implicaciones sobre los derechos de la naturaleza en Ecuador.

1.2. Planteamiento del problema

El pueblo indígena Tagaeri Taromenane, ha visto vulnerados sus derechos humanos, así como los derechos de que es sujeto la naturaleza, con la entrada en vigencia del Decreto Ejecutivo N°. 751 (Presidente de la República, 2019), en el que se deroga el artículo 3 del Decreto N°. 2187 de 2017, por el siguiente (Presidente de la República, 2007) y se sustituye por otro texto donde se prohíbe la realización de obras de infraestructura en la zona intangible cuando los estudios de impacto ambiental determinan que son incompatibles con la finalidad de dicha zona.

Este Decreto se contrapone a lo expresado en el artículo 71 de la Constitución, donde se reconoce a la naturaleza como sujeto, el derecho al respeto integro de su existencia y regeneración cuando se produzcan daños, así como el derecho a su regeneración y manteniendo de sus ciclos vitales, funciones y procesos de evolución natural.

1.3. Formulación del problema

1. ¿Cuál es el efecto de la aplicación del Decreto Ejecutivo 751 sobre los derechos de la naturaleza y los derechos humanos colectivos e individuales de los indígenas?
2. ¿Cómo afecta las actividades económicas en la zona de amortiguamiento a los derechos de la naturaleza y los derechos de los indígenas?
3. ¿Por qué se estaría atentando contra el principio pro natura que garantiza la Constitución del Ecuador?

1.4. Hipótesis

¿Cuál es el impacto de la emisión del Decreto Ejecutivo N° 751 los derechos de que es sujeto la naturaleza los derechos humanos colectivos e individuales de las comunidades indígenas?

La Naturaleza o Pacha Mama, en el Ecuador ha tenido una evolución importante, ya que pasó de ser un objeto a un sujeto de derechos, gracias a la Constitución de 2008, se pasa a reconocer a la naturaleza como sujeto, y en consecuencia se le atribuyen derechos específicos que debe respetar el Estado, la sociedad y las personas individuales y colectivas.

1.4.1. ¿Cómo afecta la excepción otorgada a las plataformas petroleras en la zona de amortiguamiento del ITT, a los derechos individuales y colectivos ya los de la naturaleza?

Los cuerpos normativos no pueden contraponerse a lo decretado en la Constitución, es así que la doctrina y la jurisprudencia conjuntamente señalan que

en relación con cualquier tipo de norma jurídica debe existir seguridad jurídica. Estas excepciones solo pretenden que se emita normativas camufladas, para la explotación de hidrocarburos.

1.4.2. ¿Por qué se estaría atentando contra el principio pro natura que garantiza la Constitución del Ecuador?

El principio pronatura se refiere a que, en caso de dudas sobre el posible impacto ambiental, se debe legislar a favor de la naturaleza y que la intención de legislar se la debe realizar en ese sentido protegiéndole a la naturaleza; sin embargo, aquí las excepciones contraponen lo que garantiza, ampliar zona intangible.

1.5. Objetivos

Objetivo general

Analizar Jurídicamente el Decreto Ejecutivo N° 751, (27 mayo de 2019), que delimita la ZITT y sus implicaciones para los derechos de los indígenas y los derechos constitucionales de la naturaleza en Ecuador.

Objetivos específicos

1. Establecer las bases teóricas y jurídicas de los derechos atribuidos a la naturaleza del Decreto Ejecutivo N°. 751.
2. Analizar las afectaciones a la ZITT en relación a la emisión del Decreto Ejecutivo N°. 751.

3. Formular el criterio jurídico del Decreto Ejecutivo N°. 751 y sus implicaciones en los derechos de la naturaleza.

1.6. Metodología

Se realizará las siguientes tareas para el desarrollo de la investigación.

Para cumplimiento del Objetivo N°. 1

Tarea 1. La fundamentación doctrinal y legal de los derechos de la naturaleza se desarrollará a través de una exploración de las publicaciones más relevantes sobre el tema que permita hacer un análisis general del problema y dimensionar los conceptos más importantes para el estudio.

Tarea 2. Después de sustentada los aspectos teóricos y jurídicos se abordará las implicaciones de la emisión del Decreto Ejecutivo N°. 751 de la Naturaleza.

Para cumplimiento del Objetivo N°. 2.

Tarea 1. Se realizará la descripción detallada de la ZITT y las diferentes políticas vigentes sobre el área, incluyendo la caracterización geográfica y recursos mineros y hidrocarburíferos.

Tarea 2. Se realizará una serie de entrevistas y un *focus group* con profesionales en el área de Derecho Ambiental a fin de evaluar la percepción sobre el Decreto Ejecutivo N°. 751 que delimita la ZITT y sus implicaciones sobre los derechos de la naturaleza en Ecuador.

Para cumplimiento del Objetivo N°. 3

Tarea 1. Con la información recopilada en las tareas anteriores se formulará el criterio Jurídico del Decreto Ejecutivo N°. 751 y sus implicaciones en los derechos reconocidos a la naturaleza.

1.7. Justificación

Ecuador es un país que se caracteriza por ser megadiverso, de ahí que su economía se basa en sus recursos naturales. Los proyectos que principalmente se han desarrollado en el Ecuador son en base al Petróleo. Además, diversos proyectos hidroeléctricos que permite al país estar entre los principales exportadores de energía eléctrica en Sudamérica.

Ecuador ha realizado un desarrollo jurídico para la protección a la naturaleza, esta protección se insertó en la Constitución del Ecuador del 2008, y se reconoció como un sujeto de derechos. La investigación lleva por título Análisis jurídico del Decreto Ejecutivo N°. 751, que Delimita la ZITT y sus implicaciones del derecho de la naturaleza en la constitución ecuatoriana, y se enfocará en estudiar el Decreto Ejecutivo N°. 751, el que Delimita la ZITT, y cuáles son sus excepciones, teniendo en cuenta cómo afectan las mismas a los derechos de los pueblos indígenas y los derechos reconocidos a la naturaleza.

Las razones que indujeron a investigar los efectos de esta nueva delimitación, es la afectación que producen y las infraestructuras de excavación de petróleos en las áreas circundantes de los territorios ancestrales indígenas, es importante tener en cuenta que es una zona intangible por su gran biodiversidad. Mediante el análisis detallado de la emisión del Decreto Ejecutivo N°. 751, así como la indagación acerca de cómo los profesionales del Derecho percibían la situación

del sistema social, colectivo y de la naturaleza, nos permitirá aclarar los mecanismos que garanticen los derechos reconocidos a la naturaleza en el texto constitucional de 2008.

Ello permitirá contribuir a un mejor diseño de las políticas públicas estatales que beneficien la estabilidad de la aplicación de la normativa constitucional. La investigación acerca de la eficacia de esta normativa permitirá determinar si el Decreto garantiza los derechos constitucionales, o por el contrario se encuentran vulnerados y deben ser observados, para garantizar cada uno de los derechos constitucionales atribuidos.

1.8. Alcances y limitaciones

La investigación se realizó principalmente con base a lo estipulado en la normativa ecuatoriana, teniendo en cuenta la normativa nacional desde la Constitución hasta la emisión de los Decretos, que son puestos en vigor por el titular de la Función Ejecutiva del Estado que es el Presidente de la República.

CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO

Este capítulo contiene los principales conceptos y categorías relacionadas con el tema de investigación, los cuales permiten fundamentar teórica y conceptualmente el objeto de estudio. En cuanto a su estructura, está dividido en cuatro capítulos: en el primero se analiza el concepto y contenido de los derechos de los que es sujeto la naturaleza; en el segundo se realiza un análisis teórico y jurídico de los límites a la extracción de materias primas en áreas declaradas como protegidas; en el tercero un análisis crítico del Decreto Ejecutivo N°. 2187, y en el último un análisis comparativo de entidades y organizaciones que tienen incidencia sobre la ZITT.

2.1. Derechos de la naturaleza en el texto constitucional ecuatoriano

Además del reconocimiento y protección especial de los derechos colectivos y ancestrales de los pueblos que viven en aislados voluntariamente y que habitan en la ZITT existen, intereses de otra índole que es preciso proteger por expreso mandato de la Constitución del Ecuador de 2008, como son los derechos humanos que se pueden ver perjudicados por las acciones extractivas.

Entre ellos cabe mencionar el derecho humano a vivir en un medio ambiente sano, el derecho al agua y el derecho a la salud, y a la alimentación y los derechos colectivos e individuales de los pueblos indígenas, todos reconocidos tanto en los documentos internacionales como en el texto constitucional de 2008.

Sin embargo, desde la entrada en vigencia del texto constitucional las zonas intangibles, parques nacionales y áreas protegidas, entre otras denominaciones que

reciben espacios geográficos específicos dentro del territorio ecuatoriano, existe un nuevo argumento que refuerza su protección especial; y es que desde 2008 la naturaleza es sujeto derechos, lo que supone una obligación del Estado, la sociedad y las personas de ir más allá de la protección tradicional de las áreas ambientalmente sensibles como objetos, y pasar a la consideración de sujeto con derechos (Murcia, 2011).

Efectivamente, en su artículo 10 el texto constitucional determina quiénes son sujetos de derechos, entre los que se encuentran las personas individuales, los colectivos, las comunidades, nacionalidades y pueblos indígenas. De esa norma se deduce que la naturaleza no tiene derechos indeterminados o de contenido abstracto como los derechos primordiales de las personas, que son titulares de derechos, sino únicamente aquello que expresamente le están reconocidos en la Constitución, puesto que tampoco existen instrumentos internacionales que reconozcan ningún derecho a la naturaleza, como sí existen sobre los derechos de las personas (Salomone, 2017).

Por tanto, la única fuente para identificar los derechos que se reconocen a la naturaleza es la propia norma constitucional, específicamente en sus artículos 71 y 72, donde se le reconocen dos derechos como son el respeto a su existencia y a sus ciclos vitales, evolutivos y de regeneración.

Este artículo contiene tres tipos de normas jurídicas distintas:

- Una norma que sirve para identificar los derechos de que es sujeto la naturaleza.

- Una norma de autorización que permite a las personas interesadas en la defensa de los recursos naturales y los derechos atribuidos a la naturaleza exigir su cumplimiento a las autoridades públicas.
- Un principio dirigido al Estado de conformidad con el cual debe incentivar a los demás sujetos de derechos, para que se hagan efectivos sus derechos en la mayor medida posible.

Por su parte el artículo 72 expresa que la naturaleza se le debe respetar su restauración como un derecho que impone un deber correlativo a los demás sujetos.

De su formulación jurídica se pueden extraer tres normas distintas:

- Una norma que reconoce el derecho específico del sujeto naturaleza a su restauración cuando sufre daños por la acción humana.
- Una norma imperativa que obliga a quien cause el daño a la naturaleza a realizar una indemnización a las personas individuales o colectivas que se vean afectado por ello, con independencia de la obligación general de reparar los daños ambientales producidos.
- Y una norma de contenido procesal que obliga a Estado a establecer los mecanismos de reparación y restauración necesarios cuando se afecten tales derechos, así como las acciones necesarias para mitigar las consecuencias de actividades que pudieran afectar el ambiente y la naturaleza, pero que necesariamente deban realizarse.

Contenido de los derechos de la naturaleza

Sobre los derechos atribuidos a la naturaleza existe en el Ecuador un amplio conjunto de publicaciones recogidas en libros y artículos científicos donde por lo general se analiza su contenido y alcance, así como las consecuencias prácticas a

que conduce el reconocimiento y protección de la naturaleza como sujeto (Viteri, 2020, pág. 118).

De hecho, el autor de esta investigación está realizando una investigación doctoral en la Universidad de la Habana sobre el tema *Noción y alcance de los derechos de la naturaleza como categoría jurídica en el Ecuador: un estudio crítico de su configuración*, en la que textualmente hacen la siguiente sistematización sobre las publicaciones revisadas relativas a los derechos atribuidos a la naturaleza.

Determinar el contenido de los mencionados derechos es un ejercicio complejo. Los autores consultados en general se refieren a los siguientes puntos, con las limitaciones más sobresalientes y las potencialidades de los derechos que a la naturaleza se le atribuyen (Viteri, 2020):

- En el texto constitucional de 2008 se establece que la naturaleza es sujeto de los derechos que le sean reconocidos en la misma, y en tal virtud se le reconocen derechos específicos en los artículos 71 al 74.
- Ese hecho suscitó y suscita una adhesión casi generalizada entre los estudiosos que han escrito y publicado sobre el tema; quienes en su mayoría consideran que reconocer derechos a la naturaleza constituye un hito para el constitucionalismo mundial, un cambio de paradigma en las relaciones hombre naturaleza y, en fin, un hecho único de relevancia universal.
- El entusiasmo disminuye cuando se desciende de los fundamentos filosóficos, políticos o teóricos al plano del Derecho y se impone la necesidad de explicar cómo hacerlos efectivos, más allá de las declaraciones de principios, buenas intenciones o uso propagandístico de carácter político.

- En ese punto coinciden en señalar las dificultades que supone el ejercicio efectivo de los derechos reconocidos a la naturaleza, tanto en su consideración como sujeto de derechos, como en referencia al desarrollo legislativo e institucional necesario para que sus defensores puedan recurrir a los órganos jurisdiccionales ante presuntas violaciones.
- Coinciden también en que no existen en el Ecuador los desarrollos legislativos e institucionales necesarios para una adecuada salvaguarda de los derechos reconocidos a la naturaleza, ya que todavía no se ha dictado una ley especial que los desarrolle, ni se han creado hasta el momento las judicaturas especiales de primer nivel previstas en la legislación que regula la función judicial (Asamblea Nacional, 2009).

No obstante las dificultades señaladas en cuanto al desarrollo normativo y jurisdiccional de los derechos atribuidos a la naturaleza (Viteri, 2019), por lo respecta a su influencia para la lucha en contra de las actividades que implican afectaciones a los recursos naturales o los bienes ambientales como materias primas, representan un argumento sólido, y por tanto contribuyen a que se mantenga la protección de la naturaleza en las zonas intangibles, y en especial para que no se disminuyan los límites de prohibición absoluta de actividades extractivas.

Por el contrario, si los límites de las zonas intangibles, y en especial de la ZITT se modifican, disminuyendo el área protegida o la zona de amortiguamiento, se colocan en riesgo los derechos de los pueblos indígenas que la habitan, los derechos humanos que dependen del respeto al ambiente y finalmente los derechos conferidos a la naturaleza, por lo que la aplicación del Decreto Ejecutivo N°. 751, que delimita la ZITT pudiera ser contrario a todos los derechos mencionados (Morán, 2019).

Para determinar hasta qué punto ese Decreto Ejecutivo puede afectar los derechos de que se garantizan a la naturaleza o los derechos de las personas, es preciso fijar el marco referencial de la investigación, lo cual se realiza en el siguiente capítulo.

2.2. Análisis teórico y jurídico de los límites a las actividades extractivas en áreas especiales

Una de las consecuencias del establecimiento y delimitación de las zonas intangibles en el Ecuador, como se aprecia en el Decreto Ejecutivo N°. 2187, es que en la zona intangible se prohíbe cualquier actividad de exploración o extracción de recursos naturales, excepto aquella que realizan los nativos para su subsistencia.

La prohibición incluye con menos restricciones a la zona de amortiguamiento que queda igualmente protegida ante la explotación de los recursos naturales, aunque admite ciertas excepciones, como la prohibición de extraer productos forestales con intenciones comerciales, o la de que se otorguen concesiones de exploración o explotación minera en la zona.

En ese contexto en este epígrafe de la investigación interesa analizar de manera más detalla los límites legales a la búsqueda y utilización de recursos naturales en las áreas o zonas especialmente protegidas, y en concreto en las particularmente sensibles como ZITT y su zona de amortiguamiento.

Previamente es preciso sistematizar las razones por las cuales rigen esas prohibiciones en la zona, tomando en cuenta sus características geográficas y naturales, así como las comunidades y grupos humanos que habitan en ella, que son comunidades y pueblos indígenas en aislamiento voluntario.

Se trata en particularmente de culturas ancestrales que habitan en la selva de la Amazonía, dentro de las que se encuentran diversos grupos que se conservan sin mantener relaciones sociales con la sociedad en general, y que están integrados entre otros por los denominados Tagaeri y Taromenane que le dan nombre a la zona intangible.

Sobre las comunidades indígenas que habitan en aislamiento voluntario existe diversidad de opiniones en cuanto a su denominación antropológica o sociológica. A esos pueblos, según Villalta (2015) se los identifica como “calatos”, “maskos”, “indios bravos”, “pueblos libres”, “nómades”, invisible u “ocultos” (pág. 5), en dependencia de la cultura dominante, región donde se encuentren o características que se les atribuyen.

Al margen de las peculiaridades mencionadas, la denominación común más usual en la actualidad a nivel internacional es la de comunidades indígenas que viven, habitan o se encuentran en aislamiento voluntario, para hacer referencia a que no mantienen contacto con la sociedad civilizada por su propia determinación como grupo, lo que supone que ellos no salgan de su hábitat, ni permitan el ingreso de personas extrañas a sus territorios ancestrales.

Además de esa característica que define a las comunidades indígenas mencionadas, Villalta (2015) apunta las siguientes peculiaridades:

- Su vida se desarrolla en lugares de difícil acceso y alejadas de las zonas de tránsito habitual de personas o mercaderías de un lugar a otro.
- Por lo general se encuentran asentados en zonas de bosques tropicales con un ecosistema único apenas modificado por la acción humana, cercanos a diferentes fuentes de agua con flora y fauna abundante y

diversa.

- En sus territorios ancestrales abundan grandes fuentes de recursos naturales como hidrocarburos, minerales y metales preciosos.
- Sus habitantes se identifican con los ecosistemas donde se asientan, y mantienen una significativa relación de dependencia con el medio ambiente y el entorno circundante, lo que constituye en sí mismo una estrategia de supervivencia para su cultura ancestral.
- Son poseedores de gran conocimiento de sus territorios de habitación, caza o pesca y demás actividades que, lo que les facilita vivir de forma autónoma por varias generaciones conservando sus costumbres y tradiciones así como sus prácticas ancestrales que le dotan de significación y sentido su vida en un medio ambiente natural.
- Son grupos por lo general que bien en movimientos cíclicos en dependencia al cambio climático y los cambios de estaciones, que se desplazan de las montañas a los valles y viceversa, para tener mejores condiciones de vida en cada etapa o ciclo de la naturaleza, lo que les permite practicar la agricultura, la pequeña ganadería y la pesca de manera alternativa.
- Viven en condiciones de alta vulnerabilidad, en ocasiones en peligro de extinción que se acelera cuando entran en contacto con la sociedad dominante, dado que sufren alteraciones de sus costumbres y formas de vida en relación con el medio ambiente y sus áreas de búsqueda de alimentos y agua.
- Su estado de vulnerabilidad se agrava cuando son objeto de violaciones a

sus derechos ancestrales, que por lo general provienen de agentes externos que procuran explotar los recursos naturales de su territorio y son rechazados, por lo general de manera violenta.

- También se enfrentan al riesgo de contagio de enfermedades provenientes de la sociedad dominante y desconocidas para ellos, lo que propicia su expansión a causa de su alta sensibilidad al contacto con personas ajenas a la zona de su asentamiento.
- Son por lo general pueblos belicosos que defienden sus territorios de manera agresiva, mediante la guerra contra clanes enemigos o con agentes externos no indígenas que se adentran en sus territorios.
- Son pueblos considerablemente territoriales, la defensa de su territorio ancestral es primordial para el desenvolvimiento de su forma de vida autónoma, independiente de cualquier contacto con la sociedad civilizada.

2.3. Análisis crítico del Decreto Ejecutivo Nº. 2187

Esas características de los pueblos denominados Tagaeri y Taromenane, fue una de las razones que justificaron en su momento la creación de la ZITT. En el Decreto Nº. 2187, en su parte expositiva, se expresan lagunas de esas razones principales:

- La existencia de varios focos de amenazas externas provenientes de los proyectos de desarrollo de infraestructura o actividades extractivistas de minería, extensión de la frontera agrícola y otras actividades ilícitas como narcotráfico entre otros, unido a la colonización y la deforestación y la presencia de agentes externos constituidos por diferentes tipos de

organizaciones dedicadas a la religión, el turismo, la ciencia, aventureros y empresas de cine/televisión, aventureros.

- Firma y ratificación del Convenio No. 169, sobre Comunidades de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que previamente había sido ratificado por países de la región con comunidades indígenas aislados, lo que supuso para el Ecuador la obligación de crear el marco legal necesario para su protección a través de las zonas intangibles.
- Otra razón que motivó la creación de la ZITT, fue la obligación del Estado de reconocer legalmente los territorios ancestrales y tradicionales, así como la condición de imprescriptibilidad, inviolabilidad, inalienabilidad e indivisibilidad en que se encuentran, con el propósito de garantizar la continuidad física, integridad y la cultura de las comunidades objeto de protección.
- Asimismo, se ampara en la obligación estatal de salvaguardar las tradiciones y culturas de las agrupaciones humanas ocultas o no contactadas, así como su integridad física y sus derechos colectivos, con estricto respeto a su voluntad de permanecer aislados.

Esas son, entre las principales, las razones que indujeron a la creación de la ZITT objeto de la presente investigación, que se pueden resumir en dos tipos básicos: la necesidad de resguardar los ecosistemas diversos que se encuentran en la zona, y la obligación de reconocer, garantizar y proteger los derechos constitucionales comunes de sus habitantes, además de los derechos específicos como comunidades indígenas reconocidos tanto en instrumentos internacionales como en la Constitución del Ecuador desde el año 1998 (Asamblea Constituyente, 1998).

La consecuencia de ese reconocimiento y protección, como se ha dicho, es la prohibición absoluta de exploración o explotación de recursos dentro de la zona intangible, para evitar el daño ambiental de los ecosistemas y romper el equilibrio de los pueblos bajo protección del Estado que habitan esos territorios desde tiempos inmemoriales y que por ello tienen derechos ancestrales sobre sus territorios. La prohibición es relativa en la zona de amortiguamiento pero tiene el mismo propósito respecto a la naturaleza y los pueblos que se mantienen en aislamiento voluntario.

Para retomar el tema es preciso recordar que el Decreto Ejecutivo N°. 552 de 1999, donde se decretó como zona intangible los territorios ancestrales de los Taromenane y Tagaeri, dispuso que las limitaciones indicadas se establecían a perpetuidad respecto a cualquier tipo de actividad que implique extracción de recursos de las tierras de residencia y desarrollo de esos grupos en aislamiento voluntario. Desde una perspectiva jurídica son claros los límites, que son válidos dentro del territorio ancestral delimitado en el Decreto Ejecutivo N°. 2187. La única manera de que esos territorios puedan ser objeto de exploración o explotación es reduciendo sus límites, ya que esa posibilidad no está legalmente prohibida.

En ese orden de ideas, solo pueden realizarse actividades extractivas en aquellos territorios que no se encuentren dentro de la zona intangible; pero si se modifican los límites de ésta cesa la prohibición para los territorios que queden fuera de la delimitación prevista en el Decreto Ejecutivo N°. 2187. Eso fue precisamente lo que se hizo con el Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019, firmado por el Presidente Lenín Moreno Garcés y que es analizado más adelante.

CAPÍTULO III MARCO REFERENCIAL

En el marco referencial se desarrollan los antecedentes de la ZITT, su situación actual y un análisis crítico de las afectaciones a la ZITT con la expedición y entrada en vigencia del Decreto Ejecutivo N°. 751.

3.1. Reseña histórica de la ZITT

En este epígrafe de la investigación interesa sistematizar los aspectos fundamentales relacionados con la ZITT en el Ecuador, mediante una revisión de la legislación aplicable y los principales antecedentes desde que fueron constituidas en el año 1999 por decisión del gobierno de entonces. En general, las zonas intangibles son espacios geográficos protegidos en razón de lo excepcional de sus características y por su importancia biológica y cultural; ello determina que en los mismos no puedan realizarse actividades de extracción de recursos naturales por su valor para la región, el país y el equilibrio del ambiente mundial.

Las zonas intangibles se definen en la legislación del Ecuador como zonas, áreas o espacios que por su gran valor cultural, ambiental o por los ecosistemas que contiene no se permite realizar actividades que puedan dañar el equilibrio existente o afectar las especies de flora o fauna o el paisaje, que se consideran patrimonio de las actuales y futuras generaciones (Presidente de la República, 1999). La historia legislativa de las zonas intangibles en el Ecuador comenzó en 1999, cuando el Presidente de la República Jamil Mahuad Witt dictó dos disposiciones normativas que fueron el Decreto Ejecutivo N°. 551 y el Decreto N°. 552.

Decreto Ejecutivo N°. 551. A través de este Decreto se declaró como Zona Intangible el área de Cuyabeno-Imuya, dentro la Reserva de Producción Faunística de Cuyabeno. Concretamente el Parque Cuyabeno fue declarado como Zona de Conservación Especial. Esta reserva se encuentra justo al norte Parque Nacional Yasuní.

A diferencia de todos los demás parques nacionales que existen en el país, el Cuyabeno es el único que se ubica en la región amazónica, ya que se encuentra en las estribaciones de los Andes. La reserva rica en vida silvestre contiene lagos, así como una intrincada red de arroyos y ríos.

Se trata de una zona con una considerable biodiversidad, donde se concentra una gran combinación de vida salvaje de flora y fauna, donde además confluye un sistema único de precipitaciones de la que se alimentan varias lagunas, ríos y un bosque cálido circundante que permite la existencia de una compleja y abundante biodiversidad que se da en pocos lugares del mundo.

Por su parte en la Reserva de Producción Faunística de Cuyabeno se encuentra más de medio millar de especies diferentes de animales en general y en particular de aves autóctonas, en sus bosques se encuentra una gran diversidad de especies de orquídeas, mientras que en los espacios acuáticos existe diversidad de peces, reptiles, caimanes y tortugas de río. El lugar es hábitat de un sinnúmero especies raras de animales, como el Hoatzin, el delfín rosado de río o el águila andina, con su apertura de alas de ocho pies. Pertenece al Sistema Nacional de Áreas Protegidas, de ahí que solo algunos operadores turísticos tengan calificación y autorización para realizar sus actividades en el área.

Decreto Ejecutivo N°. 552. Declaró como zona intangible un área que ocupa parte del Parque Nacional Yasuní y de la Reserva Indígena Waorani, con la finalidad de precautelar los derechos individuales y colectivos de las Comunidades indígenas en Aislamiento, que son los llamados Tagaeri Taromenane. La declaración de zona intangible implica la prohibición perpetua y automática de realizar actividades humanas en esa zona.

En este Decreto se estableció un plazo de 120 días para que fueran definidos los límites de la ZITT y su demarcación en el terreno. Sin embargo, solo en el año 2004, se creó la Comisión Técnica encargada de delimitar la misma Zona Intangible, mediante el Acuerdo Ministerial N°. 092 dictado por el Ministerio del Ambiente.

El objetivo de la comisión, definido en dicho acuerdo, fue realizar un estudio técnico y científico que permitiera delimitar la zona fijada en el decreto, y establecer los mecanismos más idóneos para proceder a la demarcación, control y monitoreo de la zona delimitada, así como la difusión de la información pública a la sociedad civil de lo relativo a todo el proceso de demarcación y delimitación.

La delimitación en el terreno de la ZITT se completó formalmente ocho años después de haber sido creada la comisión delimitadora, el día 3 de enero del año 2007; se llevó a cabo bajo el gobierno del Presidente Alfredo Palacio, con el Decreto Ejecutivo N°. 2187 (Presidente de la República, 2007) mediante el cual se puso fin al proceso de delimitación y entró en plena vigencia la protección especial de la ZITT.

En cuanto a su contenido, el decreto define la zona intangible dentro de sus límites geográficos en el artículo 1, y en el artículo 2 establece la zona de amortiguamiento de 10 kilómetros alrededor de la ZITT.

3.2. Análisis crítico de las afectaciones a la ZITT con el Decreto Ejecutivo N°. 751.

La delimitación fijada en el Decreto Ejecutivo N°. 2187 de 2007 se mide por puntos geográficos que no es el caso reproducir en esta parte de la investigación; en la zona delimitada se estableció como obligación del Estado garantizar y respetar el derecho de los pueblos indígenas que tiene su hábitat en la zona, a realizar sus actividades de la misma manera que lo han hecho tradicionalmente, así como la realización de sus actividades de caza, pesca y utilización de recursos con fines de subsistencia y desarrollo cultural.

Del marco institucional se deduce que existe un amplio conjunto de instituciones gubernamentales, no gubernamentales, académicas y privadas con responsabilidad o interés en la protección de la ZITT, todas las cuales, en lo fundamental, estaban de acuerdo en los límites fijados en el Decreto Ejecutivo N°. 2187 de 2007. Sin embargo, esos límites fueron modificados en el año 2019 por el Decreto Ejecutivo N°. 751. El origen de ese Decreto se sitúa en una consulta popular realizada por el gobierno nacional el día 4 de febrero de 2018, donde se les preguntaba a los ciudadanos acerca de la propuesta de incrementar la Zona Intangible inicialmente delimitada en al menos cincuenta mil hectáreas, y la votación de respaldo fue mayoritaria (Narváez, Maldonado, & Pichilingue, 2019, pág. 1).

El contenido exacto de esa pregunta en la consulta popular fue el siguiente: “¿Está usted de acuerdo en incrementar la Zona Intangible en al menos 50.000 hectáreas y reducir el área de explotación petrolera autorizada por la Asamblea Nacional en el Parque Nacional Yasuní de 1.030 hectáreas a 300 hectáreas?” Para

comprender la pregunta hay que analizar primero la autorización dada por la Asamblea Nacional a que se refiere en su contenido. El hecho es que en el mes de octubre de 2013 la Asamblea Nacional aprobó la Resolución de Declaratoria de Interés Nacional de la explotación petrolera en los Bloques 31 y 43 dentro del Parque Nacional Yasuní (Asamblea Nacional, 2013), la cual fue publicada en el Registro Oficial de 22 de octubre de 2013.

La resolución fue aprobada a solicitud del Presidente de la República, Rafael Correa Delgado, oficio enviado el 23 de agosto de 2013 a la Presidenta de la Asamblea Nacional, Gabriela Rivadeneira Burbano. En su parte resolutive la Asamblea Nacional acordó declarar de Interés Nacional la explotación de los Bloques 31 y 43, en una extensión no mayor al uno por mil (1/1000) de la superficie actual del Parque Nacional Yasuní, con el propósito de cumplir con los deberes primordiales del Estado; garantizar los derechos de las personas, las colectividades y la naturaleza, para alcanzar el Buen Vivir o Sumak Kawsay.

Todo el trámite se realizó en virtud de lo dispuesto en el artículo 407 de la Constitución de la República que prohíbe la actividad extractiva de recursos no renovables en las áreas protegidas y en zonas declaradas como intangibles, incluida la explotación forestal. Como excepción a esa prohibición el propio artículo prevé la explotación de esos recursos cuando lo apruebe la Asamblea Nacional, mediante una declaratoria de interés nacional, a solicitud del Presidente de la República.

Para fundamentar la propuesta se presentaron argumentos de tipo geopolítico basados en la retórica de la hegemonía capitalista, la falta de consenso en la comunidad internacional sobre la protección del ambiente, la presunta doble moral de las potencias occidentales y su desinterés por el cambio climático, la necesidad de obtener ingresos para satisfacer las necesidades nacionales, la

posibilidad de obtener independencia financiera y el crecimiento económico que tendrá el país como resultado de la industrialización de los recursos naturales de la zona.

Bajos esos argumentos de carácter internacional, económicos y de distribución de la riqueza para hacer efectivos los derechos fundamentales, la Asamblea nacional, y seguido de un amplio análisis del marco constitucional y legal vigente, la Asamblea Nacional decidió declarar de interés nacional la actividad extractiva de los bloques petroleros N°. 31 y 43 ubicado en el parque Nacional Yasuní, para lo cual la Función Ejecutiva debía cumplir varias exigencias

Entre ellas cabe mencionar las siguientes:

- Creación de un régimen de monitoreo de las actividades extractivas facultadas; efectuar un programa de investigación sobre el patrimonio cultural y natural que existe en el Parque Nacional Yasuní; certificar que el titular y garante de la manipulación de los Bloques 31 y 43 sea la empresa pública nacional de petróleos la que deberá garantizar el cumplimiento de los máximos estándares sociales, ambientales y tecnológicos, además de los objetivos de desarrollo sostenible que motivan la Declaratoria de Interés Nacional.
- Cumplir con el procedimiento de consulta previa, libre e informada sobre los planes y programas de exploración y explotación de los recursos naturales no renovables, en el marco de los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas que son objeto de la Declaratoria de Interés Nacional.

Con la pretensión de frenar las actividades extractivas en el Parque Nacional Yasuní autorizada por la Asamblea Nacional en la Declaratoria de Interés Nacional comentada, fue que se realizó la consulta popular en febrero de 2018, mediante la cual se autorizó al Presidente de la República ampliar la Zona Intangible en al menos 50.000 hectáreas, así como reducir la zona de explotación autorizada por la Asamblea Nacional en el Parque Nacional Yasuní de mil treinta hectáreas a trescientas hectáreas.

Fue en ese contexto que el Presidente de la República dictó el Decreto Ejecutivo N°. 751, en el que por un lado dispone la ampliación de la ZITT en 60,450 ha, y por otro según el informe suscrito por la Fundación Aldea (2019), debilita la protección a los pueblos y comunidades indígenas en que permanecen en aislamiento voluntario en el territorio afectado por el Decreto Ejecutivo.

Esa consecuencia de deriva de la posibilidad que abre el Decreto Ejecutivo de construir plataformas y producción de hidrocarburos en las alrededor de 400,000 ha del área de amortiguamiento, donde antes estaban prohibidas, con lo cual según la Fundación “el Gobierno Nacional juega con la complejidad de un tema tan delicado, amenazando de manera directa la vida de los Tagaeri y Taromenane” (Fundación Aldea , 2019, pág. 3).

Ahora bien, si lo que se hizo con el Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019 fue ampliar la zona intangible en contra de la Declaratoria de Interés Nacional, y extenderlo más allá de lo inicialmente previsto en el Decreto Ejecutivo N°. 552 de 1999, cabe preguntarse qué afectaciones pueden causarse con ello a la ZITT, a los derechos colectivos de las comunidades indígenas que se mantienen en aislamiento voluntario y a los derechos de las personas y los de la naturaleza.

La respuesta a esa pregunta según Morán (2019) es que el Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019 abrió la posibilidad de la instalación de plataformas en la zona de amortiguamiento, lo que pone en riesgo a esas poblaciones no contactadas que circulan por un amplio territorio, y donde realizan sus actividades productivas de caza y pesca necesarias para su subsistencia, dada la gran cantidad de recursos de flora y fauna existente y que se ponen en riesgo con la autorización de actividades en la zona de amortiguamiento.

Esa autorización a que hace referencia la autora está contenida en el artículo 2 del Decreto Ejecutivo. Donde textualmente se dispone que:

se prohíbe realizar en la zona de amortiguamiento nuevas obras de infraestructura tales como carreteras, centrales hidroeléctricas, centros de facilidades petroleras y otras obreras que los estudios técnicos o de impacto ambiental juzguen incompatibles con el objeto de la zona intangible. Se exceptúa de la prohibición expresada en el artículo 3, a las plataformas de perforación y producción de hidrocarburos".

Adicionalmente, en el artículo 6 del Decreto Ejecutivo se dispone que, previo a la emisión de las autorizaciones administrativas ambientales que se requieren para la ejecución de actividades en la zona de amortiguamiento, se deberá contar con el pronunciamiento de la Autoridad encargada de la protección de las comunidades indígenas en aislamiento voluntario.

Si se mira de cerca el contenido del Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019, es bastante similar a la Declaratoria de Interés Nacional de la Asamblea Nacional, ya que en los dos casos el resultado es una afectación considerable a la zona declarada intangibles desde el año 2009, a través de la autorización de actividades que hasta entonces estaban prohibidas.

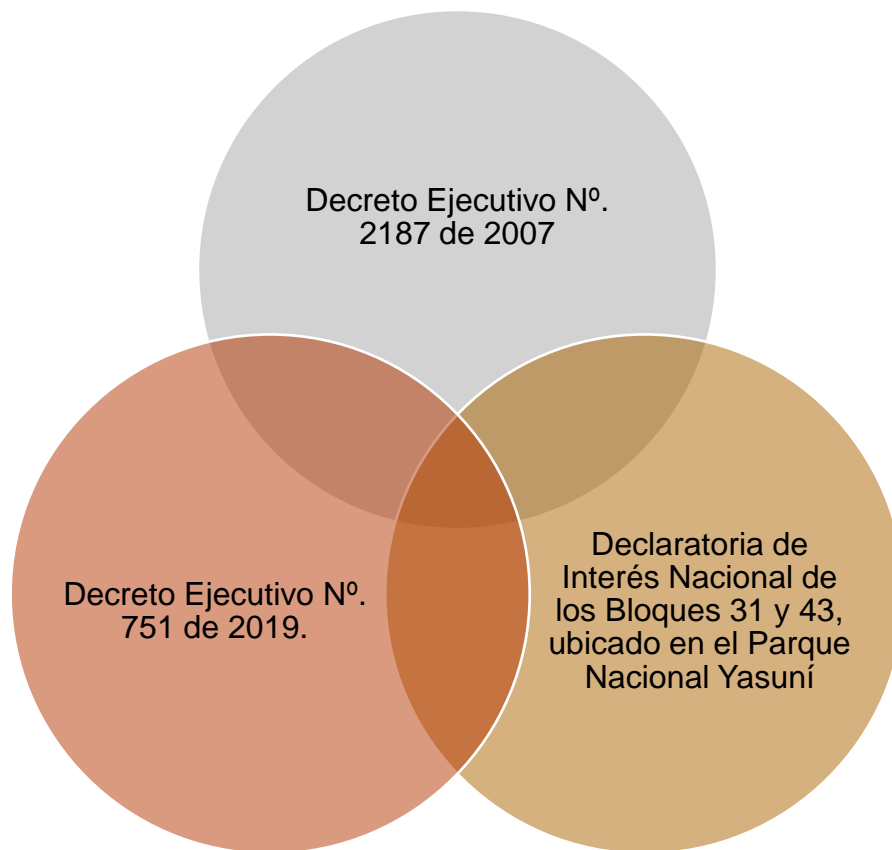
La diferencia, sin embargo, es que mientras la Declaratoria de interés nacional de la Asamblea nacional tenía una amplia exposición de motivos por los que era necesario autorizar la explotación de los petroleros Bloques 31 y 43 situados en el Parque Nacional Yasuní, el Decreto Ejecutivo se limita a ampliar la zona intangible al amparo de los resultados de la consulta popular, pero autoriza la construcción de plataformas de perforación y procesamiento de hidrocarburos en la zona de amortiguamiento, la que antes estaba vedada para cualquiera de esas actividades.

Por otra parte, mientras la Declaratoria de interés Nacional aprobada por la Asamblea Nacional a solicitud del Presidente de la República solo permitía en los petroleros Bloques 31 y 43 las actividades de exploración y extracción cuyo producto veía se procesado industrialmente fuera el área, el Decreto Ejecutivo permite que todo ello se haga en la zona de amortiguamiento delimitada con anterioridad.

Las afectaciones que esas actividades en la zona de amortiguamiento antes vedada pueden ser diversa índole, comenzando por los derechos colectivos de las comunidades indígenas en aislamiento voluntario, al medio ambiente, a los derechos de las personas que dependen del mismo y a los derechos reconocidos a la naturaleza en la Constitución de la República de 2008.

La dinámica legislativa en torno a la ZITT se puede ver representada en la siguiente figura.

Figura 1. Dinámica legislativa sobre la ZITT desde 1999 hasta 2019



Fuentes: Decreto Ejecutivo N°. 2187 de 2007; Declaratoria de Interés Nacional y Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019.

Precisamente sobre ese último punto trata el siguiente epígrafe, donde se hace una valoración de las afectaciones a los derechos de la naturaleza que puede tener la autorización de concedida en el artículo 2 del Decreto Ejecutivo N°. 751 relativas a la zona de amortiguamiento.

CAPÍTULO IV. RESULTADOS

El objetivo del presente capítulo es poner en evidencia el cumplimiento de los objetivos del trabajo de la investigación, que son establecer los fundamentos teóricos y jurídicos de los derechos reconocidos a la naturaleza en la Constitución de la República del Ecuador, analizar la ZITT y las afectaciones producidas por la aplicación del Decreto Ejecutivo N°. 751, y formular el criterio jurídico del Decreto Ejecutivo N°. 751 y sus implicaciones en los derechos de la naturaleza y en los derechos colectivos de los pueblos que se mantienen en aislamiento voluntario.

4.1. Marco metodológico

Antes de pasar al desarrollo exhaustivo de cada uno de esos temas es necesario hacer breve referencia al diseño de la investigación, a partir del cual fueron analizadas las fuentes consultadas y respondidas las preguntas de investigación.

Tipo de investigación

Para alcanzar los objetivos propuestos se realizó una investigación de tipo cualitativo, con el propósito de hacer una valoración de las posibles afectaciones que tiene sobre los derechos de la naturaleza el Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019.

Al tratarse de una investigación documental basada en la interpretación de la normativa jurídica vigente en el Ecuador sobre los derechos de la naturaleza y la ZITT, no fue necesario delimitar una población y muestra objeto de estudio.

Tampoco fue preciso realizar cualquier tipo de experimento o estudio de campo, pues la presente es una investigación no experimental de tipo descriptiva y casual que toma como variable independiente los derechos de la naturaleza, y como variable dependiente el Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019.

Diseño de la investigación

Se realizó una investigación de tipo documental, y para su desarrollo las fuentes de conocimientos consultadas fueron libros y artículos científicos sobre Derechos humanos, Derecho ambiental, derechos constitucionales reconocidos a la naturaleza y derechos colectivos de las comunidades indígenas que se mantienen en aislamiento voluntario.

Asimismo fue consultada la Constitución de la República de 2008 y legislación vigente sobre los mencionados derechos, y los decretos ejecutivos relativos a la delimitación de la ZITT, que incluyen los límites absolutos y relativos para realizar cualquier actividad de explotación o exploración de recursos naturales dentro de la zona intangible o la zona contigua.

Instrumentos de la investigación

Para obtener la información y datos relevantes sobre el tema investigado se utilizaron como instrumentos de investigación la ficha de contenido, las tablas analíticas y los modelos de flujograma de procesos. La primera se utilizó para sistematizar las ideas centrales, citas y referencias de las obras consultadas; las segundas para sistematizar la información relevante del marco institucional, y los flujogramas de procesos para analizar la evolución de la protección jurídica de la ZITT.

Como métodos de investigación aplicados a las fuentes mencionadas se utilizaron los siguientes:

- *Método inductivo y método deductivo.* Permitieron sistematizar los principales conceptos y categorías relacionadas con el objeto de estudio, como son las zonas intangibles, la zona contigua, los derechos de la naturaleza y las principales medidas adoptadas desde 1999 para proteger la ZITT.
- *Método de análisis exegético-jurídico.* Permitted sistematizar el alcance y contenido de los principios y normas constitucionales y legales vigentes sobre la protección jurídica de la ZITT, así como las posibles afectaciones a los derechos reconocidos a la naturaleza que puede ocasionar la aplicación del Ejecutivo N°. 751 de 2019 que reconfigura los límites de la referida zona intangible.
- *Técnica de análisis documental.* Permitted abordar de modo sistemático y exhaustivo cada uno de los documentos consultados, para extraer las ideas relevantes sobre el tema, las discrepancias entre los autores y las coincidencias en torno a la necesidad de resguardo de las comunidades indígenas en que se mantienen en aislamiento voluntario y garantizar en esos espacios sus derechos individuales y colectivos, la intangibilidad de los recursos naturales y la protección de los derechos de la naturaleza.

4.2. Análisis jurídico

Los principales resultados obtenidos se refieren a tres aspectos fundamentales: el marco legal vigente y las principales medidas adoptadas para la adecuada protección de los derechos de las comunidades indígenas que se

mantienen en aislamiento voluntario en la ZITT; las afectaciones a la ZITT y a los derechos de la naturaleza provocadas con la expedición y aplicación del el Decreto Ejecutivo N°. 751.

El análisis jurídico del tema es importante por cuanto permite fijar el marco regulatorio vigente, sus principales características y deficiencias y la manera en que contribuye a la protección de los derechos humanos comunes reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008, y los derechos individuales y colectivos de los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, dentro de los cuales se encuentran aquellos vinculados a sus usos, costumbres y tradiciones y en especial los que les permiten mantener sus formas de relacionarse con el medio ambiente y la naturaleza.

Ese marco jurídico está constituido por un conjunto de principios y normas de jerarquía constitucional y legal, siendo estas últimas las que establecen los mecanismos para hacer efectivos los derechos mencionados, y las obligaciones del Estado en relación con las condiciones institucionales, legales y materiales que deben existir para la prevención de las eventuales violaciones de los derechos individuales y colectivos de los pueblos y comunidades indígenas en el Ecuador.

Los individuales y colectivos de los pueblos y comunidades indígenas y las obligaciones del Estado no se derivan únicamente de la Constitución nacional, sino que tienen un anclaje importante en los pactos, tratados y convenios internacionales que el Estado ha suscrito, y que por expreso mandato constitucional integran el bloque de constitucionalidad y en consecuencia son exigibles sin necesidad de que estén desarrollados en una ley especial.

Esa conclusión se desprende del contenido del artículo 325 del texto constitucional, donde se establece expresamente el orden jerárquico de aplicación de las normas, donde se ubica en primer lugar la Constitución seguida de los tratados y convenios internacionales, las leyes orgánicas, las leyes ordinarias las normas regionales y así sucesivamente en orden descendente hasta llegar a los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

Tratándose de derechos fundamentales ya sean individuales o colectivos, comunes o de los pueblos y nacionalidades indígenas, el análisis jurídico debe tomar como pauta el artículo 11 de la Constitución, donde se establecen los principios generales para su ejercicio, entre los que se encuentra el principio de que todos los derechos son plenamente justiciables, y la consecuente prohibición de que se pueda amparar su violación en el argumento de falta de una norma expresa que lo desarrolle, o no se atiende una demanda de presunta violación por la misma causa.

Asimismo el propio artículo prescribe el carácter progresivo y no regresivo de los derechos fundamentales, cuando en el numeral 4 determina que ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales, algo que sucedió en el caso del Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019, con cuya aplicación se restringen los derechos reconocidos con anterioridad a las comunidades indígenas que se mantienen en aislamiento voluntario y habitan en la ZITT o en la zona contigua delimitada, donde antes no se podían realizar actividades extractivas de recursos naturales y ahora sí.

Para demostrar las afectaciones que el Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019 ocasiona a la ZITT, a los derechos individuales y colectivos de las comunidades indígenas que se encuentran en aislamiento voluntario y a los derechos reconocidos a la naturaleza, es necesario referirse a las medidas adoptadas para hacerlos, su

desarrollo en el ámbito legislativo, así como el contenido y alcance de esos derechos y su relación con la explotación de recursos naturales hidrocarburíferos autorizada en la zona de amortiguamiento de la ZITT. Cada uno de esos aspectos se analiza en los epígrafes siguientes.

4.2.1. Algunas medidas para asegurar los derechos de la naturaleza

En el artículo 57 de la Constitución de la República del Ecuador de 2008 se reconocen los derechos colectivos de las comunidades indígenas del Ecuador, con relación a los convenios, pactos, declaraciones y demás instrumentos internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano. En la parte final de ese artículo se dispone que los territorios de los pueblos en aislamiento voluntario son de posesión ancestral irreductible e intangible, y en ellos estará vedada todo tipo de actividad extractiva.

Al amparo de esa obligación estatal, existen diferentes instituciones públicas y organizaciones que tienen incidencia directa sobre la protección de la ZITT, así como en la adopción de las medidas oportunas, adecuadas y pertinentes para su conservación dentro de las normas constitucionales e internacionales aplicables.

Entre las medidas adoptadas por el Estado ecuatoriano para cumplir sus obligaciones y hacer efectivos esos derechos se encuentran las siguientes (Acción Ecológica, 2018):

- Declaración de Zona Intangible de Conservación, vedado a perpetuidad a todo tipo de actividad de extracción de recursos naturales, del territorio en el que los pueblos aislados han construido su espacio de vida y desarrollo, con

el propósito principal de proteger la vida de las comunidades indígenas Tagaeri Taromenane y otros grupos que viven en aislamiento voluntario.

- Delimitación de la ZITT con una superficie de setecientos ochenta y cinco mil cincuenta y una hectáreas, definiéndose una extensión de diez kilómetros alrededor de la ZITT como zona de amortiguamiento en el año 1999.
- Prohibición de actividades de extracción de recursos naturales y de productos forestales con propósitos comerciales, o de que se otorguen concesiones mineras, además de la prohibición de que se construyan obras de infraestructura en la zona.
- Se elaboró y puso en práctica el Plan de Política Nacional de los Pueblos en Situación de Aislamiento Voluntario, fijándose en el mis líneas estratégicas y principios encaminados a la acción con vista a proteger los pueblos que se mantienen en aislamiento voluntario. El plan fue aprobado en abril del año 2007.
- Reconocimiento a nivel constitucional de la existencia de las comunidades indígenas en que viven en aislamiento voluntario, y garantías de la intangibilidad de sus territorios ancestrales.
- Tipificación del delito de genocidio en el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), para asegurar una mayor protección de las comunidades indígenas que viven en aislamiento voluntario.
- Luego de varios ataques violentos entre las comunidades indígenas Taromenane y los Waorani, desde la Presidencia de la República se creó una Comisión de Investigación Waorani Taromenane, en el año 2013.

- El año 2015 se puso en vigencia el Protocolo para Situaciones de Encuentro con Comunidades indígenas en Aislamiento, se creó la Dirección de Protección a los Comunidades indígenas en Aislamiento Voluntario.
- El propio año se creó la Dirección de Protección de Comunidades indígenas en Aislamiento Voluntario como parte del entonces Ministerio de Justicia Derecho Humanos y Cultos.

4.2.2. Derechos de la naturaleza en la Constitución de 2008

El artículo 10 de la Constitución de la República del Ecuador de 2008 reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos, de la misma manera que lo son las personas individuales u organizadas de manera colectiva, lo que incluye especialmente a los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas.

En tanto sujeto de derecho, la naturaleza tiene aquellos que le reconoce expresamente el texto constitucional en sus artículos 71 y 72 ya comentados en el epígrafe 31. Esos derechos son el derecho a que se respete su existencia y mantenimiento de manera integral, el derecho a su regeneración natural y a sus ciclos vitales. Otro derecho es a la restauración reconocido en el artículo 72, que se hace efectivo cuando la naturaleza sufre daños como consecuencia de la acción humana.

A partir de ello interesa valorar cómo se afecta cada uno de esos derechos con la construcción de plataformas destinadas a la perforación y producción de hidrocarburo en la zona de amortiguamiento de la ZITT. Debe señalarse de manera general, que de la forma en que está construido el artículo 71 d la Constitución, cualquier actividad que realice el hombre sobre el ambiente puede ser contrario a

dichos derechos, sobre todo cuando se hace una interpretación literal de los mismos.

Y es que esa norma plantea un deber de abstención dirigido al Estado, las personas naturales y jurídicas y a la sociedad en general, y que consiste en respetar los ciclos naturales para no afectar los derechos de la naturaleza. En términos prácticos el deber consiste en no intervenir de ninguna manera en la naturaleza, ya que cualquier actividad humana sobre la misma puede alterar sus ciclos vitales.

Evidentemente, para que el derecho a que se respete su existencia y mantenimiento de manera integral, el derecho a su regeneración natural y a sus ciclos vitales se materialice no puede ser interpretado literalmente, ya que de otra manera existiría una regla que impide cualquier actividad humana sobre la naturaleza, lo que resulta un contrasentido.

Por tanto lo que exige la norma es que en cualquier actividad humana que se realice sobre los recursos naturales o los bienes ambientales, que son parte de algo más grande que es la naturaleza, debe tenerse como principio el respeto a sus ciclos vitales y las posibilidades de regeneración sin la acción humana, para cumplir con la exigencia que plantea el artículo 171 del texto constitucional.

Interpretada la norma de esa manera, se vuelve a los tradicionales conceptos de un medio ambiente sustentable, de actividades sostenibles y amigables con el ambiente, y en definitiva de la explotación racional de los recursos naturales y en particular de los que no son renovables porque una vez que se agotan es preciso buscar una fuente de materias primas que los sustituya.

El respeto a los ciclos vitales de la naturaleza como derecho de ésta y como obligación humana plantea en realidad un reforzamiento de los principios del

Derecho ambiental tradicional, que podría cumplir la misma función sin necesidad de atribuir a la naturaleza la condición de sujeto de derecho, pues el mismo establece obligaciones con respecto a los recursos naturales y los bienes ambientales, aunque considerados como objetos de protección (Abidin & Lapenta, 2007).

No obstante, esa consideración especial, que es una particularidad del texto constitucional de 2008, representa una protección adicional a la naturaleza como un todo, y en consecuencia todos los elementos que la componen, ya que los argumentos tradicionales no alcanzaron para asegurar una adecuada protección, dada la evidente degradación ambiental que es perceptible en la actualidad.

En cuanto al derecho de la naturaleza su la restauración cuando sufre daños ambientales de consideración cabe anotar lo siguiente. Tanto la construcción legal del artículo 72 de la Constitución como el contenido del derecho a la restauración, presuponen la violación de los derechos reconocidos en el artículo 71, pues si no existiera afectación de los ciclos vitales de la naturaleza, y no se pusiera en riesgo su existencia, no sería necesaria la restauración.

Pero esta obligación, reformulada a nivel constitucional en términos de un derecho de la naturaleza, es inherente al Derecho ambiental tradicional, que prevé ante la ocurrencia del daño ambiental la obligación de la reparación y la creación de las condiciones necesarias para que no se repitan los hechos (Aceves, 2007), y el ecosistema dañado pueda volver a su estado original, con la intervención humana o en ausencia de ella (Fernández, 2004).

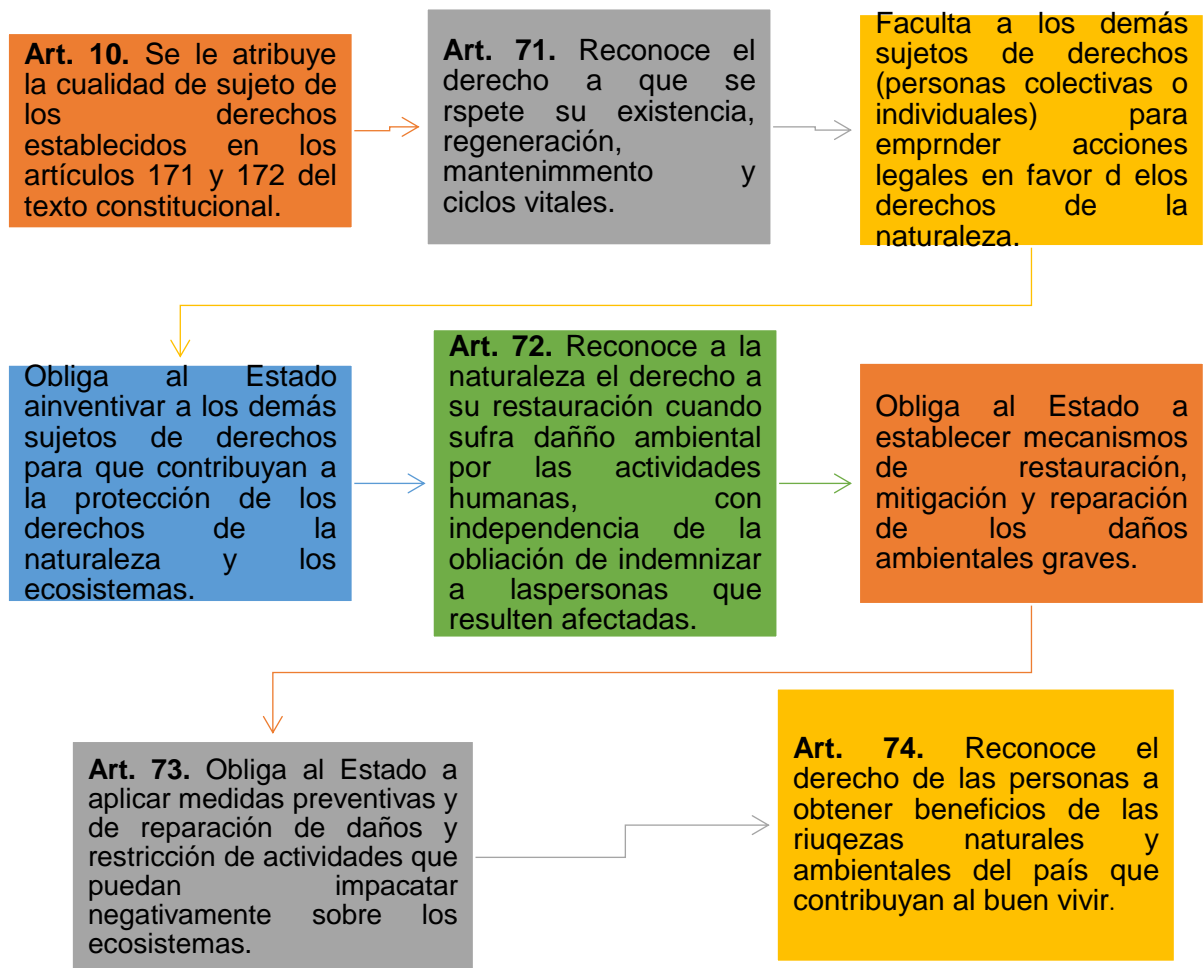
La novedad constitucional además de reconocer lo que era una obligación como un derecho de la naturaleza, radica en que establece un estándar más

elevado que debe satisfacer tanto el Estado como a las personas naturales o jurídicas que realicen actividades que puedan causar daño ambiental.

También es novedosa la obligación de que quien cause daño ambiental deba indemnizar a las personas o colectivos afectados, con independencia de la responsabilidad que imponga el Estado por esa razón. La restauración implica, entonces, devolver la situación a las condiciones en que se encontraba antes de la intervención humana, y adoptar las medidas necesarias para que no se repitan los hechos.

Un resumen de los principios y normas constitucionales destinadas a proteger los derechos de la naturaleza se presenta en la siguiente figura.

Figura 2. Derechos atribuidos a la naturaleza en el texto constitucional de 2008



Fuente: Constitución del Ecuador, 2008.
Elaboración del autor.

4.2.3. Desarrollo legislativo de los derechos de la naturaleza

Debe señalarse que a nivel constitucional solo el Ecuador ha atribuido a la naturaleza la cualidad de sujeto de derechos, y le ha reconocido derechos específicos como una vía de reforzar los mecanismos de protección de la naturaleza en general frente a las acciones del ser humano que puedan afectarla gravemente, previendo mecanismos de reparación, limitación y mitigación de los daños que deben hacer efectivos el Estado, las personas naturales y jurídicas y la sociedad en general.

Ante la inexistencia de una ley orgánica especial que desarrollo los derechos de la naturaleza, a partir de 2008 en diferentes leyes se han incorporado algunas normas destinadas a dotar de efectividad a los derechos de la naturaleza, especialmente en leyes de carácter ambiental pero también en otras leyes como el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014) y el Código Orgánico General de Procesos (Asamblea Nacional, 2015).

El primero incluye un capítulo denominado *Delitos contra el ambiente y la naturaleza o Pacha Mama* que incluye entre otros los siguientes delitos: invasión de áreas de importancia ecológica (artículo 245), incendios forestales y de vegetación (artículo 246), delitos contra la flora y fauna silvestres (artículo 246), delitos contra los recursos del patrimonio genético nacional (artículo 248), lesiones a animales que formen parte del ámbito de la fauna urbana (artículo 249), abuso sexual de animales que forman parte de la fauna urbana (artículo 250), delitos contra el agua (artículo 251), delitos contra suelo (artículo 252) y contaminación del aire (artículo 253).

Otra ley relevante para los derechos de la naturaleza es el Código Orgánico General de Procesos, el cual define en su artículo 30 a las partes procesales como el sujeto procesal que propone la demanda y aquel contra quien se la intenta son partes en el proceso, siendo respectivamente la parte activa y pasiva del proceso. Entre las partes procesales se reconoce en el numeral 4 de ese artículo a la naturaleza, que evidentemente no puede ser por sí misma sujeto activo ni pasivo en la demanda por carecer de la conciencia, capacidad jurídica y voluntad necesaria para demandar o ser demandado en juicio.

Esa circunstancia hace que necesariamente su participación en el proceso deba ser mediante la figura jurídica de la representación, que puede ejercerla cualquier persona natural o jurídica por iniciativa propia, cuando considere que por

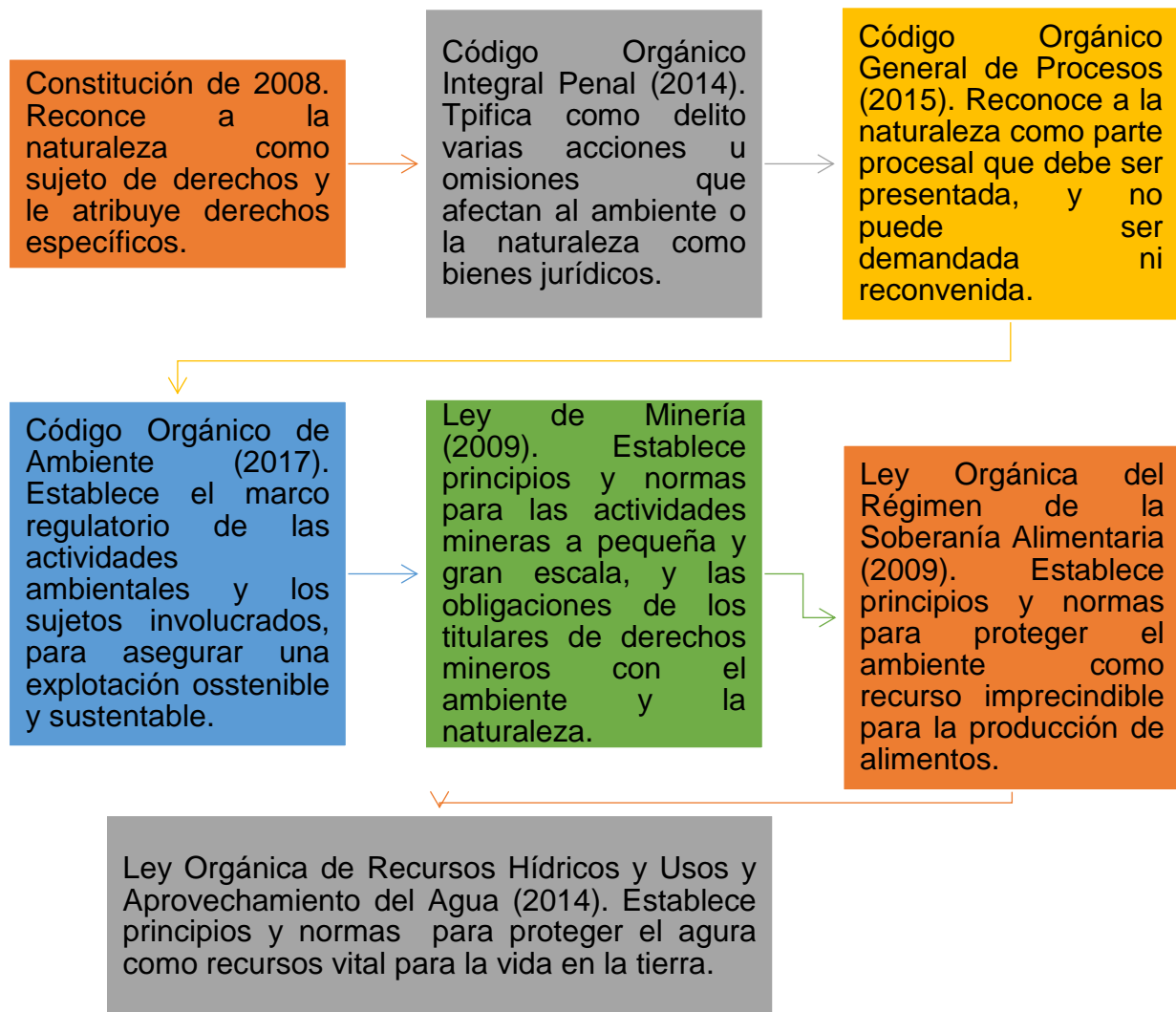
acción u omisión del Estado o cualquier persona natural o jurídica se han afectado los derechos de la naturaleza, tal como lo dispone el artículo 38 del referido cuerpo legal, que indica además que el Defensor del Pueblo puede representar a la naturaleza a petición de parte o por iniciativa propia.

Aunque la naturaleza puede ser parte procesal como ya se indicó, a diferencia de los demás sujetos de derecho no puede ser demandada; esto es, que ninguna persona natural o jurídica puede presentar una demanda contra la naturaleza. De esa prohibición se desprende además la consecuencia de que no pueda ser reconvenida, pues al no poder demandar por sí misma a quienes le causen daño o afecten sus derechos, mal podría presentarse contra ella una demanda reconvenzional, todo ello según lo prescrito en el artículo 38 del Código Orgánico General de Procesos.

También varias leyes especiales relativas a la materia ambiental incorporan normas con la finalidad de precautelar los derechos de la naturaleza, entre las que cabe mencionar la Ley de Minería (Asamblea Nacional, 2009), la Ley Orgánica del Régimen de la Soberanía Alimentaria (Asamblea Nacional, 2009), la Ley Orgánica de Recursos Hídricos y Usos y Aprovechamiento del Agua (Asamblea Nacional, 2014) y el Código Orgánico de Ambiente (Asamblea Nacional, 2017). Un análisis de su contenido alcance e implicaciones puede verse en el estudio *Los derechos de la naturaleza en la legislación Ecuatoriana* escrito y publicado por el autor de esta investigación (Viteri, 2019).

A partir de lo explicado se puede representar el desarrollo legislativo de los derechos de la naturaleza en la siguiente figura.

Figura 3. Desarrollo legislativo de los derechos de la naturaleza en el Ecuador



Fuente: (Viteri, 2019) y leyes citadas.
Elaboración del autor.

La sola existencia del desarrollo legislativo de los derechos atribuidos a la naturaleza no es suficiente para su adecuada protección, de ahí que sea importante determinar qué instituciones públicas son competentes para adoptar y aplicar planes y proyectos de políticas públicas en materia ambiental que contribuyan a la protección de los referidos derechos, así como las encargadas de aplicar las leyes en sus respectivas jurisdicciones.

Es así que la propia Constitución atribuye al Estado la rectoría de la materia ambiental como máximo responsable de garantizar que las personas ejerzan sus derechos por un lado, y por otro garantizar el desarrollo social, cultural y económico del país para que sus habitantes puedan desplegar sus capacidades y disfrutar de los derechos fundamentales que aseguran el buen vivir reconocido como paradigma de vida en el propio texto constitucional; esa responsabilidad recae, por tanto, en el Gobierno nacional como en los gobiernos locales que gozan de autonomía y funcionan de manera descentralizada (en lo adelante GADs).

A nivel central la responsabilidad en la defensa del medio ambiente y los derechos reconocidos a la naturaleza recae sobre la Autoridad Ambiental Nacional, que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23 del Código Orgánico del Ambiente es el Ministerio del Ambiente; en la actualidad la competencia recae sobre el Ministerio del Ambiente y Agua, resultante de la función entre el Ministerio del Ambiente y la Secretaría Nacional del Agua dispuesta mediante Decreto Ejecutivo N°. 553 de 3 de octubre de 2020.

Las atribuciones de la Autoridad Ambiental Nacional tienen alcance nacional, y entre ellas se encuentran las de emitir la política ambiental nacional y los lineamientos y criterios de manera conjunta con otras autoridades del Gobierno central en materia de planificación ambiental en lo referente a valoración de la biodiversidad y las actividades que se pueden realizar para que no se afecten los principios de sostenibilidad y sostenibilidad de la explotación de recursos naturales.

En total la Autoridad Ambiental Nacional tiene 17 competencias expresas, más una genérica que se refiere a cualquiera otra que le asigne el propio Código y las demás leyes, lo que supone un amplio conjunto de facultades y responsabilidades que van de las macro políticas hasta las de conocer las denuncias

y quejas que presente las personas y resolver lo que corresponda con base en la legislación vigente, sobre presuntas infracciones ambientales en el ámbito administrativo, que puede juzgar y sancionar cuando no sean constitutivas de delitos.

En resumen, la mencionada autoridad ejerce las competencias exclusivas que en materia ambiental atribuye la Constitución vigente al Estado central que están previstas en el artículo 261, entre las que se encuentran todas aquellas destinadas a garantizar la intangibilidad de los recursos naturales y los ecosistemas en las áreas protegidas o las zonas de amortiguamiento legalmente delimitadas; de lo dicho se desprende que el manejo de la ZITT corresponde al Estado central por expreso mandato constitucional.

Por otro lado, la propia Constitución atribuye competencias en materia ambiental a los GADs en sus diferentes jurisdicciones; así los GADs provinciales tienen competencias exclusivas, entre las que se encuentran la gestión ambiental en el ámbito provincial, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 263, donde pueden ejercer una incidencia directa en la salvaguarda de los derechos reconocidos a la naturaleza y a los pueblos y comunidades indígenas radicadas en su jurisdicción.

Los GADs municipales también tienen competencias exclusivas en materia ambiental, tal como lo prescribe el artículo 264 del texto constitucional, y le corresponde la prestación del servicio público de agua potable, alcantarillado, recogida y manejo de residuos sólidos y en general actividades destinadas a satisfacer las necesidades de la población local, en las que puede ser un paso importante en la salvaguarda de los derechos atribuidos a la naturaleza, ya que en su jurisdicción pueden incidir en la protección del agua como recurso natural de

primer orden, así como en el saneamiento ambiental de los daños que ocasionan las actividades productivas o de servicios que se realizan en el municipio.

Lo mismo se puede decir de los derechos reconocidos a las comunidades indígenas, muchos de los cuales pueden ser garantizados por los gobiernos municipales en su ámbito territorial, creando las condiciones mínimas necesarias para que practiquen sus manifestaciones artísticas, culturales y productivas en espacios comunes que permitan su difusión y conocimiento, sin afectar sus derechos ancestrales y en especial aquellos relacionados con su forma de vida y su manera de relacionarse con el medio ambiente.

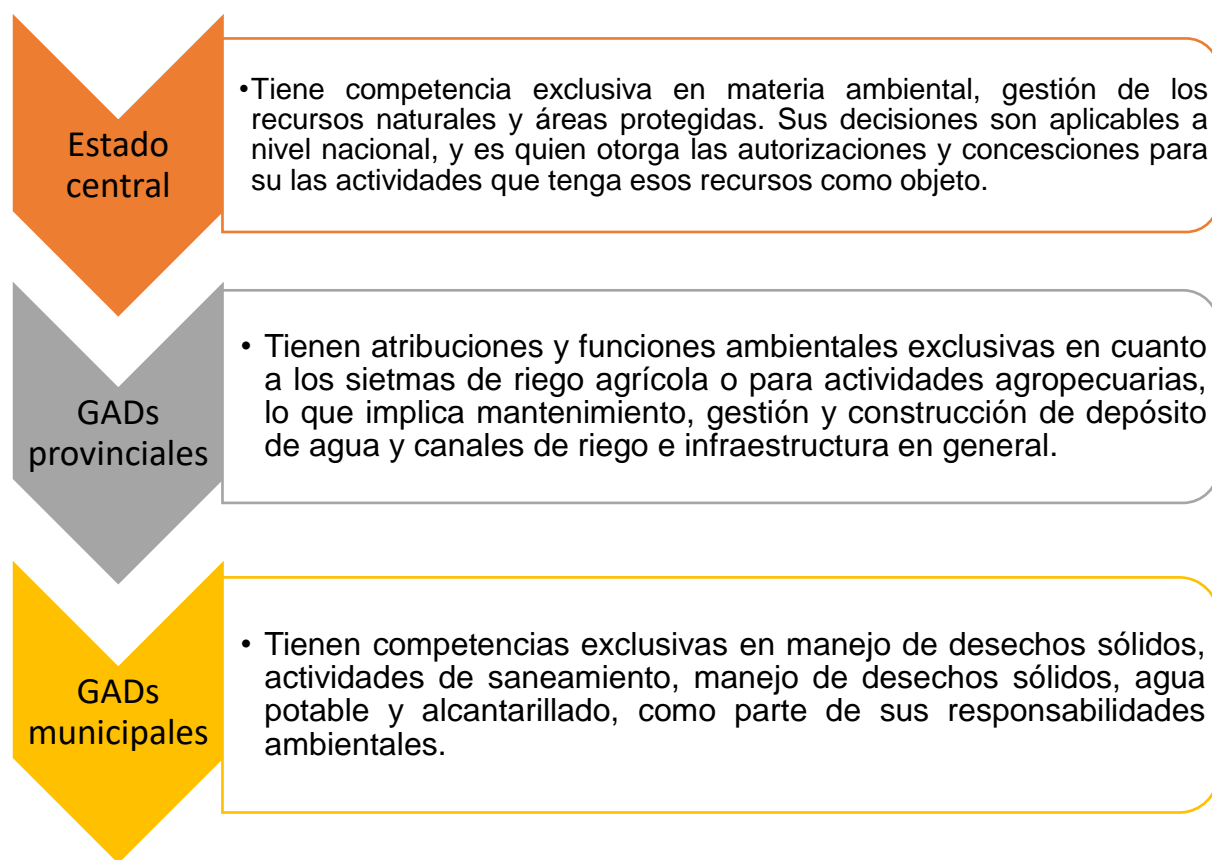
El ejercicio de esas competencias de los GADs, si bien pueden contribuir a la defensa de los derechos reconocidos a la naturaleza y los derechos inherentes a los pueblos y comunidades indígenas asentadas en su jurisdicción, tienen un alcance limitado cuando a través de leyes o decretos nacionales se dispone la exploración, uso y todo tipo de actividades en torno a los recursos naturales o los bienes ambientales, sobre todo aquellas actividades económicas de gran rentabilidad como los hidrocarburos o la minería, que son las de mayor impacto ambiental negativo de entre todas las que se realizan en el país.

Esa apreciación respecto a las competencias en materia ambiental remite nuevamente a las obligaciones de las instituciones públicas en todos los niveles, en la salvaguarda de los derechos reconocidos a la naturaleza, y en la creación de las garantías necesarias para precautelar los derechos de los pueblos indígenas, particularmente cuando se vean afectados por actividades de que se realicen sobre los recursos naturales o los ecosistemas; cuando se autoriza ese tipo de actividades en áreas especialmente sensibles como en la zona de amortiguamiento de la ZITT, se

violan los derechos mencionados y se afecta las formas de vida de las comunidades asentadas en esos territorios.

La figura que sigue representa las competencias del Estado central y los GADs en materia ambiental, tal como fue explicado en los párrafos precedentes.

Figura 4. Competencias nacionales y locales en materia ambiental



Fuentes: Constitución de 2008; Código Orgánico del Ambiente, 2017.
Elaboración del autor.

4.2.4. Afectaciones a la ZITT y a los derechos de la naturaleza

Una vez explicados brevemente el contenido y alcance de los derechos, queda por determinar en qué sentido la construcción de plataformas destinadas a la

perforación y producción de hidrocarburo en la zona de amortiguamiento de la ZITT afecta los derechos constitucionales reconocidos a la naturaleza.

Por los que se refiere al derecho al respeto de los ciclos vitales de la naturaleza y a su regeneración, es evidente que la construcción de plataformas petroleras en cualquier lugar del territorio nacional, y particularmente en la zona contigua a la ZITT afecta el derecho de la naturaleza a su regeneración y ciclos de vida.

Además del hecho de que la explotación se refiere a materias primas no renovables como es el petróleo, y de tratarse de una de las actividades económicas que mayores afectaciones causa al ambiente y los ecosistemas, al realizarse en esa zona de especial interés por la flora y la fauna que la habita, así como ser el hábitat de comunidades indígenas que se mantienen en aislamiento voluntario los daños pueden ser de mayor consideración.

Efectivamente, se trata de que la construcción de plataformas petroleras en la zona contigua y la exploración y explotación del petróleo supone la afectación de toda la flora y la fauna circundante, que se ve obligada a desplazarse ante la escases o destrucción de sus fuentes de alimento y habitación, o a perecer si no pueden adaptarse en un ecosistema distinto.

Con ello se afecta tanto el derecho a los ciclos vitales de la naturaleza como a su regeneración, por cuanto el petróleo extraído de la zona contigua a la ZITT no podrá regenerarse por ser un recursos no renovable (se viola el derecho a la regeneración), y las flora y fauna de la región no podrá reproducirse como lo hacía antes de la intervención humana (se afecta el derecho al respecto a los ciclos vitales de la naturaleza).

Además de las afectaciones a los recursos naturales y los bienes ambientales, la construcción y operación de plataformas petroleras en la zona intangible, así como las actividades destinadas a la exploración y explotación de recursos naturales, las cuales afectan los derechos colectivos de las comunidades indígenas en aislamiento voluntario, que son también parte de la naturaleza y por tanto tienen derecho a que se respeten sus ciclos vitales.

La intervención en esa zona, que nada garantiza prima facie que se limite a ella en todo momento, puede afectar también la salud de los habitantes de la ZITT, que al no estar en contacto con la civilización pueden verse de repente afectados por enfermedades de las que probablemente no tienen noticias, y por tanto carecen de un tratamiento ancestral para prevenirla o curarla con sus propios recursos.

Por lo que se refiere el derecho a la restauración reconocido en el artículo 72 de la Constitución, ya hemos indicado que con el mismo se presume la violación del resto de los derechos reconocidos a la naturaleza y se exige al Estado la adopción de mecanismos y procedimientos para garantizar la restauración o amortiguamiento de los efectos de la actividad humana sobre la naturaleza, en especial en las áreas sensibles o de mayor interés por su flora y fauna o los ecosistemas existentes.

Para hacerlo efectivo tanto la Constitución de la República como el Código Orgánico de Ambiente (Asamblea Nacional, 2017) y el Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019 exigen al concesionario de la exploración, explotación petrolera y la operación de las plataformas construidas al efecto, la ejecución de estudios de impacto ambiental, así como un plan de manejo sustentable que permita mitigar los daños.

Si ello es complejo y difícil en las zonas destinadas a la exploración y explotación normal de los recursos naturales, lo es mucho más en la zona de

amortiguamiento de la ZITT, donde además de las condiciones ambientales propias de los ecosistemas frágiles, deben precautelar los derechos colectivos de las comunidades indígenas que se encuentran en aislamiento voluntario y los derechos reconocidos en la Constitución a la naturaleza.

De lo dicho se desprende que con la autorización para construir plataformas destinadas a la perforación y producción de hidrocarburos en la zona de amortiguamiento de la ZITT se violan los derechos de la naturaleza, además de los derechos colectivos de las comunidades indígenas que se encuentran en aislamiento voluntario que habitan la zona, con el consecuente riesgo para su salud, su alimentación y a su territorio ancestral.

Se trata además de una violación a los derechos colectivos reconocidos en diversos pactos, tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos de las comunidades indígenas, como es el Convenio No. 169, sobre Comunidades indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, y una violación de la propia Constitución que reconoce esos derechos colectivos de las comunidades indígenas, así como los derechos reconocidos a la naturaleza.

En lo que sigue se hace un resumen de los principales instrumentos internacionales y derechos colectivos de los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas que se ven afectados por el Decreto Ejecutivo N°. 751.

- Convenio No. 169, Sobre Comunidades indígenas y Tribales en Países Independientes (1989). Se trata de un instrumento internacional de carácter vinculante que reconoce los derechos colectivos de las comunidades indígenas, y establece obligaciones para el Estado en cuanto a su

reconocimiento, garantías, protección y mecanismos para su defensa en caso de que sea violados.

En particular reconoce el derecho de los pueblos y comunidades indígenas sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, a participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente (artículo 7), reconocimiento del derecho a la propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan (artículo 14) y obligación de proteger los derechos sobre los recursos naturales existentes en sus tierras (artículo 15).

Esos derechos resultan violados por el Decreto Ejecutivo N°. 751, ya que sus disposiciones afectan los límites territoriales para lo que no fueron consultados, se autoriza la realización de actividades de exploración, extracción y procesamiento de hidrocarburos en la zona aledaña a sus territorios y se incumplen las obligaciones del Estado en cuanto a la protección de sus recursos naturales, su hábitat y su derecho a la autodeterminación del desarrollo dentro de los mismos.

- Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las comunidades indígenas (2007). Es un instrumento declarativo, sin efectos vinculantes, pero de un fuerte contenido moral para los Estado, en cuanto a sus obligaciones de reconocer y garantizar los derechos de los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas; reconoce varios derechos colectivos de las comunidades indígenas, a la par que establece obligaciones correlativas para el Estado en cada uno de ellos.

En su artículo 5 reconoce el derecho de las comunidades indígenas a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, económicas, jurídicas, culturales y sociales, que incluye el derecho a su participación plena en la vida política, económica, social y cultural del Estado si así lo deciden, o abstenerse de ello como sucede en el caso de los pueblos que viven en aislamiento voluntario en el Ecuador.

Individualmente, los miembros de esos pueblos se les reconocen el derecho a la vida como a las demás personas, a su integridad física, la libertad y la seguridad personal (artículo 71.). Como derecho colectivo en ese ámbito se les reconoce el derecho a vivir en paz y seguridad manteniendo sus peculiaridades, y a no ser sometidos a actos de genocidio, violencia de cualquier tipo o traslados forzados, en especial de sus niños.

Asimismo tienen derecho a no ser sometidos a procesos de asimilación forzada ni a la destrucción de su cultura y hábitat (artículo 81), y a no ser desplazados por la fuerza de sus territorios ancestrales o sus tierras, excepto en los casos en que sean trasladados con su consentimiento libre, y cuando exista un acuerdo previo sobre una indemnización justa y equitativa, y contemplando la opción del regreso siempre que sea posible.

Finalmente, por lo que interesa a la presente investigación, se les reconoce el derecho a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, mediante la intervención de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones (artículo 18), y el derecho a ocupar las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido, impidiéndose

en consecuencia la intervención del Estado o la limitación de sus derechos (artículo 26.1).

Con la entrada en vigencia y aplicación del Decreto Ejecutivo N°. 751 todos esos derechos resultan afectados, por cuanto se constriñe a las comunidades indígenas que viven en aislamiento voluntario dentro de la ZITT, a que acepten en sus territorios ancestrales la intervención de empresas autorizadas por el Estado para realizar actividades de exploración, explotación de hidrocarburos, y la construcción de plataformas para su procesamiento en la zona de amortiguamiento que tiene impactos más allá de sus límites y afecta tanto los derechos de la naturaleza como de las comunidades indígenas que habitan en la zona.

- Constitución de la República del Ecuador, (2008). El Decreto Ejecutivo N°. 751 afecta directamente varios principios y normas constitucionales, entre las que se pueden mencionar algunos de los derechos reconocidos en el artículo 57, como el derecho a mantener la posesión de las tierras y territorios ancestrales y obtener su adjudicación gratuita (numeral 5), participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables (numeral 6), el derecho a la consulta previa, libre e informada sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente (numeral 7), entre otros.

También la aplicación del Decreto Ejecutivo N°. 751 afecta todos los derechos reconocidos a la naturaleza como se explicó en su momento, pues al autorizar la exploración y explotación de hidrocarburos en la zona de amortiguamiento contigua a la ZITT incide negativamente en sus ciclos de

regeneración y en sus ciclos vitales, sin que existan garantías de que se hará efectivo el derecho a la restauración de los daños que se ocasionen en la actualidad y en el futuro.

CAPÍTULO V. SUGERENCIAS

En este capítulo corresponde presentar las principales sugerencias que se derivan del estudio realizado, que tienen que ver concretamente con las formas o mecanismos para evitar las afectaciones a los derechos reconocidos a la naturaleza que surgen de la exploración, explotación y procesamiento de combustibles fósiles en la zona de amortiguamiento de la ZITT, lo que afecta también los derechos de las comunidades y pueblos indígenas que se encuentran voluntariamente aislados de la sociedad general.

Las sugerencias más importantes son las siguientes:

1. En futuros estudios e investigaciones sobre el tema se debería profundizar en la relación que se puede establecer entre los derechos reconocidos a la naturaleza y los derechos de los pueblos y comunidades indígenas que viven en aislamiento, ya que en la bibliografía consultada no existen estudios empíricos de interpretación sociológica, que permitan establecer esa relación y las formas concretas en que esos derechos son tutelados en el contexto específico de la ZITT.

Ese estudio debería abarcar además las afectaciones que sobre los derechos colectivos de las comunidades indígenas que se encuentran en aislamiento tiene la exploración y explotación de recursos naturales en la zona de amortiguamiento, por cuanto más allá de las consideraciones de orden teórico no es posible saber exactamente, con rigor científico y objetividad, la manera en que el contacto con la civilización dominante les afecta en términos de

respeto a sus costumbres y prácticas ancestrales, y en particular con los derechos referentes a sus territorios.

2. Con relación al Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019, para hacer recomendaciones es preciso comprender en primer lugar sus dimensiones técnicas en relación con la ZITT. Lo que sucedió con este Decreto es lo siguiente: la zona intangible inicialmente delimitada en 1999 fue ampliada en 2013 con la autorización de interés nacional aprobada por la Función Legislativa ecuatoriana. Después de la consulta ciudadana de 2018 fue reducida el área autorizada por la Asamblea, mientras del Decreto Ejecutivo N°. 751, a raíz de la consulta popular, redujo el área aprobada por la Asamblea Nacional, pero en un límite mayor de lo aprobado en 1999.

En consecuencia, el Decreto Ejecutivo N°. 751 representa un punto medio entre el límite inicial y el límite aprobado por la Asamblea Nacional. El resultado de ello es que la zona permitida de exploración, explotación y procesamiento de combustibles permitidas más amplia que la de 1999 con la agravante de que permite además el establecimiento de plataformas destinadas a la perforación y procesamiento en la zona de amortiguamiento delimitada.

3. En ese contexto brevemente descrito, la sugerencia apunta en dos direcciones distintas. En primer lugar, el Decreto Ejecutivo N. 751 de 2019 debería ser derogado, para que los límites de la ZITT quedaran delimitados en su forma original de 1999, para evitar que con su ampliación se afecten los derechos reconocidos a la naturaleza, los derechos humanos que dependen del medio ambiente y los derechos colectivos de las comunidades indígenas que se encuentran en aislamiento voluntario que habitan la zona.

4. La segunda variante de la solución al problema planteado sería que se prohíba la exploración, explotación y establecimiento de plataformas de combustibles en la zona de amortiguamiento de la ZITT como lo autoriza el Decreto Ejecutivo N°. 751, lo que permitiría proteger de una mejor manera los derechos reconocidos a la naturaleza en esa zona y los derechos de los pueblos y comunidades indígenas que se encuentran en aislamiento voluntario y que habitan en ella, y sobre la cual ejercen derechos ancestrales garantizados en los documentos internacionales sobre derechos fundamentales y le texto constitucional ecuatoriano.
5. Otra variante que se podría utilizar es que, si se permite la realización de actividades extractivas en la zona de amortiguamiento, no se permita la construcción de plataformas y por tanto sea obligatorio el procesamiento industrial fuera de la zona de amortiguamiento que rodea la ZITT, con lo que se podrían precautelar de mejor manera los derechos reconocidos a la naturaleza y los derechos de las comunidades y pueblos indígenas que se encuentran en aislamiento y tiene como hábitat la zona mencionada. Esta posibilidad no es novedosa, ya que estaba prevista en la declaratoria aprobada por la Función Legislativa del Estado sobre el Parque Nacional Yasuní.

CONCLUSIONES

Una vez desarrollado el tema de investigación de acuerdo al problema planteado corresponde formular las conclusiones más importantes.

1. La naturaleza fue reconocida por primera vez en la Constitución ecuatoriana de 2008, en su artículo 10. Como consecuencia de ese reconocimiento en los artículos 71 y 72 se le reconocen derechos específicos a su existencia, regeneración y mantenimiento de sus ciclos vitales, así como a la restauración cuando sufre daños por la acción humana.
2. Esos derechos no pueden ser protegidos de la misma manera en todo el territorio nacional, por lo que la existencia de parques nacionales, reservas de biosfera y zonas intangibles constituyen una garantía de que al menos en esas áreas los derechos de la naturaleza serán respetados efectivamente.
3. Al reducir el territorio de la ZITT y permitir la realización de actividades extractivas en la zona de amortiguamiento se violan los derechos constitucionales de la naturaleza y los derechos de las comunidades y pueblos ancestrales que habitan la zona, todo ello como consecuencia de la entrada en vigencia del Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019.
4. De lo dicho se deduce que los derechos reconocidos a la naturaleza, los derechos de las comunidades y pueblos indígenas aislados voluntariamente en la ZITT y el derecho humano a vivir en un ambiente sano, se ven afectados con la aplicación del Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019, donde si bien se amplían los límites de la zona protegida, se autorizan las actividades extractivas en la zona delimitada de amortiguamiento, algo que estaba prohibido expresamente en la legislación ecuatoriana antes del referido Decreto Ejecutivo.

BIBLIOGRAFÍA

- Abidin, C., & Lapenta, E. (2007). Derecho Ambiental. Su consideración desde la teoría general de Derecho. *Cartapacio de Derecho: Revista Virtual de la Facultad de Derecho*, 2-25.
- Acción Ecológica. (2018). *Informe sobre comunidades indígenas aislados amenazados por la tala y cacería ilegal en zona intangible del Yasuní Ecuador*. Quito: Acción Ecológica. Recuperado el 11 de diciembre de 2020, de https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CERD/Shared%20Documents/ECU/INT_CERD_NGO_ECU_28081_S.pdf
- Aceves, C. (2007). *Sobre la naturaleza jurídica del derecho ambiental*. Mexico: UNAM.
- ARCGIS. (10 de diciembre de 2020). *arcgis.com*. Obtenido de <https://www.arcgis.com/apps/MapJournal/index.html?appid=b909274fd9d242739c3090654575f064>
- Asamblea Constituyente. (1998). *Constitución Política*. Quito: Registro Oficial de 11 de agosto.
- Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial de 20 de octubre.
- Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Registro Oficial de 9 de marzo.
- Asamblea Nacional. (2009). *Ley de Minería*. Quito: Registro Oficial de 29 de enero.
- Asamblea Nacional. (2009). *Ley Orgánica del Régimen de la Soberanía Alimentaria*. Quito: Registro Oficial de 5 de mayo.
- Asamblea Nacional. (2013). *Resolución de Declaratoria de Interés Nacional de la explotación petrolera en los Bloques 31 y 43 dentro del Parque Nacional Yasuní*. Quito: Registro oficial de 22 de octubre.
- Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial de 10 de febrero.
- Asamblea Nacional. (2014). *Ley Orgánica de Recursos Hídricos y Usos y Aprovechamiento del Agua*. Quito: Registro Oficial de 6 de agosto.

- Asamblea Nacional. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Registro Oficial de 22 de mayo.
- Asamblea Nacional. (2017). *Código Orgánico de Ambiente* . Quito: Registro Oficial de 12 de abril.
- Calderón, T. (2013). *Marco estratégico para la protección de los comunidades indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial*. Brasilia: OTCA. Recuperado el 11 de diciembre de 2020, de <http://www.otca-oficial.info/assets/documents/20200420/c76790589c61c39a172396141f6f173c.pdf>
- De Machi, M., Pappalardo, S., & Ferrarese, F. (2013). *Zona intangible Tagaeri Taromenane (ZITT): una, ninguna, cien mil?* Padova: CICAME. Recuperado el 11 de diciembre de 2020, de <http://www.geoyasuni.org/wp-content/uploads/2013/PDF/ZonaIntangibleTagaeriTaromenane.PDF>
- Fernández, D. (2004). *Derecho Ambiental*. Portugal: Ibericos de Guarda.
- Fundación Aldea . (2019). *La amenaza del Decreto Ejecutivo 751 a la supervivencia de los Comunidades indígenas en Aislamiento Tagaeri Taromenane*. Quito: Fundación Aldea.
- Grijalva, A. (2019). *¿Qué son los Derechos Colectivos?* Quito: Universidad Andina Simón Bolívar. Recuperado el 11 de diciembre de 2020, de <http://www.uasb.edu.ec/UserFiles/369/File/PDF/CentrodeReferencia/Temas%20de%20An%E1lisis/Admistraci%F3n%20de%20Justicia%20Ind%EDgena/Art%EDculos/agustingrijalva.pdf>
- Gutiérrez, A. (2017). *La explotación minera a cielo abierto y su incidencia en los Derechos de la Naturaleza en el cantón Quito, parroquia Pintag, año 2015*. Quito: Universidad Central del Ecuador. Recuperado el 10 de diciembre de 2020, de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/8943/1/T-UCE-0013-Ab-26.pdf>
- Kahuilla, A. (2016). *Documento urgente sobre la situación de los comunidades indígenas en aislamiento Tagaeri Y Taromenane en Ecuador*. Quito: WRM. Recuperado el 11 de diciembre de 2020, de <https://wrm.org.uy/es/files/2016/11/Ecuador-TAGAERI-TAROMENANE-esp%C3%B1ol.pdf>

- MA. (2008). *Comunidades indígenas aislados en la Amazonia y el Gran Chaco*. Quito: Ministerio del Ambiente. Recuperado el 11 de diciembre de 2020, de <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/57201.pdf>
- Morán, S. (2019). *Decreto 751: una bomba de tiempo para el Yasuní*. Quito: Plan V.
- Murcia, D. (2011). *El sujeto naturaleza elementos para su comprensión*. Quito: Abya-Yala.
- Murgueytio, E. (2014). *Análisis crítico a la explotación petrolera en zonas intangibles. Estudio caso Parque Nacional Yasuní*. Quito: Universidad Central del Ecuador. Recuperado el 11 de diciembre de 2020, de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/4174/1/T-UCE-0013-Ab-266.pdf>
- Narváez, R., Maldonado, P., & Pichilingue, E. (2019). *La amenaza del Decreto Ejecutivo No 751 a la supervivencia de los pueblos en aislamiento Tagaeri Taromenane. Análisis antropológico, espacial y de derechos*. Quito: Fundación Aldea.
- OIT. (1989). *Convenio No. 169, sobre Comunidades indígenas y Tribales en Países Independientes*. Ginebra: OIT.
- ONU. (2007). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las comunidades indígenas*. Nueva York: ONU.
- Presidente de la República. (1999). *Decreto Ejecutivo No. 551*. Quito: Registro Oficial de 2 de febrero.
- Presidente de la República. (1999). *Decreto Ejecutivo No. 552*. Quito: Registro Oficial de 2 de febrero.
- Presidente de la República. (2007). *Decreto Ejecutivo No. 2187*. Quito: Registro Oficial de 16 de enero.
- Presidente de la República. (2007). *Decreto Ejecutivo No. 2187*. Quito: Registro Oficial de 16 de enero.
- Presidente de la República. (2019). *Decreto Ejecutivo 751*. Quito: Registro Oficial de 11 de junio.
- RAE. (2020). *Diccionario de la lengua Española*. Madrid: RAE. Recuperado el 13 de noviembre de 2020, de <https://dle.rae.es/log%C3%ADstico>
- Salazar, D. (2013). *Los derechos humanos y la explotación petrolera en Yasuní*. Quito: BAJO LA LUPA. Recuperado el 11 de diciembre de 2020, de

- [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/39212BE70B0C957F05257D7300761310/\\$FILE/Documento-de-debate-yasun%C3%AD-itt.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/39212BE70B0C957F05257D7300761310/$FILE/Documento-de-debate-yasun%C3%AD-itt.pdf)
- Salomone, M. (2017). *La defensa de la naturaleza como bien común*. Quito: Sociedad y Economía.
- Villalta, P. (2015). *La prohibición de extractivismo en pueblos en aislamiento voluntario como medida para evitar el etnocidio*. Cuenca: Universidad del Azuay. Recuperado el 11 de diciembre de 2020, de <http://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/4327/1/10884.pdf>
- Viteri, D. (2019). Los derechos de la naturaleza en la legislación Ecuatoriana. En A. Matilla, *Reflexiones sobre el Derecho público* (págs. 304-331). La Habana: Unión de Juristas de Cuba.
- Viteri, D. (2020). *Noción y alcance de los derechos de la naturaleza como categoría jurídica en el Ecuador: un estudio crítico de su configuración*. La Habana: Universidad de la Habana.

ANEXOS

Anexo 1. Delimitación de la ZITT en el Decreto Ejecutivo N°. 751 de 2019

