



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA
La Universidad Técnica Particular de Loja

ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

POSTGRADO ESPECIALIDAD EN DERECHO AMBIENTAL

TEMA: RESPONSABILIDAD AMBIENTAL (CIVIL, PENAL Y ADMINISTRATIVA)

AUTOR:

PARRA DELGADO HOLGUER EFRAÍN

DIRECTORA:

DRA. SILVIA JAQUENOD

CENTRO UNIVERSITARIO CUENCA

2010

DECLARATORIA DE AUTORÍA

“Las ideas emitidas en el contenido del informe final de la presente investigación, son de mi exclusiva responsabilidad.

Holguer Efraín Parra Delgado.

f.....

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Yo, Holguer Efraín Parra Delgado, declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 67 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: "Forman parte del patrimonio de la Universidad Técnica Particular de Loja la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través, o con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad".

f.

Holguer Efraín Parra Delgado

Yo, Dra. Silvia Jaquenod
DIRECTORA DE LA TESINA

CERTIFICO:

Que el presente trabajo de investigación realizado por el estudiante Holguer Efraín Parra Delgado, ha sido cuidadosamente revisado por la suscrita, por lo que he podido constatar que cumple con todos los requisitos de fondo y forma establecidos por la Universidad Técnica Particular de Loja, por lo que autorizo su presentación.

Loja, 17 de Julio de 2010

Dra. Silvia Jaquenod
DIRECTORA DE LA TESINA

AGRADECIMIENTO

Agradezco a la Universidad Técnica Particular de Loja, y a la Facultad de Ciencias Jurídicas, por la oportunidad de continuar mis estudios superiores en esta Institución y de manera especial a la Dra. Silvia Jaquenod, Directora de la presente Tesina, quien me ha orientado para el desarrollo de la misma.

f.
Holguer Efraín Parra Delgado

RESPONSABILIDAD AMBIENTAL, CIVIL PENAL Y ADMINISTRATIVA ESQUEMA DE CONTENIDOS

Páginas Preliminares.
Portada
Declaración de Autoría
Cesión de Derechos
Autorización del Director
Agradecimiento
Esquema de Contenidos
Resumen del contenido de la Tesina
Índice de cuadros y gráficos

Introducción

PAGINAS

Capítulo I. BASES CONCEPTUALES

1.1 Naturaleza y Ambiente	4
1.2 Impacto de la Actividad Humana en el Ambiente	4
1.1.2 La Revolución Industrial Urbana	6
1.2.2 Área Rural Agricultura y Ganadería	7
1.3 Formas de Alteración Humana en el Ambiente	10

Capítulo II LOS RECURSOS NATURALES

2.1 Ciclo de los Recursos Naturales	13
2.2 ¿A quién pertenecen los recursos naturales?	14
2.3 Propiedad de los recursos naturales según la Const. Ecuatoriana	16
2.3.1 Tutela Jurídica Estatal sobre el Ambiente	17
2.4 Ley de Gestión Ambiental	19
2.5 Texto Unificado de Legislación Secundaria (TULAS)	21

Capítulo III.= RESPONSABILIDAD AMBIENTAL CIVIL, PENAL Y ADMINISTRATIVA.

3.1 Responsabilidad Civil	23
3.2 Derechos de la Naturaleza	25
3.3 Acción de Responsabilidad según la Ley de Gestión Ambiental	29
3.4 Responsabilidad Penal, Infracciones Delitos y Contravenciones	30
3.5 Responsabilidad Administrativa	35
3.5.1 Procedimiento Administrativo	38
3.6 Procedimientos Constitucionales	40

Capítulo IV. POLÍTICA AMBIENTAL

4.1 Concepto	42
4.2 Principios de Gestión	44
4.3 Instrumentos Utilizados en la Política Ambiental	46
4.3.1 Instrumentos Jurídicos	46
4.3.2 Instrumentos Técnicos	46
4.3.3 Instrumentos Económicos	47
4.3.4 Instrumentos Sociales	47
4.3.5 Instrumentos Administrativos	47

4.4 Ordenamiento Territorial	47
4.5 Evaluación de Impacto Ambiental	49
4.6 Participación Ciudadana	53
Capitulo V.= CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	
5.1 Conclusiones	56
5.2 Recomendaciones	56
Bibliografía	57

RESUMEN DEL CONTENIDO DE LA TESIS

CAPITULO I

BASES CONCEPTUALES

En primer lugar se hará una revisión de los conceptos básicos de naturaleza y ambiente y de la forma en la cual la actividad humana, urbana y rural crean impactos en el ambiente.

CAPITULO II

LOS RECURSOS NATURALES

Se hará un recorrido por el ciclo de los recursos naturales, y sobre la discusión de su propiedad, para mayor referencia se analizará lo establecido en la Constitución Ecuatoriana, también el tema de la destrucción y contaminación del aire, agua y suelo.

CAPITULO III

RESPONSABILIDAD CIVIL, PENAL Y ADMINISTRATIVA

Es el tema central de la tesis por lo tanto el más extenso en el cual se analizará la normativa ecuatoriana tanto en el área civil, penal y administrativa sobre los delitos, infracciones, y contravenciones en materia ambiental con sus respectivas sanciones, tendientes a la reparación del daño, pago de indemnizaciones y en el caso de los delitos inclusive hasta penas privativas de la libertad.

También se analizarán los procedimientos establecidos en la Constitución para defensa de los derechos consagrados en la misma, en este caso el derecho a un ambiente sano, y las acciones que podemos utilizar los ciudadanos, que son de aplicación inmediata para evitar que continúe la actividad que afecta al ambiente.

CAPITULO IV

POLÍTICA AMBIENTAL

En este capítulo se verán los instrumentos de gestión que pueden ser utilizados por las Autoridades en materia ambiental a fin de implementar acciones para la defensa del ambiente, como son instrumentos jurídicos, económicos, sociales entre otros que requieren un esfuerzo

conjunto de Autoridad-Comunidad, por ello se destacan herramientas como el Ordenamiento Territorial y la Participación Ciudadana.

CAPITULO V

Conclusiones y Recomendaciones

Una vez terminado el análisis de los diversos temas se hará una conclusión de manera general y personal sobre los diversos procedimientos a seguir en los diferentes ámbitos, además un comentario sobre la interacción de autoridades con la ciudadanía.

INTRODUCCIÓN

ANTECEDENTES.- Tomando conciencia de la existencia de innumerables problemas relacionados con el ambiente, se requiere que tanto los profesionales en derecho como la ciudadanía interactúen y cuenten con herramientas jurídicas necesarias, para que por medio de ordenamientos jurídicos, sistematizados y organizados se adquieran conocimientos jurídicos sobre tres problemáticas íntimamente relacionadas, la del cuidado del ambiente, de la aplicación estricta de la normatividad jurídica y la responsabilidad del Estado, como garante del orden jurídico y responsable en última instancia del bienestar social y colectivo.

Al ser la protección del ambiente una disposición constitucional, misma que el Estado se encuentra obligado a precautelar, es derecho y obligación de la comunidad defender y demandar la reparación del daño causado por el Estado, sustentándose en el derecho a vivir en un ambiente sano ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir.

La protección al ambiente, es una preocupación de los Estados, desde que se observó el deterioro progresivo de los ecosistemas, poniendo en peligro la existencia de los seres vivos, esta inquietud nace en los Organismos Internacionales, para luego incorporarse en tratados y convenios.

La investigación realizada abarca el ámbito ecuatoriano, acudiéndose además a antecedentes internacionales, para efectos de analizar la problemática, del daño al Ambiente.

Como primera instancia la comunidad internacional decidió analizar el problema, para lo cual el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), y la Organización Meteorológica Mundial (OMM), crearon el Grupo Intergubernamental sobre la Evolución del Clima (GIEC), integrado por todos los países miembros de la ONU, con excepción de países como Taiwán y el Vaticano.

Como medida de protección al ambiente, al ser notorio el deterioro del mismo, los estados, entre ellos el Ecuador han ido estableciendo dentro de su ordenamiento jurídico interno, una serie de garantías para su protección, partiendo desde la Constitución en la que se determinan los derechos del ambiente, así como el derecho y obligación del estado y la comunidad a la protección del ambiente.

La protección del ambiente, obliga a conceptualizar ¿qué es el daño?, como éste se presenta y degrada el patrimonio ambiental o el ecosistema, las consecuencias de la contaminación del agua, suelo, aire y destrucción de recursos naturales, son de interés estatal y colectivo, para lo cual se requieren herramientas a definirse y reglamentarse, a fin de frenar el daño causado por las actividades del hombre sobre el ambiente.

PROBLEMÁTICA DE LA INVESTIGACIÓN

El desarrollo tecnológico a disposición del hombre y debido a las facilidades y comodidades que este nos brinda, ha permitido que se exploten irracionalmente los recursos naturales, poniendo en riesgo la flora, fauna y otros recursos ambientales.

La legislación vigente contiene normas que permiten sancionar a las personas naturales y jurídicas que causen daños ambientales, como por ejemplo el que contamina paga, existiendo conciencia en los gobernantes que han brindado todo el apoyo político para obtener leyes, reglamentos que permitan proteger a la naturaleza y sancionar a los responsables, aunque antiguamente se sancionaba en base a la responsabilidad subjetiva establecida en el Código Civil, en la actualidad se ha cambiado este concepto, porque existe responsabilidad objetiva que implica que no interesa si el daño ambiental fue causado por culpa, dolo o negligencia.

Es importante determinar la gravedad del daño ambiental causado, el Código Penal del año 2000, establece penas de prisión por delitos ambientales, adicionalmente de ello un paso muy importante es la acción pública para denunciar los daños a la naturaleza y la posibilidad de exigir indemnizaciones por las actividades dañosas que perjudiquen a la colectividad.

OBJETIVOS

Con el desarrollo de la tesina se pretenden alcanzar los siguientes objetivos:

- Conocer los derechos que tiene la naturaleza.
- Saber los derechos y obligaciones de la comunidad como miembros de la misma, en relación a la protección ambiental.

- Estar al tanto de los distintos mecanismos de protección establecidos en la Constitución para proteger a la naturaleza.
- Aplicar cuando el desarrollo profesional lo amerite las acciones a seguir a quienes causaron un daño ambiental, dependiendo de la gravedad, en miras a que asuman su responsabilidad dependiendo del caso, civil, penal o administrativo..
- Generar conciencia sobre nuestras actividades y como esas pueden afectar al ambiente.
- Fomentar en nuestro entorno la protección al ambiente y a sus recursos naturales, como medida de prevención.

CAPITULO I

BASES CONCEPTUALES

1.1 Naturaleza y Ambiente.- Es necesario iniciar con la definición de Naturaleza y Ambiente, que para algunos autores significan lo mismo es decir "Todos los elementos y procesos de la tierra fuera de la especie humana" y para otros autores como (Simmons 1997), y la diferencia entre uno y otro es que el ambiente incluye los elementos que fueron alterados por el hombre, mientras que los que conforman la naturaleza no lo han sido, la naturaleza es lo que precede a la actividad humana.

Según estos conceptos lo que diferencia al ambiente de la naturaleza es la alteración realizada por el hombre tomándolo como un factor determinante, sin embargo, según el autor argentino Carlos Reboratti ¹ "Naturaleza sería el conjunto de los elementos y relaciones terrestres en general, sin una limitación territorial ni temática específica, mientras que ambiente se referiría al conjunto de elementos y relaciones biológicos y no biológicos que caracterizan una porción de la Tierra o que rodean y permiten la existencia de un elemento. Naturaleza y ambiente se refieren al mismo conjunto o sistema sólo que en distinto nivel de materialidad. El primero es un término teórico y abstracto, el segundo es concreto y específico. La primera definición es sólo conceptual, mientras que la segunda obedece a un recorte territorial".

Si nos guiamos por esta definición es fácil darse cuenta que el ambiente es definido y es el contorno que nos rodea lo que afecta y condiciona las circunstancias de nuestra vida en la sociedad; porque no se refiere únicamente a los seres vivos, o a los recursos naturales existentes sino a la relación entre todos ellos, que también incluye los valores naturales, sociales y culturales con los que nos vamos formando en el transcurso de nuestra vida y son diferentes según la época y el lugar.

Por su parte a la naturaleza se la toma en un sentido más general y sin tomar en cuenta a los objetos artificiales ni la intervención humana, sino únicamente a los fenómenos físicos existentes y la vida de los diferentes seres vivos como las plantas y los animales, y los diferentes cambios que se producen, como el clima, la energía, entre otros.

1.2 IMPACTO DE LA ACTIVIDAD HUMANA EN EL AMBIENTE

El hombre de manera constante y a lo largo de la historia va cambiando el entorno en el que se desarrolla, en todas las actividades que realiza, se aprovecha de los recursos naturales puestos a su disposición, y ocasiona un impacto en el ambiente, desde el hecho de habitar en un determinado lugar y dedicarse a la vida sedentaria; un impacto ambiental de acuerdo a la Dra. Silvia Jaquenod se define de la siguiente manera:

¹ REBORATTI Carlos, Ambiente y Sociedad Buenos Aires Editorial Planeta Argentina/Ariel, 2000. Pág. 17

“Impacto Ambiental es la alteración ambiental favorable o desfavorable producida por o derivada de actividades humanas sea cual sea su naturaleza.

El impacto de un proyecto sobre el ambiente es la diferencia, o cambio de valor, de la calidad ambiental de un lugar en un momento determinado, resultante de la evolución del ambiente “con” la calidad proyectada y la probable evolución del ambiente “sin” la actividad proyectada.
”²

La actividad humana motivada por diversos objetivos producen efectos sobre su entorno natural o social, en la mayoría de casos son negativos, desde las actividades que parecen más sencillas como la agricultura hasta las actividades industriales más complejas.

Las actividades del hombre pueden dividirse de la siguiente manera:

- Actividades básicas: Recolección de recursos naturales vivos como la caza, pesca y la explotación forestal.
- Actividad agraria en general, agricultura, ganadería, minería, conocidas como actividades primarias por estar directamente relacionadas con los recursos en su estado natural.
- Industria, telecomunicaciones, transporte y la producción de energía, que se denominan actividades secundarias.
- Prestación de servicios o actividades terciarias, entre las cuales se puede citar la recreación y el turismo.

La presencia humana modifica el paisaje y en muchos casos de manera irreversible, debido a que se contamina de una u otra manera el agua, aire, suelo y la vegetación.

A continuación señalaré unos ejemplos en los cuales se demuestra lo antes expuesto:

1. El crecimiento de la población, que en 100 años se ha triplicado, ocasionando que las necesidades humanas de alimentación, vivienda, vestuario, se incrementen, involucrando la destrucción de bosques para convertirlos en sembríos y pastizales.
2. En las zonas costeras habita la mayor parte de la población, y esto lleva a una superpoblación y sobreexplotación de recursos desencadenando en un desequilibrio natural.

² JAQUENOD DE ZSÖGÖN Silvia, Derecho Ambiental, Preguntas y Respuestas, Madrid, España, Editorial Dickinson, 2001.

3. En países como Japón para la construcción de presas hidroeléctricas se han transformado las bahías en terrenos agrícolas, que no son aptos para ello, poniendo en riesgo la biodiversidad existente.
4. Para la extracción de madera y la producción de papel se está deforestando bosques de manera incontrolada.
5. Las selvas se están convirtiendo en pastizales poniendo en peligro la flora y fauna endémica.
6. Para la producción de aceite de palma se destruyen los bosques para convertirlos en cultivos.

1.2.1 LA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL URBANA

Es innegable que con la revolución industrial, a inicios del Siglo XIX, con la invención de la máquina y la generación de energía mecánica, se dió la posibilidad de crear y producir de manera masiva una cantidad de productos, a pesar de ello, la revolución industrial no solo supuso grandes avances positivos en la sociedad, y una mejor vida por las comodidades que brindaba, sin embargo, atrás de ello quedaban una serie de secuelas que es importante analizarlas.

La industria se concentraría en las ciudades, lo que a su vez originó una migración de la población campesina hacia las urbes, que requería puestos de trabajo, y por ello se da el gran crecimiento demográfico de las mismas, sin embargo, por otro lado aumentó de manera incontrolable un gran problema que se refiere a la contaminación ambiental, como se mencionó anteriormente el hombre contamina por el hecho de habitar en un determinado lugar, necesitando de la producción de mayores cantidades de alimentos, más aún cuando las pequeñas ciudades empezaron a crecer y se tiene que buscar los medios para satisfacer necesidades básicas; como para los migrantes campesinos no había lugar (esta clase que posteriormente se llamó proletariado), tuvo que adaptarse a vivir en precarias condiciones de comodidad e higiene.

Esta contaminación se origina principalmente con la invención de la máquina de vapor que se utilizaba para movilizar ruedas, ejes e incluso maquinarias como los ferrocarriles, barcos, entre otros, para alimentar a dichas máquinas se requería de carbón o madera, y la única forma de conseguirlos fue con la deforestación o destrucción de bosques de manera indiscriminada, afectando también a la flora y la fauna existente.

Debido a los diferentes progresos tecnológicos como la revolución industrial se han originado diferentes tipos de contaminaciones.

La contaminación atmosférica es consecuencia de la liberación de gases de los motores de explosión, a los aparatos domésticos de la calefacción y a las industrias, originados por revolución industrial, sin embargo, el mundo estaba impresionado por las maravillas que producían las máquinas, que no tomaron en consideración las consecuencias catastróficas que se estaban generando al ambiente, por citar algunos ejemplos: la contaminación producida por el vertido de productos tóxicos a los ríos, al mar y a los suelos como por ejemplo las emisiones de dióxido de sulfuro provenientes de la Fábrica de Fundición, Trail Smelter del Estado de la Columbia Británica en Canadá que contaminaron las granjas de los Estados Unidos, transformando en infértiles los suelos, en 1925 fueron resueltos algunos casos individuales; también se originaron nuevas enfermedades que ocasionaron a los seres humanos afecciones broncopulmonares, irritación de los ojos, entre otras.

La Revolución Industrial generó progreso para el hombre, sin embargo, creó inconvenientes con la Naturaleza debido a que trajo consigo el descubrimiento, uso y explotación de combustibles fósiles y recursos minerales. Fue con la Revolución Industrial cuando el hombre empezó realmente a transformar el planeta, la atmósfera y la calidad del agua. Se utiliza de manera desmedida los recursos energéticos, la demanda sin precedentes de recursos, alteran los ecosistemas, mismos que deterioran la capacidad del ambiente.

“La revolución industrial rompió el equilibrio que el hombre mantenía con la naturaleza, esto podemos anotar que hasta el pasado siglo, para que la influencia del hombre en la biosfera se consideraba relativamente pequeña. Esto se comprueba muy fácilmente, con la revolución industrial se introducen en el proceso de producción máquinas accionadas con nuevas fuentes de energía, producidas a partir de combustibles sólidos o líquidos, los efectos de la contaminación de estos combustibles, poco a poco empezaron a degradar la biosfera”³

1.2.2 ÁREA RURAL.- GANADERÍA Y AGRICULTURA

LA AGRICULTURA.- Los métodos agrícolas, forestales y ganaderos y su alcance son los principales causantes de la pérdida de biodiversidad. Estas actividades fueron de las primeras que empezó a ejecutar el hombre, que en un inicio aparentan no causar impactos en el ambiente.

³ ESPIN, Eduardo, La Contaminación Ambiental en el Ecuador, Proyecto EDUNAT III, Fundación Natura Pág. 17.

La agricultura fue la primera actividad del hombre sobre el ambiente, porque se aprovecha directamente de los recursos puestos a su disposición e incluso se dió la posibilidad de adaptar nuevas especies de plantas y vegetales que no eran propias de determinado lugar para su consumo, con la consecuencia que al necesitar terrenos que fuesen aptos para los cultivos ocasionó la deforestación de bosques y selvas, dichos terrenos con el pasar de los años y los inadecuados métodos de cultivos iban perdiendo sus nutrientes por lo que existió la necesidad de recurrir a productos químicos que permitían controlar la existencia de otras especies y a además incrementar su producción.

Sobre este tema el autor Carlos Reboratti afirma lo siguiente; “Para hacer lugar a la agricultura, el hombre comenzó a modificar su ambiente en proporciones cada vez mayores. Hay que tener en cuenta que, durante la mayor parte de la historia agrícola de la humanidad, la forma más eficiente de aumentar las cosechas era aumentando la superficie cultivada. Sólo muy lentamente al principio y con más rapidez a partir del siglo XIX, el hombre comenzó a utilizar para ese fin el aumento de la productividad manteniendo constante la superficie utilizada. Las áreas cubiertas con bosques fueron deforestadas, los pajonales, se transformaron en praderas, en los pantanos se levantaron camellones de tierra para el cultivo, algunas pendientes se suavizaron o se esculpieron en ellas escalones para hacer espacio para la agricultura. Las plantas que competían con los cultivos fueron cortadas y quemadas. El hombre había dejado de ser una parte menor del ecosistema para transformarse en un importante agente de su modificación, pasando de predador a modificador, de comensal pasivo a productor activo”⁴

Esta cita abarca aspectos muy importantes del efecto de la agricultura sobre el ambiente, por la transformación ocasionada en el mismo para este fin, lo que hasta hace algunos años eran grandes extensiones de bosque, hoy son cultivos de diversa índole.

La agricultura degrada la tierra, por la salinización, y la reducción de la diversidad genética agropecuaria, si bien es cierto, que la agricultura es la principal fuente de alimentos para la humanidad, no se ha tomado en consideración las consecuencias ambientales que ocasionan, por otra parte se utilizan grandes cantidades de agua y al entrar en contacto con los abonos, nitratos y fosfatos, no solo se contaminan las aguas superficiales sino también las aguas subterráneas por los productos y residuos agroquímicos.

⁴ Ambiente y Sociedad: Reboratti Carlos, Editorial Planeta Argentina/Ariel, 2000, Buenos Aires. Págs. 122/123

La contaminación por fertilizantes se produce cuando éstos se utilizan en mayor cantidad de la que pueden absorber los cultivos, o cuando se eliminan por acción del agua o del viento de la superficie del suelo antes de que puedan ser absorbidos. Los excesos de nitrógeno y fosfatos pueden infiltrarse en las aguas subterráneas o ser arrastrados a cursos de agua. Esta sobrecarga de nutrientes provoca la eutrofización de lagos, embalses y estanques y da lugar a una explosión de algas que suprimen otras plantas y animales acuáticos.

LA GANADERÍA.- Conjuntamente con la agricultura, se desarrolló la ganadería, debido a que el hombre empezó a domesticar animales, destinados a tener diversa utilidad como el consumo de leche, carne, cuero, lana, otros animales como el ganado vacuno para la adaptación a los arados, y el ganado caballar para la utilización de medios de transporte.

Estas actividades se complementan, porque estos animales domesticados necesitaban de pastos para su alimentación, y en épocas de invierno se alimentaban de lo producido por la agricultura y volvemos nuevamente al tema inicial la transformación del entorno, por la destrucción de zonas boscosas.

Aparentemente, el ganado ovino, vacuno o caprino no produce mayor efecto contaminante, sin embargo, sus heces y flatulencias representan en el mundo casi un 18% de las emisiones globales de los gases de efecto invernadero, según la Organización para la Agricultura (FAO).

“El Servicio de Producción Animal del Departamento de Agricultura de la FAO colaboró recientemente en un estudio mundial encaminado a determinar la forma de ayudar al sector ganadero a satisfacer sus demandas futuras, y conservar también la base de los recursos naturales. Este estudio, dirigido a los encargados de elaborar las políticas y a los especialistas, señala que a consecuencia de la producción ganadera, se talan bosques, se contaminan los ríos y los suelos se sobrecargan de nitratos, el ganado mismo no tiene la culpa: "El ganado no destruye el medio ambiente, lo destruyen las personas". Los responsables de la degradación ambiental son la ignorancia, la indiferencia y las políticas que orientan mal la utilización de los recursos. Los ganaderos en particular, sobre todo en los países en desarrollo, a menudo tienen pocas opciones. Corresponde a los encargados de elaborar las políticas asegurar que dichas opciones estén bien concebidas desde el punto de vista ecológico”⁵

Según el autor Jorge Blaschke “Una sola vaca emite en un día el mismo CO₂ que un coche en unos sesenta kilómetros de circulación. Dentro de las producciones ganaderas en España, el

⁵ www.fao.org

sector vacuno es el segundo en importancia por detrás del porcino, un rumiante produce 200 gramos de metano (CH₄) por día.”⁶

Las emisiones en la ganadería no provienen sólo del estiércol, sino también de los suelos agrícolas que se cultivan en parte, para alimentar el ganado y con estos datos se demuestran que actividades presuntamente inofensivas, son causantes de contaminación ambiental.

1.3 FORMAS DE ALTERACIÓN HUMANA EN EL AMBIENTE

Como se mencionó en un inicio toda actividad humana crea un impacto en el ambiente, a continuación señalaré las principales actividades productivas realizadas por el hombre y la forma en que se modifica su entorno de manera negativa:

1. **LA PRODUCCIÓN DE ENERGÍA.**- La demanda energética, modesta hasta principios del siglo XX aumentó sensiblemente antes de la primera guerra mundial, y después se estabilizó durante un cuarto de siglo. Después de 1945, la demanda aumentó con más rapidez, nivel que se superó en la década de los ochenta.

Se empezó a generar energía gracias a la presencia de los hidrocarburos convertidos en combustibles, que servían para sustituir el carbón, pero a su vez se ocasionó un nuevo problema, referente a la extracción de petróleo del subsuelo y las consecuencias que ello trajo consigo debido a que a nivel mundial se han producido una serie de derrames en la selva, en ríos, lagos, etc., causando una contaminación del agua y muerte de flora y fauna.

Se ha descubierto que pese a la volatilidad de los hidrocarburos, sus características de persistencia y toxicidad continúan teniendo efectos fatales debajo del agua. Pero, no son los derrames por accidentes en los tanqueros o barcos que transportan el petróleo, en alta mar o cercanía a las costas, los únicos causantes de la contaminación oceánica con hidrocarburos. La mayor proporción de la contaminación proviene del petróleo industrial y motriz, el aceite quemado que llega hasta los océanos a través de los ríos y quebradas. Se estima que en escala mundial, 3.500 millones de litros de petróleo usado entran en ríos y océanos y 5.000 millones de litros de petróleo crudo o de sus derivados son derramados. Los productos de desechos gaseosos expulsados en las

⁶ BLASCHKE Jorge, La rebelión de Gaia, la verdad sobre el cambio climático, Colombia Ediciones Robinbook 2007, Pag. 88

refinerías ocasionan la alteración, no sólo de la atmósfera, sino también del agua, tierra, flora y fauna. Uno de los contaminantes gaseosos más nocivo es el dióxido de azufre, daña los pulmones y otras partes del sistema respiratorio. Es un irritante de los ojos y de la piel, e incluso llega a destruir el esmalte de los dientes.

2. **LA MINERÍA.**- es una actividad contaminante por naturaleza, por los métodos artesanales y rudimentarios de extracción de minerales que son los más perjudiciales.

Los impactos que produce la minería son notorios principalmente en el agua, debido a la gran cantidad de sedimentos que se generan en los procesos extractivos arrastrados por los ríos, a más los métodos utilizados para la recuperación de minerales, como la cianuración y el uso de mercurio.

Otro problema se genera cuando la explotación minera se hace sin el debido control ambiental, sin tomar en consideración los daños que se pueden generar al entorno, y al no existir medidas preventivas para los residuos producto del abandono de los procesos mineros, residuos que al contacto con el agua es arrastrado a los ríos, ocasionando la muerte de la vida acuática, agua que es utilizada posteriormente para el riego de cultivos, para la ganadería e incluso para el consumo humano, generándose una cadena de contaminación.

3. **INDUSTRIA MADERERA Y DE PAPEL.**-La deforestación y destrucción a gran escala del bosque por las actividades humanas, avanza a un ritmo acelerado de aproximadamente 17 millones de hectáreas. al año (superficie que supera a la extensión territorial de países como Inglaterra, Gales e Irlanda del Norte juntas).

La deforestación y la degradación pueden contribuir a los desequilibrios climáticos regionales y globales. Los bosques desempeñan un papel clave en el almacenamiento del carbono; si se eliminan, el exceso de dióxido de carbono en la atmósfera puede llevar a un calentamiento global de la Tierra, con multitud de efectos secundarios problemáticos. Los procesos de deforestación son, por lo general, más destructivos en los trópicos. La mayor parte de los suelos forestales tropicales son mucho menos fértiles que los de las regiones templadas y resultan fácilmente erosionables al proceso de lixiviación, causado por la elevada pluviosidad que impide la acumulación de nutrientes en el suelo.

La deforestación para plantaciones de árboles ha sido significativa en el Sudeste asiático y Sudamérica. Los silvicultores de todo el mundo han talado bosques naturales para abrir hueco a plantaciones más rentables en la producción maderera, pero hoy son más conscientes del coste social y ambiental que esta actividad representa.

4. **LA PESCA.**- La riqueza marítima es incalculable sobre todo en la costas del Océano Pacífico en Sudamérica, sin embargo, lamentablemente la actividad pesquera abusiva, incluso en zonas protegidas y la falta de control de los estados, ha puesto en peligro de extinción a muchas especies acuáticas, por otro lado con la contaminación de los mares, por derrames de petróleo por citar un ejemplo.
5. **LA CAZA Y EL COMERCIO DE ESPECIES PROTEGIDAS.**- Por el afán de lucro los cazadores matan animales, suelen cazar toda clase de especies, más de 60.000 animales de caza mayor y menor; por ello se han efectuado algunos esfuerzos privados y gubernamentales dirigidos a salvar especies en vía de extinción.

El comercio inescrupuloso e ilegal de especies protegidas, de pieles, colmillos, carey, etc. la obtención de productos derivados como cinturones, bolsos de piel, abrigos, etc. ponen en riesgo la supervivencia de las mismas, debido a su alta rentabilidad.

6. **LA CONTAMINACIÓN DE LA ATMÓSFERA** las aguas y los suelos por los vertidos y descargas de residuos industriales y agrícolas.
7. **LA ACUMULACIÓN DE RESIDUOS** procedentes de la generación de energía o derivados del modo de vida occidental.
8. **ACTIVIDADES INDUSTRIALES:** generan, principalmente, óxidos de azufre, de nitrógeno, y en menor medida, plomo metálico.
9. **ACTIVIDADES DOMÉSTICAS:** producen, principalmente, óxidos de azufre y, en menor medida, de nitrógeno.
10. **TRANSPORTE:** vierte a la atmósfera, principalmente, óxidos de nitrógeno y plomo, y, en menor proporción, óxidos de azufre.
11. **RECREACIÓN Y TURISMO.**- Destruye los ecosistemas, causa ruido y sobrepoblación.

CAPITULO II

LOS RECURSOS NATURALES

2.1 Ciclo de los Recursos Naturales

Como un breve concepto de recursos naturales se puede mencionar que son aquellos bienes de la Naturaleza que pueden ser utilizados por el ser humano para satisfacer sus necesidades.

También se pueden definir como conjunto de productos naturales, medios, equilibrios, etc., y de los modos tradicionales de gestión, en la medida en que estos elementos están amenazados de desaparición o empobrecimiento por causa del desarrollo de la civilización industrial.

Pueden ser: **RENOVABLES y NO RENOVABLES**

Estos recursos una vez que comienzan a ser explotados por el hombre tienen un ciclo que se divide en 5 fases:

1. Extracción del Recurso.- La extracción de todo recurso implica necesariamente la alteración de su medio natural, lo importante es determinar si la extracción de este recurso vale la pena como para justificar el impacto a causar en la naturaleza y el costo que ello implica, lo que el tema minero se llaman estudios de prefactibilidad, para ver si un el costo de prospección, exploración, explotación y comercialización se compensa con las ganancias que se espera obtener. y no tan solo de la fase de explotación física de los recursos, con lo que incluye el valor agregado que brindan procesos adicionales como la refinación y fundición, pues ellos determinan un mayor ingreso por lo producido.

Lamentablemente la mayoría de procesos de extracción de recursos se han realizado sin los debidos estudios de impacto ambiental, y se han ocasionado verdaderos desastres naturales, en Ecuador podemos citar el deslizamiento del Cerro El Tahual, en la zona del cantón Paute, Provincia del Azuay, por la extracción de materiales de construcción, sin la debida planificación, en la extracción del petróleo se han ocasionado derrames, irremediables, de igual manera se han destruido bosques para la extracción de madera y papel.

2. Purificación.- Los recursos naturales que van a ser extraídos generalmente no se encuentran de la forma en la que se los necesita, sino que requieren de una serie de procedimientos hasta que puedan ser aptos, es decir se requiere de una limpieza y hasta purificación, por ello se extrae el producto mezclado con otros en su estado natural, como es el caso de los minerales, que se extraen toneladas de tierra para encontrar unos gramos u onzas de oro, lo complejo es darle un buen tratamiento a los materiales de desecho, lo que muy pocos se preocupan por hacer.

3. Traslado.- Los recursos naturales no se encuentran distribuidos exactamente en el lugar en el que se los necesita, al contrario se encuentran en zonas de difícil acceso, por lo tanto es necesario trasladarlos, y distribuirlos lo cual requiere la implementación de un sistema de transporte, eso requiere de toda una infraestructura, que también implica alteración al ambiente al abrir carreteras, se dinamitan las montañas, zonas selváticas.

4. Consumo.- A partir de su ingreso en el mercado los recursos se integran en un circuito productivo en un circuito productivo industrial, y dependiendo del recurso en algunos casos es su destino final, en recursos como en los alimenticios se inicia nuevamente el ciclo, y en otros casos se busca utilizar nuevamente el recurso lo que determina llegar a un nuevo ciclo que es el reciclaje.

En el caso de recursos no renovables como los minerales o el petróleo los yacimientos quedan abandonados y en este caso lo que se busca hacer es iniciar nueva explotación de lo que en un inicio no fue posible realizarlo, utilizando nuevas técnicas que ayuden a minimizar impactos.

5. Reciclaje.- Como reciclaje se entiende la reutilización del residuo, actividad que actualmente está siendo implementada para reducir impactos ambientales, en ciertas actividades incluso se implementan formas de reciclar el agua.

Los materiales que mayormente se reciclan son el papel, el plástico, la hojalata, el aluminio, con lo que se logra reducir la presión sobre el recurso original.

2.2 ¿A QUIEN PERTENECEN LOS RECURSOS NATURALES?

La apropiación de los recursos naturales es un tema que ha ido variando en el transcurso del tiempo, se los puede clasificar de la siguiente manera:

1. Libres.- Son aquellos de los cuales nadie puede reclamar su propiedad, sin que ello signifique que no se puedan utilizar, o no se pueda regular, como es el caso del aire, ya que el recurso es intangible, en otros caso la falta de propiedad proviene de que el recurso se ubica fuera de los límites jurisdiccionales de los estados como es el caso de los mares y océanos.

2. Comunes.- Con el paso del tiempo y la aparición y consolidación del los estados, hicieron que se fuera ampliando la noción de apropiación de los recursos naturales.

Por un lado existe la propiedad común o social, donde una sociedad definida por su pertenencia a una sociedad político estatal, se le asigna soberanía en determinado territorio y se apropia de los recursos naturales comprendidos dentro de esa circunscripción renovables y no renovables, únicamente quedan excluidos los recursos intangibles como la luz solar o la atmósfera, a partir de esa apropiación la sociedad va creando una serie de normas que permitan la adecuada distribución y uso de los recursos.

El estado hace una división entre los recursos que son de dominio público y los que se pueden trasladar al sector privado, estableciendo en este último caso las debidas restricciones de uso, como en el caso de los recursos del subsuelo, si bien es cierto que el particular es dueño del terreno y lo que hay sobre la superficie, en caso de existir minerales en el subsuelo son propiedad estatal para cuya exploración y explotación se requiere realizar un trámite de concesión, debidamente establecido en la legislación interna.

3. Privados.- Cuando el estado da el derecho de uso de los recursos naturales a las personas particulares ya sea de manera individual o en grupos, se podría decir que los recursos son privados, pero a pesar de ello la sociedad en general se reserva el uso de los que se pueden llamar los recursos naturales públicos, definidos por su ubicación geográfica como la parte del suelo que corresponde a calles, parques entre otros, para lo cual la Administración realiza los correspondientes trámites de expropiación, en los cuales se les paga a los propietarios una indemnización por la afección de su propiedad.

En definitiva actualmente la apropiación de recursos naturales está definida por las leyes establecidas en los diferentes lugares, aunque se debe anotar que existen recursos que son objeto de apropiación, como el aire, la luz solar, el mar abierto, etc

2.3 PROPIEDAD DE LOS RECURSOS NATURALES SEGÚN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA.

La Constitución Ecuatoriana, expedida en el año 2008, en su art. 1 establece que los recursos naturales como parte de los elementos constitutivos del estado, sobre los cuales ejerce su propiedad, a continuación transcribiré algunos artículos de la Constitución referidos a este tema:

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL ESTADO

Principios fundamentales

Art. 1.- *El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.*

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.

Los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible.

Art. 3.- Son deberes primordiales del Estado....

7. Proteger el Patrimonio Cultural y Natural del País.

Art. 4.- *El territorio del Ecuador constituye una unidad geográfica e histórica de dimensiones naturales, sociales y culturales, legado de nuestros antepasados y pueblos ancestrales. Este territorio comprende el espacio continental y marítimo, las islas adyacentes, el mar territorial, el Archipiélago de Galápagos, el suelo, la plataforma submarina, el subsuelo y el espacio suprayacente continental, insular y marítimo. Sus límites son los determinados por los tratados vigentes.*

Con respecto al agua existe una regulación especial:

Art. 12.- *El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida.*

Art. 317.- *Los recursos naturales no renovables pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado. En su gestión, el Estado priorizará la responsabilidad intergeneracional, la conservación de la naturaleza, el cobro de regalías u otras contribuciones no tributarias y de participaciones empresariales; y minimizará los impactos negativos de carácter ambiental, cultural, social y económico.*

Recursos naturales

Art. 408.- *Son de propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable del Estado los recursos naturales no renovables y, en general, los productos del subsuelo, yacimientos minerales y de hidrocarburos, sustancias cuya naturaleza sea distinta de la del suelo, incluso los que se encuentren en las áreas cubiertas por las aguas del mar territorial y las zonas marítimas; así como la biodiversidad y su patrimonio genético y el espectro radioeléctrico.*

Estos bienes sólo podrán ser explotados en estricto cumplimiento de los Principios ambientales establecidos en la Constitución.

El Estado participará en los beneficios del aprovechamiento de estos recursos, en un monto que no será inferior a los de la empresa que los explota.

El Estado garantizará que los mecanismos de producción, consumo y uso de los recursos naturales y la energía preserven y recuperen los ciclos naturales y permitan condiciones de vida con dignidad.

2.3.1 TUTELA JURÍDICA ESTATAL SOBRE EL AMBIENTE

La norma suprema ecuatoriana establece los principios, derechos y garantías en los cuales se fundamenta su institucionalidad, en la parte dogmática y orgánica, siendo de gran importancia que dentro de este contexto se destaquen disposiciones de protección al ambiente, debido a que en la nueva Constitución del año 2008 se otorga derechos a la naturaleza, y se establecen una serie de acciones para hacerlos efectivos, es decir que nuestra legislación en materia ambiental ha ido evolucionando mucho con el transcurso del tiempo, con las distintas reformas constitucionales introducidas, que a su vez deben ser desarrolladas en el ordenamiento secundario nacional.

La Tutela Jurídica es un eje importante para la conservación del ambiente y facilita la gestión ambiental, misma que se expresa en tres potestades y obligaciones:

a) La protección del patrimonio natural del país, establecido en el numeral 7 del artículo 3 (antes transcrito) como deber primordial del Estado, el mismo que debe ser ejercido a través de políticas públicas, y sistemas descentralizados de gestión. Dicho deber se complementa con otras disposiciones constitucionales como son:

Ambiente sano

Art. 14.- *Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, sumak kawsay.*

Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados.

Art. 15.- *El Estado promoverá, en el sector público y privado, el uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas no contaminantes y de bajo impacto. La soberanía energética no se alcanzará en detrimento de la soberanía alimentaria, ni afectará el derecho al agua.*

Se prohíbe el desarrollo, producción, tenencia, comercialización, importación, transporte, almacenamiento y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, de contaminantes orgánicos persistentes altamente tóxicos, agroquímicos internacionalmente prohibidos, y las tecnologías y agentes biológicos experimentales nocivos y organismos genéticamente modificados perjudiciales para la salud humana o que atenten contra la soberanía alimentaria o los ecosistemas, así como la introducción de residuos nucleares y desechos tóxicos al territorio nacional.

b) La administración de los recursos naturales.- Corresponde al estado la administración de los recursos naturales, los cuales se encuentran dentro de los sectores estratégicos del Estado como lo dispone el art. 313 de la Constitución:

Sectores estratégicos, servicios y empresas públicas

Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.

Sectores estratégicos, servicios y empresas públicas

Art. 313 Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.

Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.

Con esta base constitucional, el Estado debe velar para que se distribuyan de manera correcta y adecuada los recursos entre los diversos sectores del país, por ello para complementar este principio se han creado leyes en las cuales se beneficia a las diversas provincias como las establecidas en la ley de asignaciones del cinco por ciento de las rentas generadas por la venta de energía que realicen las centrales hidroeléctricas de Paute, Pisayambo y Agoyan (Ley 047) para beneficio de las provincias de Azuay, Cañar, Morona Santiago y Tungurahua.

c) **La representación del derecho ciudadano sobre el ambiente.-** Referente a la obligación al derecho que tenemos todos los ciudadanos a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación y a su vez es un deber del Estado proteger el derecho de la población para evitar que sea vulnerado.

Es evidente que el Estado necesita de la participación y responsabilidad de la ciudadanía que también tiene la obligación de proteger su entorno, lo que se encuentra en el artículo 83 de la Constitución, como Responsabilidades de los ciudadanos numeral 6.

6. Respetar los derechos de la naturaleza, preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible.

2.4 LEY DE GESTIÓN AMBIENTAL

A pesar que resulte redundante el concepto el objeto de esta Ley es la Gestión Ambiental, entendida como el conjunto de políticas, normas, actividades operativas y administrativas de

planeamiento, financiamiento y control estrechamente vinculadas que deben ser ejecutadas por el Estado y la sociedad para garantizar el desarrollo sustentable y una óptima calidad de vida.

Dentro de los aspectos más importantes de esta ley se destacan los siguientes:

1. El proceso de Gestión Ambiental
2. Los requisitos para la expedición de normatividad ambiental secundaria
3. El Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental
4. Régimen de Excepción para recursos no Renovables en Áreas Naturales Protegidas
5. Plan de Ordenamiento Territorial
6. La participación Social
7. Educación y difusión ambiental
8. Instrumentos de Aplicación de normas ambientales.
9. Acciones Legales de Defensa Ambiental.

En definitiva lo que se busca es la correcta coordinación de los diversos sectores involucrados en el tema ambiental, y por ello se destaca el Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental (SNDGA), para evitar conflictos de competencias entre organismos nacionales y sectoriales en el manejo y conservación de espacios naturales, como es el caso de las diferentes áreas protegidas, donde el mismo objeto no admitiría que sea protegido por dos autoridades que pueden tomar decisiones contradictorias, lo cual crearía una inseguridad jurídica.

Con el SNDGA se ha buscado crear un mecanismo que permita la coordinación, interacción y cooperación entre las diferentes instituciones y autoridades con competencia ambiental, buscando la participación de las comunidades y el sector privado en el manejo de espacios naturales, por lo tanto es evidente que tanto las personas de derecho privado que formen parte del SNDGA, se sujeten a las normas y mecanismos siempre y cuando compartan o colaboren con determinada competencia ambiental basada en un contrato, convenio u otro procedimiento legal.

El esquema en el que se basa es el siguiente:

1. Directriz: Presidencia de la República
2. Rector: Consejo Nacional de Desarrollo Sustentable y Ministerio del Ambiente
3. Coordinador Comisión Nacional del SNDGA

4. Operativo: Organismos Sectoriales, Organismos por recurso natural, gobiernos autónomos, Organismos de justicia y policía, Regímenes especiales de administración territorial y por último Delegatarios y Concesionarios.

2.5 TEXTO UNIFICADO DE LEGISLACIÓN SECUNDARIO (TULAS)

La Legislación Ambiental ecuatoriana se encuentra transcrita en buena parte mediante el Texto Unificado de Legislación Ambiental (TULAS), del Ministerio del Ambiente, publicado mediante Decreto Ejecutivo N° 3516, publicado en la edición especial N° 2 del Registro Oficial del 31 de marzo de 2003.

En referencia al TULAS, el Doctor Ricardo Crespo Plaza escribe lo siguiente “Debido a la abundancia y dispersión de normas reglamentarias que estaban vigentes en materia ambiental, lo cual complicaba su manejo y aplicación, mediante Decreto Ejecutivo N° 3516, del 31.03.03, se realiza una especie de codificación de toda esta normatividad consistente en decretos ejecutivos, acuerdos ministeriales y resoluciones del Ministerio del Ambiente.

Mediante este cuerpo normativo, se agrupan las más importantes normas reglamentarias (secundarias) vigentes, ordenándolas en nueve libros que abarcan desde las políticas y estructura institucional de la gestión ambiental, hasta disposiciones específicas sobre el régimen Galápagos y varios recursos naturales, pasando por tres temas Claves: lo forestal, la biodiversidad y la calidad ambiental.

La ubicamos como una de las normas generales de la legislación ambiental, precisamente por la amplitud de su objeto, que acoge a la gran mayoría de normas reglamentarias con que cuenta la gestión ambiental.”⁷

En definitiva se puede decir que el TULAS, es un conjunto de reglas que permite el mantenimiento del ambiente, evitando la contaminación por desechos sólidos, líquidos o gaseosos, además de normar la contaminación acústica y vibratoria.

El contenido del TULAS es el siguiente:

Título Preliminar: De las Políticas Básicas Ambientales del Ecuador.

LIBRO I De la Autoridad Ambiental

LIBRO II De la Gestión Ambiental

⁷ Crespo Plaza Ricardo, Derecho Ambiental, Loja-Ecuador Editorial UTPL, 2008 Pág.127

LIBRO III Del Régimen Forestal

LIBRO IV De la Biodiversidad

LIBRO V De los Recursos Costeros

LIBRO VI De la Calidad Ambiental, también contiene el Sistema Único de Manejo Ambiental (SUMA), Reglamentos, y siete anexos.

LIBRO VII Del Régimen Especial Galápagos

LIBRO VIII Del Instituto para el Ecodesarrollo Regional Amazónico ECORAE

LIBRO IX Del Sistema de Derechos o Tasas por los servicios que presta el Ministerio del Ambiente, y por el uso y aprovechamiento de bienes nacionales que se encuentran bajo su cargo y protección.

CAPITULO III

RESPONSABILIDAD AMBIENTAL, CIVIL, PENAL Y ADMINISTRATIVA

3.1. RESPONSABILIDAD CIVIL

En referencia al daño ambiental y la responsabilidad civil, la doctrina especializada se ha visto en la necesidad de dilucidar si el daño ambiental constituye una categoría de daño asimilable o distinta a la que generalmente se ha ocupado el derecho civil, así el autor Mosset Iturraspe establece que “el daño ambiental “por la materia que recae, por el bien jurídico comprendido encaja difícilmente en las clasificaciones tradicionales: del daño patrimonial o extrapatrimonial, daño cierto o incierto, daño futuro y daño personal o daño ajeno...de donde primeramente debemos señalar que las notas características del daño, según la concepción mayoritaria: cierto, personal, directo son puestas en grave aprieto”⁸

La responsabilidad civil por daños al ambiente supone la exigencia de imputación de la misma, que se basa en dos pilares básicos, el subjetivo y el objetivo.

Una forma de establecer el deber de resarcir los daños producidos a una persona o a su patrimonio se determina de acuerdo a las siguientes variantes:

1. La responsabilidad subjetiva por culpa o negligencia.
2. La responsabilidad objetiva o por riesgo.

De manera tradicional dentro del derecho civil la responsabilidad de resarcir un daño recae sobre las personas que hayan actuado en forma culposa o negligente, constituyéndose en un elemento indispensable en materia de responsabilidad por daños.

Por su parte la responsabilidad objetiva ha experimentado cambios por lo que valga la redundancia lleva a que la responsabilidad sea más objetiva, es decir que no se base únicamente en la idea de culpa del sujeto que causa el daño sino que por el contrario tenga su fundamento en la idea de peligrosidad o en la posibilidad de generar un resultado dañoso, que revisten ciertas actividades aunque sean las permitidas por el Estado.

⁸ MOSSET Jorge, DONNA Edgardo, y otros Daño Ambiental, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires Editores, pág. 73

La responsabilidad objetiva es aquella que prescinde en absoluto de la conducta del sujeto, de su culpabilidad o intencionalidad; en ella se atiende única y exclusivamente al daño producido: basta éste para que su autor sea responsable, cualquiera que haya sido su conducta, haya o no culpa o dolo de su parte. Es el hecho perjudicial, el hecho liso y llano y no el hecho culpable o doloso el que genera la responsabilidad. El que crea un riesgo, el que con su actividad o su hecho causa un daño a la persona o propiedad de otro, debe responder de él. Tal es el fundamento de la responsabilidad objetiva.

Este aspecto está recogido en nuestra nueva Constitución y en el art. 396 se establece lo siguiente:

Art. 396.- *El Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño.*

En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas.

La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas.

Cada uno de los actores de los procesos de producción, distribución, comercialización y uso de bienes o servicios asumirá la responsabilidad directa de prevenir cualquier impacto ambiental, de mitigar y reparar los daños que ha causado, y de mantener un sistema de control ambiental permanente.

Las acciones legales para perseguir y sancionar por daños ambientales serán imprescriptibles.

Este es un avance importante de la Constitución de Montecristi del año 2008, para proteger los derechos de la naturaleza ya que no se puede ser sujeto a si el daño fue producido por culpa o dolo, simplemente el daño se causó y debe ser remediado en la mayor medida en que sea posible.

Las consecuencias que se deriven de actividades productivas si bien a quien las realiza le supone un beneficio económico, a los sujetos ajenos a las mismas por el contrario sufren una lesión o menoscabo de su patrimonio o tienen la incertidumbre de que un daño aparezca.

Es importante destacar que la institución más utilizada es la responsabilidad civil extracontractual, misma que se distingue de la responsabilidad en general, debido a que en

materia civil hay dos grandes campos que individualmente considerados se complementan para integrarla: por un lado está la obligación de reparar por el incumplimiento de un acuerdo de voluntades entre dos partes y por el otro lado existe una relación previa de carácter jurídico entre el responsable y el perjudicado.

Tanto la responsabilidad civil contractual como la responsabilidad extracontractual tienen la misma finalidad, que se refiere a la reparación del daño causado en el patrimonio de un tercero, de ahí que se las puede aplicar para la reparación de daños al ambiente.

Los daños ambientales tienen características propias como son: continuados, sociales y futuros, por la indeterminación de los sujetos agentes del daño o lesionados, por la necesidad de obviar el requisito de culpa al momento de establecer la obligación de reparación lo que es característico de la responsabilidad objetiva, por la dificultad de reparación ante la imposibilidad práctica de una cuantificación real de daños.

El detrimento de carácter patrimonial se deriva de un daño ambiental ocasionado que nos impide disfrutar el derecho a un ambiente adecuado como lo señala la Constitución Ecuatoriana, además que los derechos de la naturaleza también constan en este cuerpo legal:

3.2 DERECHOS DE LA NATURALEZA

Art. 71.- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda.

El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.

Art. 72.- La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de Indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados.

En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas.

Art. 73.- El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales.

Se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional.

Art. 74.- Las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir.

Los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado.

Cuando se produce una lesión a estos derechos ocasiona una reacción de parte del sujeto afectado, quien en base a la legislación que le va dando garantías busca y exige una reparación del daño.

Para que esta tutela sea efectiva es necesaria la existencia del daño a pesar de la apreciación de la responsabilidad sin culpa, e incluso en el caso que ocurriese por un caso fortuito, es indispensable probar la existencia del daño para que en base a la misma se pueda establecer el detrimento patrimonial que afecta a un persona o a una colectividad y que adicionalmente de ello se cuantifique económicamente.

En cuanto a probar que si un daño es resarcible quedará a la consideración social que tienen estos daños los que en su mayoría son producidos por actividades industriales que generan beneficios económicos.

La prueba en materia de reclamación civil se base en dos aspectos:

1. Certidumbre del daño: lo que se puede realizar a través de una actividad probatoria que establezca que realmente se produjo el daño y la cuantificación económica, que aunque no es exacta, se debe buscar la mayor aproximación posible.

Es importante considerar que en materia de daños ambientales no se debe tomar en consideración únicamente los daños presentes, puesto que los daños a futuro son consecuencia de los actuales, como es el caso de los derrames de petróleo que contaminan los suelos, ríos, cosa similar sucede en la etapa de procesamiento de minerales, esta agua contaminada desencadena en una serie de consecuencias futuras como es la muerte de flora y fauna, dichos daños deben cumplir con las mismas características de existencia, certidumbre determinación y cuantificación económica que los daños actuales.

2. Tanto la lesión como el deterioro que sufre el ambiente afecta a la colectividad, **el daño ambiental es difuso y expansivo** en cuanto a que sus efectos se prolongan a través del tiempo y en el territorio.

Los daños ambientales son continuados, por lo que se busca establecer acciones para evitar que las actividades que los generan sigan haciéndolo, por lo que resulta más conveniente evitar un daño que repararlo.

En vista de lo expuesto el Derecho debe irse adaptando a las nuevas necesidades que se presentan a consecuencia del desarrollo tecnológico e industrial, tomando en consideración que además de una acción indemnizatoria se busque la reparación del daño y la cesación de la actividad que lo ocasiona, además de el uso de medidas preventivas, el uso de tecnología no contaminante, y la implementación de medidas de control por parte de las autoridades con competencia ambiental.

La reparación que se produzca con motivo de un daño en materia extracontractual civil, puede darse a través de la reintegración del bien perdido o por medio de una reposición o sustitución, por otro que se destruyó total o parcialmente, otra alternativa ha sido mediante el pago de una cantidad de dinero que será fijada en base al daño ambiental producido.

En la Legislación Ecuatoriana en lo referente a la indemnización por daños y perjuicios, se encuentra establecido el daño emergente y el lucro cesante, tanto de manera individual como colectiva, sin embargo, a más de ello es necesario establecer la restauración del ambiente en la medida en la que sea posible.

Con el afán de asumir la responsabilidad civil extracontractual como una forma tradicional aplicable a los conflictos ambientales, es necesario partir de la existencia de una tendencia evolutiva que ha permitido la modificación del derecho clásico inspirado en el ordenamiento jurídico romano y de la presión de los fenómenos sociales y económicos actuales, como instrumentos de evolución jurídica en orden a una ampliación del horizonte del Derecho en general.

Actualmente, la tutela de los intereses colectivos, está siendo asistida por la utilización de las técnicas de responsabilidad civil, lo cual da lugar al nacimiento de nuevas problemáticas en torno al uso de estas técnicas, en cuanto a los conflictos que se generan por la falta de planificación en el uso de los recursos y la inadecuada acción administrativa en el sector de control de las actividades de los particulares que en diversos modos inciden sobre los bienes de relevancia y disfrute colectivo.

Esta evolución del derecho por los antedichos fenómenos sociales y económicos, se manifiesta en el ejercicio de la acción, que tradicionalmente, presupone la existencia del requisito de culpa y de un daño causado; así, en la responsabilidad civil subjetiva llega a desaparecer la culpa, dando lugar al apareamiento de la responsabilidad objetiva o por riesgo, el concepto de daño causado evoluciona desde la óptica individual hacia la consideración de los daños sociales, inminentes, actuales y continuados.

Otro aspecto importante que hay que rescatar en cuanto al proceso evolutivo que se ha venido generando, tiene que ver con la relación causal entre la acción u omisión y el resultado dañoso, lo que tradicionalmente consistía en la individualización del culpable o responsable, la determinación del daño producido y la obligación de resarcimiento, y el perjudicado legitimado para actuar, lo que contrasta actualmente con un cambio sustancial en esta relación, en orden a la legitimación del perjudicado, quien sin ser directamente el afectado tiene la facultad jurídica suficiente para perseguir la reparación de un daño, ya no individual, sino colectivo, sobre bienes sociales a nombre de una comunidad.

Por lo tanto la responsabilidad por daño ambiental se establece en tres consecuencias reparatorias que son:

1. Pago de una indemnización pecuniaria por el daño sufrido.

2. La implementación y aplicación de medidas que impidan la producción de nuevos daños o a su vez la terminación de las actividades que los están generando.
3. La restauración de la zona geográfica en la cual se produjo el daño, a fin de recuperar el equilibrio ecológico alterado.

3.3 ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD SEGÚN LA LEY DE GESTIÓN AMBIENTAL

Los procedimientos para hacer efectivas las acciones de reclamación de indemnizaciones por destrucción del ambiente, realización de actividades contaminantes o de alteración de los ecosistemas se realizarán por vía verbal sumaria de conformidad a lo expuesto en el art. 43 de la Ley de Gestión Ambiental.

DE LAS ACCIONES CIVILES

Art. 43.- Las personas naturales, jurídicas o grupos humanos, vinculados por un interés común y afectados directamente por la acción u omisión dañosa podrán interponer ante el Juez competente, acciones por daños y perjuicios y por el deterioro causado a la salud o al medio ambiente incluyendo la biodiversidad con sus elementos constitutivos.

Sin perjuicios de las demás acciones legales a que hubiere lugar, el juez condenará al responsable de los daños al pago de indemnizaciones a favor de la colectividad directamente afectada y a la reparación de los daños y perjuicios ocasionados. Además condenará al responsable al pago del diez por ciento (10%) del valor que represente la indemnización a favor del accionante.

Sin perjuicio de dichos pagos y en caso de no ser identificable la comunidad directamente afectada o de constituir ésta el total de la comunidad, el juez ordenará que el pago que por reparación civil corresponda se efectúe a la institución que deba emprender las labores de reparación conforme a esta Ley.

En todo caso, el juez determinará en sentencia, conforme a los peritajes ordenados, el monto requerido para la reparación del daño producido y el monto a ser entregado a los integrantes de la comunidad directamente afectada. Establecerá además la persona natural o jurídica que deba recibir el pago y efectuar las labores de reparación.

Las demandas por daños y perjuicios originados por una afectación al ambiente, se tramitarán por la vía verbal sumaria.

3.4 RESPONSABILIDAD PENAL

INFRACCIONES, DELITOS Y CONTRAVENCIONES CONTRA EL AMBIENTE EN ECUADOR.

INFRACCIONES AMBIENTALES.- Constituye infracción ambiental toda conducta previamente establecida en una disposición legal, que tiene como objeto de afectación a la naturaleza o a cualquiera de sus elementos, alterando la relación armoniosa del hombre con su entorno y produciendo degradación de las condiciones ambientales.

La infracción ambiental es típica, antijurídica y culpable, y por ello quienes incurran en ella serán merecedores a las sanciones establecidas en la ley.

Las infracciones ambientales se clasifican en Delitos y Contravenciones:

DELITO AMBIENTAL.- Es cualquier tipo de conducta de personas naturales o jurídicas que por acción u omisión atente contra el ambiente. Ejemplos de esto es el delito contra la ordenación del territorio, la instalación de vertederos ilegales, los atentados a espacios naturales protegidos, el tráfico ilegal de especies o la responsabilidad de funcionarios o facultativos que han concedido licencias ilegales o bien silenciado infracciones.

Sin embargo, para que una conducta sea considerada como delito ambiental, debe estar descrita (tipificada) en las leyes correspondientes de manera previa a su comisión. Además es preciso señalar que el sujeto que incurra en el delito, para tener capacidad de ser juzgado, necesita ser imputable, es decir que haya cometido el acto infractor con conciencia y voluntad.

CONTRAVENCIONES AMBIENTALES.- Son todas aquellas conductas de menor gravedad que el delito, que afectan de cualquier forma al entorno natural o a sus elementos, causando daños leves, por lo que en estos casos se aplican las llamadas penas de policía que no pueden exceder de siete días de cárcel, además de sanciones pecuniarias, de decomiso o también de la aplicación de medidas urgentes de cesación o remediación de los daños ambientales

Por delito ambiental se entiende “ la conducta descrita en una norma de carácter penal cuya consecuencia es la degradación de la salud de la población, la calidad de vida de ésta o del medio ambiente y que se encuentra sancionada con una pena expresamente determinada. El

delito ambiental o ilícito ambiental es el hecho antijurídico, previsto por el derecho positivo, lesivo del derecho al ambiente, o sea al aspecto esencial de la personalidad humana, individual y social.....⁹

De este concepto básico se desprende que el ambiente es el bien jurídico protegido, y es el único motivo punible de las conductas delictivas tipificadas en el código penal y éste al ser vulnerado nos priva de nuestro legítimo derecho Constitucional de gozar de un ambiente sano, como se citó anteriormente.

A consecuencia del avance de la legislación ambiental internacional Ecuador se ha visto en la necesidad de implementar dentro del Código Penal las conductas calificadas como delitos ambientales y las contravenciones, lo cual fue realizado con la vigencia de la Ley 99-49, publicada en el Registro Oficial No. 2 de 25 de enero del año 2000, que fueron incorporadas en el capítulo X-A dentro del título de los Delitos contra la Seguridad Pública. Dentro de la reforma también se incluyó el capítulo “De las contravenciones ambientales” que trata de varios tipos de contaminación pero que no llegan a convertirse en delitos.

Los delitos ambientales según el Código Penal ecuatoriano son los siguientes:

DE LOS DELITOS CONTRA DEL AMBIENTE

Art. 437-A.- Quien, fuera de los casos permitidos por la ley, produzca, introduzca, deposite, comercialice, tenga en posesión, o use desechos tóxicos peligrosos, sustancias radioactivas, u otras similares que por sus características constituyan peligro para la salud humana o degraden y contaminen el medio ambiente, serán sancionados con prisión de dos a cuatro años.

Igual pena se aplicará a quien produzca, tenga en posesión, comercialicen introduzca armas químicas o biológicas.

Art. 437-B.- El que infringiere las normas sobre protección del ambiente, vertiendo residuos de cualquier naturaleza, por encima de los límites fijados de conformidad con la ley, si tal acción causare o pudiere causar perjuicio o alteraciones a la flora, la fauna, el potencial genético, los recursos hidrobiológicos o la biodiversidad, será reprimido con prisión de uno a tres años, si el hecho no constituyere un delito más severamente reprimido.

Art. 437-C.- La pena será de tres a cinco años de prisión, cuando:

⁹ MURANTA DIETHELL, Columbus, Sobre la naturaleza de los delitos ambientales. 2004

a) Los actos previstos en el artículo anterior ocasionen daños a la salud de las personas o a sus bienes;

b) El perjuicio o alteración ocasionados tengan carácter irreversible;

c) El acto sea parte de actividades desarrolladas clandestinamente por su autor;
o,

d) Los actos contaminantes afecten gravemente recursos naturales necesarios para la actividad económica.

Art. 437-D.- Si a consecuencia de la actividad contaminante se produce la muerte de una persona, se aplicará la pena prevista para el homicidio inintencional, si el hecho no constituye un delito más grave.

En caso de que a consecuencia de la actividad contaminante se produzcan lesiones, impondrá las penas previstas en los artículos 463 a 467 del Código Penal.

Art. 437-E.- Se aplicará la pena de uno a tres años de prisión, si el hecho no constituyere un delito más severamente reprimido, al funcionario o empleado público que actuando por sí mismo o como miembro de un cuerpo colegiado, autorice o permita, contra derecho, que se viertan residuos contaminantes de cualquier clase por encima de los límites fijados de conformidad con la ley; así como el funcionario o empleado cuyo informe u opinión haya conducido al mismo resultado.

Art. 437-F.- El que cace, capture, recolecte, extraiga o comercialice, especies de flora o fauna que estén legalmente protegidas, contraviniendo las disposiciones legales y reglamentarias sobre la materia, será reprimido con prisión de uno a tres años.

La pena será de prisión de dos a cuatro años cuando:

a) El hecho se cometa en período de producción de semilla o de reproducción o crecimiento de las especies;

b) El hecho se cometa contra especies en peligro de extinción; o,

c) El hecho se cometa mediante el uso de explosivos, sustancias tóxicas, inflamables o radiactivas.

Art. 437-H.- El que destruya, queme, dañe o tale, en todo o en parte, bosques u otras formaciones vegetales, naturales o cultivadas, que estén legalmente protegidas, será reprimido con prisión de uno a tres años, siempre que el hecho no constituya un delito más grave.

La pena será de prisión de dos o cuatro años cuando:

a) Del delito resulte la disminución de aguas naturales, la erosión del suelo o la modificación del régimen climático; o,

b) El delito se cometa en lugares donde existan vertientes que abastezcan de agua a un centro poblado o sistema de irrigación.

Art. 437-I.- Será sancionado con prisión de uno a tres años, si el hecho no constituye un hecho más grave, el que sin autorización o sin sujetarse a los procedimientos previstos en las normas aplicables, destine las tierras reservadas como de protección ecológica o de uso agrícola exclusivo, a convertirse en áreas de expansión urbana, o de extracción o elaboración de materiales de construcción.

Art. 437-J.- Se aplicará la misma pena prevista en el artículo anteriores, si el hecho no constituyere un delito más severamente reprimido, al funcionario o empleado público que actuando por sí mismo o como miembro de un cuerpo colegiado, autorice o permita, contra derecho, que se destine indebidamente las tierras reservadas como de protección ecológica o de uso agrícola exclusivo a un uso distinto de que legalmente les corresponde; así como al funcionario o empleado cuyo informe u opinión haya conducido al mismo resultado.

Art. 437-K.- El juez penal podrá ordenar, como medida cautelar, la suspensión inmediata de la actividad contaminante, así como la clausura definitiva o temporal del establecimiento de que se trate, sin perjuicio de lo que pueda ordenar la autoridad competente en materia ambiental.

Cabe destacar que el código penal ecuatoriano busca aproximarse a la regulación de los efectos de las conductas que deterioran el ambiente, sin embargo, en la práctica existen limitaciones técnico-jurídicas para establecer los criterios de imputación, la determinación de eventos o conductas que ponen en peligro el equilibrio ambiental, por la descripción de esos tipos penales que en doctrina se conoce como leyes penales en blanco, es decir que puede ser descrita parcialmente y confiando que sea complementada con otra aplicable al caso.

“Vale comentar que la tipificación de estos delitos representa un importante aporte desde ámbito de la legislación penal a la gestión ambiental. No obstante se aprecian también varios defectos en su redacción que ameritan una mejora en su formulación. En el caso de los delitos provocados por contaminación, un método recurrente del texto que tipifica estas infracciones el de reenviarlas o supeditarlas al quebrantamiento de los límites permisibles establecidos en otros cuerpos normativos, lo que en doctrina se conoce como Norma en Blanco, que generan incertidumbre o ambigüedad”¹⁰.

¹⁰ CRESPO PLAZA, Derecho Ambiental, Primera Edición, Loja Ecuador, Editorial UTPL, pág. 125

En el texto de los delitos se utilizan adjetivos y frases que pueden crear subjetividad por parte de la autoridad encargada de aplicarlos, pues frases como “afecten gravemente” o que un funcionario “permita”, complica la correcta aplicación de la norma porque la deja abierta a diferentes criterios de aplicación. Un ejemplo claro de ello lo encontramos en el art. 437K que señala que el juez podrá ordenar medidas cautelares para la suspensión de la actividad contaminante cuando lo correcto sería, deberá ordenar....lo cual tiene carácter imperativo no facultativo a criterio del juez, debido a que si ya tiene conocimiento del daño que determinada actividad productiva está ocasionando al ambiente debe ser suspendida de inmediato para evitar la propagación del mismo que puede tornarse irreversible, e incluso se han presentado propuestas como la posibilidad de que los administradores de justicia cuenten con el auxilio de la fuerza Pública para detener a los responsables del daño ambiental causado y realizar el decomiso de armas blancas, material explosivo, herramientas, u otros implementos utilizados para la explotación abusiva de recursos naturales.

A pesar de lo expuesto, tampoco es posible describir todas las formas existentes de destrucción del ambiente, debido a que diariamente surgen nuevas formas de contaminación, y la legislación no se actualiza con la misma rapidez.

En cuanto al procedimiento por tratarse de una ACCIÓN PÚBLICA DE INSTANCIA OFICIAL, puede iniciarse una indagación previa e incluso una instrucción fiscal de oficio, sin embargo, se sigue el mismo procedimiento que establece el Código de Procedimiento Penal para las diferentes etapas procesales es decir:

1. La Instrucción fiscal
2. Etapa Intermedia
3. Etapa de Juicio
4. Etapa de Impugnación.

Previo al inicio de la Instrucción Fiscal, actualmente se realiza la llamada AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE CARGOS, donde el Fiscal solicitará al Juez de Garantías Penales, que dicte las medidas cautelares necesarias para garantizar la presencia del acusado en el proceso, el cumplimiento de las sanciones que se impongan oportunamente y la correspondiente indemnización de daños y perjuicios ocasionados por el presunto delito que se investiga.

Las contravenciones ambientales son las que vienen a complementar las conductas delictivas más graves, éstas tienen menor relevancia en las afectaciones que ocasionan, el art. 607 A del Código Penal establece estas infracciones que abarcan diferentes tipos de contaminación y son las siguientes:

Art. 607-A.- Será sancionado con prisión de cinco a siete días, y multa de cuarenta y cuatro a ochenta y ocho dólares de los Estados Unidos de Norte América, todo aquel que:

a) Contamine el aire mediante emanaciones superiores a los límites permitidos de los escapes de los vehículos;

b) Acumule basura en la vía pública, en terrenos o en los frentes de las casas o edificios;

c) Haga ruido por falta de silenciador de su vehículo o a través de equipos de amplificación a alto volumen que alteren la tranquilidad ciudadana; o,

d) Arroje desperdicios o aguas contaminantes, destruya la vegetación de los parques o espacios verdes, en los casos en que tales actos no constituyan delito.

3.5 RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Las acciones administrativas por daño ambiental se encuentran señaladas en diferentes cuerpos normativos como es el caso de la Ley de Gestión Ambiental, Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y vida Silvestres, La Ley de Aguas, Ley de Desarrollo Agrario entre otras.

TITULO IV

DE LAS INFRACCIONES A LA PRESENTE LEY Y SU JUZGAMIENTO

CAPITULO I

De las Infracciones y Penas

Art. 78.- Quien pode, tale, descortece, destruya, altere, transforme, adquiera, transporte, comercialice, o utilice los bosques de áreas de mangle, los productos forestales o de vida silvestre o productos forestales diferentes de la madera, provenientes de bosques de propiedad estatal o privada, o destruya, altere, transforme, adquiera, capture, extraiga, transporte, comercialice o utilice especies bioacuáticas o terrestres pertenecientes a áreas naturales protegidas, sin el correspondiente contrato, licencia o autorización de aprovechamiento a que

estuviera legalmente obligado, o que, teniéndolos, se exceda de lo autorizado, será sancionado con multas equivalentes al valor de uno a diez salarios mínimos vitales generales y el decomiso de los productos, semovientes, herramientas, equipos, medios de transporte y demás instrumentos utilizados en estas acciones en los términos del Art. 65 del Código Penal y de la Ley de Régimen Especial para la Conservación y Desarrollo Sustentable para la Provincia de Galápagos, sin perjuicio de la acción penal correspondiente.

Si la tala, quema o acción destructiva, se efectuare en lugar de vegetación escasa o de ecosistemas altamente lesionables, tales como manglares y otros determinados en la Ley y reglamentos; o si ésta altera el régimen climático, provoca erosión, o propensión a desastres, se sancionará con una multa equivalente al cien por ciento del valor de la restauración del área talada o destruida.

Art. 79.- Sin perjuicio de la acción penal correspondiente, quien provoque incendios de bosques o vegetación protectores, cause daños en ellos, destruya la vida silvestre o instigue la comisión de tales actos será multado con una cantidad equivalente de uno a diez salarios mínimos vitales generales.

Art. 80.- Quien comercialice productos forestales, animales vivos, elementos constitutivos o productos de la fauna silvestre, especialmente de la flora o productos forestales diferentes de la madera, sin la respectiva autorización, será sancionado administrativamente con una multa de quinientos a mil salarios mínimos vitales generales.

Art. 81.- Las personas naturales o jurídicas, que hallándose obligadas, se nieguen a proporcionar información o suministren datos falsos, o que induzcan a error, por cualquier medio, respecto de la naturaleza, cantidad, calidad y características de los productos forestales y de la vida silvestre, serán sancionadas administrativamente con una multa equivalente de uno a cinco salarios mínimos vitales generales previa comprobación de los hechos.

Art. 82.- Quien transporte madera, productos forestales diferentes de la madera y productos de la vida silvestre, sin sujetarse a las normas de movilización establecidas en esta Ley y el reglamento, será sancionado con multa equivalente de uno a cinco salarios mínimos vitales generales y el decomiso del producto.

Art. 83.- El que impida u obstaculice las actividades de los servidores públicos forestales, en el cumplimiento de sus funciones específicas, será sancionado administrativamente con una multa equivalente de uno a tres salarios mínimos vitales generales.

Art. 84.- Quien ingrese sin la debida autorización al patrimonio de áreas naturales del Estado, o realice actividades contraviniendo las disposiciones reglamentarias pertinentes, será sancionado administrativamente con multa equivalente de uno a tres salarios mínimos vitales generales.

Art. 85.- La captura o recolección de especímenes zoológicos y muestras botánicas en el patrimonio de áreas naturales del Estado, sin la correspondiente autorización, será sancionada administrativamente con multa equivalente de uno a tres salarios mínimos vitales generales, sin perjuicio del decomiso de los especímenes, muestras o instrumentos.

Art. 86.- La cacería, captura, destrucción o recolección de especies protegidas de la vida silvestre, será sancionada administrativamente con multa equivalente de uno a cinco salarios mínimos vitales generales.

Art. 87.- Quien cace, pesque o capture especies animales sin autorización o utilizando medios proscritos como explosivos, substancias venenosas y otras prohibidas por normas especiales, será sancionado administrativamente con una multa equivalente a entre quinientos y mil salarios mínimos vitales generales. Se exceptúa de esta norma el uso de sistemas tradicionales para la pesca de subsistencia por parte de pueblos indígenas, negros o afroecuatorianos.

Si la caza, pesca o captura se efectúan en áreas protegidas, zonas de reserva o en períodos de veda, la sanción pecuniaria administrativa se agravará en un tercio.

Art. 88.- En todos los casos, los animales pescados, capturados, o cazados serán decomisados y siempre que sea posible, a criterio de la autoridad competente, serán reintroducidos en su hábitat a costa del infractor.

Art. 89.- Quien infringiere una o algunas de las prohibiciones contenidas en el Art. 75 de la presente Ley, será sancionado administrativamente con una multa equivalente de uno a diez salarios mínimos vitales generales.

Art. 90.- Los propietarios que no cumplan con lo dispuesto en el Art. 105 en el plazo que se estipule en el respectivo reglamento, serán sancionados administrativamente con multa equivalente de uno a cinco salarios mínimos vitales generales, sin perjuicio de que el Ministerio del Ambiente efectúe la plantación y emita los títulos de crédito correspondientes, a efecto de

que el Ministerio de Economía y Finanzas recaude mediante el ejercicio de la jurisdicción coactiva.

Art. 91.- Las sanciones administrativas establecidas en este capítulo determinarán en caso de reincidencia la multa más alta, y posteriormente, la cancelación de la inscripción en el Registro Forestal o de la licencia de exportador de productos forestales y de la vida silvestre.

Es necesario aclarar que estas sanciones administrativas previstas en esta Ley, son independientes de las sanciones penales que corresponden por las infracciones, así como también por las acciones de daños y perjuicios en materia civil, por lo tanto puede darse el en el caso que una persona sea sancionada en el ámbito penal, también en el área administrativa y adicionalmente de ello sea condenada al pago de indemnizaciones por daños y perjuicios, es decir no son acciones incompatibles.

3.5.1 PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

En síntesis este es el procedimiento administrativo a seguir según lo establecido en la ley de Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y vida Silvestres.

Las sanciones administrativas establecidas en la ley serán de competencia de los jefes de distrito regional y jefes de área natural dentro de su respectivo ámbito, habrá lugar a la apelación ante el Ministerio del Ambiente.

1. Cuando se hubiere cometido una infracción de las previstas en la ley se notificará al inculpado concediéndole 5 días para que conteste, hecho lo cual o en rebeldía se abre la causa a prueba por el término de 4 días y expirado este término se dictará sentencia dentro de cuarenta y ocho horas. El recurso de apelación se puede interponer dentro del término de tres días posteriores a la notificación con la resolución.
2. El recurso de apelación será resuelto en el término de quince días posteriores a la recepción del expediente en mérito de los autos, con la posibilidad de disponer de oficio diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos.
3. Cuando la autoridad sancionadora considera que adicionalmente al infracción a esta ley se ha cometido un delito de acción pública remitirá las copias del expediente al fiscal correspondiente, para que inicie la acción penal.

4. Los productos forestales decomisados serán vendidos por la autoridad sancionadora después de dictada la resolución de primera instancia, bajo su responsabilidad, el 50% del producto de la venta es para el denunciante y el otro 50% para el fondo forestal.
5. Los bienes diferentes de los productos forestales y de flora y fauna serán vendidos en pública subasta siguiendo el establecido en la ley.

Dentro de esta misma ley se establecen las funciones del Ministerio de Agricultura y Ganadería, para la protección, conservación y administración de la flora y fauna silvestre dentro de las cuales se encuentran el control de la cacería, recolección y tráfico de elementos de la flora y fauna silvestres, la prevención de la contaminación del suelo, las aguas y la degradación del ambiente, el establecimiento de viveros, jardines de plantas silvestres para la reproducción de flora y fauna silvestres, entre otras.

Como sanción pecuniaria por el cometimiento de infracciones establecidas en esta ley se señala el pago de uno a diez salarios mínimos vitales generales.

Por su parte dentro de la ley de Prevención y Control de la Contaminación se establecen prohibiciones de contaminación del aire por la emisión de contaminantes que a criterio del Ministerio de Salud puedan perjudicar la salud y vida humana, la flora y la fauna y los recursos o bienes del estado o de particulares o constituir una molestia, estableciéndose un listado fuentes potenciales de contaminación del aire como son las emitidas por las fábricas, generadores de vapor, talleres, plantas termoeléctricas refinerías de petróleo, incineración por quema de basura, entre otras.

En referencia a la prevención y control de la contaminación de las aguas se establece la prohibición de descargar a las acequias, ríos, lagos, aguas marítimas, contaminantes que sean nocivas a la salud humana, a la fauna o a las propiedades.

En el Código de la Salud Art. 234 se establece la sanción del pago de quince a veinte salarios mínimos vitales cuando la contaminación afecte al aire, agua, suelo que perjudique a la salud, tienen competencia el comisario de salud para imponer sanciones con multas, suspensiones de permisos de funcionamiento, y ordenar la captura del material contaminante, como la facultad de clausurar temporal o definitivamente las actividades del contaminador.

Cabe mencionar que dentro del Código de la Salud existe un procedimiento propio, además de establecer acción pública para la denuncia de cualquier infracción señalada en ese código.

3.6 PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES

A consecuencia de la falta de decisión de los jueces para implementar medidas que impidan el daño, en nuestra legislación existen procedimientos judiciales más ágiles para evitar la propagación del daño ambiental, pues las acciones correctivas no se aplican de manera inmediata, lo que si ocurre con estas acciones señaladas expresamente en nuestra Carta Magna.

Existen procedimientos Constitucionales como la Acción de Protección Regulada en el Art. 88 de la constitución,

3.6.1 ACCIÓN DE PROTECCIÓN

Art. 88.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

Se debe plantear esta acción cuando se atenten contra los derechos de la naturaleza, señalados en los Art. del 71 al 74, de la misma carta fundamental, debiendo recordar que las acciones legales para perseguir y sancionar por daños ambientales serán imprescriptibles y que además se concede acción pública para el ejercicio de acciones judiciales o administrativas que correspondan en materia ambiental, lo que significa que cualquier persona interesada pueda ejercer ante la Función Judicial o en las Instituciones Públicas que corresponda las acciones previstas en la Ley para sancionar las contravenciones y delitos ambientales, pudiendo exigir la aplicación de medidas cautelares que permitan la cesación de la amenaza o el daño ambiental en materia de acción.

3.6.2 ACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO.- En materia constitucional conforme al Art. 93, se puede desarrollar también la acción por incumplimiento ante la Corte Constitucional, la que estará sometida al mismo trámite que corresponde a la acción de protección, cuya aplicación cabe en los casos siguientes:

1. Para garantizar la aplicación de normas que integran el sistema jurídico.
2. Para exigir el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos.
3. Cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible.

3.6.3 ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.- Se encuentra regulada en el Art. 94 de la Constitución y se presenta contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la constitución y se propondrá ante la Corte constitucional, dicho recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional violado.

En conclusión se pueden interponer cualquiera de estos recursos cuando se violen las normas Constitucionales, y en el caso que nos interesa, referente a los derechos de la naturaleza.

CAPITULO IV

POLÍTICA AMBIENTAL

4.1 CONCEPTO

A la política ambiental en términos generales se la define como conjunto de decisiones, acciones y esfuerzos políticos tomados por las autoridades competentes a fin de conservar los recursos naturales, la misma que se logra con la coordinación de los diversos sectores con el objetivo de promover la sustentabilidad, declarando sus fundamentos, sus principios y sus objetivos, así como fijando compromisos y las tareas ambientales propias del ámbito de la gestión, prioritarias para el perfeccionamiento del sistema en las que se incluya el cumplimiento de normas relativas al ambiente, constituyéndose en un marco reglamentario para establecer y revisar los objetivos ambientales.

Según un artículo de internet publicado por Ricardo León Márquez la Política Ambiental debe cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Sea apropiada para la naturaleza, escala e impacto ambiental de sus actividades productos o servicios.
- b) Incluya un compromiso de mejoramiento continuo y prevención de la contaminación.
- c) Incluya un compromiso de cumplimiento con la legislación y regulaciones ambientales pertinentes, así como con otros requisitos a los cuales la organización se someta.
- d) Provea el marco para establecer y revisar los objetivos y metas ambientales.
- e) Sea documentada, implementada, mantenida, y comunicada a todos.
- f) Esté disponible para el público. ¹¹

Para lograr una Política Ambiental es necesario que se establezcan determinados lineamientos, mismos que son tomados en parte de un estudio de Ortega, J. E. *et. al* "La Definición y la Adopción de Políticas Ambientales" Ciudad de Córdoba, Argentina, sin embargo fueron adaptados para esta tesina a la realidad ecuatoriana debido a que encajan perfectamente con el ordenamiento local y estos son :

- *El derecho individual y colectivo a un medio ambiente sano, a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza y su entorno social y natural, el buen vivir garantizado en la Constitución Política.*

¹¹ <http://www.cnpml.org/html/archivos/GuiasDocumentos/GuiasDocumentos-ID7.pdf>

- *El desarrollo debe orientarse en forma tal que multiplique la capacidad de las actuales generaciones para satisfacer sus necesidades, garantizando la posibilidad de las generaciones futuras, de satisfacer las propias, lo que se conoce como desarrollo sostenible, lo cual también está expresamente señalado en la Norma Suprema dentro de los deberes y obligaciones de los ecuatorianos Art. 83, numeral 6.*
- *A fin de lograr el desarrollo sostenible, la protección del ambiente, la conservación y aprovechamiento sostenible de la diversidad biológica, deberán constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no deberá considerarse en forma aislada, debido a que en nuestro medio existen procedimientos que involucran a los pueblos y nacionalidades indígenas, consulta prelegislativa, entre otras.*
- *La cooperación entre las entidades públicas, el sector privado y la sociedad civil en la tarea esencial de erradicación de la pobreza, lo que es factible realizarlo debido a que en materia ambiental cada vez es mayor la descentralización de competencias en el sector público y en el área privada se han establecido Institutos como el de Responsabilidad Social Empresarial, que garantiza una gestión sustentable para la empresa, debido a que la responsabilidad mejora la imagen de la empresa y le da mayor acogida en el mercado y más aún en el tema ambiental con la nueva visión de protección a la naturaleza, por lo que la aplicación de herramientas de responsabilidad social es un punto sumamente necesario para implementar relaciones de calidad en bienes y servicios.*
- *La reducción y/o eliminación de las modalidades de producción y consumo no sustentables, esto es evidente en ciertas leyes y reglamentos como sucede con la ley de minería que establece claramente la obligación del uso de tecnologías limpias, de igual forma existe la ley para el control de la Contaminación, la Ley de Aguas, entre otras.*
- *La aplicación del criterio de precaución, de modo que cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del ambiente.*
- *La valorización e internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, considerando que quien realice una actividad contaminante, deteriorante o potencialmente contaminante debe asumir los costos de prevención, mitigación, vigilancia y control de la contaminación y con la compensación a que hubiere lugar, conforme a ley, esta es*

una innovación de la Constitución del 2008, que establece la responsabilidad objetiva por daños ambientales, quien contamina, causa un daño debe asumirlo y repararlo por el hecho de haber realizado una actividad que pone en riesgo a la naturaleza, y más aún ahora que se le ha reconocido derechos.

- *La compatibilización e integración de la Políticas Nacionales Ambientales con las políticas estatales económica y social*, que están a cargo del Ministerio del Ambiente y sus instituciones adscritas, en coordinación con otros ministerios como el de Turismo, Salud, de Recursos No Renovables, entre otros.

- *El de privilegiar mecanismos e instrumentos de prevención y producción limpia.*

- *El de promover la participación del sector privado y de la sociedad civil en la toma de decisiones ambientales*, por ello constantemente se busca la participación de las Cámaras de la Producción, para la socialización de diferentes leyes, de los sectores petrolero, bananero, camaronero entre otros.

- *La generación, difusión y acceso a información ambiental confiable, veraz y oportuna.*

- *La promoción de la investigación y la educación ambiental en todos sus niveles*, en verdad este es un tema que ha avanzado mucho, porque desde los primeros niveles de educación se va concientizando a los niños sobre su deber de protección al ambiente, y como en pequeñas acciones que realizan contribuyen al cuidado del planeta como es el caso del reciclaje, el ahorro de energía, entre otros.

4.2 PRINCIPIOS DE GESTIÓN

Que sirven para orientar a las Autoridades en el proceso de toma de decisiones.

Entre ellos destacan:

- Obligatoriedad en el cumplimiento de la Políticas Ambientales preestablecidas y de normas que se dicten para alcanzar sus objetivos.

- Articulación en el ejercicio de las funciones públicas, de acuerdo con el carácter transectorial de la gestión ambiental.

- Descentralización y desconcentración de capacidades y funciones, que es relevante, porque cada población tiene diferentes necesidades y conoce las medidas a emprender para cubrirlas de manera inmediata, lo que no ocurre con un administración central que está alejada de la realidad local.
- Simplificación administrativa, a fin de unificar, reducir y simplificar los procedimientos y trámites administrativos en materia ambiental y garantizar que ellos no tengan que ser iniciados ante más de una dependencia pública, a pesar que parece muy fácil, en la práctica todavía no se ha logrado hacerlo, por la burocracia estatal ecuatoriana que se encarga de complicar los trámites como en el caso de la Ley de Minería, que establece que para el inicio de actividades se requiere la Autorización de muchas instituciones, como la Subsecretaría del Agua, Agencia de Regulación y Control Minero, Ministerio del Ambiente, Municipio, Ministerio de Transporte y Obras Públicas, entre otras.
- Coherencia, orientado a eliminar y evitar superposiciones, duplicidades y vacíos en el ejercicio de las competencias ambientales, lo que se puede llevar a cabo con el establecimiento de competencias específicas para cada Autoridad, para evitar decisiones contradictorias, o a su vez que una determinada área se vea protegida por 2 autoridades y otra quede sin protección ambiental.
- Transparencia de los procedimientos y trámites administrativos, que en algo se busca implementarla con la ley de Transparencia y Acceso a la Información.
- Participación y concertación, a fin de promover la integración de las organizaciones representativas del sector privado y la sociedad civil en la toma de decisiones ambientales
- Priorización de mecanismos alternativos para la resolución de conflictos, esto se ha facilitado con el establecimiento de los diferentes Centros de Mediación y Arbitraje pertenecientes a las Cámaras de la Producción, a la Función Judicial.
- Prevención en la Gestión Ambiental.
- Complementariedad entre los instrumentos de incentivo y sanción, privilegiando la eficiencia, la prevención, la adopción de buenas prácticas ambientales y el mejoramiento continuo del desempeño ambiental.

- Valorización e internalización de costos ambientales, en base a estudios de prefactibilidad, factibilidad, Inversión vs. Utilidad.
- Permanencia, continuidad y transparencia de las acciones de fiscalización.
- Generación de instrumentos que garanticen en plenitud el derecho de información.
- Integración Ambiental, buscando la complementariedad entre desarrollo y ambiente, procurando que la variable ambiental esté involucrada en los planes y políticas de desarrollo local, regional y nacional.

4.3 INSTRUMENTOS UTILIZADOS EN LA POLITICA AMBIENTAL

Para hacer posible el cumplimiento de los objetivos de la política ambiental es necesaria la implementación de una serie de instrumentos que si se coordinan adecuadamente, lleven a la administración a un resultado exitoso, entre los principales están:

4.3.1 INSTRUMENTOS JURÍDICOS, que son los que están integrados por todo el marco legal que regula el uso de los recursos naturales, en el caso de Ecuador partimos con la Constitución de la República, la Ley de Gestión Ambiental, el TULAS, Código Penal, y el conjunto de ordenanzas municipales y provinciales encaminadas al cuidado del ambiente.

4.3.2. INSTRUMENTOS TÉCNICOS.- referidos a la implementación de tecnología que pretende disminuir los posibles impactos que puedan generarse, es necesario destacar que una adecuada exploración de los recursos permite saber qué es lo que se tiene y en base a ello tomar las acciones legales y administrativas, correspondientes, entre estos instrumentos se pueden el citar el uso de sistemas de información geográfica, GPS, la prevención de la contaminación en base a la reducción de los consumos de materias primas, de agua, de las emisiones y de los costos de tratamiento requeridos.

El gobierno puede brindar apoyo al **desarrollo de nuevas tecnologías** en industrias específicas por parte del gobierno con el fin de facilitar la transición a métodos de producción más limpios. Una vez que se desarrolla una tecnología de proceso con menores impactos ambientales, se procedería a alentar su difusión en el mayor número de empresas en el sector sin que éstas tengan que pagar por los costos del desarrollo de la misma, sólo por los costos de implementarla.

4.3.3. INSTRUMENTOS ECONÓMICOS, referidos a los impuestos, tasas, a las inversiones tanto nacionales como internacionales que permitan el financiamiento de nuevos proyectos, en este caso se podría mencionar la iniciativa ITT planteada por el gobierno ecuatoriano a la comunidad internacional para mantener bajo tierra el petróleo del Parque Nacional Yasuní en la Región Amazónica a cambio de un aporte económico por parte de la comunidad internacional, también se podrían citar los incentivos financieros que podrían implementar los gobiernos para las empresas que implementen medidas de prevención de contaminación por citar un ejemplo.

4.3.4. INSTRUMENTOS SOCIALES referidos principalmente a la intervención de la comunidad en general, con las empresas y el estado, referente a la realización de campañas de información, educación sensibilización y la creación de una conciencia ambiental para que todos tomen conciencia de los daños que ocasionamos a la naturaleza con la realización de actividades productivas.

Otros instrumentos dentro de esta categoría incluyen la **realización de campañas educativas** sobre los efectos de contaminantes industriales sobre la salud, los beneficios económicos de la ecoeficiencia, etc., o bien la celebración de **acuerdos voluntarios** de la industria por medio de los cuales las empresas se comprometan a emprender acciones conducentes a mejorar su desempeño ambiental.

4.3.5. INSTRUMENTOS ADMINISTRATIVOS que son los controles ejercidos por el ministerio del ramo, autoridades seccionales con competencia ambiental, que están autorizadas para realizar sobre evaluaciones de impacto ambiental, auditorías ambientales que consiste en una evaluación sistemática y objetiva del desempeño de determinada empresa, dentro de las actividades que

4.4 ORDENAMIENTO TERRITORIAL

El ordenamiento territorial es una normativa, que regula el uso del territorio, definiendo los usos posibles para las diversas áreas en que se ha dividido el territorio, ya sea: el país como un todo, o una división administrativa del mismo.

El ordenamiento territorial orientado a una área urbanizada o en proceso de urbanización, se puede denominar ordenamiento urbano.

El Ordenamiento Territorial se define como un instrumento que forma parte de la política de Estado sobre el Desarrollo Sostenible. Es un proceso político, en la medida que involucra la

toma de decisiones concertadas de los actores sociales, económicos, políticos y técnicos, para la ocupación ordenada y uso sostenible del territorio. Asimismo, es un proceso técnico administrativo porque orienta la regulación y promoción de la localización y desarrollo de los asentamientos humanos, de las actividades económicas, sociales y el desarrollo físico espacial, que tiene en consideración criterios ambientales, económicos, socioculturales, institucionales y geopolíticos, a fin de hacer posible el desarrollo integral de la persona como garantía para una adecuada calidad de vida.

En definitiva el ordenamiento territorial establece los lineamientos generales que se deben seguir del proceso de urbanización y del sistema de ciudades, tomando en cuenta la potencialidad económica, condiciones específicas y capacidades ecológicas, la ubicación de las grandes obras de la infraestructura.

“La ordenación del Territorio, u Ordenación territorial es una disciplina científica, y técnica administrativa; influida por multitud de disciplinas; especialmente por la Geografía Física, la Geografía Humana y las Ciencias Ambientales que tienen como objetivo una ocupación racional del territorio, mediante la aplicación de normativa que permita o prohíba unos determinados usos de la tierra”.¹²

Como proceso planificado, el ordenamiento territorial se expresa mediante planes, los cuales constituyen su principal instrumento. Estos planes deben ser flexibles, de modo que puedan reformularse en función de las situaciones nuevas que se presenten y las fallas que sean necesarios corregirlas. También deben ser continuos en el tiempo, de modo que independiente de los cambios de gobiernos y autoridades locales, no los afecten.

El carácter planificador hace del ordenamiento territorial un proceso sujeto a los procedimientos de la planeación en la cual las metas, objetivos, políticas, proyectos y acciones se formulan y realizan a partir del conocimiento e interpretación de la realidad y sus tendencias de cambio (Diagnóstico Territorial), considerando los objetivos de desarrollo del Estado y las expectativas sociales.

El contenido (objetivos, estrategias, metas, instrumentos) de los planes es afectado por la escala del ordenamiento, distinguiéndose los planes nacionales, regionales, departamentales o subregionales y municipales o locales, según la organización político-administrativa de cada país.

¹² www.wikipedia.com

Los planes de ordenamiento territorial dan orientaciones y directrices las cuales constituyen términos de referencia para los niveles inferiores. En este nivel, también se ejecutan planes de ordenamiento, con predominio de instrumentos de tipo activo, a partir de la construcción de grandes obras de infraestructura y la realización de políticas de desarrollo urbano, de desarrollo regional, reforma agraria, y desarrollo rural que buscan equilibrar las relaciones campo-ciudad, la estructura urbano regional, el desarrollo social de las entidades territoriales y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales con los que cuenta cada región.

Con la ordenación territorial se busca aprovechar de mejor manera los recursos naturales, plantear medidas de prevención en zonas vulnerables, inclusive la planificación de asentamientos humanos, la determinación de zonas aptas para la agricultura, ganadería, cultivos de hortalizas, zonas de botaderos de basura entre otros aspectos; dentro de las áreas urbanas se conoce como Planeamiento Urbanístico, así en el caso de Cuenca, existen zonas rurales de expansión urbana como en el sector de San Joaquín, en las cuales el Municipio no autoriza lotizaciones inferiores a los mil metros, con el afán de evitar el retaceo de la tierra y de la formación de suburbios lo cual ayuda a conservar los bosques y chaparros.

Actualmente se está discutiendo en la Asamblea Nacional el Código de Ordenamiento Territorial a fin de optimizar recursos.

4.5 EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

Se llama **Evaluación de Impacto Ambiental (EIA)** al procedimiento administrativo que sirve para identificar, prevenir e interpretar los impactos ambientales que producirá un proyecto en su entorno en caso de ser ejecutado, todo ello con el fin de que la administración competente pueda aceptarlo, rechazarlo o modificarlo.

Este procedimiento jurídico administrativo se inicia con la presentación de la memoria resumen por parte del promotor, sigue con la realización de consultas previas a personas e instituciones por parte del órgano ambiental, continúa con la realización del EsIA (Estudio de Impacto Ambiental).

La EIA se ha vuelto preceptiva en muchas legislaciones. Las consecuencias de una evaluación negativa pueden ser diversas según la legislación y según el rigor con que ésta se aplique, yendo desde la paralización definitiva del proyecto hasta su ignorancia completa.

El EIA se refiere siempre a un proyecto específico, ya definido en sus particulares tales como: tipo de obra, materiales a ser usados, procedimientos constructivos, trabajos de mantenimiento en la fase operativa, tecnologías utilizadas, insumos, etc.

En la actualidad, uno de los desafíos más importantes que enfrentan los gobiernos municipales, es el diseño e implementación de políticas que compatibilicen el desarrollo económico y social del Municipio, con los principios rectores de protección y preservación del ambiente que exige la sociedad moderna.

¿En qué consiste la Evaluación de Impacto ambiental?

Para resolver adecuadamente esta cuestión, se requiere disponer de una visión global de la problemática ambiental de los Municipios y de sus perspectivas futuras, que permita establecer una adecuada política de gestión ambiental, tendiente a lograr el objetivo final, que es el desarrollo sostenido y sustentable de la zona.

La gestión de impacto ambiental pretende reducir al mínimo nuestras intromisiones, elevar al máximo las posibilidades de supervivencia de todas las formas de vida, por muy pequeñas e insignificantes que resulten desde nuestro punto de vista, y no por una especie de magnanimidad por las criaturas más débiles, por reconocer que no sabemos realmente lo que la pérdida de cualquier especie viviente puede significar para el equilibrio biológico.

La Evaluación de Impacto Ambiental es uno de los instrumentos preventivos de gestión que permite que las políticas ambientales puedan ser aplicadas y más aún, cuida que ellas se incluyan tempranamente en el proceso de desarrollo y de toma de decisiones. Por ende, evalúa y corrige las acciones humanas y evita, mitiga o compensa sus eventuales impactos ambientales negativos.

Este estudio permiten documentar todo el análisis de los impactos ambientales de una acción determinada como de las diferentes alternativas para su implementación, las medidas de mitigación y/o compensación, y los planes de seguimiento, monitoreo y control. Además, constituyen la fuente de la información primordial para aquellas instituciones que deberán pronunciarse acerca de una acción propuesta. Por otra parte, un estudio de impacto ambiental es un conjunto de estudios técnico-científicos, sistemáticos, interrelacionados entre sí, cuyo objetivo es la identificación, predicción y evaluación de los efectos positivos o negativos que puede producir una o un conjunto de acciones de origen humano sobre el ambiente físico, biológico o humano. La información entregada por el estudio debe permitir llegar a

conclusiones sobre los efectos que puede producir la instalación y desarrollo de una acción o proyecto sobre su entorno, establecer las medidas a implementar para mitigar y monitorear los impactos, y proponer los planes de contingencia necesarios.

Un proceso de Evaluación de Impacto Ambiental presenta un conjunto de ventajas que deben ser respetadas e incluidas, y que lo hace un instrumento apropiado para lograr una adecuada protección ambiental. Al ser incluida en la toma de decisiones acerca de una acción determinada se incorporan variables que de otra manera no son consideradas. Tradicionalmente, las decisiones se han realizado sobre la base de los costos económicos inmediatos, la rentabilidad y las necesidades a corto plazo, entre otros. Sin embargo, se reconoce que éstas deben considerar las relaciones de interdependencia hombre-naturaleza, el uso racional de los recursos y, en definitiva, la sustentabilidad de las acciones humanas.

En este sentido, incorporar un proceso de Evaluación de Impacto Ambiental a la gestión de una acción propuesta complementa las decisiones, permitiendo que ellas sean transparentes, informadas y consensuadas que debe seguir los siguientes requisitos:

- 1) Corresponder a las tareas propias del Gobierno y no restar espacio a la comunidad o al sector privado.
- 2) Estar integrada con otras políticas en un programa consistente, jerarquizado y financiable.
- 3) Clarificar las responsabilidades del sector público, pero que también abra la participación de la comunidad y del sector privado en un muy vasto número de temas.
- 4) Tener la gestión más adecuada a su propósito, estableciendo mayores responsabilidades en los ejecutores, sumando a mayor transparencia y responsabilidad.
- 5) Ser objeto de controles internos y externos en forma clara y rápida.
- 6) Ser evaluada en todos los casos.
- 7) Permitir una fluida comunicación del sector público con la comunidad, en cada una de las etapas.

El término Evaluación de Impacto Ambiental es reservado en la actualidad a aquellos estudios referidos a determinadas etapas de la vida de la empresa o emprendimiento, como son su emplazamiento o instalación, pues habitualmente es necesaria para la obtención de autorizaciones de funcionamiento, y por lo tanto, previa al funcionamiento de la Empresa.

Estos estudios son actualmente solicitados para la realización del procedimiento administrativo de Evaluación de Impacto Ambiental. A su vez, la realización de dichos estudios, se ha convertido en una modalidad adoptada frecuentemente, como parte del procedimiento administrativo para la toma de decisiones, en relación con actividades productivas en funcionamiento o para la aprobación de proyectos o planes de inversión para la instalación y funcionamiento de las actividades de producción y/o de servicios, así como para la construcción de edificios y habilitaciones de diversas actividades comerciales e industriales, entre otras actividades.

Antes de empezar determinadas obras públicas o proyectos o actividades que pueden producir impactos importantes en el ambiente, la legislación obliga a hacer una Evaluación del Impacto Ambiental que producirán si se llevan a cabo. La finalidad de los estudios es identificar, predecir e interpretar los impactos que esa actividad producirá si es ejecutada.

Se denomina Impacto Ambiental a las consecuencias provocadas por cualquier acción que modifique las condiciones de subsistencia o de sustentabilidad de un ecosistema, parte de él o de los individuos que lo componen. No existe una valoración cuantitativa universalmente aceptada para determinar el grado de afectación de un impacto, salvo aquellos casos en que la acción que lo provoca está asociada a una cantidad mensurable; Por ejemplo, la concentración de un determinado contaminante en el agua.

Sabemos que la provisión de agua potable para el consumo de la población, así como el suministro de ese elemento a las industrias y establecimientos que la requieran, es una de las mayores responsabilidades de las autoridades de los Municipios.

La alta contaminación detectada en las plantas proveedoras de agua de la mayoría de las ciudades de nuestro país, así como la de los cursos de aguas superficiales, ocasionada fundamentalmente por la falta de servicios adecuados en las concentraciones humanas y por la actividad industrial marginada del cumplimiento de las normas ambientales, determina que los Municipios deban reforzar el control de la calidad de las aguas de consumo humano.

Uno de los propósitos básicos de la evaluación de impacto ambiental es prevenir que un proyecto no provoque impactos ambientales significativos que afecten las variables ambientales por encima de lo que la sociedad ha acordado proteger. Para hacer viable este propósito es indispensable contar con un marco legal adecuado, en el que consten las políticas y la legislación para la protección del ambiente, a las que tiene que adecuarse el proyecto o acción.

En la Evaluación de Impacto Ambiental, el mayor problema para la aplicación eficiente de este instrumento reside en el bajo nivel de cumplimiento y efectividad de los planes de manejo ambiental, en buena parte por la debilidad de los mecanismos de seguimiento y control y la aplicación oportuna de medidas correctivas.

4.6 PARTICIPACIÓN CIUDADANA

La Participación Ciudadana en el ámbito público es la expresión de la democracia que quiere participar, es decir "tomar parte" o ejercer algún aspecto de ese poder y, en definitiva, tener más poder (ya sea mediante la información, el control, la participación en la gestión, etc.). Participar es eso: tomar parte en algo en que hay diferentes partes, "ser partícipe de Si (administración/administrados,...) la relación dependerá del poder que tenga cada parte.

El objetivo que persigue la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos no es otro, por tanto, que darle contenido y ampliar la democracia (democracia significa "gobierno del pueblo"), avanzando en lo que se conoce como "democracia participativa". En contraposición, cuando en un país sólo se practican algunas de las libertades básicas (voto cada cuatro años, libertad de expresión,...) podemos hablar de "democracia formal". En las sociedades complejas la participación persigue que los habitantes de un lugar sean más sujetos sociales, con más capacidad para transformar el medio en que viven y de control sobre sus órganos políticos, económicos y administrativos. Requisitos para poner en marcha un proceso de participación

- Poder. Crear cauces que la permitan, normas, mecanismos, estructuras, organización. Es el primer paso imprescindible para poner en marcha cualquier proceso de fomento de la participación.
- Saber. Capacidad, conocer cómo, habilidades, destrezas,... lo cual exige aprendizaje, saber unas técnicas.

- Querer. Incentivar la participación, mostrar que participar es algo satisfactorio, creativo. Explicar las razones, los motivos para participar, qué es algo útil para la sociedad y para nosotros mismos. Crear motivación, interés, deseo... es tal vez lo más difícil o lo que más fácil se nos olvida de explicar a los que estamos acostumbrados a participar en los asuntos públicos.

Por lo tanto y para que los ciudadanos quieran la participación, debe ser eficaz, que la ciudadanía la vea como algo que les es útil, que sirve en lo concreto y que se tienen en cuenta sus opiniones y los compromisos acordados, que hay resultados públicos verificables y evaluables.

Democracia y participación

El principio de una "persona igual a un voto" es básico para todo sistema que quiera ser democrático, para cualquier sociedad y, en la actualidad, para cualquier lógica. Eso no quita que dicho principio haya sido utilizado para eliminar la acción colectiva o, incluso, para evitar la discusión: si ante un problema colectivo lo que se hace desde el ámbito del Poder (institución pública o estructura administrativa) es forzar la votación, sin un debate previo. Siempre que se vota se está eligiendo entre varias posibilidades, siempre reducidas, escasas y excluyentes.

Eso no evita que, ante un problema existente en la sociedad, que se puede solucionar mediante una acción o una actividad, después del debate habrá que optar y elegir cuál es la actividad a realizar más adecuada, y para ello el sistema más democrático es, en última instancia, votar. Por lo que no existiría otra lógica más democrática diferente a ésta, a menos que se obligue al voto sin más. Si se "obliga" ya deja de ser democrática, si se impide el debate y la acción colectiva, no existe posibilidad de voto democrático.

Históricamente podemos decir que las sociedades tienen su origen en una organización local simple, con existencia sólo de sistemas autoritarios y/o de democracia comunal, directa y participativa, sin necesidad de la democracia representativa (que aparece con posterioridad). Pero esto ya es historia.

Los tres niveles básicos de la participación

Es habitual, desde los ámbitos del poder institucional, confundir participación con información. Sin embargo, la información es sólo el primer nivel, o requisito previo, por el que se abren vías para la participación. Así podemos distinguir los siguientes niveles:

1. Información/Formación. Tener información suficiente sobre cualquier actuación pública es imprescindible para que pueda existir la participación de los afectados por dichas actuaciones. Información implica también Formación: la información que no es entendida no sirve, por lo tanto a veces es necesaria una labor previa de formación. Por ejemplo, para iniciar un proceso de participación ciudadana en urbanismo es necesario informar no sólo de lo que el ayuntamiento quiere realizar sino, previamente, de las diferentes posibilidades existentes con arreglo a las normativas legales, las repercusiones económicas y sociales de los procesos urbanísticos, etc.

2. Consulta y Debate. Significa que los afectados den su opinión, realicen sugerencias y alternativas, y se abra una fase de diálogo entre administración y ciudadanos. Esta segunda fase es la continuidad natural de la anterior. Después de la información entendida los ciudadanos darán su opinión de una forma madura. Desde el principio la ciudadanía opina. Mediante la Información y la Consulta podremos posibilitar llegar a propuestas de consenso que, a la larga, serán más eficaces y útiles que las realizadas sin participación.

3. Participar en la gestión: la gestión compartida o trabajo en común (Cogestión). Toma de decisiones conjunta y ejecución compartida por los miembros de una colectividad. Es el nivel de la participación que tiende hacia formas de cogestión y autogestión ciudadanas.

La participación ciudadana se ha incorporado en nuestra Constitución en el que se establece la participación de los pueblos indígenas en las consultas prelegislativas de las leyes que les afectan, aunque no sea vinculante, también se destaca la organización de Juntas Parroquiales en las diferentes Parroquias rurales, son pequeños organismos legislativos locales que toman sus propias decisiones, reciben recursos que deben ser canalizados a favor colectivo, a su vez gestionan recursos y son una voz de denuncia de las irregularidades que puedan presentarse con otros organismos cantonales, provinciales y regionales.

CAPITULO V CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 CONCLUSIONES

Durante el desarrollo de la presente tesina es necesario destacar los grandes avances nacionales en materia ambiental, al establecer Derechos a la Naturaleza en la Constitución y la posterior complementación con el Ordenamiento Secundario como hemos visto en la Ley de Gestión Ambiental, Código Penal el mismo TULAS, al que considero un acierto para tratar de unificar la normativa ambiental totalmente dispersa que resultaba muy difícil aplicarla.

Ahora conocemos los derechos que tenemos para ejercitarlos, y si bien es cierto que aún existen algunos problemas referentes a la aplicación de las normas, ya sea porque no están correctamente delimitadas las competencias o porque las autoridades no ejercen de manera correcta sus funciones, sin embargo, ahora los diferentes mecanismos de protección al ambiente están al alcance de los ciudadanos, que al verse vulnerados tienen el deber y la obligación de hacer efectivos sus derechos.

Por otra parte es fundamental saber que si emprendemos actividades que ponen en riesgo a la naturaleza y se causa un daño hay que responder por él, según la gravedad del mismo ya sea en el área civil, penal y administrativa, en el que se establecen penas de privación de la libertad o por el cometimiento de los delitos ambientales incorporados en nuestra legislación desde el año 2000, sabiendo que los tres tipos de acciones analizados son compatibles entre sí.

Considero correcto que se aplique la responsabilidad objetiva por daño ambiental porque existe la regla general, quien contamina paga y por cuestiones de subjetividad, el bien jurídico protegido que es la naturaleza no puede estar desprotegido, si alguien ocasionó el daño debe repararlo en la medida en la que le sea posible.

5.2 RECOMENDACIONES

Si bien es cierto que nuestra Legislación considerada de avanzada respecto a otras legislaciones latinoamericanas en materia ambiental, sin embargo, no existe un seguimiento adecuado a las diferentes actividades productivas, lo que la hace vulnerable con facilidad, por lo que las autoridades de control deberían trabajar arduamente para que se cumplan las normas y leyes vigentes.

Muy poco se conoce de sanciones establecidas a empresas públicas y privadas como también a personas naturales, por haber causado daños al ambiente, lo cual indica que no se aplican las responsabilidades analizadas en este documento, es decir que solo se cumple para iniciar u obtener los permisos iniciales, previos a la realización de cualquier actividad, por lo que es necesario e imprescindible que el Ministerio del ramo cuente con el personal idóneo y con el número suficiente para la aplicación de las medidas establecidas en la Ley.

Considero que la educación, difusión, información, son eminentemente necesarias para que la población en general conozca de las últimas reformas legales que se encuentran vigentes, caso contrario es letra muerta y solo queda en papeles, pues el conocimiento será la única forma para lograr mejorar y cuidar los derechos de la naturaleza establecidos constitucionalmente.

BIBLIOGRAFÍA

BLASCHKE Jorge **La Rebelión de Gaia**, Colombia, Ediciones Robinbook, 2007

CRESCO PLAZA Ricardo, **Derecho Ambiental**, Primera Edición, Loja Ecuador, Editorial UTPL,2008

JAQUENOD DE ZOGON: **Preguntas y Respuestas**, Derecho Ambiental, Preguntas y Respuestas, Madrid, España, Editorial Dickinson, 2001.

DEVIA Leila, CORIA Silvia y otros, **Nuevo Rumbo Ambiental**, Buenos Aires, Editorial Ciudad Argentina, 2008,

GORE **Al Una Verdad Incómoda** , Barcelona: Editorial Gedisa, 2007.

REBORATTI Carlos, **Ambiente y Sociedad**, Buenos Aires, Editorial Planeta, 2000.

LOVELOCK James, **La venganza de la tierra**, Chile, Editorial Planeta,2007.

TREFIL James, **Gestionemos la Naturaleza**, Barcelona, Antonio Bosch editor S.A., 2004.

Wikipedia. Fuente Internet.

Pagina de las Naciones Unidas División del Desarrollo Sostenible. Agenda 21

Fondo Verde. Protocolo de Kioto.

Constitución de la República del Ecuador 2008.

Código Penal Ecuatoriano

Texto Unificado de la Legislación Ambiental Secundaria TULAS

Ley de Gestión Ambiental Ecuatoriana

Libros de Google.