
SERIE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS

NEOCONSTITUCIONALISMO Y SOCIEDAD

Los Derechos de la Naturaleza y la Naturaleza de sus Derechos

Carlos Espinosa Gallegos-Anda y Camilo Pérez Fernández
Editores



Johana Pesántez Benítez
Ministra de Justicia, Derechos Humanos y Cultos

Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos

Av. Amazonas y Atahualpa
Edif. Anexo al ex Banco Popular
Telf: (593-2) 2464 929, Fax: 2469914
www.minjusticia-ddhh.gov.ec

Equipo de Apoyo

Subsecretaría de Desarrollo Normativo del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos

Mercedes Amanda Cónдор Salazar
Carolina Silva Portero
Jorge Vicente Paladines
Danilo Caicedo Tapia
Viviana Jeaneth Pila Avendaño
Tatiana Hidalgo
Yolanda Pozo

Corrección de estilo

Miguel Romero Flores (09 010 3518)

ISBN: 978-9942-07-044-9
Derechos de autor: 036463
Imprenta: V&M Gráficas (02 3201 171)

Quito, Ecuador
1ra. edición: julio 2011

Las opiniones contenidas en este libro son de exclusiva responsabilidad de sus autores, por lo tanto no representa necesariamente la posición del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.

Contenido

Presentación	vii
<i>Johana Pesántez Benítez, Ministra de Justicia, Derechos Humanos y Cultos</i>	
Prólogo	ix
<i>Carlos Espinosa Gallegos-Anda y Camilo Pérez Fernández</i>	

Parte I. Fundamentos

La naturaleza como persona: de la <i>Pachamama</i> a la <i>Gaia</i>	3
<i>Eugenio Raúl Zaffaroni</i>	
El derecho de la naturaleza: fundamentos	35
<i>Ramiro Ávila Santamaría</i>	
Derechos de la naturaleza: una mirada desde la filosofía indígena y la Constitución	75
<i>Raúl Llasag Fernández</i>	

Parte II. Del derecho humano al medio ambiente a los derechos de la naturaleza

Los derechos de la naturaleza y la construcción de una justicia ambiental y ecológica en Ecuador	95
<i>Eduardo Gudynas</i>	
De Montecristi a Cochabamba. Los derechos de la madre tierra en debate	123
<i>Mario Melo</i>	
Derechos Humanos y recursos naturales	139
<i>Silvia Jaquenod de Zsögön</i>	
Recuperando lo que hay de Ambiental acerca del Derecho Ambiental	169
<i>Richard J. Lazarus</i>	

La iniciativa Yasuní - ITT como materialización de los derechos de la naturaleza	209
<i>Mercedes Cóndor Salazar y Mario Aguilera Bravo</i>	

Parte III. Contenido del derecho y aspectos procesales

La naturaleza: objeto o sujeto de derechos.....	245
<i>Belkis Josefina Cartay Angulo</i>	
¿Tienen los humanos legitimación para negarle derechos a la naturaleza?.....	261
<i>Cormac Cullinan</i>	
Del crecimiento ilimitado y otras manías	281
<i>Camilo Pérez Fernández</i>	
Responsabilidad hacia las generaciones futuras (en el contexto de la crisis ecológica)	329
<i>Jorge Reichmann</i>	
Bioprospección, propiedad intelectual y dominio público.....	371
<i>Joseph Henry Vogel</i>	
Nota biográfica de autoras y autores	393

¿Tienen los humanos legitimación para negarle derechos a los árboles?

Cormac Cullinan

Traducción al español: Carlos Espinosa Gallegos - Anda

Sumario

I. ¿Deben los árboles tener legitimación procesal? II. La necesidad de que los árboles tengan legitimación procesal. III. Holarquias y Holones. IV. La Tierra como una comunidad. V. ¿Es correcto hablar de derechos? VI. Pensar lo impensable. VII. La urgencia y magnitud de la tarea. VIII. Cambiar nuestra percepción de la función del derecho y gobierno. IX. Restaurar la integridad del derecho y gobierno. X. Legitimación procesal para árboles. XI. Anexo. XII. Bibliografía.

I. ¿Deben los árboles tener legitimación procesal?

El artículo original del profesor Christopher Stone de 1972 titulado “¿Deben los árboles tener legitimación procesal? Hacia los derechos para objetos naturales (árboles)”¹ es un favorito de varios estudiantes de derecho ambiental a escala mundial. En su artículo, el profesor Stone analizó la posibilidad de que el creciente interés público hacia el medioambiente significaba que era hora de otorgar legitimación procesal a los árboles y demás “objetos natura-

1 Stone D., Christopher, “¿Deben los árboles tener legitimación procesal? Hacia los Derechos para Objetos Naturales” 45 S. Cal. L. Rev. 450 (1972).

les” para de esa forma legitimar la presentación de demandas a su favor y lo que a su vez permitiría reinvertir cualquier beneficio en su conservación. Su argumento se fundamentaba en que, al igual que la “amplia preocupación” de la sociedad había en su momento permitido el reconocimiento de derechos más extensos a favor de mujeres, niños, nativos americanos y afroamericanos, de igual manera se podía seguir el mismo camino hacia el reconocimiento de derechos para la naturaleza².

El artículo de Stone motivó el famoso voto disidente del magistrado Douglas en el caso de *Sierra Club v. Morton*, en el cual, Douglas abogó a favor de una demanda presentada por la Mineral King Valley la cual prevenía el desarrollo dentro del valle del mismo nombre³. Sin embargo, en los 36 años que han que transcurrido desde dicho pronunciamiento, ha existido muy poco progreso en las cortes de EE. UU. (y demás lugares del mundo) en la tarea de reconocer a organismos que no sean humanos, la capacidad de poseer derechos. A pesar de los creativos intentos a lo largo de los años de litigar a nombre de otras especies y aspectos de la naturaleza, las cortes no han sido abiertas a la posibilidad de aceptar que los árboles tienen personería legal, legitimación procesal o derechos, además ni las cortes ni el legislativo parecen dispuestos a reconocer tales derechos en el futuro próximo⁴.

2 *Ibid.*, at 450-51.

3 *Sierra Club v. Morton*, 405 U.S. 727, 741-42 (1972) (Voto Disidente de Douglas J.) (La crítica pregunta sobre la “legitimación” se podría simplificar e incluso aclarar si fuésemos capaces de elaborar una regla federal que permita que los asuntos ambientales se litiguen frente a agencias ambientales o cortes federales en nombre de los objetos inanimados que están a punto de ser extraídos, destruidos o invadidos por carreteras y retroexcavadoras en las cuales el daño es motivo de indignación pública. La preocupación contemporánea de proteger el equilibrio natural del medioambiente debería permitirnos llegar al otorgamiento de legitimación procesal para elementos de la naturaleza, para que estos puedan demandar su propia conservación. Véase Stone D., Christopher, “¿Deben los árboles tener legitimación procesal? Hacia los Derechos para Objetos Naturales”, 45 S. Cal. L. Rev. 450 (1972). Esta demanda por ende debería llamarse propiamente *Mineral King v. Morton*).

4 El mismo Stone revisó el progreso alcanzado en su libro *¿Deben los árboles tener legitimación? y Otros Ensayos de Derecho, Moral y el Medioambiente*, Oceana Publications, New York, 1996, en el vigésimo quinto aniversario de la publicación original. En el epílogo titulado “Árboles a los 25”, él revisa las diferentes demandas presentadas ante las cortes estadounidenses a nombre de no humanos a lo largo de veinticinco años desde la publicación de su ensayo. La mayoría de estos casos nombraban a especies en peligro de extinción como demandantes, las cuales a su vez alegaban falta de protección a su hábitat, tal como requería la Ley de Especies en Peligro de Extinción (ESA, por sus siglas en inglés). Entre otras se incluye la demanda presentada en representación de un ave de Hawai, *Palila v. Hawaii Department of Land and Natural Resources*, 471 F. Supp. 985 (D. Hawaii,

II. La necesidad de que los árboles tengan legitimación procesal

Demasiados abogados, particularmente aquellos que practican, tienen la concepción de que el otorgar reconocimiento a los derechos de los árboles puede ser una idea curiosa, incluso hasta cierto punto, puede albergar algún interés académico; sin embargo, tal idea no tiene ninguna cabida en el “mundo real” en el cual ellos viven. Este ensayo argumenta que dicha visión está equivocada. Por el contrario, la incapacidad de nuestros sistemas legales y políticos de reconocer los derechos de la Naturaleza ha permitido a los humanos el generar la mayoría de las crisis ambientales que ahora nos acechan, por ello, a largo plazo, el destino de nuestras sociedades será hasta cierto punto determinado por la rapidez con la cual logremos adoptar acercamientos eco-céntricos hacia el derecho y sistemas de gobierno, o el llamado “Derecho de la Naturaleza”⁵.

1979); además: *Mt Graham Red Squirrel v. Yeutter* 930 F. 2d 703 (9th Cir. 1991); *Hawaiian Crow (“Alala”) v. Lujan*, 906 F. Supp. 549 (Hawaii, 1991); *Florida Key Deer v. Stickney*, 864 F. Supp. 1222 (S.D. Fla. 1994); y *Marbled Murrelet v. Pacific Lumber Co.*, 880 F. Supp. 1343 (N.D. Cal. 1995), confirmada en *Marbled Murrelet v. Babbitt*, 1996 US App. Lexis 10342 (9th Cir. May 7, 1996) C.V. No. 95-16504. Las demandas han sido igualmente presentadas a nombre de ríos (*Byram River v. Village Report Chester*, 12 E.L.R. 20816 (D. Conn., August 21, 1974) a nombre de la No Bottom Marsh and the Brown Brook (*Sun Enterprises v. Train*, 394 F. Supp. 211 (S.D.N.Y., *aff’d*, 532 F.2d 280 (2d. Cir. 1976); y a nombre del Monumento Nacional del Valle de la Muerte (*Death Valley National Monument v. Department of Interior* (N.D. Cal.) (presentada el 26 de febrero de 1976). En todos estos casos a excepción de *Hawaiian Crow*, se otorga la legitimación procesal, sin embargo en ninguno de los casos la especie en peligro fue el único demandante, por ello la legitimación de la especie no se vio discutida o argumentada por la corte. La legitimación de demandar en representación de la naturaleza se vio severamente restringida por la sentencia de la Corte Suprema de EE. UU. de 1992 en *Lujan v. Defenders of Wildlife* 504 US 555 (1992), a pesar de que el caso analizó hasta qué punto los seres humanos pueden alegar haber sufrido el daño.

- 5 Cullinan, Cormac, *Sowing Wild Law*, 19 *Envtl. L. & Mgmt.* 71, 72 (2007), Internet: <http://www.earthjuris.org/viewpointdocuments/ELM-19-2-Wild-Law-final%2002%2007%2007.pdf>. (El Derecho de la Naturaleza es una filosofía del derecho y gobernanza humana basada en la idea de que los seres humanos son parte de una comunidad mucho más amplia de seres y que el bienestar de un miembro de la comunidad depende del bienestar de la Tierra como un todo. Argumenta que las sociedades humanas sólo serán capaces de sobrevivir y florecer si regulan por sí mismas su participación en esta concepción más amplia de la Tierra, y lo hacen de forma tal, que sea consistente con las leyes fundamentales o principios que gobiernan como el universo funciona (las Grandes Leyes)).

III. Holarquias y Holones

El Derecho de la Naturaleza busca recontextualizar la gobernanza humana sobre los sistemas que conforman el macroentorno que a su vez es regulado por el cosmos del cual formamos parte. Hasta cierto punto se lo puede considerar como un acercamiento sistemático al Derecho y formas de gobierno, pues busca ir más allá de los acercamientos reduccionistas o mecánicos de la realidad, sociedad y derecho; intentando incorporar los postulados del pensamiento de sistemas⁶.

En particular, el Derecho de la Naturaleza representa el reconocimiento de que cualquier comportamiento por parte de un integrante del sistema está en gran parte determinado por el funcionamiento del sistema como un todo funcional y que por ende no puede ser comprendido, sin primero entender al sistema⁷.

Muchos filósofos y escritores han puntualizado el hecho de que integramos un universo siempre cambiante y en evolución, compuesto por entidades que a su vez pueden ser identificadas como poseedoras de su propia identidad e integrantes de un todo mayor. En 1926 el filósofo y político sudafricano Jan Smuts⁸ escribió que: “Tanto la materia como la vida se conforman por

6 Véase en Internet: http://en.wikipedia.org/wiki/Systems_thinking, Acceso: 17 septiembre 2008); al explicar el pensamiento de sistemas lo describe de la siguiente forma: “El pensamiento de sistemas es un conjunto de ideas basadas en la creencia de que los componentes de un sistema pueden entenderse mejor al contextualizar las relaciones entre los mismos y demás sistemas, en lugar de basarse en un acercamiento aislado. La única forma de comprender enteramente el porqué un problema o elemento, ocurre o persiste, es si entendemos la parte en relación al todo. Al compararse con el reduccionismo científico de Descartes y el análisis filosófico, el mismo propone el observar a los sistemas de forma holística. Al ser consistente con la filosofía de sistemas, el pensamiento de sistemas comprende el entender a un sistema mediante la examinación de los vínculos e interacciones entre elementos que conforman la integridad del sistema.”

7 Cullinan, Cormac, *Getting Real About Climate Change (2003)*, Internet: <http://www.earthjuris.org/viewpointdocuments/Wild%20Law-Cullinan.pdf>.

8 El Mariscal de Campo Jan Christiaan Smuts (24 mayo 1870 – 11 septiembre 1950) fue un cono-cido político sudafricano y británico, líder militar y filósofo. Además de haber integrado varias veces el gabinete ministerial, sirvió de Primer Ministro de la Unión Sudafricana de 1919 a 1924 y de 1939 hasta 1948. Fue un destacado líder Boer durante la primera guerra Anglo-Boer. Brindó sus servicios de forma consecutiva en la Primera Guerra Mundial y luego como Mariscal de Campo Británico en la Segunda Guerra Mundial. De igual manera, lideró un importante papel en el establecimiento de la Liga de Naciones y redactó el Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas. Fue electo Rector de la Universidad de Cambridge en 1948, ocupando el cargo hasta el día de su

unidades estructurales cuya agrupación ordenada produce un todo natural al cual llamamos cuerpos u organismos. Este carácter de ser un todo se unifica además de señalar a algo fundamental dentro del universo”⁹. Holismo es el término acuñado para este fundamental factor¹⁰.

En su publicación de 1967, *The Ghost in the Machine*, Arthur Koestler acuñó la expresión “holon” para describir una entidad que es un todo por sí mismo pero al mismo tiempo conforma un todo separado. Koestler describió la organización de los holones y su relacionamiento mutuo como una “holarquia”¹¹. Una holarquia es diferente de una jerarquía ya que en lugar de componerse de una serie de niveles de entidades organizadas de forma tal que se asegure que los niveles superiores dominan a los inferiores, en una holarquia cada nivel incluye a los holones menos complejos que lo constituyen y los trasciende al presentar propiedades únicas o emergentes que no eran exhibidas anteriormente.

Visto desde esta perspectiva, la evolución es un proceso en el cual los holones emergen progresivamente, organizándose en holones de mayor tamaño que incluyen cada vez más holones, por ello se manifiestan en mayores grados de “integridad” y por ende “consistencia”. Por ejemplo, la evolución de la Tierra ha visto como átomos se convierten en moléculas, estas a su vez se han organizado para convertirse en organismos unicelulares que desarrollaron la capacidad de reproducirse a sí mismos. Las células individuales por su parte se incorporaron a organismos pluricelulares de creciente complejidad, lo que a su vez dio paso a cerebros más sofisticados, dando paso a nuevas propiedades emergentes como la conciencia.

Ken Wilber, prominente pensador norteamericano, ha señalado que cada holon tiene dos tendencias o motivaciones¹². La primera es para mantener su propia autonomía e identidad como una “parte”¹³, y la segunda es man-

muerte. Ingham, Kenneth y Jan Christian Smuts, *The Conscience of a South African* (1986).

9 Smuts, J. C., *Holism and Evolution*, Segunda Edición, 1927, pp. 87-88.

10 *Ibid.*, at 88.

11 Koestler, Arthur, *The Ghost in the Machine*, 48, Macmillan Co., Henry Regnery Co. 1st Gateway Ed., 1971, 1st Amer. ed. 1967; la palabra “holon” proviene del griego “holos” que significa “todo” o “entero”.

12 Wilber, Ken, *A Brief History of Everything*, in *The Collected Works of Ken Wilber* 45, 71-73 (2000).

13 *Ibid.*, at 366.

tener su conexión, comunicación y lugar dentro del todo mayor. Para conseguir este propósito, la información debe fluir entre cada integrante y en relación al holon mayor que integran. Si por cualquier razón el flujo de información es comprometido por un holon, puede dejar de responder a la autoridad organizativa del holon mayor que integra, siendo a su vez incapaz de reconocer su dependencia con los holones que lo constituyen. Esto inevitablemente llevará a una descomposición del sistema. En otras palabras, si un holon es incapaz de mantener su identidad autonómica o su lugar dentro del todo, la holarquia empezará a desintegrarse. Si un holon es destruido, debido a que constituye una parte integral de todos los holones superiores, estos también serán destruidos, mientras que los holones debajo de él no se verán afectados. Por ejemplo, si entendemos al ser humano como un holon, es fácil asumir que si los humanos dejan de existir, los holones mayores que integran como familias, estados-nación, y cuerpos de conocimiento científico, dejarían de existir, mientras que otros holones como los insectos continuarían felizmente funcionando.

Toscamente traducido a términos legales, se podría decir que para mantener la ley y el orden en una comunidad natural (por ejemplo, la integridad de la holarquia) los derechos de cada holon (en el sentido de mantener las condiciones necesarias para conservar la identidad, integridad y autonomía) deben respetarse; de igual forma el holon debe conservar ciertas responsabilidades (en el sentido de las condiciones que deberá constituir o funciones que deberá desarrollar) para poder continuar siendo parte del todo mayor¹⁴.

Esto parece ser consistente dentro de las comunidades humanas, ya que está claro que para sobrevivir, es necesario que tanto los derechos básicos de cada integrante (por ejemplo, comida y refugio) sean protegidos y que cada miembro de la comunidad actúe de forma socialmente responsable, contribuyendo de alguna manera al bienestar de la comunidad.

De igual manera un pez, como el limpia parásitos tropical, se asegura un nicho dentro de la comunidad ecológica del arrecife al encontrar su fuente de comida de forma tal que beneficia a toda la comunidad del arrecife, ellos a cambio se abstienen de comérselo, incluso cuando ha entrado en su boca.

14 *Ibid.*

IV. La Tierra como una comunidad

El conocido filósofo ambientalista e historiador Padre Thomas Berry, ha hecho la observación fundamental que: “El Universo es una comunión de materias y no una colección de objetos”¹⁵. Berry señala que nosotros al igual que otros miembros de la comunidad de la Tierra, evolucionamos en relación al otro y cada uno de nosotros formamos algo mayor e importante, que fluye y sigue desarrollando en la historia de la Tierra y, claro está, del cosmos¹⁶.

Él argumenta con convincente claridad, que el Universo es la fuente máxima de significados y que si los seres humanos vamos a argumentar de la misma forma, entonces nosotros tenemos derechos humanos inalienables al igual que la existencia de ríos, árboles y abejas significa que ellos también posean una forma de derechos fundamentales inalienables¹⁷. Estos no serían iguales para cada miembro, pero deben al menos incluir el derecho a existir, tener donde vivir y continuar desarrollando su función en el continuo proceso co-evolutivo¹⁸.

Partiendo de la perspectiva de Thomas Berry, nosotros y el mundo que habitamos formamos parte de una sagrada comunidad creada a raíz de relaciones entrelazadas (o comunión) entre innumerables sujetos¹⁹. Este pensamiento es opuesto a la perspectiva de las culturas industriales que dominan el mundo actual. La economía, sistema político y sistema educativo de las sociedades industriales contemporáneas y en gran parte las decisiones personales de quienes viven dentro de las mismas, se fundamentan en la creencia de que los humanos son entes aparte y superiores al mundo natural y que la mejor forma de mejorar el bienestar de los humanos es el explotar los recursos naturales tan rápido como humanamente sea posible.

15 Berry, Thomas, “*The Origin, Differentiation and Role of Rights*”, 2001, citado en Wild Law, p. 115. De igual manera en el Apéndice 2 de *Evening Thoughts. Reflecting on Earth as Sacred Community* de Thomas Berry y editado por Mary Evelyn Tucker, Sierra Club Books, San Francisco, p. 149. Thomas Berry expone sus *Diez Principios de Revisión Jurisprudencial*; el principio 3 estipula que: “El Universo está compuesto por materias con las cuales se debe comulgar y no de objetos primarios que deben ser utilizados. Estos componentes al tener autonomía y funcionalidad propia es viable otorgarles derechos”.

16 Berry, Thomas, *Evening Thoughts: Reflecting on Earth as Sacred Community*, 145 (2006).

17 *Ibid.*, at 149–150.

18 *Ibid.*, at 149.

19 *Ibid.*, at 17–18, 48.

Sin importar que tan difundida esté la creencia de que los humanos estamos separados y no somos dependientes de la Tierra, dicha creencia es claramente infundada. Cada respiro, cada bocado de alimento que consumimos, cada paisaje que vemos o pensamiento que tenemos desvirtúa dicha proposición. Por el contrario, somos apenas una de las manifestaciones de vida en la Tierra y en ese sentido sería tal vez más apropiado científicamente el considerarnos un aspecto de la Tierra. Nuestra errónea creencia en la superioridad humana es de igual manera infundada. Nuestra increíble imaginación, diestras manos y habilidad de transformar al medioambiente a nuestro parecer, nos ha hecho arrogantes. A pesar de nuestras especiales habilidades y papel dentro de la comunidad de la Tierra, incluso los gusanos y plantas juegan un papel mucho más importante en el bienestar de la comunidad del planeta²⁰.

Sin embargo, el verdadero punto es que el jerarquizar la importancia de los componentes de un sistema suele ser contraproducente y erróneo. ¿Tiene realmente sentido el argumentar si un corazón o cerebro tiene mayor importancia dentro del cuerpo? Son interdependientes y esenciales para la salud de todo el cuerpo.

V. ¿Es correcto hablar de derechos?

El hecho de que los humanos se encuentren ligados a la gran matriz de la existencia y dependan de la naturaleza para sobrevivir, no implica que los aspectos de la naturaleza deban tener derechos.

La existencia de un derecho significa que su poseedor está facultado para presentarse frente a los tribunales y, en última instancia, los poderes del Estado para ejercer su derecho con relación a otros. Dicho de otra forma, los derechos se utilizan como un medio a través del cual definimos los aspectos

20 Casi toda la vida en la Tierra está directa o indirectamente alimentada por el proceso de fotosíntesis (Internet: <http://en.wikipedia.org/wiki/photosynthesis>, Acceso: 16 noviembre 2008). Los gusanos juegan un importante papel en incrementar o mantener al suelo fértil, lo que a su vez es esencial en el crecimiento saludable de las plantas. Los gusanos logran esto de muchas formas, incluso al digerir y modificar la materia de las plantas para crear humus, produciendo en el proceso químicos como el nitrógeno, fosfato y potasio para que nutran a las plantas y mejorando la calidad del suelo. Véase en Internet: <http://en.wikipedia.org/wiki/earthworm>.

que la comunidad considera de suficiente relevancia para que sean ejercidos donde sea necesario. Estos derechos pueden existir, por ejemplo, con relación a la propiedad (un poseedor que ha sido despojado de un bien tiene derechos a reclamar su restitución, por ejemplo) o con relación a las personas (un menor de edad tiene derecho al cuidado y apoyo de sus padres, los cuales a su vez tienen una obligación legal de cumplir sus obligaciones, por ejemplo).

Si alguien tiene un derecho, ello significa que otra persona o el colectivo en general tienen una responsabilidad paralela de no infringir ese derecho. Yendo más allá, una característica distintiva de un derecho es que la ley provee remedios para rectificar la transgresión de ese derecho²¹. Como expresaban los romanos *ubi jus, ibi remedium*, donde exista un derecho, existe un remedio²². Como ha señalado el profesor Thomas, la existencia de un remedio es esencial para transformar una expresión de un valor social abstracto (un derecho, por ejemplo) en algo específico y con consecuencias tangibles²³.

Por ello, ¿representa algún beneficio el hablar de derechos para por ejemplo los árboles? ¿Si en primera instancia los árboles no representan una personería jurídica y por ende son incapaces de ejercer derechos e incluso si lo fueran, no serían capaces de instruir a los abogados para que éstos encuentren una solución jurídica ante las transgresiones a sus derechos?

Uno de los problemas inherentes a esta discusión es el hecho de que el término derecho acarrea un importante peso ideológico. El uso de este término con relación a la naturaleza puede incomodar el oído de un abogado acostumbrado a usarlo únicamente para describir las relaciones existentes entre personas (tanto naturales como jurídicas) que pueden ser ejercidos ante una corte. Por otro lado, si utilizamos un término para referirnos a los derechos de los humanos y otro para los de la naturaleza, estamos inevitablemente relegando a estos últimos a un estatus inferior.

No interesa si utilizamos un término como “interés” con relación a la naturaleza o nos enfocamos en definir los deberes que tienen que cumplir los humanos con relación a ella; el asunto central es si es que el derecho puede proveer garantías adecuadas cuando los seres humanos incumplen su deber de respeto

21 Thomas, Tracy A., *Ubi Jus, ibi Remedium: The Fundamental Right to a Remedy Under Due Process*, 41 San Diego L. Rev. 1633, 1636 (2004).

22 *Ibid.*

23 *Ibid.*, at 1638.

a la autonomía de los demás miembros de la comunidad de la Tierra o los principios rectores de la misma. A menos de que exista una garantía con implicaciones tangibles para el transgresor, poca esperanza existe en que el derecho logre su cometido de frenar los comportamientos antisociales.

Para estos fines existen numerosas ventajas en utilizar el lenguaje de los derechos. Por ejemplo, si el derecho reconociera que ciertos aspectos de la naturaleza poseen derechos, permitiría al sistema legal como un todo movilizarse en defensa de ella naturaleza. De igual manera significaría que los activistas ambientales en lugar de ser tildados como transgresores de ellos derechos de propiedad, serán vistos como legítimos luchadores en el proceso de liberar a la naturaleza de la opresión humana²⁴.

VI. Pensar lo impensable

Christopher Stone muy suspicazmente empezó *Trees*, con una discusión acerca de como las ideas que en un momento fueron impensables (como que las mujeres en los EE. UU. tengan derecho a estudiar y ejercer el derecho) se han vuelto aceptadas a tal magnitud que sería impensable negar su existencia²⁵. En realidad, la evolución del derecho se ha caracterizado por el surgimiento de ideas que en un primer momento se consideraron absurdas o cómicas, para luego ser tergiversadas (con un peligro significativo) siendo luego argumentadas y finalmente aceptadas²⁶.

En la década de 1970 muchas personas respondieron a *Trees* con cierta gracia y en el caso de algunos abogados y jueces incluso con versos²⁷. Hoy

24 El 10 de septiembre de 2008, un jurado de la Corte de Maidstone en el Reino Unido, sobreesayó un caso contra activistas de Greenpeace acusados de haber causado daños valorados en alrededor de 35.000 libras esterlinas a una planta de energía fósil. La defensa presentó su argumentación fundándose en que había existido una "excusa legal" válida como motivación para la ocupación de la planta de energía pues se buscaba prevenir mayores daños a la propiedad debido al cambio climático. Vidal, John, *Climb Every Chimney*, Guardian, 12 septiembre 2008, Internet: <http://www.guardian.co.uk/environment/2008/sep/12/activists.kingsnorth>.

25 Stone, *supra* note 1 at 450-57.

26 *Ibid.*, at 455.

27 Naff, John M., *Reflections on the Dissent of Douglas, J.*, en *Sierra Club v. Morton*, 58 A.B.A. J. 820, 820 (1972) (criticando al magistrado Douglas por su apoyo a los argumentos hechos por Stone en *Should Trees Have Standing?*)

en día, a medida que se sigue acumulando evidencia de que nuestros sistemas legales han fracasado en el esfuerzo de prevenir la destrucción de nuestro hábitat y con el futuro de la civilización industrializada viéndose cada vez más sombrío, más y más gente comienza a preguntarse sobre la sabiduría de seguir negando la expansión del marco legal en perjuicio de un sistema de protección a los derechos de la naturaleza²⁸.

Irónicamente para muchos abogados contemporáneos, la idea de que la sociedad debe motivar a los seres humanos a tratar ciertos aspectos de la naturaleza como sujetos mercedores de derechos, sujetos que a su vez, poseen la facultad de evitar la interferencia humana en su libertad o integridad, podría parecer absurdo; sin embargo, ello ha sido a lo largo de la historia de la humanidad la ortodoxia prevaleciente.

Nuestros ancestros tribales, que por miles de años vivieron cercanamente conectados con el mundo natural, se hubiesen asombrado ante la noción de que la sociedad contemple al mundo natural como únicamente materia inanimada o propiedad lista para ser explotada y que a su vez actúe tan desconsideradamente hacia las implicaciones²⁹ que sus actos tendrán en las especies y generaciones futuras³⁰. Está claro que simplemente por haber sobrevivido durante milenios, un sistema determinado de creencias no está validado para

28 See for example recent calls for a United Nations declaration on nature's rights (see <http://www.treeshaverightstoo.com>).

29 Para una profunda crítica al fracaso del sistema legal estadounidense en reconocer y proteger los lugares sagrados de los indios nativos americanos, véase Brian Edward Brown, *Religion, Law and the Land. Native Americans and the Judicial Interpretation of Sacred Land*, Greenwood Press, West Port, Connecticut, 1999.

30 El "Animismo" (la creencia de que existe un espíritu en todo) se cree es una de las más antiguas creencias con fechas cercanas al paleolítico y conforma la base de muchas religiones y culturas. Estas creencias se encuentran vivas en culturas tradicionales de África, Asia, Oceanía, Sudamérica y en menor grado en Europa (por ejemplo, Suecia y Rusia). Véase en Internet: <http://www.newworldencyclopedia.org/entry/animism>. Aspectos del animismo también se encuentran en muchas religiones, entre ellas la religión Shinto de Japón, algunos aspectos del hinduismo y en una menor manifestación incluso en religiones no animísticas como el cristianismo o islam. Resaltando lo que ha argumentado Stephan Harding: esta perspectiva animística tiene un longevo y distinguido pedigrí. Para algunos importantes filósofos como Spinoza y Leibenz, y en tiempos más recientes North Whitehead, era inconcebible que la conciencia (sujeta al raciocinio) pueda emerger o evolucionar de su estado meramente inanimado (objetivo y físico) en la materia, pues el postular tales creencias sería proponer la creencia inconsistente con la misma realidad. Por ello, cada uno de estos filósofos consideraba a la materia intrínsecamente consciente; véase Harding, Stephan, *Animate Earth. Science, Intuition and Gaita*, Green Books, Dartington, United Kingdom, 2006, pp. 21-22.

valorar el presente. Habría incluso que considerar que nuestros ancestros neolíticos, no siempre tuvieron un efecto benigno sobre el mundo³¹. Sin embargo, el mejor argumento para revisar nuestros sistemas legales, para que estos puedan proveer mecanismos efectivos de garantizar los derechos humanos e intereses, debe contrarrestarse no sólo con los derechos de los demás integrantes de la comunidad de la Tierra, sino concordar con los principios fundamentales del sistema que integramos. A largo plazo, el buen funcionamiento de una comunidad de miembros interdependientes debe inevitablemente deteriorarse si algunos de sus miembros buscan agresivamente monopolizar los beneficios del sistema a expensas de otros miembros.

VII. La urgencia y magnitud de la tarea

Un incremento en síntomas patológicos, tanto en comunidades humanas (el crimen y polarización entre ricos y pobres, por ejemplo) y en la biosfera (el calentamiento global, por ejemplo) se observa en varias partes del mundo. A pesar de que los problemas de la sociedad son difíciles de identificar con certeza, está claro que el deterioro en la biosfera ocurre primariamente como resultado de las actividades de los humanos en las culturas industriales. Si uno entiende a la biosfera como un holon, compuesto por muchos otros holones, que incluye a su vez a los humanos, queda claro que al menos algunos de dichos subholons (los humanos con una cultura industrial, por ejemplo) actúan de forma tal que está destruyendo a la holarquia o sistema de orden establecido.

En palabras de Ken Wilber, estos holones humanos han sobreexaltado sus derechos de autonomía y función, a la vez que han sido negligentes en su correspondiente deber de obedecer los principios organizativos para de esa manera contribuir a su integridad³².

Estar conformes con los principios organizativos de un holon de mayor grado es la premisa para poder continuar siendo miembro del mismo. Nues-

31 Por ejemplo, ciertas personas han argumentado que los primeros humanos causaron la extinción en masa de mamíferos de gran tamaño en Norteamérica. Sin embargo, la evidencia antropológica actual (a diferencia de las simulaciones computarizadas) para fundamentarlo es muy limitada.

32 Wilber, Ken, *op. cit.*, pp. 338-45.

tra persistente inobservancia, significa que la Tierra, como un animal infectado por varios patógenos, debe o matar al patógeno (por ejemplo mediante el calentamiento global, elevando las temperaturas a niveles inhóspitos para la vida humana) o formar una nueva relación simbiótica con él (tal vez bajo la premisa de una menor población humana). De cualquier manera, estamos dirigidos a un período de intensa transición en la cual la presencia continua de humanos en la Tierra dependerá en su habilidad de redescubrir como vivir simbióticamente dentro de la comunidad de la Tierra. Ello requerirá el desarrollo de nuevas culturas que a su vez fijen un mayor valor en mantener la integridad del todo (la comunidad de la Tierra, por ejemplo) y los sistemas de gobierno que reflejen esos valores. La urgencia y magnitud del desafío que presenta el cambio climático y otras alteraciones al medioambiente sugiere que la viabilidad a largo plazo de la civilización contemporánea será probablemente determinada por la velocidad y extensión en la cual sean capaces de reestructurar sus sistemas de gobierno.

VIII. Cambiar nuestra percepción de la función del derecho y gobierno

Lo que necesitamos es un cambio *Copernicano* en nuestra forma de entender el derecho y gobierno. Al igual que Copérnico y Galileo señalaron a sus sociedades que, a pesar de las enraizadas creencias, la realidad era que la Tierra se movía alrededor del sol y no al contrario, nosotros también debemos convencer a nuestras sociedades a invertir los propósitos fundamentales de nuestros sistemas de gobierno. En lugar de perpetuar sistemas legales diseñados para facilitar la dominación y explotación de la Tierra, necesitamos urgentemente de sistemas de gobierno que favorezcan el establecer relaciones mutuamente beneficiosas con los demás miembros de la comunidad de la Tierra. Ello requerirá, alejarnos de los principios de la propiedad y su énfasis en el control y uso de objetos, como la base de nuestra relación con la naturaleza y dirigirnos hacia principios que permitan establecer y mantener una relación cordial.

IX. Restaurar la integridad del derecho y gobierno

Este proceso puede caracterizarse como una forma de restaurar la integridad (particularmente en el sentido de integridad y congruencia) a nuestros sistemas de derecho y también mediante su recontextualización mediante los sistemas naturales que nos gobiernan, nos guste o no. Para lograrlo debemos desarrollar una nueva “Ley Natural” que se fundamente en una comprensión contemporánea del funcionamiento del cosmos para de esa forma proveer una base teóricamente coherente que guíe el desarrollo de nuevas políticas, leyes e instituciones.

A diferencia de muchas de las leyes actuales que buscan imponer la uniformidad, dominio y separación de la naturaleza, necesitamos desarrollar “leyes salvajes” que alberguen la creatividad humana y la conexión que tenemos con la naturaleza³³. Estas leyes salvajes deben balancear los derechos y responsabilidades humanas en relación con los demás miembros de la comunidad que constituye la Tierra (árboles, ríos animales y montañas, por ejemplo) para de esa forma salvaguardar los derechos de todos los miembros de la comunidad de la Tierra y de esa forma mantener la integridad y funcionalidad de la comunidad.

El hecho de que los humanos sean una parte integral e inseparable del sistema de la Tierra, significa que no podemos perseverar a largo plazo a expensas del sistema. Ello significa que el propósito primario de nuestro sistema de gobierno debe ser el asegurar que los humanos mantengan relaciones mutuamente beneficiosas con todos los miembros de la comunidad de la Tierra. Es muy tarde para argumentar que es demasiado difícil o costoso alejarnos de un sistema de gobierno, que requiera nuestra separación de la naturaleza y continuación de prácticas extractoras y de uso, a uno que elabore la matriz de funcionamiento para una relación mutuamente respetuosa. Lograr este cambio es ahora un prerrequisito para el futuro y bienestar de la humanidad e incluso para nuestra sobrevivencia. Afortunadamente algunas personas con visión a largo plazo han empezado este proceso. Por ejemplo, con la asistencia del Fondo de Defensa Ambiental Comunitario (CELDF, por sus siglas en inglés) en trece comunidades de los Estados Unidos se han desarrollado or-

33 Cullinan, Cormac, *Wild Law: A Manifesto for Earth Justice* 32 (Green Books 2003) (2002).

denanzas que reconocen los derechos para una comunidad ecológica³⁴. El CELDF así mismo asesoró a la Asamblea Constituyente del Ecuador en los derechos de la naturaleza³⁵, y el 28 de septiembre de 2008 el pueblo de Ecuador refrendó su nueva Constitución que incluye un articulado que reconoce derechos ejercitables para la naturaleza (véase Anexo).

X. Legitimación procesal para árboles

Los árboles no poseen legitimación procesal en la cortes de la actualidad. Es más, la Corte Suprema de los Estados Unidos, con la conducción del magistrado Scalia³⁶ ha incrementado las restricciones de acceso a las cortes en temas ambientales desarrollando requisitos más estrictos para la legitimación³⁷.

Sin embargo, en el mundo real, los árboles ya tienen legitimación. Ellos se sitúan, profundamente en la Tierra, siendo ancestros que nos han alimen-

34 Conversación personal con Thomas Linzey del CELDF, 20 julio 2008.

35 A translation of the relevant clauses (provided by the CELDF) appears at the end of this article.

36 En su opinión disidente en *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 US 555, 606 (1992) el magistrado Blackmun describe la opinión del magistrado Scalia como un “ataque directo y voraz contra la legitimación procesal ambiental”. Uno de los particularmente perturbadores aspectos de juicios que restringen la capacidad de personas para presentar mociones en defensa del medioambiente es que no se aplica la misma regla a quienes contaminan o a las corporaciones que alegan poseer legitimación, basándose en las posibles incidencias a sus ganancias. Por ejemplo, en *Bennett v. Spear* 520 US 154 (1997), el magistrado Scalia otorgó legitimación procesal a un grupo industrial que buscaba impedir la inclusión de una especie en la Ley de Especies en Peligro de Extinción (Endangered Species Act) a pesar de considerables obstáculos en dicha legitimación. Scalia restringió aun más dicha legitimación, en su opinión de *Steele Co. v. Citizens for a Better Environment* 523 US 83 (1998), en la cual concluyó que incluso si un demandante ambiental ha sido lo suficientemente afectado como para que se valide su legitimación, de acuerdo con la decisión en *Lujan*, no tendrá legitimación si la reparación demandada no está relacionada con el daño sufrido. Para una discusión más completa de estos temas, véase “*Hostile Environment. How Activists Judges Threaten our Air, Water and Land*”, Sharon Buccino, Tim Dowling, Doug Kendall and Elaine Weiss, Natural Defense Council, julio de 2001.

37 El profesor John E. Bonine elabora un congruente argumento acerca de las restricciones de la legitimación procesal en la jurisprudencia de los Estados Unidos, siendo ellas fruto de una agenda ideológica de ciertos jueces y académicos conservadores. Argumenta que esto es paralelo a la prevaletencia tendencia en muchos otros países, en los cuales los requisitos de la legitimación se han liberado reconociendo el importante papel que los ciudadanos y grupos de ciudadanos juegan al momento de ejecutar leyes ambientales. Véase Bonine, J.E., “Standing to Sue: The First Step in Access to Justice”, Internet: www.law.mercer.edu/elaw/standingtalk.htm.

tado, protegido, brindado aire puro que respirar, agua, madera, forraje, comida y nos han deleitado con su belleza y majestuosidad. Esto es la realidad que puedes oler, sentir y tocar en presencia del bosque. Como co-ciudadanos de la Tierra, que han ocupado su lugar en la comunidad de la vida mucho antes de la llegada de los humanos, poseyendo el derecho inalienable de continuar existiendo y de representar un papel esencial en los grandes ciclos de la vida. ¿Qué sociedad en su sano juicio, podría negar el respeto y protección a los gran fotosintetizadores, a los poderosos recolectores de agua, respiradores, creadores de lluvia, fertilizadores del suelo y guardianes de tantas criaturas vivientes?

Ha llegado el momento de replantearnos la famosa pregunta de Stone: ¿Deben los árboles tener legitimación procesal? El asunto central no es si lo humanos de manera magnánima deciden otorgarle legitimación procesal a los árboles. La pregunta real, es si seremos o no capaces, de corregir las distorsiones inherentemente existentes en los sistemas legales contemporáneos, que previenen al derecho concebir la realidad de que los miembros de la comunidad de la Tierra ya tienen lo que nosotros los humanos denominamos “derechos”. Como un mínimo interés de autopreservación está el reconocer la realidad que si queremos continuar formando parte de la comunidad de la Tierra, debemos jugar por sus reglas y respetar los “derechos” de los demás miembros y nuestras obligaciones hacia ellos.

Podemos por un momento decidir continuar negando la necesidad de mantener relaciones saludables con la naturaleza y continuar negando la legitimación de los árboles ante los tribunales. Sin embargo, si planeamos sobrevivir, debemos algún día ir más allá y reconocer nuestra incertada creencia de que la naturaleza es nuestra propiedad, que tenemos derecho a usarla y abusarla para nuestros propios fines egoístas. Lo que aún está poco claro es, ¿cuánto sufrimiento humano, cuánta devastación y destrucción de nuestro hermoso planeta debemos soportar, antes de reconocer que los humanos deben gobernarse a sí mismos, de forma tal que se respeten los derechos de todos los miembros de la comunidad de la Tierra de la cual forman una parte integral?

XI. Anexo

Constitución del Ecuador, 2008

Derechos de la naturaleza

Art. 71.- La naturaleza o Pachamama, 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 dependen 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.

XII. Bibliografía

- Berry, Thomas, *“The Origin, Differentiation and Role of Rights”*, 2001. *Evening Thoughts: Reflecting on Earth as Sacred Community*, 2006.
- Bonine, J. E., “Standing to Sue: The First Step in Access to Justice”, Internet: www.law.mercer.edu/elaw/standingtalk.htm.
- Brian Edward Brown, *Religion, Law and the Land. Native Americans and the Judicial Interpretation of Sacred Land*, Greenwood Press, West Port, Connecticut, 1999.
- Cullinan, Cormac, *Getting Real About Climate Change*, 2003, Internet: <http://www.earthjuris.org/viewpointdocuments/Wild%20Law-Cullinan.pdf>
- , *Sowing Wild Law*, 19 *Envtl. L. & Mgmt.*, 2007, Internet: <http://www.earthjuris.org/viewpointdocuments/ELM-19-2-Wild-Law-final%2002%2007%2007.pdf>.
- , *Wild Law: A Manifesto for Earth Justice*, 2002 (Green Books, 2003).
- Harding, Stephan, *Animate Earth. Science, Intuition and Gaia*, Green Books, Dartington, United Kingdom, 2006.
- Ingham, Kenneth y Jan Christian Smuts, *The Conscience of a South African*, 1986.
- Koestler, Arthur, *The Ghost in the Machine*, 48, Macmillan Co., Henry Regnery Co. 1st Gateway Ed., 1971 (1st Amer. ed., 1967).
- Naff, John M., *Reflections on the Dissent of Douglas, J.*, en *Sierra Club v. Morton*, 58 A.B.A. J., 1972.
- Sharon Buccino, Tim Dowling, Doug Kendall and Elaine Weiss, “*Hostile Environment. How Activists Judges Threaten our Air, Water and Land*”, en *Natural Defense Council*, julio 2001.
- Smuts, J. C., *Holism and Evolution*, Segunda Edición, 1927.

Stone D., Christopher, *¿Deben los árboles tener legitimación? y Otros Ensayos de Derecho, Moral y el Medioambiente*, Oceana Publications, New York, 1996.

———, “¿Deben los árboles tener legitimación procesal? Hacia los Derechos para Objetos Naturales”, 45 S. Cal. L. Rev. 450 (1972).

Thomas, Tracy A., *Ubi Jus, ibi Remedium: The Fundamental Right to a Remedy Under Due Process*, 41 San Diego L. Rev. 1633, 1636 (2004).

Vidal, John, *Climb Every Chimney*, Guardian, 12 septiembre 2008, Internet: <http://www.guardian.co.uk/environment/2008/sep/12/activists.kingsnorth>.

Wilber, Ken, *A Brief History of Everything*, in *The Collected Works of Ken Wilber* 45, 71-73 (2000).