



UNIVERSIDAD DE CUENCA

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales

Carrera de Derecho

Los nuevos sujetos de derechos en el constitucionalismo ecuatoriano: la naturaleza como sujeto de derechos en la Constitución de 2008

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales de la República y Licenciado en Ciencias Políticas y Sociales.

Autor:

Luis Alberto Buñay Sacoto

CC: 0302618806

Tutor:

Abogado Vicente Manuel Solano Paucay

C.C.: 0105017289

Cuenca-Ecuador

08-noviembre-2019



Resumen:

El presente trabajo estudia el reconocimiento que realiza la Constitución de Montecristi a la naturaleza como sujeto de derechos, desde diferentes ámbitos tanto desde las construcciones dogmática y teóricas, el proceso constituyente de Montecristi, cuanto, en la relación normativa y práctica, que en su conjunto establecen una variedad de retos y desafíos que necesitan ser tratados por la iusteoría e iusfilosofía en un marco más dialogante y contrahegemónico, para ello, se propugna por un paradigma innovador, no céntricos y diverso.

Este estudio detallado para comprender el concepto jurídico fundamental y término primitivo que es sujeto de derechos, permite ampliarlo y modificarlo conforme un nuevo marco normativo que es la Constitución de 2008, ya que, el ser humano no será el centro de su discurso, sino que, se ampliará a otros sujetos antes no considerados por la iusteoría e iusfilosofía, describiéndose como un giro importante que hace necesario adoptar un nuevo paradigma epistemológico, por la complicación en su comprensión.

Palabras claves: Sujeto de derechos. Constitución de Montecristi. Naturaleza sujeto de derechos. Constitucionalismo ecuatoriano.



Abstract:

This paper analyzes the recognition that the Ecuadorian Constitution of Montecristi makes to nature as a subject of rights using different scopes including the dogmatic and theoretical constructions. The constituent process of Montecristi including the normative relation and practice leads to a number of challenges that need to be addressed by the iusteory and iusphilosophy in a more dialogic and counterhegemonic framework. To do so, this paper advocate an innovative paradigm that is diverse and not central.

This study to understand the fundamental legal concept and primitive term that is subject to rights allow to expand and modify it according to a new normative framework which is the 2008 Constitution. This is because the human being will no longer be at the center of the discussion, but instead the Constitution expands to other subjects that were not previously considered by the iusteory and iusphilosophy including nature. This constitutes a significant change that requires the implementation of a new epistemological paradigm due to the difficulty to understand it.

Keywords: Subject of law. Constitution of Montecristi. Nature as a subject of law. Ecuadorian constitutionalism.



Índice del Trabajo

Introducción.....	9
Capítulo I: Los sujetos de derechos en el constitucionalismo ecuatoriano	10
1.1 ¿Qué implica ser sujeto de derechos?	12
1.2 El sujeto de derecho en el constitucionalismo liberal y social ecuatoriano, una perspectiva desde el constitucionalismo ecuatoriano histórico.....	44
1.3 La Constitución de Montecristi y el nuevo sujeto de derechos	62
1.3.1 Los movimientos sociales, y la particularidad del pacto constituyente, en la determinación de la naturaleza como sujeto de derechos.	62
1.3.2 El debate constituyente en torno a la naturaleza como nuevo sujeto de derechos.	69
Capítulo II: La relación jurídica y los derechos subjetivos	76
2.1 Los derechos subjetivos en el <i>iusprivatismo</i> y en el <i>iuspublicismo</i>	77
2.2 ¿Un paradigma innovador de derechos subjetivos para el nuevo sujeto de derechos?	83
2.3 Sujetos y titulares de derechos constitucionales	90
2.4 Aproximación a una nueva relación jurídica de los derechos.....	92
Capítulo III: El reconocimiento constitucional del nuevo sujeto de derechos (la naturaleza como sujeto y una revisión general de caso): retos de la diversidad en la Constitución de 2008	96
3.1 La naturaleza: ¿un nuevo sujeto?	96
3.2 La interculturalidad y la Plurinacionalidad	97
3.3 La Ecología de Saberes: Las sugerencias al discurso del sujeto de derechos	100
3.4 ¿Qué sucedió luego de Montecristi?: análisis de la sentencia emitida por la Corte Provincial de Pastaza en el proceso signado con el número 16281-2019-00422.....	102
• Retos y conclusiones.....	117
Bibliografía	122



Cláusula de licencia y autorización para publicación en el Repositorio Institucional.

Yo, Luis Alberto Buñay Sacoto, en calidad de autor/a y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación "*Los nuevos sujetos de derechos en el constitucionalismo ecuatoriano: la naturaleza como sujeto de derechos en la Constitución de 2008*", de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN reconozco a favor de la Universidad de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos.

Asimismo, autorizo a la Universidad de Cuenca para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el repositorio institucional, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 08 de noviembre de 2019

A handwritten signature in blue ink, consisting of several overlapping loops and strokes, positioned above a horizontal line.

Luis Alberto Buñay Sacoto

C.C: 0302618806



Cláusula de propiedad intelectual

Yo, *Luis Alberto Buñay Sacoto*, autor/a de la tesis *“Los nuevos sujetos de derechos en el constitucionalismo ecuatoriano: la naturaleza como sujeto de derechos en la Constitución de 2008”*, certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de su autor/a.

Cuenca, 08 de noviembre de 2019



Luis Alberto Buñay Sacoto

C.C: 0302618806



“En América palpita una alteridad política, económica y cultural: un campo abandonado para la innovación y la experimentación basada en su propia realidad, impulso plenamente vigente hoy en día”.

Edgar Montiel, “La presencia de América en las utopías de la modernidad”, En Horacio Cerruti y Jussi Pakkasvirta, Abya Yala, 2009.



Dedicatoria

Todos los esfuerzos que he realizado hasta el momento han sido motivados por horizontes que rescaten diferentes perspectivas, que, en alguna medida, puedan estar liberadas de violencia, discriminación, odio, conforme los dictados y sugerencias realizados por mis progenitores y abuelos/as

Por esa razón reconozco a toda mi familia como motor de vida y lucha, por alcanzar un nuevo y mejor mundo en donde podamos convivir en armonía.

Por último, agradezco a todas las personas que con su perspectiva académica apoyaron este trabajo de investigación, en especial a los profesores Sebastián López y Vicente Solano; y, a compañeros/as Juan Esteban Astudillo, Valeria León y Paúl León.



Introducción

La innovación que realiza la Constitución Ecuatoriana de Montecristi (2008) al reconocer un sujeto no humano de derechos como la naturaleza, merece un estudio pormenorizado y complejo para comprender su situación e identificar los retos y desafíos que propone, por lo que, este trabajo profundiza sobre esa categoría, y término tan importante para el Derecho desde diferentes perspectivas y paradigmas.

En el primer capítulo, se estudiará las implicaciones de ser sujeto de derechos¹, luego se identificará los sujetos de derecho en el constitucionalismo liberal y social ecuatoriano, para, por último, contextualizar y profundizar el momento en que se da el rompimiento de las conceptualizaciones clásicas de sujeto de derecho en el proceso constituyente de 2008.

En el segundo capítulo, se estudia la modificación de las relaciones jurídicas como un presupuesto necesario del reconocimiento de un nuevo sujeto de derechos, por lo cual, se revisa información sobre las teorías clásicas y los entendimientos actuales de los derechos subjetivos, esto, con la finalidad de sustentar la existencia de una nueva relación jurídica y, por lo tanto, de una forma diferente de comprender los derechos subjetivos bajo el presupuesto de reconocer como sujeto de derechos a no humanos.

Por último, en el tercer capítulo, se planteará un conjunto de sugerencias que desbordan las concepciones clásicas y desgastadas sobre los sujetos de derechos, derecho subjetivo y relación jurídica, en el marco de un Ecuador diverso y reflexivo, de la mano de herramientas

¹ Se utilizará **sujeto de derecho**, para hacer referencia a las construcciones teóricas hegemónicas que afirman que únicamente aquellos/as que puedan adquirir deberes o tener conciencia son considerados sujeto de derecho; y, **sujeto de derechos**, para referir al nuevo paradigma constitucional ecuatoriano, denominado innovador y no céntrico, vinculado con el Estado Constitucional de Derechos.



interpretativas, una epistemología alternativa y un “pensamiento estratega”, que permiten criticar y observar el discurso enunciado en una sentencia polémica dictada en un proceso de garantías jurisdiccionales constitucionales.

Capítulo I: Los sujetos de derechos en el constitucionalismo ecuatoriano

La modernidad temprana, que se inicia con la colonización del *Abya Yala* (Dussel, 1981), y que se va formando, transformando y resignificando constantemente, hace complejo el análisis del sujeto de derechos, sin embargo, de mano del pensamiento desde diferentes espacios y actores subalternos, llamada por Guerrero (2019) hermenéutica *pluritópica*, motivan a dejar de lado una visión hegemónica, colonizadora y de razón indolente, para adoptar en esencia una sabiduría insurgente, que hará visible la matriz colonial, emerger las sabidurías que han sido marginadas y permiten construir un orden civilizatorio distinto. Aquello nos dará la oportunidad para tener una lectura integral, diversa y relativa sobre el sujeto de derechos en el constitucionalismo ecuatoriano que, sin duda, no se encuentra aislado del constitucionalismo del sur, del Latinoamericano ni de la influencia de raíces Greco-Romanas.

Así mismo, para comprender adecuadamente el sujeto de derechos, habrá que tener presente, que para evitar caer en lo que Boaventura (2009) define como *juridicidio*, esto es, la destrucción de prácticas y concepciones jurídicas que no se ajustan al canon jurídico modernista, he tomado una posición fuerte desde el posmodernismo de oposición, que significa recuperar fragmentos de las formas alternativas de la modernidad que se marginaron, se descalificaron y suprimieron conforme se fue consolidando la visión modernista, sin abandonar el conjunto de



luchas y reivindicaciones que desde la localidad en un primer momento y en un segundo momento, desde el plano internacional han nutrido el significativo sujeto de derechos.

Hay que recalcar, que la recién publicada obra de Ramiro Ávila Santamaría, bajo el título *La Utopía del Oprimido* (2019), es pilar fundamental para comprender que es necesario describir, valorar la realidad –actividad que hemos llamado diagnóstico-, criticar y dibujar alternativas para otro (s) mundo (s) posibles, entendiendo la utopía como un “derecho a un mundo mejor” (Ávila, 2019, p. 50). Que va ligado en estricto sentido a una realidad andina y ecuatoriana en donde la Constitución de Montecristi y la boliviana del año 2009, tienen importancia esencial.

La complejidad que lleva este primer capítulo, asume una oposición frontal al pensamiento individualista, colonizador, patriarcal y en general dominador-hegemónico que cautiva y controla el globo, y la intelectualidad en pleno siglo XXI, que ve la universalidad como un pasado traumático y violento, y los argumentos absolutistas y totalizadores que estuvieron y están presentes en el constitucionalismo ecuatoriano, como una prohibición de volverlos a repetir, y esta toma de posición - corazonar² (somos estrellas con corazón y con conciencia), con una comunidad más dialogante, que comprenda, aprenda y si es necesario modifique su modo de vida, aquello no desde una visión unilateral o dirigido al lector sino más

² En el Corazonar no hay centro, por el contrario, lo que busca es descentrar, desplazar, fracturar el centro hegemónico de la razón; el Corazonar lo que hace es poner primero algo que el poder siempre negó, el corazón, y dar a la razón afectividad; Corazon-ar, de ahí que el corazón no excluye, no invisibiliza la razón, sino que por el contrario, el Co-Razonar le nutre de afectividad, a fin de que decolonice el carácter perverso, conquistador y colonial que históricamente ha tenido (Guerrero Arias, 2010, p. 115).



bien desde diferentes dimensiones en el cual el escritor estudiante también resignifique y aprenda constantemente del diálogo, la crítica y en general de la experiencia y práctica.

Con estas condiciones, en este primer capítulo trataré tres momentos, el primero de ellos indagará la situación del sujeto de derecho, sin obviar los discursos que subyacen a su reconocimiento en el derecho, por tal motivo, se tomará perspectivas de autores como Ávila Santamaría (2012; 2019), Boaventura de Sousa (2009), Foucault (2015), Kant, Kelsen (2008), Ricoeur (1997) y demás; segundo, conociendo que el sujeto es, también lenguaje, historia, elemento hermenéutico, hace necesario conocer, las particularidades históricas del sujeto de derecho en Ecuador, por tal motivo, se revisa en diferentes épocas las normas constitucionales; y, por último, en este capítulo con el objetivo de rescatar las vibraciones ascendientes o realidades emergentes, de organizaciones, pueblos, nacionalidades, comunidades, comunas, que participaron en el debate constituyente de Montecristi, e intentar identificar sus discursos y enmarcarlos en diferentes paradigmas que, potencializaron el surgir de un nuevo sujeto de derechos no humano, y dejaron abierto el debate para dialogar sobre nuevos sujetos, revisamos el proceso constituyente de Montecristi.

1.1 ¿Qué implica ser sujeto de derechos?

Iusfilósofos como García Máynez (1974, p. 119), Stammler (1930, p. 292), han dejado por sentado que el sujeto de derecho es un concepto jurídico fundamental, es decir “son los que se encuentran en toda norma jurídica. Por lo tanto, no ha existido, ni existe, ni podrá existir una norma jurídica que no haga referencia a sujetos” (Torre, 1990, p. 197), en esta medida, es necesario que tengamos en cuenta el significado de aquel, para ello, dividiremos nuestro discurso



en 2 posiciones, la primera con un adentramiento al sujeto en general; y, la segunda un acercamiento al concepto moderno de sujeto de derecho en sus irradiaciones.

Al adentrarnos al sujeto en general, la duda inicial es conocer de donde proviene la palabra sujeto, y aquella lectura puede ser dada desde la premodernidad en la Antigua Grecia con el maestro Aristóteles, quien usa el griego *hypó* (debajo de) *keímenon* (está puesto) para hacer referencia algo de “naturaleza subyacente” (González, 2014). A decir de Antonio González (2014), el sujeto en su determinación como concepto, pasó por diferentes periodos históricos, desde los medievales, que llamaron “subjectum a la entidad aristotélica en cuanto tal recibió el significativo nombre de substantia” (p. 173), por ser el soporte o el presupuesto en toda predicación, hasta la modernidad en la asunción de las ideas del maestro Descartes, con su frase *cogito ergo sum* o pienso luego existo, que daría relevancia trascendental al cogito Cartesiano, que “es la sustancia pensante neutra común a todos los humanos, indiferente al género [...]” (Zizek, 1999, p. 113), en donde el *cogito* se convierte en el sujeto o el ser pensante, que interpreta y es la sustancia misma de las cosas, en esta misma línea, Josef Estermann (2006), aclara que “El concepto del ‘sujeto’ es uno de los más importantes y de mayor aceptación en la filosofía occidental moderna; paradigmáticamente, reemplaza prácticamente la concepción ontológica de la ‘sustancia’” (p. 219).

El sujeto ha sido tratado en diversas maneras, en el cual, se pueden encontrar al sujeto descrito en términos metafísicos, abstractos en la interpretación, pero también. hermenéutico conforme lo ha recopilado G. Vattimo (1989), en su obra “Más allá del sujeto”, que con ayuda de la ontología de declinar, que alude a “una concepción del ser que se modela no sobre la objetividad inmóvil de los objeto de la ciencia y por lo tanto también mercancías, sino sobre, la vida que es juego de interpretación, crecimiento y motilidad, historia” (Vattimo, 1989, p. 22),



expone claramente que el sujeto tiene un carácter de producido, es un juego de lenguaje, determinado por las relaciones sociales de dominio y que se presenta como el fundamento o también llamado la necesidad retórica por encontrar un responsable, una “actividad de poner, sobrepasar, falsificar” (Vattimo, 1989, p. 39), de esa manera, trata al sujeto en sentido hermenéutico, es decir, en la posibilidad de que “nuestra experiencia del mundo sea una condición histórico-finita” (Vattimo, 1989, p. 64).

Transcendental resultan lo recopilado y dicho por Vattimo, en la medida de que nos dan un acercamiento adecuado, tanto al sujeto metafísico (observándolo), cuanto al sujeto de la hermenéutica que, sin duda, está ligado con el “ir a las cosas mismas” o en palabras de Gadamer (citado por Vattimo) “el ser que puede ser comprendido es lenguaje” (Vattimo, 1989, p. 71), particulares que llevan a sostener al maestro Gianni Vattimo (1989), que “El sujeto [...] es el sujeto de la ciencia moderna, tendencialmente depurado de cualquier pertenencia histórica, de sentimientos, intereses y diferencias” (p. 103).

Sujeto que, sin duda, se recalca, no es un florecimiento metafísico, ni mucho menos abstracto del libre espíritu, sino una circunstancia de la finitud misma de la existencia, en el lenguaje, en la comprensión, en las huellas, de provocaciones, de la relación entre actualidad (*enérghēia*) y la vivacidad (*enárghēia*) y en especial de las reacciones.

El interés en el sujeto es constante en la modernidad sin que se pueda agotar o suspender aún la discusión, así lo evidencia Michel Foucault que ha puesto al sujeto en todas sus investigaciones, en especial desde 1980 hasta su muerte en 1984, que, en sus propias palabras, “Mi objetivo en cambio ha sido producir una historia de los diferentes modos por los cuales en nuestra cultura los seres humanos son constituidos como sujetos” (Foucault, 2015, p. 318).



El prenombrado autor, en sus discursos tiene una preocupación latente entre el sujeto y el poder, que dentro de las relaciones de poder, están constituidas por dos elementos, primero, el sujeto de acción que es reconocido y mantenido en esa condición; y segundo, el conjunto de reacciones, efectos, invenciones que operan en el campo de la posibilidad, en esta narrativa, el poder actúa sobre la acción del sujeto que es libre en la medida de que tiene una posibilidad de acción, bajo esta consideración, las relaciones de poder tienen un conjunto de luchas y resistencias frente a la dominación.

En este marco, Foucault (2015) liga el sujeto al poder, pues este último lo categorizará, marcará, atará e impondrá un reconocimiento, transformando a los individuos y a los sujetos, así este autor da dos significados a la palabra sujeto: “sujetado a algún otro para el control y la dependencia; y, atado a su propia identidad por la conciencia y el autoconocimiento” (Foucault, 2015, p. 323), ambos han tenido un conjunto de luchas, contradicciones y posibilidades de liberación de esa relación de sujeción en diferentes épocas históricas, por lo cual, llega a determinar que el sujeto tiene una historia, no es idéntica en sí mismo, sino que, es tan diverso como las racionalidades (modos de organizar los medios para alcanzar un fin) y los espacios (heterotopía), siendo un sujeto que deviene del entramado de prácticas discursivas tanto desde el dominador, del gobernador cuanto de la resistencia, así por ejemplo: el loco será considerado loco cuando se lo identifique como un sujeto, y en esa medida, la técnica gobernará su conciencia para que se pueda de una forma u otra, auto identificar como loco, y aceptar como objeto de estudio y control.

A más de ello, Foucault en su filosofía del sí mismo o en la hermenéutica del sujeto (2015), deja claro que el sujeto, tal y como lo entendemos no es únicamente un ente vacío y universal, sino que, tiene un valor hermenéutico propio en la comprensión de la totalidad y del sí



mismo, es así que, al realizar una especie de genealogía del sujeto, habla sobre la técnica de sí, en el cual, un cierto “número de operaciones sobre sus propios cuerpos, sobre sus propias almas, sobre su conducta, de ello de tal modo que se transforman se modifican y alcanzan un cierto estado de perfección” (Foucault, 2015, p. 147).

En ese sentido, el sujeto se constituiría en el punto de intersección entre un conjunto de recuerdos que ha de ser traído al presente para perfeccionarse, y los actos que han de ser regulados, es decir, un vínculo simbiótico entre voluntad y verdad, un realizarse constantemente o el llamado “yo genómico donde la fuerza de la verdad es una con la fuerza de la voluntad” (Foucault, 2015, p. 156), configurándose en el sujeto de conocimiento y de voluntad, que entabla un gobierno en sí mismo y escinde su discurso similar a una rendición de cuentas en donde existe un administrador y un administrado, aquello hace referencia pues al conjunto de reglas o principios que guiarán la conducta del sujeto.

Este mismo Foucault, al continuar el tratamiento del sujeto y al ahondar en el cristianismo, determina que la relación de poder y por tanto de gobierno del actuar y pensar, se remiten a reglas y principios tanto del yo cuanto de la comunidad, que puede ser de las más variadas, controla la conducta y que en la *exomológesis*³ (tratada por el prenombrado autor en el comienzo de la hermenéutica de sí), se permite renunciar a sus huellas o autodestruirse para nacer nuevamente como un nuevo sujeto con las mismas reglas pero sin pecados o errores, evitando a toda costa “la perpetua rememoración de las reglas” (Foucault, 2015, p. 164), sujetándose a una relación de completa obediencia del padre espiritual que ha de juzgar y ha de

³ “La exomológesis es ese momento en que el pecado se borra, se restituye la pureza previa adquirida con el bautismo y esto mostrando al pecador como él es en su realidad, sucia, profana y mancillada” (Foucault, 2015, p. 162).



dar una nueva oportunidad; en esta medida, deja en claro que el sujeto no es únicamente una categoría metafísica universal, sino de “la tecnología construida en nuestra historia” (Foucault, 2015, p. 175) .

Continuando y parafraseando a Zizek (1999), la corriente moderna del sujeto describe que aquel es capaz de establecer una relación reflexiva con las normas que decide cumplir, es decir, reflexiona sobre las normas éticas y si es posible reinventa las reglas de su conducta ética. Este sujeto reflexivo, que identifica todo tipo de coacción tradicional, cuestiona constantemente, deniega su calificativo como objeto o instrumento de otro, se basa en la histeria o la negatividad de aceptar su dominio, con el objeto de reflexionar libremente, escoger sus placeres y goces, y prohíbe que cualquier conjunto positivo de normas sea proclamado como ley. A decir del propio Zizek (1999), “el sujeto es el resultado de un proceso en el que intervienen acontecimientos traumáticos, represiones y luchas de poder” (p. 293), es decir, un estar en el mundo, tan variado y variable como las opresiones.

En este punto, es necesario recalcar que al adentrarnos en el sujeto, nos encontramos con enfrentamientos radicales en su comprensión, en especial, Josef Estermann en su libro *Filosofía Andina* (2006), deja en claro que en el pensamiento hegemónico occidental se ha viabilizado la bifurcación entre “sujeto y objeto, realidad y apariencia, verdad y falsedad, exterior e interior, temporalidad y eternidad” (Estermann, 2006, p. 104), que ha dado en la individualidad y autonomía al ser humano sin considerar el principio de relacionidad, ser con el otro y con la naturaleza, por lo tanto, construyendo el mito de que “El ser humano particular “yo” no solamente es el sujeto de la responsabilidad ética, sino el eje principal del conocimiento y hasta el punto constitutivo del ‘mundo’” (Estermann, 2006, p. 110), participando única y



exclusivamente al ser humano en el sujeto, a la individualidad como intérprete del mundo y medida de todas las cosas y dejando a un lado el *Ayllu* o sujeto básico.

Así, el sujeto ético es el nosotros, lo comunitario, sin que exista una escisión o rompimiento entre sustancia y forma, entre naturaleza y humano, sino más bien como:

El verdadero 'sujeto' (para usar un vocablo totalmente ajeno al mundo andino) humano en los Andes es el ayllu, la colectividad organizada y ordenada mediante un conjunto de relaciones establecidas. Pero en un sentido último, el 'sujeto' es el mismo cosmos (pacha) con su sistema de relacionalidad múltiple, del que el runa/jaqies partícipe y co-cultivador. En este sentido, el ser humano andino (como colectividad) es un 'co-sujeto' que a la vez es 'co-objeto'. El ser humano andino nunca se auto concibe como 'sujeto' que está frente a un 'objeto'; más bien es y ejerce una 'función' (para hablar en términos matemáticos) (Estermann, 2006, p. 222).

Para evitar confusiones con el paradigma antropocéntrico, en donde el ser humano es el centro, el prenombrado filósofo no asume ni acepta la categoría de subjetividad para determinar al sujeto, sino la *sujetidad* en el sentido de ser sujeto que no está restringido únicamente a la humanidad, sino también, a otros sujetos no humanos pero relacionales y complementarios en el cosmos, “también los animales y las plantas, los cuerpos celestes y los fenómenos meteorológicos pueden ser sujetos” (Estermann, 2006, p. 223). Esto, en medida de que el concepto de dignidad como un fin en sí mismo Kantiano no es el meollo del asunto, sino más bien, la función relacional con el todo para mantener el equilibrio, “un cosmos sin ser humano (su 'función' específica) es ciego; y el ser humano sin cosmos es vacío (un “no-ser”)” (Estermann, 2006, p. 222).



Otra posición y que se encuentra en emergencia en estos momentos, es el del profesor Boaventura (2018), que de mano de la sociología de las ausencias, que tornan visibles las prácticas y experiencias sociales que ocurrieron del lado de los oprimidos e invisibilizados; y, de la sociología de las emergencias que se presentan como la valorización simbólica política y analítica de las formas de ser que están del lado de la línea abismal o los no presentes, ve el aspecto positivo de la negatividad, se centra en las potencialidades, en las prácticas y experiencias, realiza un discurso de estrategia sobre el sujeto, y se centra en el sujeto de conocimiento de mano de las Epistemologías del Sur, logrando tratar al sujeto liminal, que se entiende como el que no encuentra un punto de reconocimiento y es excluido hasta el momento que su reaccionar sea identificado y comprendido, y por lo tanto, desde las relaciones de poder tratado como un no ser, o un no sujeto, por la dominación hegemónica.

El pensamiento de Boaventura, posibilita comprender, que el sujeto también es “traído a presencia o visibilizado” (Santos B. , 2018, p. 288), en una diversidad de saberes en el cual, no existe un sujeto único y universal, sino sujeto (s) del conocer y saber, que en algún momento, como el movimiento afroecuatoriano o el pueblo *Kañari*, son negados como productores de ideas, de prácticas y experiencias, pero que, la reacción ante una relación de violencia, esto es, el dominio por la fuerza hacia una cosa, impidió durante mucho tiempo que su pensar y saber emergieran, ante ello, se habla de sujetos ausentes, oprimidos y víctimas, que al igual que el tratamiento de otros sujetos, son productores y actores, con sus propias particularidades con la presencia de otros elementos de análisis como la oratura, la práctica, la experiencia, la reacción y negación a su negación. Aquello permite tener sujeto (s) en la interpretación, en el conocimiento y en el comprender, nuevamente desde la reacción ante su invisibilidad y que dan una diversidad de saberes.



Ahora bien, teniendo medios para determinar al sujeto, estableceré como elementos esenciales para la modernidad, que aquel no está separado de la relación de poder, de saber, de violencia y dominación; de la relación de funcionalidad, historicidad, de la reacción por parte de los sujeto (s) emergentes, y por último, de la reflexión como filtro y adentramiento a diferentes paradigmas, en esta medida, se dirá que el significante sujeto es tan diverso y con posibilidades de re significación constantes a la vez, sin obviar, que está compuesto por principios morales y normativos que engloban complementariedades y que, tiene un trasfondo hermenéutico, epistemológico, histórico y lingüístico que no se encuentra reservada al centralismo humanista, colonialista, patriarcal, de lo típico y seguro, sino a la *pluridiversidad* de saberes que incluyen sabidurías subyugadas que nacen desde el pensamiento de frontera o desde la decolonización del conocimiento.

Continuando en el discurso, haremos un acercamiento al concepto moderno de sujeto de derecho, estableciendo previamente que lo moderno, es lo que se vive desde la colonización de América, hasta nuestros momentos, en una dimensión de constante tensión que existe entre emancipación y regulación, en donde se ha impuesto la regulación, agregaremos que en este sujeto de derecho moderno, la diversidad de discursos es bastante válido como los paradigmas en los que dividiremos nuestra argumentación, en el cual, se buscará salidas a las conceptualizaciones clásicas de sujeto de derecho hacia la ampliación (es), tratando de reconceptualizar conforme con las exigencias y pensamiento latinoamericano y ecuatoriano actual.

El sujeto de derecho, es un discurso esencial en el mundo del derecho y que se encuentra relacionado con otros discursos sociológicos, filosóficos, metafísicos, refiriéndose la palabra discurso a un “sector de la ideología general circulante en un grupo social formalizado en algún



lenguaje” (Correas Ó. , 2003, p. 14), que es un hecho público y culturalmente prefigurado, conectado íntimamente con lo colectivo (Giraldo, 2012).

Aquel (sujeto de derecho), es tan diverso como los contextos políticos y sociales en donde se ha construido su noción, que no ha estado alejada de la constante tensión y transformación, que permiten una lectura dialéctica de los discursos, como el de *Pachamama* y el de persona, que han determinado la regulación de relaciones sociales, las obligaciones y los derechos subjetivos, es decir, el devenir del sujeto de derecho en especial en la historia, que no ha sido unívoca.

La reacción y resistencia por parte de otros sujetos y su pretensión de la participación en el discurso a enriquecido la deliberación si bien no en un momento explosivo, sí en forma programática, que han permitido identificar la diversidad de discursos en relación con el sujeto de derecho plasmada en las normas jurídicas llámese Constitución o ley.

Entre los antecedentes del sujeto de derecho, tenemos que, los iusfilósofos Romanos, en su organización no reconocieron a un sujeto en específico como lo puede realizar en la actualidad los diccionarios filosóficos y jurídicos, para aquellos (Romanos), la *personae* de voz latina era la esencia misma de las relaciones sociales y los vínculos jurídicos, también determinado como la máscara en donde son actores o toman parte para representar a los personajes en el teatro Romano (Clavero, 2010, p. 12). La *personae* se la conceptualizó como la “facultad social o legitimidad procesal para actuar en el mundo del derecho en nombre de sus intereses propios, de su mandante o de la comunis” (Clavero, 1997, p. 13), y solo en este momento se constituía en un *sujeto* (Clavero, 1997). Por lo tanto, para constituirse en *personae* y por tanto en *sujeto*, debía cumplir con requisitos esenciales como “ser libre, ser ciudadano Romano y jefe de familia” (Arguello, 2004, p. 128).



Los prenombrados elementos esenciales configuraban el *caput* (otorga al hombre la capacidad jurídica) para ser sujeto de derecho, que consistía pues, primero en el *status libertatis* o “ser libre que es considerado como la natural facultad de hacer lo que le place a cada cual salvo si algo se prohíbe por la fuerza o la ley” (Arguello, 2004, p. 149), elemento que daba como oposición la esclavitud, *res*⁴ o cosa en el Derecho Romano; el segundo de ellos es, *status civitas* o la capacidad del individuo para actuar tanto en el *iuspublicium* cuanto en el *iusprivatum*; y, por último el *status familiae* o la situación del hombre-varón en relación con la familia, esto quería decir, que solamente el *sui iuris* o varón libre, emancipado y autónomo como *pater familias* tenía esta calidad, con total oposición al *alieni iuris* de la mujer (Arguello, 2004, pp. 159-162).

La importancia que los Romanos le dan a la *comunis*, lo conforman como el eje central del *sugeto*; y, rezagan a los individuos a no ser “[...] sujetos principales de derecho sino por modo secundario en cuanto integrantes del corpus, ordo o estamento” (Clavero, 1997, p. 11), en esa misma línea, el término Romano *habere personam*, que significa “tenerse una determinada capacidad o una particular dignidad en estrecha consecuencia y cerrada conformidad con el orden imperante de jerarquías sociales o políticas” (Clavero, 2010, p. 14), justificaba en su momento que los esclavos no tienen *personae*.

Así mismo, los Romanos que cumplían con los requisitos mandados por sus normas, podían ejercer diferentes calidades jurídicas, tanto como *personae*, cuanto como: *Universitas personam* o las corporaciones formados por tres socios como mínimo, con patrimonio independiente, un estatuto, representantes y capacidad jurídica para actuar, cuya naturaleza es de derecho privado;

⁴ “La palabra *res* se usa para indicar aquello que puede ser objeto de derechos, es decir todo cuanto tenga entidad corporal o espiritual, real o abstracta, y sea susceptible de apreciación económica” (Arguello, 2004, p. 167). Aquellos se clasifican en *res in commercio* (susceptibles de relaciones jurídico-patrimoniales y apropiación individual); y *res extra commercium* (no susceptibles de relaciones jurídicas patrimoniales por razones divinas o humanas como el agua, aire, los templos religiosos).



y, que a partir de la “lex lulia de collegiis dictada por Augusto, se habría impuesto la exigencia previa de autorización estatal” (Arguello, 2004, p. 164); y, *Universitas rerum*, que eran en estricto sentido de derecho público, considerados como “entes ficticios” (Arguello, 2004, p. 165), con capacidad de contraer derechos y obligaciones, encontrándose las fundaciones, el fisco y la herencia yacente (el patrimonio sin dueño),

Por otro lado, en el Derecho Romano Antiguo, la inexistencia del Estado como lo entendemos actualmente, configura en forma directa los vínculos de los sujeto (s) con sus patrimonios, así mismo, los reclamos para el cumplimiento de la obligación o su condena, se lo realizaba previo a que el *pretor* reconozca acción y exprese el apoyo de la *civitas*, así el *sugeto* acreedor con la acción realiza “por sí mismo la tarea de dirigirse a su deudor y cobrar la deuda o recobrar la cosa” (Correas Ó. , 2003, p. 30).

Esta interpretación de un *sugeto*, alrededor de quien girará los vínculos jurídicos y las capacidades para tener derechos, obligaciones y responsabilidades, evidencia la lectura excluyente y privilegiada para ser ciudadano y persona, que también se representará en el constitucionalismo histórico ecuatoriano, como se verá más adelante.

Pasando al desarrollo del concepto de sujeto de derecho, debemos dividir nuestra argumentación en dos etapas, el primero para entablar una búsqueda general sobre la configuración del sujeto de derechos desde las diferentes corrientes del derecho como son el iusnaturalismo, positivismo y el no positivismo; y, la segunda encontrando distintos paradigmas con diversidad de sujeto de derechos, en el que se tratará de abordar a la naturaleza como sujeto de derechos en forma general.

El iusnaturalismo en general y el racionalista individualista en especial, “delimita el Derecho desde la esfera de su moral o de su concepción valorativa” (Martínez & Fernández,



1994, p. 27), y da criterios de validez de la norma en referencia con la moral “universal y permanente” (Torre, 1990, p. 528), que daría una dimensión valorativa o moral al Derecho.

En estas circunstancias y con un desarrollo histórico que pasa desde la concepción Griega de justicia natural; la Romana del Derecho como el arte de lo bueno y lo malo; el iusnaturalismo Cristiano, cuya naturaleza es creada por Dios conforme una estrategia divina que es cognoscible por el hombre racionalmente, que “condicionan de manera directa la validez del Derecho Humano-positivo” (Martínez & Fernández, 1994, p. 39), llegamos al iusnaturalismo Racionalista que en base al postulado Kantianos y otros como Spinoza y Pufendorf (Nino, 2001, p. 29), determina que la razón, es el “único instrumento, auténtico artífice y constructor de mundo” (Martínez & Fernández, 1994, p. 41); y, aquella será la que configura los principios, mismos que, han de ser común y “universal en el hombre” (Torre, 1990, p. 532).

En lo que respecta al sujeto de derecho, se debe recalcar que tal como las concepciones del derecho, variadas han sido las intervenciones sobre los sujeto (s) del discurso jurídico, como por ejemplo, las relaciones dadas por la Ley divina entre el sujeto Dios y el hombre, pero en el iusnaturalismo Racionalista es transversal la idea de sujeto moral, cuyas cualidades son la razón, la libertad y la conciencia, inherente al “sujeto humano libre y “emancipado” de los grilletes de la naturaleza” (Giraldo, 2012, p. 6), como criterio de validez e identificación del sujeto de derechos.

Por ello, conociendo que el hombre razona, el Derecho según Hugo Grocio será “una cualidad moral inherente” (Zarka, 2000, p. 34), que estaba integrada por un conjunto de *facultas*, que se dividen en la *potestas*; en el *dominium* y en la facultad de exigir lo merecido, la *potestas*, al mismo tiempo se subdividía en *la libertas* que consistía en el poder sobre sí mismo o sobre



otros como la patria potestad, así la persona-ser humano-hombre que tenía la cualidad moral, es considerada en el Derecho.

Concordante con lo dicho anteriormente, Leibniz, identificado como el inventor de la categoría de sujeto de derecho (Zarka, 2000), ve al derecho como poder moral y la obligación como una necesidad moral, manifestando que “el sujeto de la cualidad moral es una persona [...] y aquella es una sustancia racional, pudiendo ser natural o civil” (Zarka, 2000, p. 45), dejando por sentado que la persona es el sujeto de derecho en tanto que es sujeto moral y tiene una sustancia racional.

Ahora bien, como se evidencia el vínculo de la moralidad con el sujeto, trae un elemento esencial para su configuración, que son las calidades que debía reunir para ser asumido como tal y, por ende, mantener relaciones jurídico-políticas con sustancia moral, y aquel fundarse “a sí mismo como sujeto de derecho” (Clavero, 1997, p. 16), en esa medida, no todo/a (s) serán sujeto (s) de derecho, los animales, las plantas, la naturaleza, el esclavo (para esa época), el denominado bárbaro y otros que siendo seres humanos no gozaban de las calidades que ocupaba al iusnaturalismo racionalista para ser sujeto moral y por ende sujeto de derecho.

Continuando con el anterior argumento, la sustancialidad moral del sujeto es comunitaria sin duda de intersubjetividades y de imposiciones, pero también, de responsabilidades como predicadores de su racionalidad, en esa línea, mal haríamos en decir que el sujeto moral y de derecho del iusnaturalismo racionalista es aislado, sino más bien, es relacional en donde “cada particular tenga como objeto de su voluntad la ley moral universal” (Amengual Coll, 2001, p. 53).

En base a esa sustancia moral y esas responsabilidades, el *subjekt* tiene la posibilidad de un “reconocimiento que se realiza de salir de un estado de naturaleza hacia el estado civil”



(Amengual Coll, 2001, p. 78), idea que nos acerca al concepto relacional que da Kant sobre el Derecho, “conjunto de condiciones bajo las cuales el arbitrio de uno puede coexistir con el arbitrio de otro según la ley universal de libertad” (Martínez & Fernández, 1994, p. 25), que para Bobbio (2007), se habla en estricto sentido de una relación jurídica, una relación externa, practicada de una persona con otra, como hechos con influencia recíproca, existiendo “relación entre dos arbitrios y no entre el arbitrio del uno y del simple deseo” (Bobbio, 2007, p. 15), situación que niega la idea de que la relación jurídica se puedan dar con entidades no humanas y cosas (*res*).

Para sustentar lo dicho en el anterior párrafo, es necesario describir las posibles relaciones planteadas por Kant (citado en Bobbio, 2007):

- 1) La relación de un sujeto que tiene derechos y deberes con un sujeto que tiene solo derechos y ningún deber (Dios)
- 2) La relación de un sujeto que tiene derechos y deberes con un sujeto que tiene solo deberes y ningún derecho (esclavo)
- 3) La relación de un sujeto que tiene derecho y deberes con un sujeto que no tiene ni derechos ni deberes (el animal, las cosas inanimadas).
- 4) La relación de un sujeto que tiene derechos y deberes con un sujeto que también tiene derechos y deberes (el hombre).

De estas cuatro relaciones solo la última es una relación jurídica (Bobbio, 2007, p. 15).

La pena al que sube al sujeto humano-persona Kant en su consideración como sujeto de la relación jurídica, en esencia es una perspectiva moral y por tanto jurídica (en el iusnaturalismo), en la medida de que, la intersubjetividad de la acción jurídica y también la bilateralidad de la norma que regula su comportamiento lo diferencia de una acción sólo subjetiva de individuo



como soledad y aislamiento a la relacionidad de la valoración jurídica de los sujetos, es decir, persona con persona, personas libres, con posibilidades de impedimento o acción y también con responsabilidad de la exteriorización de su actuación.

Insertándonos en la investigación, es adecuado traer a diálogo el discurso del contractualista Jean-Jacques Rousseau, que en su obra *Contrato Social* (2014), deja en claro en sus primeras páginas que el “hombre ha nacido libre” (p. 8) y que el orden social como derecho no es natural, sino que, proviene de las convenciones, llegando a determinar “que la fuerza no constituye al derecho” (Rousseau, 2014, p. 12), la naturaleza no produce derecho alguno sobre otros hombres (esclavitud), sino que, las convenciones son la base de toda autoridad legítima y en ese ámbito se desenvuelve, declarando que en el estado de naturaleza, si bien el hombre nace y es libre, la fuerza impera en la comunidad, lo que genera una posibilidad de tránsito hacia un estado civil en donde “la voz del deber sucede a la del impulso físico y el derecho al apetito [...], y a consultar su razón antes de escuchar sus inclinaciones” (Rousseau, 2014, p. 24), convirtiendo del “animal estúpido y limitado” (Rousseau, 2014, p. 24), a un hombre con libertad civil (limitada por la voluntad general) y propiedad, añadiéndole al hombre, una libertad moral que lo hace auténticamente dueño de sí y no destruye la igualdad natural, sino que la sustituye por una igualdad moral.

Las declaraciones de Jean-Jacques Rousseau, son interesantes, en la medida que posibilitan la identificación de tres sujetos, dos de ellos humanos en diferentes momentos y cada uno con particularidades, el primero un sujeto constituyente del pacto social, que es un hombre libre por naturaleza pero que se somete a la fuerza como un acto de necesidad, que ve en su cualidad de libre el aspecto fundante para dar lugar a la voluntad y por ende trabar relaciones político-jurídicas como un contrato social, que será el que dé lugar a un cuerpo moral y colectivo (crear



un estatus jurídico), a una “persona pública” (Rousseau, 2014, p. 20), llamado Estado que será el segundo sujeto, obligado por el acto de constitución a evitar la dependencia entre particulares que se aten por la fuerza o garantizar la libertad civil de aquellos, que se encontrará en relación jurídica cuando se hable de leyes políticas o fundamentales, que serían las que ordenan al cuerpo político o “la relación del soberano con el estado” (Rousseau, 2014, p. 59).

Al configurarse el estado civil los constituyentes, asociados o sujetos de la relación convencional (hombres libres en forma natural), se llamarán (tercer sujeto): a. Soberano en un sentido activo, es decir “que deriva su ser [...] de la santidad del contrato” (Rousseau, 2014, p. 22), o que se encuentre como multitud reunida, formado entonces el soberano “por los particulares que lo componen” (Rousseau, 2014, p. 22), que tiene relaciones jurídicas en doble aspecto: “como miembro del soberano respecto a los particulares y como miembro del Estado respecto al soberano” (Rousseau, 2014, p. 21); y, b. En relación con las obligaciones que adquieren los contratantes en particular como ciudadanos, que serán un sujeto con libertad moral, y en esos términos tendrán vínculos o relaciones jurídicas de los miembros entre sí o con cuerpo entero, para lo cual, estarán presentes las leyes civiles, pero en cuanto estén sometidos a las leyes del Estado se denominarán súbditos.

Lo dicho por Rousseau, resulta importante, ya que, lo que hemos anunciado anteriormente con Foucault, en cuanto a las relaciones de poder cobran sentido, en especial a la constante tensión que existe entre el poder (fuerza) y la voluntad (resistencia) que nos ha permitido en este momento establecer y categorizar a los prenombrados sujetos que, sin duda, traban relaciones jurídicas no en el sentido de todos tener capacidad para modificar sus estatus jurídicos, sino que, existen relaciones vía poder y derecho.



En la misma línea del contractualismo, tenemos a Hobbes y Locke que sin bien tienen posiciones opuestas en relación con el hombre en el estado de naturaleza, el hombre no es sociable por naturaleza, sino egoísta, Tomás Hobbes; y, el hombre es sociable por naturaleza, la sociedad es su estado de naturaleza, Jhon Locke, ambos coinciden en dar existencia a un estado civil fruto de las relaciones jurídicas y políticas, el primero en aras de garantizar la seguridad y libertad construiría un estado civil con objetivos jurídicos para amparar al individuo-persona y sus necesidades, así, el individuo sería sujeto de derecho bajo el régimen civil pero objeto de protección en el ámbito político en el cual existe un Estado garante, mientras que, Locke crearía un estado civil para garantizar la existencia de una autoridad, protección de la libertad personal y el trabajo. Ambos traen sujetos diferentes pero que tratan relaciones jurídicas y crean estados jurídicos.

Hegel, en sus tratados de derecho abstracto, moralidad y eticidad (tratado por: Amengual Coll, 2001), bajo la premisa de realización del espíritu o la libertad, acepta una lectura dialéctica, de la materialidad y la subjetividad que llevarán a la eticidad. En este autor, el tratamiento de persona es el punto de partida, inicial o primer grado-abstracto para llegar a la concreción del espíritu, siendo entonces aquel, el principio o fundamento ciertamente abstracto del sistema jurídico (Amengual Coll, 2001, p. 56), que tiene universalidad, es decir: a. autodeterminación en cuanto sujeto racional con referencia a la ley moral; b. La posibilidad de universalizar-potencializar principios; c. Su propia realización en instituciones políticas –jurídicas como el Estado.

Persona, es por tanto todo “individuo libre que de alguna manera sabe que es libre y se quiere como tal” (Amengual Coll, 2001, p. 55), y es este individuo libre el que tiene capacidad jurídica, es decir, derecho de disponer sobre cosas y que disponiendo de ellas se encuentra en



relación jurídica como persona con otros individuos, posibilitándose celebrar negocios jurídicos sobre cosas (objeto).

Una posición contemporánea y que es bastante semejante en cuanto a la concepción del sujeto de derecho, es la asumida por Paul Ricoeur, en su obra *Lo Justo* (1997), que identifica al sujeto moral como el sujeto capaz “de estima y respeto por sí mismo” (Ricoeur, 1997, p. 31). El sujeto de derecho será para este autor, aquel que tenga capacidad de deliberación (relaciones interpersonales, capaz de argumentar), de asignación-imputación, y será responsable moralmente (se dé cuenta de sus actos y cumpla sus obligaciones), eso quiere decir, que será sujeto de derecho siempre que sea un sujeto ético.

Prosiguiendo con el anterior argumento, se hace relevante enunciar que el sentido del derecho al ser tan emotivo y diverso, también es abordado por el iuspositivismo, corriente de pensamiento que ha decido de Martínez y Fernández (1994), se desarrolla principalmente en Alemania en la segunda mitad del “siglo XIX y en la primera del siglo XX” (p. 47), y tiene entre sus mayores exponentes a Kelsen, Bobbio, Hart y otros, cuyas ideas se han difundido de tal forma, que sus criterios han sido y son aceptados por la comunidad universitaria en general.

Como elementos indispensables para identificar al positivismo jurídico (de manera general), tenemos que, de la mano de una extensión de la idea del científicismo y el objetivismo que rige en las prenombradas épocas, se hace una construcción teórica para considerar al Derecho, como ciencia normativa, del deber ser, cuyos criterios de validez de la norma se remitirán al discurso de la neutralidad, objetividad, seguridad y certeza en el derecho, es decir, diferenciando el conocer el hecho y no a valorar, en describir en contraposición de juzgar.

Prosigo, Kelsen uno de los mayores representantes del positivismo normativista, plantea en su *Teoría Pura del Derecho* (2008), una ciencia de carácter normativista, en la cual, diferencia las



normas jurídicas positivas y las reglas del Derecho, la última será entendida como “las proposiciones mediante las cuales la ciencia jurídica describe su objeto” (Kelsen, 2008, p. 46), creadas por el jurista con finalidades científicas, expresada en un juicio hipotético con una relación del deber ser, entre conducta (hecho objetivo) y la consecuencia (sanción), cuya conexión será la imputación enunciada en “que la sanción debe seguir al acto ilícito” (Kelsen, 2008, p. 19), en donde el “hombre es el punto final de una imputación” (Kelsen, 2008, p. 30).

En cambio, las normas jurídicas positivas para ser tales, necesitan pasar por un juicio de validez-existencia en su creación y aplicación que se basan en una norma hipotética fundamental entendida como una hipótesis básica “que es supuesta por el jurista con el fin de fundamentar la unidad del objeto de la ciencia jurídica” (Martínez & Fernández, 1994, p. 763), interesándose este jurista por todas las relaciones que tienen un significado normativo o cuya actuación se encuentran ordenadas por las normas.

En esa medida, siendo la norma el deber jurídico, la sanción, la fuente de la personalidad jurídica, del derecho subjetivo, de la obligación y responsabilidad, todo se remitiría a la norma, ahora bien, en lo que nos corresponde ¿Existe un sujeto moral en el positivismo normativista similar al planteamiento iusnaturalista? No, en ninguna medida existe un sujeto moral trascendente o anterior al Estado, al ordenamiento jurídico y a las normas jurídicas, más bien, se describe a la noción de sujeto de derecho o persona, como “una construcción artificial, un concepto antropomórfico creado por la ciencia jurídica [...]” (Kelsen, 2008, p. 125).

Así mismo, ¿Quiénes son sujetos de derecho o personas? Para responder aquella pregunta, es necesario aclarar que, esa construcción artificial de la ciencia jurídica “persona” no es más que “un conjunto, pues de normas” (Kelsen, 2008, p. 125), en la cual, tendríamos a la persona en general como construcción artificial, y dos especificidades, la persona física que no sería el



hombre de carne y hueso, sino “el conjunto de normas que regulan la conducta de un solo y mismo individuo” (Kelsen, 2008, p. 126), o mejor dicho el soporte del conjunto deberes, responsabilidades y derechos subjetivos de (un) individuo, que formaría en su unidad, el orden jurídico parcial aplicables al comportamiento humano de un individuo, esto quiere decir (en forma reiterativa), que únicamente las conductas humanas con significado jurídico le importan a la ciencia del derecho; y, segundo la persona jurídica, sería también ese orden jurídico parcial que regula la conducta de los individuos designados por la persona jurídica, sus asociados, representantes y demás, cabe aclarar, que al momento que se dice que esta persona jurídica es el orden jurídico total se está hablando del Estado, en esta medida, la persona en general sería el centro de imputación de las responsabilidades.

Estos planteamientos no quieren decir otra cosa que, el concepto de persona y hombre no se encuentran fusionados, sino que, al remitirse los derechos subjetivos, las relaciones jurídicas, las responsabilidades a la norma jurídica, no existe un hombre previo a la norma con derechos subjetivos “naturales”, sino más bien, que el derecho positivo es el que da lugar a los sujetos de derecho, quienes serán los que puedan mantener relaciones jurídicas de diferente índole tanto públicas, como el ejercicio de derechos de participación, un contrato administrativo, un acto administrativo o de orden privado, como un contrato y la vinculación jurídica (crear, modificar o suprimir estados jurídicos) siempre con la venia del ordenamiento jurídico que autoriza estos actos jurídicos.

Siguiendo el argumento anterior, y configurándola en las concepciones de Derecho, los elementos de validez del sujeto de derecho dependen de las diferentes concepciones del Derecho y estas determinarán los diferentes conceptos jurídicos fundamentales o “términos primitivos” (Ferrajoli, 2013, p. 81), como sujeto, norma, validez.



Potencializando el discurso del sujeto de derecho, como un término primitivo⁵ en la ciencia del derecho, se hace atrayente describir la posición de Luigi Ferrajoli, que nos permitirá escindir el concepto de sujeto de derecho, de la exclusividad que se pretende tiene el ser humano.

Ferrajoli, en los pilares fundamentales de su Teoría, descritos en *Principia Iuris I* (2013), afirma que el sujeto y el sujeto jurídico, son términos primitivos, cargados de abstracción y que al pasar del tiempo y dependiendo de la posición científica y sus finalidades adquirirá sentido, así, sujeto será “cualquier centro de imputación de comportamientos, modalidades, expectativas o intereses” (Ferrajoli, 2013, p. 85).

Por lo tanto, sujetos jurídicos serán tanto los seres humanos considerados como individualidad cuánto constituidos legalmente en una colectividad, a quienes se les definirá como persona, a la primera que sería la de carne y hueso con capacidad de obrar, mientras que, la segunda con capacidad jurídica o posibilidad de ser titular de situaciones tales como derechos o deberes, este último, resultaría ser el sujeto agregado en la ciencia jurídica y en el derecho, con un estatus jurídico (dispuesto por la autoridad).

Se debe recalcar, que también, se consideran con el estatus de “sujeto agregado” las “subjetividades jurídicas” (Ferrajoli, 2013, p. 174), con plena capacidad jurídica o al que se le pueda imputar una situación (posibles titulares de derechos, obligaciones o funciones), como las asociaciones “no reconocidas”, las sociedades civiles sin personalidad, *nasciturus*, los pueblos, animales y otras entidades naturales que harán depender su “estatus del derecho positivo” (Ferrajoli, 2013, p. 343).

⁵ Para L. Ferrajoli, en las sociedades primitivas se encontraban sujetos no humanos, que eran imputados responsabilidades penales, como “una piedra, un leño, un trozo de hierro o algo similar” (Ferrajoli, 2013, p. 203)



Mediante éste planteamiento, en el que, las “subjetividades jurídicas” tienen estatus de sujeto jurídico, las relaciones deónticas o jurídicas se configurarían “entre dos sujetos jurídicos a uno de los cuales se le imputa una situación pasiva, sea ésta positiva o negativa, y al otro la situación activa consistente en la obligación o prohibición correspondiente a la primera” (Ferrajoli, 2013, p. 349), como ejemplo, tendríamos los derechos de protección, en donde existe un sujeto jurídico de derechos y otro sujeto jurídico que tiene la obligación correlativa, poniendo en contexto de en un proceso jurisdiccional, como la sentencia del caso Río Atrato (2016), el sujeto jurídico Río Atrato, sus cuencas y afluentes “tiene derecho a la protección, conservación, mantenimiento y restauración.” (Caso Río Atrato., 2016, p. 161); y, sujeto jurídico obligado será “el Estado y las comunidades étnicas” (Caso Río Atrato., 2016, p. 161).

Desde otro punto, la situación de las “subjetividades jurídicas” sería particular, pues tanto el *nasciturus*, los animales, la naturaleza, no podrían ejercer sus derechos en forma directa por no tener capacidad de obrar, como los seres humanos de carne y hueso, pero sí tendrían relaciones jurídicas (imputación de situaciones) con otros sujetos jurídicos, tales como, entre el *nasciturus* y sus progenitores o persona interesada o entre la naturaleza y otros sujetos jurídicos, pero aquello, no restaría su capacidad para considerarse sujetos jurídicos, pues se podría normar relaciones jurídicas de representación, que puede originarse ya sea por un negocio jurídico, ora por un interés, ora por un deber o garantía primaria, configurando a las denominadas “subjetividades jurídicas” en sujetos jurídicos con plena capacidad.

Otro planteamiento importante, resulta la posición que toma, Carlos Santiago Nino, en su libro *Introducción al Análisis del Derecho* (2001), al estudiar el concepto fundamental de persona jurídica en el sentido de sujeto de derecho, afirmando que se debería desistir de definir aquel concepto “de modo que denote algún tipo de ente jurídico” (Nino, 2001, p. 232), sino más



bien centrar la discusión en la “función que esta expresión cumple en distintos contextos” (Nino, 2001, p. 232), desde un enfoque más plausible que sería el lógico. En esta medida se complementa y da nuevos elementos para determinar al sujeto de derechos, desde la función que puede cumplir en el lenguaje jurídico, que, sin duda, aporta a la presente investigación pues la naturaleza como sujeto de derechos se adecuaría también a su comprensión.

Sin embargo, se hace pertinente destacar que existen posiciones no positivistas y actuales, que ven en la razón práctica el elemento principal de validez de una decisión de autoridad, llámese norma jurídica, pronunciamiento, sanción y otros, en donde se recurren “a consideraciones valorativas” (Moresco, 2008, p. 195), para establecer por ejemplo como lo realiza Rodolfo L. Vigo (2016) “reclamar racionalidad a la norma jurídica, para por esa vía concluir recién a su obligatoriedad” (p. 125).

Ahondando el tema investigado, concluiremos este subpunto, tratando sucintamente dos perspectivas dadas por juristas en el siglo XXI que identificaré como no positivistas, el primero que sustenta el Neoconstitucionalismo Andino, Ramiro Ávila Santamaría; y el segundo, representante de las Epistemologías del Sur, Boaventura de Sousa Santos. El primero, Ávila Santamaría en este momento juez de la Corte Constitucional Ecuatoriana, deja en claro que su planteamiento es “inconforme con la teoría tradicional y con la realidad actual, que busca el cambio y garantía eficaz de los derechos fundamentales” (Ávila, 2016, p. 14), cuyo pilar será la Utopía Andina⁶ como espacio o punto de encuentro que permita “dibujar una alternativa más

⁶ Existen posiciones similares, pero menos completas como la planteada por Julio Prieto Méndez en su obra *Derechos de la Naturaleza, fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional*, cito textualmente parte de su texto, “Luego de este reconocimiento, la coyuntura en torno al ser humano y su relación con la naturaleza adquiere nuevos horizontes. De hecho, ya se advierte que este reconocimiento vanguardista de la naturaleza como sujeto de derechos” (Prieto Méndez, 2013, p. 23).



completa y compleja al modelo jurídico, político, social y cultural de la modernidad hegemónica” (Ávila, 2019, p. 11).

Es así, que su defensa de teoría jurídica (Ávila, 2016) reconoce 6 Instituciones⁷ que han aparecido por primera vez positivizados en una norma constitucional, como lo es, la Constitución de Montecristi 2008, que si bien, tiene influencia del constitucionalismo liberal, marcan diferencias sustanciales y profundas para configurarse también en el constitucionalismo latinoamericano, siendo estas instituciones: Plurinacionalidad, La *Pachamama*, El *Sumak Kawsay*, La democracia comunitaria, La justicia indígena, La Interculturalidad; y, la segunda institución será la que nos importa pues aquí aborda el tema del sujeto de derechos.

Ávila para justificar que la naturaleza es “titular de derechos”⁸, observar la ciencia del derecho hegemónica que tacharía de irracional la consideración de la naturaleza como sujeto de derechos, para lo cual, utiliza cuatro categorías que son las siguientes: primero, la dignidad, ya que la naturaleza, madre tierra, *Pachamama*, es un ser vivo que tiene planes, no puede ser considerada únicamente un medio, sino más bien, que “los seres humanos necesitamos de la naturaleza para vivir y esta necesita también de los seres humanos” (Ávila Santamaría, 2016, p. 114), segundo, el derecho subjetivo, las concepciones de derecho subjetivo han variado paulatinamente en la historia, han evolucionado, de tal forma que va hacia la “expansión y mayor integración de sujetos protegidos” (Ávila Santamaría, 2016, p. 116), en especial, cuando una norma jurídica positiva como la Constitución ha reconocido a la naturaleza como sujeto de derechos.

⁷ Ávila manifiesta que existen 7 instituciones, pero sólo se describen y justifican 6, siendo estas: “la plurinacionalidad, la pachamama, el sumak kawsay, la democracia comunitaria, la justicia indígena y la interculturalidad.” (Ávila Santamaría, 2016, p. 27)

⁸ Sin bien Ramiro Ávila Santamaría habla de titular de derechos, en su texto se asimila con el tratamiento de que la naturaleza es titular o sujeto de derechos.



En cuanto a la capacidad y representación como tercer categoría, reitera que la situación de la iusteoría sobre la capacidad para ser sujeto de derechos ha evolucionado y tiene en su esfera a los sujetos antes oprimidos como los esclavos, mujeres, indígenas, naturaleza; y, en referencia a la representación (capacidad de ejercicio en el derecho privado) afirma, que aquella discusión “se encuentra saldada a nivel constitucional, que establece la representación de todas las personas para poder comparecer a juicio a nombre de la naturaleza” (Ávila Santamaría, 2016, p. 119); por último, la igualdad al ser una categoría jurídica, convencional, puede evolucionar hacia diferentes posiciones sobre aquella, en especial a la naturaleza que es un ser vivo, en donde se puede tener una relación de trato respetuoso, por lo cual, al integrar a la naturaleza es útil “políticamente para lograr una convivencia menos desastrosa y dolorosa entre los seres que comparten el planeta” (Ávila Santamaría, 2016, p. 121).

Bajo esos argumentos, el sujeto de derechos, no es una categoría reservada ni hipotecada para el ser humano, en medida que, la naturaleza⁹ también tiene dignidad, es capaz jurídicamente en el ejercicio por representación, y es cobijada por el principio de igualdad, y protegida por las categorías sospechosas; por otra parte, es oportuno manifestar que los elementos de validez por el cual Ávila sustenta a la naturaleza como sujeto de derechos, son totalmente diferentes al iusnaturalismo e iuspositivismo, pues, se funda en la Utopía Andina que no es antropomórfica, sino que, al ser el espacio o punto de encuentro otros sujetos emergen con sus propios estatutos, particular que será profundizado al tratar los paradigmas.

Con elementos de validez diferentes en la consideración al sujeto de derechos, Boaventura, en su obra Sociología Jurídica Crítica (2009), plantea un paradigma posmoderno de

⁹ L. Ferrajoli, diría que identificar que la naturaleza tiene derechos, es impropio.



oposición, que “se toma en serio el asunto del dominio de la naturaleza” (Santos B. d., 2009, p. 41), asumiendo el Derecho como principio de cambio social políticamente legitimado, que incluye su carácter insurgente y emancipatorio, plasmando la idea del *Ius Humanitatis*, como aspiración de una forma de gobierno diferente en donde la naturaleza, deja de ser un patrimonio particular y pasa a ser una propiedad global en beneficio de la humanidad, tanto presente como futura, emergiendo en esta medida aquella (humanidad) como sujeto de derecho internacional con “derecho a su propio patrimonio y a la prerrogativa autónoma de administrar los espacios y recursos incluidos en sus áreas comunes” (Santos B. d., 2009, p. 438).

De la misma forma, fundado en una interpretación intercultural de los derechos humanos, que “significa abrir el espacio-tiempo para una concepción de derechos humanos poscolonial y posimperial” (Santos B. d., 2009, p. 535), y objetando que el concepto jurídico fundamental de sujeto de derecho proviene de la ciencia jurídica hegemónica, establece que, es necesario aplicar el principio de responsabilidad que “proporciona la orientación normativa para la extensión del ámbito de reciprocidad dentro del cual se reconocerán derechos de los que son titulares los no sujetos de deberes” (Santos B. d., 2009, p. 537).

Esto en razón, de que objeta la posición hegemónica de que únicamente los que pueden tener deberes pueden ser sujeto de derecho, sino más bien, aclara su concepción desde los sujetos premodernos o con *ur derechos* (derechos originales), que han sido oprimidos y subyugados, y que tienen las cualidades jurídicas o el estatuto para ser considerados como sujeto (s) de derechos así no tengan deberes, sino que, la humanidad en su conjunto bajo el principio de responsabilidad funde su legitimación, ingresando entonces para Boaventura en este concepto jurídico fundamental, las generaciones futuras, la naturaleza, el cosmos, los animales, y demás.



Pasando al siguiente punto y con el objeto de estructurar adecuadamente las descripciones, utilizaremos 3 paradigmas para identificar a quién o qué se considera como sujeto de derechos y mediante el cual podremos ir estableciendo semejanzas u observaciones con las concepciones y posturas que en los párrafos anteriores hemos descrito, estos paradigmas serán, un antropocentrismo fuerte, antropocentrismo débil, y el último, en donde el ser humano no es el centro del discurso.

Primero, el antropocentrismo fuerte o restrictivo hace referencia a todo tipo de construcción discursiva que identifique al ser humano como la medida de todas las cosas, el centro del discurso, único que es un fin en sí mismo, con características especiales (hegemonía antropocéntrica) para dominar y hacer de otras cosas susceptibles de apropiación y valoración económica, puede gobernar y gobernarse, determina el uso y el futuro de los demás entes, y principalmente con la facultad de uso, goce y disposición de bienes-cosas, todo lo cercano y lo lejano, lo que se encuentra en el planeta cuanto lo que se encuentra fuera de él, las estrellas, los planetas, los animales, la naturaleza, las plantas, son susceptibles de provecho humano, destacándose en esta construcción el *antropo-poder*, o soberanía humana.

Bajo este paradigma, tenemos a todas las concepciones y posiciones en la ciencia del Derecho que niegan “la capacidad de los animales para ser sujetos de derechos como para quienes niegan la titularidad de la Naturaleza para ser sujeto de derechos” (Martínez Dalmau, 2019, p. 38), así mismo, determinan al sujeto de derecho, en términos de la exclusividad al ser humano para aquel estatus, que, poniéndolo en el contexto del Código Civil Ecuatoriano, según su artículo 20, representaría lo siguiente:

Las palabras hombre, persona, niño, adulto, adolescente, anciano y otras semejantes, que en su sentido general se aplican a individuos de la especie humana, sin distinción de sexo,



se entenderán comprender a ambos sexos en las disposiciones de las leyes, a menos que, por la naturaleza de la disposición o el contexto, se limiten manifiestamente a uno solo (Congreso, 25 de junio de 2005, Registro Oficial 46).

Así mismo, en este paradigma se identifican al iusnaturalismo racionalista y al iuspositivismo normativista Kelseniano, por hacer referencia únicamente a individuos, en esta medida, encontramos definiciones tales como: el sujeto de derecho es el hombre como individuo o conjunto de individuos que puede formar una persona moral y que, por lo tanto, puede entablar relaciones jurídicas con otros hombres. Es sujeto jurídico el ente que, según la ley, “puede querer, esto es, tener derechos y poseer jurídicamente” (Guzmán Brito, 2002), considerando sujetos de derecho, aquellos que cumplan el siguiente requisito: nazca, tenga voluntad y razón.

En el segundo paradigma, se encuentra al antropocentrismo débil o “justificación utilitarista”, para identificar que el ser humano no es la medida de todas las cosas, pero que, la naturaleza tienen valor “desde el momento que comparten características y rasgos con los seres humanos” (Ávila, 2019, p. 280), concibiendo al nuevo sujeto de derechos (naturaleza) como pacientes morales o destinatarios de todo tipo de acción moral, estableciéndose entonces a la naturaleza como objeto de protección en la medida en que el ser humano se da cuenta de que es un *homo rapax* o individuo destructor, reflexionando desde la centralidad en el ser humano, sobre las que se concebían en el antropocentrismo fuerte como cosas

Aquí se pueden ver como recursos que se debe administrar y consumir adecuadamente, por lo cual, también existe una preocupación por el problema del calentamiento global, el desarrollo sustentable y sostenible, pero los otros que se llamarán recursos u cosas, tendrán un valor, conforme con el provecho humano, a la naturaleza se le verá como recurso natural o medio ambiente, patrimonio humano, así como, a las demás estrellas y planetas.



En este paradigma, la protección de la naturaleza es un deber humano, por ayudar a cumplir las finalidades humanas, en esta medida, tenemos las prescripciones en referencia a la protección animal por el Código Orgánico Integral Penal; Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes¹⁰, y otros, bajo este paradigma se encontraría el *Ius Humanitatis* de Boaventura.

Por último, tendríamos al no céntrico del ser humano, en donde hay una igualdad biocéntrica o el reconocimiento en sí mismo de las especies “útiles” como “inútiles”, existiendo valores propios de los seres no humanos y humanos, constituyendo “la construcción de una ciudadanía ecológica” (Acosta, 2012, p. 128), con una sociedad comprensiva que debe convivir en armonía con lo demás, en el cual, el “derecho debería promover las relaciones de cooperación entre los seres” (Ávila, 2019, p. 276), adoptando una ontología relacional, es decir “una posibilidad de relación armónica de totalidades entre humanos, animales, plantas y objetos materiales que constituyen espacios bioculturales caracterizados por la doble influencia de los humanos y otras ‘personas’, sus mutuas transformaciones y subjetividades interactuantes” (Storini & Quizhpe, 2019, p. 64).

Bajo aquel paradigma, hay sujeto (s) de derechos diversos, aquí tenemos el planteamiento de Boaventura sobre los *ur derechos*¹¹, y los planteamientos de Ramiro Ávila Santamaría, por lo tanto, la naturaleza será sujeto, los animales serán sujetos, y serán sujeto (s) de derechos en

¹⁰ Transcribo textualmente parte de los considerandos del prenombrado instrumento: “Inspirándose en las grandes perspectivas que se ofrecen a la humanidad como consecuencia de la entrada del hombre en el espacio ultraterrestre. Reconociendo el interés general de toda la humanidad en el proceso de la exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos.” (Naciones Unidas, 2002)

¹¹ Boaventura de Sousa Santos, al hablar del derecho contra hegemónico y emancipatorio en el que existen derechos constitutivos.



medida de que, los espacios se profundicen, decolonicen, escuchen y cuestionen su *statu quo*, para ejemplo de este paradigma tenemos a la Constitución Ecuatoriana en la medida que reconoce como sujeto a la naturaleza y le da la importancia en referencia a sus relaciones; la Constitución de Bolivia, la propuesta de Declaración Universal de los derechos de la Madre Tierra (2010) misma que cito textualmente:

Así como los seres humanos tienen derechos humanos, todos los demás seres de la Madre Tierra también tienen derechos que son específicos a su condición y apropiados para su rol y función dentro de las comunidades en los cuales existen.

El término “ser” incluye los ecosistemas, comunidades naturales, especies y todas las otras entidades naturales que existen como parte de la Madre Tierra (Bolivia, 2010, preámbulo y artículo 4 num., 1).

En virtud del argumento anterior, es de interés del autor aclarar, que el último paradigma se basa principalmente en saberes insurgentes, provenientes de las prácticas, experiencias, *sentipensares*, de los sujetos que la hegemonía ha mantenido en una relación de violencia, opresión y dominación, por ejemplo los saberes sobre el Sumak Kawsay, la *Pachamama*, la comunidad, el sujeto y otros, que cuestionan directamente los conceptos jurídicos de la ciencia del Derecho tradicional o en palabras de Dussel (1996), se adopta lo saberes “desde el otro con originalidad; más allá de la comprensión del ser” (p. 51), sin dejar de lado, que la comunidad internacional y nacional, así como diferentes colectivos e individuos apoyan esta reflexión desde la crítica, la proposición de alternativas y en especial desde la reflexión, la vivacidad y el optimismo por tener un mundo diferente.

Para *concluir* esta parte de la investigación y por todo lo anteriormente descrito, es necesario establecer que implica ser sujeto de derechos, en esa medida:



- a. Implica esfuerzos de parte de la iusfilosofía, iusteoría, hermenéutica y epistemología por comprender a nuevo (s) sujeto(s) de derechos, que, sin duda, liga al Derecho identificado desde los diferentes paradigmas, en donde la Constitución como norma importante del sistema jurídico cumple una función de portera, en el marco del pluralismo (también jurídico).
- b. Implica, comprender los procesos, prácticas y experiencias que fueron y son la energía que amplió o generó el espacio necesario para que emergieran sujetos subyugados, víctimas, oprimidos o invisibilizados, esto quiere decir, que dicha noción no se ha mantenido en un ambiente unívoco, universal e inmutable sino que ha variado y hasta fragmentado, en determinados momentos ha estado: en unos casos a disposición de la voluntad del poder y de la fuerza, que le ha permitido a una imponerse y abstraer a y sobre otra u otras como el sujeto colonizador; y, en otros casos, debido a actos de autoafirmación, auto reconocimiento, a ideas emancipatorias, reivindicaciones (también voluntad del poder), como los sujetos diversos: colectivos, comunidades, naturaleza, narrados en la frase ser con el otro o “celebramos, y por lo tanto existimos” (Estermann, 2006, p. 219).
- c. Implica, reconocer que el sujeto de derechos, como concepto jurídico fundamental o primitivo, es amplio y en constante construcción, significación y resignificación, en donde, es visto desde la diversidad para lo cual se debe abandonar las visiones clásicas centradas en el individuo, en la persona o el hombre, que tiene capacidad, voluntad, finalidad, tal como lo realizaba la teoría clásica que lo ha entendido como el *subjectum iuris* o sujeto de derecho; el *dominii* o sujeto del dominio; y el *sumae potestatis* o el sujeto como la ciudad o la comunidad política.



- d. Implica, interesarse por los diferentes elementos de validez y reflexionar sobre aquellos, por su presencia en el mundo jurídico, pues algunos pueden resultar insuficientes para tratar a los nuevo (s) sujeto (s) de derechos como la naturaleza, comunidades, pueblos, nacionalidades y hace necesario pensar en la reconfiguración de elementos de análisis de los vínculos jurídicos como el derecho subjetivo y los operadores deónticos básicos, sería entonces inadecuado que se intente tratar a la naturaleza y demás sujeto (s) de derechos solamente como persona, pues aquello, resultaría en la superposición del término persona, y asumir que los particulares sobre capacidad, voluntad, interés y demás sean tratados en la forma clásica y no “[...] con una interpretación evolutiva [...]” (Ávila Santamaría, 2016, p. 122).

1.2 El sujeto de derecho en el constitucionalismo liberal y social ecuatoriano, una perspectiva desde el constitucionalismo ecuatoriano histórico

El aceptar la consideración de que la Constitución, es producto de la circunstancias históricas, de las fuerzas políticas existentes en cada época, y de las expresiones de los horizontes por alcanzar, hacen de este cuerpo normativo, un elemento en constante cambio y transformación (Navas, 2018, p. 2), que tiene la posibilidad de insertar entre sus disposiciones normativas, la defensa del *statu quo*, pero también, de insertar la tensión entre un discurso ideal y real, es decir, integrar elementos críticos dentro de la norma positiva, comprendiendo entonces valores de transformación social y política, enfocada en la potencialización de las emergencias.

Esta recepción histórica, inyectará de descripciones esta investigación, comprobando en cierta manera, que esta forma jurídica de la modernidad, que es el sujeto de derecho también ha sido utilizado de fondo para censurar e invisibilizar a otros sujeto (s) de derechos y promulgar en estricto sentido por la estabilidad y seguridad de la norma que será de la que proviene el sujeto



de derecho, esto quiere decir también, que este significante, ha servido para ejercer una relación de violencia que le permite cosificar, instrumentalizar y negar, las diversidades de sujeto (s) de derechos, cobrando entonces fuerza lo manifestado por Ricardo Sanín, “[l]a lucha política es la lucha por apropiarse del significante” (Sanin, 2011, p. 124).

Así mismo, con una conciencia histórica y sintiendo al sujeto de derechos desde la lucha política, aquel no se restringe de uso exclusivo para el discurso de poder del opresor o dominador, sino que, emerge como producto de las opresiones, negaciones, invisibilizaciones, en un apego a la negatividad de su condición en el derecho moderno, cuestionador constante de su posición y, por tanto, el índice de que el sujeto de derechos no es una verdad textual, suspendida u olvidada, sino más bien en contracorriente en el mundo de censuras.

En esta medida, para establecer que el constitucionalismo histórico ecuatoriano no está alejado de las contradicciones y tensiones constantes (ya que categorías importantes como sujeto de derechos se constituyen también bajo producciones históricas cuyo punto de encuentro sin duda es el Estado moderno) hace necesario que, para ir conociendo al sujeto de derecho en el Ecuador, se lo realice desde las diferentes épocas históricas (con particularidad en el liberal y social) en el marco de lo que disponían las diferentes normas supremas, si bien no en estricto sentido enunciando a los sujeto (s) de derecho como lo hace la Constitución del 2008, pero que, en sustancia nos permiten establecer quienes han sido sujeto de derecho, en el constitucionalismo liberal y en el social.

Por ello, para identificar al sujeto de derecho en estas épocas (por las especificaciones de los momentos históricos), consideraré que para ser sujeto de derecho debe tener la posibilidad jurídica de: 1) Ser centro de asignación de derechos; 2) Tener relaciones jurídicas, tanto con individuos, cuanto con diversas colectividades incluyendo las personas jurídicas; 3) Considerarse



para la elaboración del quehacer público, del discurso del Estado o de su comunidad (participación).

Primero, el constitucionalismo liberal ecuatoriano, tiene ciertas influencias de la construcción del Estado liberal burgués de la Revolución Francesa y de la independencia por parte de las trece colonias de Gran Bretaña, pues, asignan centralidad al individuo (no todos/as) en sus particularidades (portadores de la razón, libertad, con derechos patrimoniales, religioso, varón, que sepa leer y escribir, entre otras), protagonista del ámbito privado (relaciones mercantiles) y fundador del ámbito público como sujeto constituyente (Instituciones), el cual es portador de derechos naturales individuales¹² (los derechos emanan del ser del individuo), como la propiedad, igualdad, libertad, que deberán ser vigilados en el ámbito público y privado, por un ente especial que se denomina Estado (mismo que surgiría de un pacto social) cuya actividad estaría enmarcada en conservar los derechos individuales de los sujetos jurídicos y evitar por lo tanto que aquellos se violenten de manera ilegítima, estableciendo limitaciones tanto para aquel (Estado) cuánto para los particulares.

Insertado en éste constitucionalismo, se encuentra la igualdad formal (igualdad entre personas), el centralismo jurídico, “los derechos absolutos” (Bastida, 2013, p. 110), el subjetivismo jurídico fundado por un sujeto individual, que también tendría la posibilidad jurídica de participar en la vida pública en calidad de ciudadano, cobrando sentido lo que De Cabo Marín (2010) denomina un sujeto jurídico individual como el punto de máxima densidad jurídica (p. 35), que se encargaría por la naturalidad de su existencia, de fundar otros sujetos

¹² También llamadas libertades negativas, civiles o derechos de libertad, que se configurarían como derechos reaccionarios o de defensa.



jurídicos normativos (norma positiva) como el Estado¹³, como una manifestación del subjetivismo del sujeto jurídico individual, las corporaciones o personas jurídicas tanto de derecho público (iglesia por un momento) como privado.

En este periodo como veremos, existe una diferenciación y control de lo privado individual, sobre lo público, el primero guiado por el *homo oeconomicus* u hombre propietario en el sentido de *personae*, con un reconocimiento para realizar negociaciones jurídicas sobre su patrimonio; y el segundo determinado por la entequeia jurídica¹⁴ y sus competencias.

Se encontrarían en esta época, la Constitución de 1830 hasta la Constitución de 1906, que pretenderían estabilización de las situaciones jurídicas (sujeto de derecho), pero también la paulatina lucha por el protagonismo en el discurso jurídico de sujetos oprimidos (tanto *subjectus*, cuanto *objectum iuris*).

En este periodo liberal, se identifican por medio de las normas constitucionales: un sujeto individual, un sujeto moral o Estado y un sujeto corporativo (público) iglesia católica, que permite también identificar aquellos entes (no sujetos) a los que se les imputaban obligaciones (gravámenes/*vinculum*) que se denominarán como *subjectus* en este trabajo¹⁵, por ser dominados y contenidos por el derecho; *objectum iuris* en caso de ser consideradas como objetos del derecho, sin ser sujetos; y, objeto de protección, cuando ora al *subjectus*, ora al *objectum iuris* se dirige (unidireccional) un deber de los sujetos de derecho vigentes.

La primera Constitución (1830), a decir de Ramiro Ávila (2016) trataba dos puntos: “Por un lado el asunto de la liberación de la colonización militar y política de España, por el otro lado, la

¹³ Se refiere al Estado Liberal que, reconoce derechos inherentes a los seres humanos en una constitución; y cuya función será la de “respetar su existencia y darles amparo legal” (Bastida, 2013, p. 108).

¹⁴ El Estado no tiene derecho, sino atribuciones, competencias o deberes.

¹⁵ El *subjectus*, *objectum iuris* y el objeto de protección y responsabilidad, también estarán presentes en el constitucionalismo social ecuatoriano, en el presente trabajo.



difícil y ardua tarea de formar la nacionalidad de cada país” (Ávila Santamaría, 2016, p. 20), cuya motivación es la “de configurar una autoridad común y superior” (De Cabo Marin, 2010, p. 23), a su sujeto constituyente, pero desde otro ángulo, la “raza india”¹⁶ (colonialidad del poder y del ser) no era considerado sujeto de derecho, sino *subjecus* a gravamen (deber) sin contraprestación¹⁷ denominado “tributo indígena”, cuyo incumplimiento era sancionado con la privación de la libertad, azotes, y otros tratos crueles, que se ampliará en los siguientes párrafos. En cambio, existían seres humanos considerados cosas (res) que, para la clasificación (actual) de los bienes sería los inmuebles por destino.

Debiendo agregar, que, para la aprobación de esta Constitución (1830), 20 ciudadanos representantes de diferentes regiones del país, que eran latifundistas terratenientes, y en gran parte criollos propietarios, educados, religiosos y seguidores de los valores vigentes a esa época, se reúnen en Riobamba, para plasmaría en sus disposiciones, el reconocimiento de mandatos divinos, y autoridad de aquel, la religión católica como parte del poder público y el absolutismo de la igualdad formal ante la ley.

En cuanto al sujeto de derecho, el individuo sería lo absoluto y tendría una configuración tripartita entre ciudadano, individuo y persona (derechos individuales), con la singularidad de que los ciudadanos necesitaban cumplir ciertos requisitos como ser casado, mayor de veinte y un años, ser propietario o no estar dominado, saber leer y escribir, así mismo existiría un sujeto-Estado.

¹⁶ Se utilizará textualmente el tratamiento que dan las normas constitucionales, sin embargo, es necesario destacar que es un tratamiento peyorativo y racista.

¹⁷ Salvo la declaración: “Que, si por ahora se hace necesaria la contribución impuesta a su clase, debe al menos impedirse el que se cometan vejaciones en su excepción” (Toche Medrano, 1994, p. 43).



La iglesia es considerada como parte del Estado y por tanto participante en el Consejo de Gobierno, dotándole de aptitud jurídica para personalidad jurídica igual que un sujeto individual, sin embargo, en el otro extremo (sujetos invisibilizados), se encuentra lo que en esta época se determinaba como “raza india” es decir la “clase inocente, abyecta¹⁸ y miserable” (Constituyente A. , 1830, art 68), incapaces y sujetos a tutorías de los curas, denominados padres naturales.

En lo posterior, la Constitución de 1835 y de 1843, no traerían innovaciones en el tema que nos interesa, manteniendo la identificación de los mismos sujetos anteriormente descritos, a excepción de que, en 1843, la suma de sujetos individuales puede conformar corporaciones o personas jurídicas, y de la misma forma, en la Constitución de 1845, entre las garantías, se elimina formalmente la esclavitud por nacimiento y se proscribe en territorio ecuatoriano, fortaleciendo a que por ejemplo en Esmeraldas surgiera una “sociedad de negros libres y mulatos o zambos que mantuvo cierta autonomía frente a las autoridades coloniales” (Ayala Mora, 2008, p. 17), aclarando que en esta norma, se reconoce el derecho de vecindad, entre los sujetos autorizados por el derecho, que se encontraba poseyendo (ánimo de señor y dueño) un fundo por más de dos años o ejerciendo algún cargo, empleo, ciencia o industria útil, dándole la posibilidad de apropiarse de aquel, sin embargo, del otro lado “las comunidades vieron más que antes invadidas sus tierras comunales y reforzados los mecanismos de sujeción al latifundio” (Ayala Mora, 2008, p. 28).

Con la promulgación de la Constitución de 1851 y 1852, no existe avances, sino más bien se da importancia a las relaciones jurídicas entre la corporación con el Estado; por un lado, en 1851 se decreta la manumisión de esclavos “se calcula que existían 8.000 esclavos en esta época”

¹⁸ El diccionario de la DRAE de 1770 significaba abatido, despreciado, humillado.



(Reig Satorres & Larrea Holguín, 2000, p. 315), por otro lado, en 1852 se trata de establecer un plazo para la manumisión de esclavos, situación que causó se emitieran un conjunto de afirmaciones desde posiciones conservadoras y de otros lados liberales, las primeras en aras de proteger su patrimonio, manifestaban que se estaba violando la propiedad y que aquella sobre los esclavos se debía respetar, mientras desde la posición liberal se afirmaba que “La libertad del hombre es imprescriptible. Ni la sociedad ni la ley pueden legitimar lo que es contra la razón, contra la justicia y contra la naturaleza del hombre” (Ayala Mora, 2013, pág. 67).

Así mismo, durante la vigencia de esta Constitución (1852), se elimina el “tributo indígena” por parte del Congreso (1857), rubro cuyo elemento pasivo de la relación gravosa, era el indígena, y que de facto, este tributo¹⁹ impedía a los indígenas realizar otras actividades que pagar el tributo mediante los ingresos o aparentes ingresos que generaban al momento que se concertaban con los latifundistas (relación de violencia) que pagaban en su representación y los vinculaban por esta razón, a una servidumbre vitalicia y hasta con capacidad de suceder a su descendencia (un robo).

En 1854 se obtiene “la supresión de las protectorías indígenas” (Ayala Mora, 2013, p. 29), impuestas en la primera Constitución, cuyo objeto era que los curas o párrocos estimularían a los indígenas para trabajar en común las tierras sobrantes y por otro lado civilizar a los indígenas, durante el ejercicio de este cargo, así también, los “protectores” presentaban en representación de los indígenas un conjunto de reclamos hacia el Congreso de diferentes épocas, principalmente

¹⁹ Algo interesante pasó en este periodo, cuando el movimiento indígena exigía también ser ciudadano, pero el Congreso de aquella época, recalca en una especie de falacia *Circulus in demonstrando* que “el tributo es la condición básica para que el indígena pudiera tener la condición de ciudadano” (Guarisco, 1995, p. 85), algo que lo podía ligar in infinitum.



que estaban relacionadas con el territorio, acceso a agua, torturas y tratos crueles (Toche Medrano, 1994).

La Constitución de 1861, identifica un sujeto de derecho individual bajo la consideración de ser hombre, de 21 años y con instrucción; mientras que en la de 1869 se agrega el ser católico para ser ciudadano y titular de derechos constitucionales, en esta Constitución la iglesia ya no solamente es un sujeto de derecho, sino que es un sujeto de derecho público en sentido estricto, a tal punto que el artículo 9 de esta norma disponía que:

La Religión de la República, es la Católica, Apostólica, Romana con exclusión de cualquiera otra, y, se conservará siempre con los derechos y prerrogativas de que debe gozar según la ley de Dios y las disposiciones canónicas. Los poderes políticos están obligados a protegerla y hacerla respetar (Constituyente C. , 1869, art. 9).

Durante la vigencia de estas normas, entre 1862-1878, el movimiento indígena y campesino, rechazando el trabajo subsidiario y obligatorio, así como la explotación y condiciones deplorables a los que estaban *subiecto*, realizaron alzamientos y revueltas tanto en Quito cuanto en “Cañar (1862); Imbabura y Azuay (1871); [...] Chimborazo (1872)” (Ayala Mora, 2013, p. 34), que fueron duramente reprimidos.

Posterior a los levantamientos, en 1878 se emite un nuevo cuerpo normativo constitucional, en el cual, se reconocen unos derechos a un sujeto de derecho individual, hombre, casado y con instrucción, que se superpone a cualquier otro y pasa a ser la base y objeto de las instituciones sociales, por otro lado, la preocupación por la situación indígena y la opresión por parte de los sujetos de derecho (en esa época), se ve plasmado en el artículo 17 numeral 6 literal g, que prohibía la pena de azotes, que regularmente se les aplicaban a los *subjectus*, en el momento de no cumplir sus obligaciones tributarias o en referencia con su propietario.



Es necesario recalcar, que el *subjectus* tuvo protección por parte del Estado en forma paulatina en contra de los azotes, en tal sentido, se reprochaba esta relación de violencia, con la privación de libertad de latifundistas o sus representantes, entre otras causas, cuando se le propinaba más de 25 azotes al *subjectus*, situación que es bastante crítica. (Toche Medrano, 1994, p. 63).

Años más tarde, se emite la Constitución de 1884 que mantiene el sujeto de derecho individual varón, con instrucción, ciudadano; pero también mediante el artículo 18 se interesa el Estado por los artesanos y jornaleros, garantizando la libertad de contratar y por tanto a obligarse por medio de un contrato. En vigencia de esta Constitución se realizó una “gran movilización popular, en donde confluyeron grupos medios sectores populares rurales y urbanos” (Ayala Mora, 2013, p. 58), en el marco de la Revolución Liberal (paso al periodo nacional mestizo), en la cual se posesiona la burguesía agrícola y banquera, que se encargarían de emitir la Constitución de 1897.

Este cuerpo normativo, eliminó el ser varón como requisito para la ciudadanía; ratifica la igualdad entre ciudadanos y el reproche a los privilegios; establece la competencia para que los poderes públicos deban protección a la raza india en aras del mejoramiento en la vida social, así también, en esa norma los liberales impulsaron el laicismo tomando decisiones importantes para la separación del Estado y la iglesia que dejaría de ser sujeto de derecho en las posteriores Constituciones.

Iniciado un nuevo siglo, finalizado el decimonónico y con los liberales radicales y moderados en el control del Estado, se emite la Constitución de 1906, con ciertas particularidades, entre aquellas: se mantienen los requisitos para ser ciudadano, por primera vez se refiere a la mujer en la nacionalidad, ordena protección de la “raza india” (previniendo abusos



en el concertaje), radicaliza la ejecución del Estado laico, y la religión perdería “su condición de religión oficial y persona jurídica de derecho público” (Ayala Mora, 2013, p. 66), que descrito desde la posición clerical tendría el siguiente significado:

[...] la fuerza moral de la iglesia estaba muy por encima de la tinterillezca disposiciones de los asambleístas; tan es así que la vida misma demostró la ineptitud de esas disposiciones violentas e injustas; si se hubiera llevado las cosas hasta las últimas consecuencias lógicas, la Iglesia no habría podido ni poseer, ni ser dueña, ni ejercer derecho alguno, ni celebrar contratos [...] (Reig Satorres & Larrea Holguín, 2000, p. 382).

Al igual, en este periodo, los legisladores fruto de las constantes presiones y solicitudes que presentan las comunidades indígenas, realizan una interpretación (civilista) para regular a la comunidad (espacio de ejercicio del gobierno comunitario) y la comuna (Ley de Organización y Régimen de las Comunas), estableciendo por tal motivo, que “la comunidad era una forma de asociación cívica” (Prieto, 2004, p. 142), y que, por existir una variedad de individuos tanto capaces para actuar (representantes) cuanto incapaces, se consideraba una suerte de “sujeto indeterminado” (Prieto, 2004, p. 142), que podía ser representado por cualquiera de los individuos que se asociaron, sin dejar de lado que este sujeto “indeterminado”, debía tener un estatuto formal con reglas claras sobre las funciones políticas, administrativas, la administración de la propiedad de sus tierras y la relación con sus autoridades, particular que será impuesto posteriormente por la Ley de Comunas.

En vigencia de la Constitución de 1906, las ideas pregonadas por la revolución Mexicana y Rusa, y el periodo post primera guerra mundial, influyen en la formación de los primeros grupos de obreros, la potencialización del indigenismo ecuatoriano, la inclusión de la mujer en el



servicio público y la realización del primer (1909) y segundo (1920) Congreso Obrero con la consigna: de la consolidación de la lucha de los indígenas por reformas inmediatas, de las los trabajadores por la regulación de sus condiciones sociales tales como limitar jornada de trabajo, indemnización por accidente, descanso semanal y otros, que son aprobados conjuntamente con la abolición de la prisión por deudas de parte del Congreso. En esta misma línea, en 1911 se emite la Ley de Emancipación Legal de la mujer casada, se nacionaliza todos los territorios que carezcan de título formal, por lo cual, se dan en arrendamiento estos bienes a campesinos, indígenas (pese a que siempre fueron sus territorios), latifundistas y demás.

El 9 de julio de 1924, al tener dudas sobre la interpretación de si la mujer también debería ser considerada para el ejercicio de la ciudadanía (Matilde Hidalgo pretendía sufragar), el Consejo de Estado, bajo el canon e instrumentos de interpretación del *iusprivatismo*, es decir aclarando las palabras de la Ley, establece que “la mujer es ciudadano y puede elegir y ser elegida” (Grijalva, 2011, p. 135).

Con la existencia en 1920: de 28 organizaciones artesanales, 4 sindicatos y comités obreros, 0 comunas, 2 asociaciones de empleados, la cultura militante del indigenismo ecuatoriano, las ideas del socialismo, en 1925 se produce la Revolución Juliana con la consigna de la “protección al hombre proletario” (Ayala Mora, 2013, p. 81), que potenciaría en la siguiente Constitución al Estado para la intervención y organización de la economía, regular el conflicto Capital-Trabajo (se proscribía la explotación laboral, regula la jornada laboral y días de descanso obligatorio), entre otras.

Con esta particularidad, toma fuerza el constitucionalismo social, en el cual, se potencia el sentido del sujeto colectivo de derecho, cuyos derechos serán ya no solamente individuales sino también colectivos, así mismo, existe una preocupación más intensa sobre la situación ideal y



real en específico de la igualdad, particular que se profundizará bajo la consigna de igual libertad para todos, en el eje político se trata de realizar un proceso de profundización de la democracia no solo en el ámbito público, sino también, en el social, comunitario y privado.

El Estado tiene un conjunto de obligaciones de carácter garantista, esto quiere decir, que el Estado será el obligado principal para la efectivización de los derechos individuales y colectivos, esto incluye: el acceso a la tierra, agua, entre otros (ahora, derechos del buen vivir); tener una mayor preocupación por la tensión entre capital y trabajo (regular la relación laboral); la tensión entre derechos fundamentales y derechos patrimoniales, el primero generalizable y el segundo excluyente, así mismo se armoniza una supuesta disputa entre derechos individuales y colectivos, pues ambos son interdependientes e indivisibles. (Pisarello, 2014)

Como se manifestó, tomando fuerza las garantías sociales con la participación del sujeto garante (Estado) cobra importancia el discurso del derecho potencialmente transformador y de que la Constitución puede abarcar nuevos ámbitos en su regulación, igualmente hay aproximaciones para mayor participación en el discurso público de grupos oprimidos, que como se verá, paulatinamente se van insertando en el espacio político-jurídico, para ser considerados como sujetos colectivos diversos del discurso del derecho o productores de discursos, de la misma forma, en ese transitar, la Constitución identifica a estos sujetos oprimidos como objetos de protección.

Con los antecedentes narrados en los párrafos que preceden, se da inicio a lo que se identifica como constitucionalismo social ecuatoriano, con la emisión de la Constitución del año 1929 (Ávila Santamaría, 2016, p. 22), misma que: potencializará la actividad y facultad del Estado por regular todos los órdenes existentes, establecerá órdenes para proteger y tutelar a los sujetos oprimidos, pero también, diversas pretensiones por adecuar a los conceptos jurídicos



tradicionales de sujeto de derecho, otros sujetos que se encontraban emergiendo por sus luchas y voces dirigidas hacia el poder público.

Se debe recalcar, que en esta época la influencia de grandes construcciones teóricas y prácticas, ponen en amenaza el orden jurídico establecido desde una teoría del Derecho, para enfatizar en el surgir de un nuevo paradigma, que reconoce la diversidad, esto se debe tener en cuenta conociendo que el Estado con su afán proteccionista, también en esta época utilizó el *iusprivatismo* y el *iuspublicismo* para intentar explicar situaciones complejas para el mundo del derecho como los sujetos colectivos de derecho, en el sentido de ejercer autoridad, tener territorio, normas propias, justicia propia, o en general un propio comprender colectivo del cosmos.

En lo que nos compete, en este cuerpo normativo, se identifican grandes avances, que tienen efectos directos en la consideración del sujeto de derecho, siendo estos: el reconocimiento explícito de la mujer como ciudadana y su atención preferente tendiendo a su liberación económica, se da importancia a las contradicciones existentes entre capital y trabajo (artículo 151) y los conflictos constantes que se tienen por la protección de los derechos de la clase obrera y campesina (objeto de protección o responsabilidad), así como, la protección del Estado a la identificada constitucionalmente como “raza indígena”, reconociendo la entelequia jurídica, la propiedad de sus tierras y respetando su administración especial por parte de los indígenas del oriente²⁰.

²⁰ En este punto es adecuado citar a Mercedes Prieto:

Mientras algunos pensadores urgían la abolición de la comunidad, otros propusieron la integración de las naciones independientes de indios a través de dos políticas de estado. Estas fueron: en primer término, el reconocimiento de sus tierras y, en segundo, la re introducción de autoridades estatales en los territorios comunales junto con el reconocimiento oficial de sus líderes. Estas aproximaciones enfatizaron en la importancia de la organización comunitaria de los indios que se basaba en una forma de propiedad colectiva y constituía grupos autónomos con sus propias autoridades. Así, los indios comuneros aparecieron



El artículo 14 de esta Constitución, plasma un problema social que hace referencia a las constantes protestas y reclamos presentados por representantes-tutores, que se relacionan con las limitaciones ilegítimas que se les imponía a la denominada, en esa época “raza india” para acceder a territorios aledaños a los suyos por el acceso a agua, alimentos y demás necesarios, por lo cual el Estado toma en cuenta aquella y plantea la solución de que:

Los pueblos y caseríos que carezcan de tierras o aguas o sólo dispongan en cantidad insuficiente para satisfacer las primordiales necesidades domésticas e higiénicas, tendrán derecho a que se les dote de ellas, tomándolas de las propiedades inmediatas, armonizando los mutuos intereses de la población y de los propietarios (Constituyente C. , 1929).

Esta consideración de orden colectivo, marca también una diferente perspectiva de los sujetos intervinientes en el quehacer público, sin obviar, a que el Estado paulatinamente fruto de la contradicción y reivindicación, va dando cuenta que el constitucionalismo ecuatoriano no solo es una forma sino, que tiene una diversidad de sustancias, por ejemplo a los sujetos colectivos de derecho, que trascenderán el discurso clásico de atribuir derechos, para identificar a diferentes sujetos, con diversidad de comprensiones.

En vigencia la Constitución de 1929, el reconocimiento de sujetos colectivos de derecho estaba aún censurado por una élite marcada con el afán de estabilidad y poder, reconociendo la Asamblea Constituyente a la “raza india” como entidad importante, pero sin dejar que los integrantes de aquella intervengan en las decisiones públicas, sino más bien, los intelectuales de la época debían hacerlo como representantes, que se encargaría de la tutela y defensa de la “raza

no sólo como individuos que compartían tierras, sino como un tipo de nación; una entidad colectiva que requería una sujeción más potente con el gobierno central. (Prieto, 2004, p. 135)



india”, verificándose la negación de obrar y representar que en las épocas siguientes serían reclamados por uno de los sujetos invisibilizados.

Ahora bien, se hace necesario comprender las consideraciones de la Asamblea de aquella época para negar a lo que denominaban “raza india” en las relaciones del quehacer público, por lo cual, me remito a Mercedes Prieto, en su obra *Liberalismo y temor: imaginando los sujetos indígenas en el Ecuador postcolonial de: 1895-1950* que expresa lo siguiente:

Finalmente, la Asamblea acordó que, en el caso de los indios, no era posible la representación directa debido a que éstos no podían participar en el proceso de elección de su propio senador. Es más, sería, en opinión de la mayoría legislativa, una contradicción otorgarles participación corporativa mientras se excluía del derecho al voto a las y los analfabetos adultos, indios su mayoría. La generalidad de los miembros de la Asamblea no aceptó la posibilidad de que un indio se sentara en el Congreso, de manera que aprobaron la moción de establecer un participante indio bajo el nombre de “representante para el tutelaje y la protección de la raza india”, pero difundido como Senador Funcional por la Raza India (Prieto, 2004, p. 128).

En esta misma línea, en plena vigencia de esta Constitución, y con lo narrado anteriormente, la contradicción y las nuevas emergencias de sujetos, evidencian ya un cambio de paradigma, mediante el cual, los sujeto (s) de derecho identificados en el constitucionalismo liberal, no son ya la centralidad del discurso constitucional, sino más bien, otros sujetos colectivos²¹ que en ésta etapa si bien no se les reconoce en estricto sentido con aquel estatus, tienen la determinación “normativa”, para ser sujetos de una relación política, por ejemplo sujeto

²¹ En 1938, se promulga el primer Código de Trabajo.



(s) de derechos al territorio, cuanto en las relaciones jurídicas sustantivas, como en el contrato de trabajo colectivo (conflictos colectivos de trabajo), la representación y demás.

Continuando, con un representante de la “raza india” en el Legislativo, el señor Ricardo Paredes Romero, y en “un clima de extremada violencia y de profundos resentimientos sociales y políticos” (Reig Satorres & Larrea Holguín, 2000, p. 384), se emite la Constitución del año 1945, cuyo primer artículo pregonaba la libertad, justicia, igualdad y trabajo, con el fin de promover el bienestar individual y colectivo, y de propender a la solidaridad humana (artículo 1), así también se reconoce el quechua y demás lenguas aborígenes como elementos de la cultura nacional; la pequeña propiedad y la comunal tienen mayor importancia para el Estado en cuanto a su protección, el artículo 158 regula el trabajo agrícola y doméstico.

Algo de interés, es que a los (identificados en esa época) “indios y campesinos”, se les reconocía formalmente como parte de una relación jurídica en los siguientes términos:

Artículo 95.- Para la defensa de las comunidades indígenas y de los trabajadores que no dispusieron de medios económicos, se establecen procuradores pagados por el Estado y nombrados por las respectivas Cortes Superiores, previa terna de las correspondientes organizaciones, conforme lo determine la ley (Constituyente A. N., 1945).

Posterior a tres meses de vigencia de la prenombrada Constitución se emite la Norma Suprema de 1946, que identifica al montuvio como objeto colectivo de protección y mejoramiento de sus condiciones por parte del Estado; específicamente en el título de las garantías en esta Constitución se elimina el representante únicamente por parte de la “raza india” (pues parecía intimidador y amenazante para los intereses de la élite), manteniéndose los demás, así mismo, el primero de los principios fundamentales en el artículo 168, ratifica la protección a



la libertad de contratación estableciendo la nulidad de todo tipo de acto jurídico que sujete a un ser humano a labores infinitas o aquellas que resten la dignidad humana.

La igualdad y fraternidad son enunciadas en la Constitución de 1967, entre las disposiciones normativas de importancia, esta carta suprema da una centralidad sin antecedentes al hombre como individuo o suma de aquellos como sujeto de derecho, conforme lo ordenaba el artículo 23, así mismo, se reconoce explícitamente la protección del Estado a los “indígenas y campesinos” en una situación diferente, pues, reconocen su diversidad en el sistema de educación y saberes, identificando el quichua como idioma en esa relación educativa (Artículo 38).

En la dictadura del General Rodríguez Lara y bajo la consigna de “atacar el subdesarrollo y elevar el nivel de vida de los sectores populares” (Ayala Mora, 2013, p. 112), se da un retorno controlado al régimen Constitucional, mediante elecciones libres y la puesta en vigencia de la Constitución de 1979, cuerpo normativo que tiene innovaciones sin precedente en el constitucionalismo ecuatoriano, por su semántica decolonial, en especial su artículo 4 que reconocía, “el Estado condena toda forma de colonialismo, neocolonialismo y de discriminación o segregación racial. Reconoce el derecho de los pueblos a liberarse de estos sistemas opresivos” (Constitucional, 1979); la ciudadanía se reconoce para todas las personas que sean mayores de 18 años, y bajo el título de los derechos, deberes y garantías, sección I, de los derechos de la persona, identifica a la mujer como persona y su igualdad.

“La constitución aprobada por plebiscito en 1978 consagró la planificación, el control estatal y el reconocimiento de varias áreas de la propiedad (estatal, privada, mixta y comunitaria)” (Ayala Mora, 2013, p. 102). Hasta esta Constitución, existe una centralidad en la persona para ser considerada como sujeto de derecho, si bien, se reconocía o identificaba de una



forma u otra a comunidades, pueblos y nacionalidades, se lo realizaba como objeto de protección y más no como sujeto colectivo de derechos.

En vigencia de esta Constitución, existieron un conjunto de levantamientos del movimiento indígena y obrero, solicitando mejores condiciones, derechos colectivos y reconocimiento de la propiedad colectiva, así mismo, se formaron nuevas organizaciones sociales y políticas como el FUT, Partido Socialista Ecuatoriano, la CONAIE, CONFENAIE, el movimiento Pachakutik.

En una crisis institucional y política por la destitución de presidentes y corrupción, Fabián Alarcón convocó a una Asamblea Constituyente, que, si bien estaba integrada por una mayoría de constituyentes de derecha, se reconoció formalmente la diversidad del país, los derechos indígenas y del movimiento afroecuatoriano, de las mujeres, niños y otros sectores sociales, así también, se amplió la ciudadanía a todos los ecuatorianos. (Ayala Mora, 2013, p. 120)

Todo lo que anteriormente se ha manifestado y descrito (visión histórica) en esta parte de la investigación, me permite afirmar que la categoría, sujeto de derecho, también puede jugar una suerte de técnica del poder (como lo es el derecho), en base de un discurso racista, etnocentrista, individualista y con *antropo-poder*, cobrando fuerza el planteamiento de Óscar Correas, que establece lo siguiente:

[...] para ejercer el poder es necesario constituir a otros en objeto del propio poder; y, lo que constituye a otro en objeto del poder de alguien es la ideología del sujeto del poder y por lo tanto los discursos en que la misma existe” (Correas, 2010, p. 156).

Así mismo, la lectura histórica en la consideración del sujeto de derecho confirma la particularidad de ver a los conceptos jurídicos fundamentales, como formulaciones en constante tensión y contradicción; y, por ende, en construcción permanente, que se resignifica con el



devenir del tiempo y las luchas, particular que neutralizará la comprensión del sujeto de derecho, desde un enfoque a-histórico, pues aquello resultaría arbitrario.

1.3 La Constitución de Montecristi y el nuevo sujeto de derechos

Considerando que el tratamiento del sujeto de derechos en sentido jurídico “no se refiere solo a una relación ética o moral, sino objetiva y productora de consecuencias jurídicas” (Martínez Dalmau, 2019, p. 41), se debe recordar las luchas y momentos políticos que preceden a la formación de una nueva Constitución (2008), que por el mismo motivo, materializará la contienda permanente entre lo justo e injusto, en un intento también de restaurar el camino creativo en el concepto de sujeto de derechos, en donde, cobra importancia el sujeto constituyente desde el punto de vista de la diversidad e inquietud, por aquella razón, es pertinente presentar el proceso constituyente como un hecho histórico y una realidad concreta, desde dos aristas, la primera del proceso político para estar en Montecristi; y, la segunda, desde el discurso del Constituyente en referencia al sujeto de derechos, con singularidad en la Naturaleza.

El formalismo constituyente (veneración al acto constituyente), que se toma en esta parte de la investigación, recalca que el proceso constituyente, es un potente instrumento de transformación social, por construir otros significados, una nueva filosofía de sociedad, y tener nuevas lecturas del poder, que recalca el carácter deóntico e ideológico de la Constitución, como producto de un “nosotros”, en calidad de actores dominantes del poder político, cultural, social, económico, de una comunidad y de un momento histórico (Navas, 2016).

1.3.1 Los movimientos sociales, y la particularidad del pacto constituyente, en la determinación de la naturaleza como sujeto de derechos.



El proceso constituyente de Montecristi, “responde a condiciones históricas tanto mediatas como inmediatas que antecedieron a los respectivos procesos constituyentes” (Grijalva, 2018, p. 61).

En la contextualización del proceso constituyente de Montecristi que es dado desde el año 2007-2008, es importante rescatar que existieron un conjunto de luchas históricas y reivindicaciones de parte de movimientos sociales indígenas y afro ecuatoriano, pero también el estudiantil, trabajadores, ecologistas, de mujeres y demás, que propugnaron por el establecimiento de un nuevo cuerpo constitucional que podría garantizar el diálogo e intercambio de conocimiento, experiencias y el alejamiento a una lógica del neoliberalismo presente en la Constitución de 1998.

El proceso constituyente de Montecristi tiene dos tiempos: la de posicionamiento; y, la de instalación y decisionismo, la primera es iniciada en el proceso político desde la proposición a un candidato a Presidente de la República con diferentes consignas entre ellas la de refundar el Estado y convocar a una Asamblea Constituyente de plenos poderes; y la segunda, inicia desde la instalación de la Asamblea Constituyente en Montecristi, hasta la aprobación popular.

En el primer periodo de posicionamiento, se da una ruptura de equilibrios de fuerzas que administran un régimen, ya que, las organizaciones que conformaban el Movimiento Patria Altiva i Soberana apoyan a su candidato (Rafael Correa-*outsider*) para tener el triunfo electoral en segunda vuelta, frente al bananero-exportador Álvaro Noboa, (para lo cual fue necesario realizar alianzas estratégicas con el Partido Socialista Ecuatoriano (PSC); Partido Comunista Ecuatoriano (PCE); Pachakutik; Movimiento Popular Democrático (MPD); y, Partido Roldosista Ecuatoriano (PRE)), mismo que, en su posesión sin jurar por la Constitución inicia su gobierno,



con la consigna fuerte de convocar a consulta popular para tener una Asamblea Constituyente de plenos poderes.

Al emitir Rafael Correa el decreto signado con número 002 de fecha 25 de enero de 2007, convoca a la Consulta Popular para una Asamblea Constituyente, en ese momento inicia una pugna política (institucional) fuerte entre los diferentes órganos del Estado, ya que el Congreso, Tribunal Electoral cuanto Tribunal Constitucional dilatan el proceso (Salazar, 2016), sin embargo, la propuesta de Patria Altiva i Soberana triunfa con gran apoyo nacional y presión social en estos organismos.

Con dos triunfos, el electoral y el institucional, el 15 de abril del 2007 se realizó la consulta popular, cuya pregunta principal fue ¿Aprueba usted que se convoque e instale una Asamblea Constituyente con plenos poderes de conformidad con el Estatuto Electoral que se adjunta, para que transforme el marco institucional del Estado y elabore una nueva Constitución? Misma que tuvo un gran respaldo en la campaña a favor por parte de los movimientos políticos, sociales y la ciudadanía en general, dándole “un apoyo mayoritario de la población que en un 81,72% se pronunció a favor de la Asamblea Constituyente, situación que sin duda fortaleció a Correa [...]” (Martinez Moscoso, 2018, p. 27).

Posteriormente conforme lo mandaba el Estatuto Electoral, se convoca a la elección de los asambleístas constituyentes, en la cual, el Movimiento Patria Altiva i Soberana alcanza 80 curules de los 130, que a decir de Teodoro Verdugo Silva (2018), la A. Constituyente “estaba dominada por el movimiento País, que logró una mayoría inédita en la historia del Ecuador” (p. 99), algo totalmente cierto pues a más de los 80 constituyentes; hay que sumarle 5 que eran de



Pachakutik, 3 del MPD, 1 de Izquierda Democrática, 1 del Partido Socialista, quienes eran aliados al Movimiento Patria Altiva i Soberana en ese momento.

Posicionados frente al poder tanto Rafael Correa en calidad de Presidente de la República, y conquistada por mayoría la Asamblea Constituyente de Montecristi, en el mes de octubre del 2007, la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE) mediante un acto público, e intentando comunicar que no se regresará a la vieja partidocracia, presenta a la ciudadanía en general y al asambleísta constituyente más votado Alberto Acosta (próximamente Presidente de la Constituyente), el proyecto de Constitución de la CONAIE (Chambers, 2007) con 352 artículos que incluía como ejes centrales la interculturalidad y plurinacionalidad, agregando un sujeto histórico que se ha identificado anteriormente, pero no se ha reconocido formalmente como los pueblos, las nacionalidades y comunidades indígenas y afroecuatorianas ahora como sujeto colectivo de derecho.

En la propuesta de la CONAIE frente a la Asamblea Constituyente publicado en el año 2007, se da importancia a la *Pachamama* en conexión con la convivencia armónica con otros sujetos identificados como persona y los pueblos, tratando de desmontar o realizar una ruptura a los postulados del sistema capitalista y criticando la sobre explotación que se realiza a la naturaleza con afanes mercantilistas (CONAIE, 2007), así mismo, la presentación del proyecto de Constitución recaba una lectura del constitucionalismo histórico ecuatoriano desde el oprimido, rescatando la lucha histórica y resistencia del movimiento indígena como un sujeto comunitario diverso y con diferentes formas de organizar el poder.

Así que, mediante este proyecto, a más de inyectarse una fuente interesante de debate en la ciudadanía y al Constituyente, también lo hace para expresar el apoyo directo a una Asamblea



Constituyente “que abra una posibilidad histórica de concretizar los cambios en las estructuras del Estado a favor del buen vivir del *sumak kawsay* de todos los pueblos y la sociedad ecuatoriana” (CONAIE, 2007, p. 2), emergiendo las formas alternativas de entender la realidad política y jurídica, que ejercen su capacidad de establecer alianzas estratégicas.

La etapa de instalación y decisionismo inicia en fecha 29 de noviembre del 2007, y como primera decisión importante y posterior a 8 sesiones de la Asamblea Constituyente, el 11 de diciembre del 2007, se emite el reglamento de funcionamiento de la Asamblea Constituyente, mismo que, ordenaba establecer diez mesas Constituyentes que tenían entre sus funciones las de recibir, analizar, discutir, sistematizar las propuestas que vengan de su seno, de organizaciones y de la ciudadanía en general, para posteriormente elaborar un informe de mayoría y minoría que sería presentado al pleno de la Asamblea Constituyente para sus debates.

La asunción al poder de un nuevo gobierno (partido político no tradicional) y la realización de una Asamblea Constituyente, provoca en la ciudadanía un interés fortalecido por lo público, y la potencialización del despliegue de la acción colectiva por parte de los movimientos sociales (Muñoz, 2008), en el afán de hacer realidad parte de las reivindicaciones que se posicionaban como las que debían reconocerse en el marco constitucional, planteando también, juridificación (contenidos que ha de incluirse en la Constitución) de posiciones políticas alternativas y diversas.

En esta presentación de propuestas, deliberaciones, debates y sistematización, participaron aproximadamente 70.000 personas (Center, 2008) y 3.500 propuestas se presentaron por parte de las organizaciones (Tamayo, 2008), dentro de este conjunto se encontraban iniciativas de la CONAIE, de grupos ecologistas, colectivos ambientalistas, de organizaciones



sociales juveniles, de mujeres, de la CONESUP; y demás, que nutrieron y fortalecieron el debate, evidenciando un mayor nivel de participación que en los pasados procesos constituyentes y así mismo, la activación de la movilización social (Navas, 2016, p. 22).

En cuanto a la naturaleza como sujeto de derechos, se identifican diferentes posiciones, el “paradigma biocéntrico” (Prieto Méndez, 2013, p. 15), en el cual, los sujetos colectivos entendían con su cosmovisión la coexistencia armónica de seres, no apartados entre sí, sino más bien, estando con la naturaleza, siendo con la naturaleza, en donde, por tu condición de existente para una cosmovisión se debería considerar como sujeto (Prieto Méndez, 2013, pp. 65-67), por otra parte, la propuesta de los movimientos ecologistas en una perspectiva de la criticidad al racionalismo instrumental, configura a la naturaleza de ser un recurso humano (*objectum*) a ser un sujeto de derecho o sujeto de protección, en un primer momento bajo el paradigma del derecho moderno y tradicional únicamente por el Estado (obligado), pero en otro, de profunda discusión del individuo como persona, corporación, sujeto colectivo y hasta como un poder privado (empresas mercantilistas) (Prieto Méndez, 2013, pp. 67-71).

Pese a que ocurrieron modificaciones fuertes como el cambio de mando en la Asamblea Constituyente, así como, la puesta en trabajo de una comisión de redacción del ejecutivo o el no acogimiento de ciertas propuestas como el de la CONAIE, en específico, que la consulta previa sea vinculante y obligatoria, sumándole a ello la “dispersión y conflictividad entre los movimientos sociales” (Muñoz, 2008), por la falta de espacio y deliberación en sus propuestas, los acuerdos políticos y sociales continuaron.

Así también, los debates ciudadanos en diferentes espacios (académicos, culturales, sociales) se presentaban entre posiciones que se podrían ver como antagónicas y radicales ya



que, existen planteamientos diferentes, entre otros: la plurinacionalidad y la interculturalidad (la unidad territorial y su escisión), la oposición en considerar a la naturaleza como sujeto o como recurso natural (ecología radical vs desarrollo sustentable) y, el tratamiento del agua y la explotación de minerales, que dejaban ver un interés sin precedentes en la deliberación por una nueva Constitución.

Pero sin duda, el asunto de considerar a la naturaleza como sujeto de derechos, resulta cautivante, pues, como veremos en las siguientes páginas, este reconocimiento podría tener un sabor a ficción jurídica, declaración retórica o simbólica, pero también un reconocimiento sin precedentes dentro de un diálogo (no perfecto) entre diversidades y que sería “un verdadero punto de quiebre” (Melo, 2011, p. 123), en referencia a la teoría jurídica tradicional.

En estas circunstancias, el 25 de julio del 2008 se termina de redactar la Constitución y se envía al Tribunal Electoral para que proceda a realizar la respectiva convocatoria al acto referendario, que se llevará a cabo el 28 de septiembre del mismo año, con un triunfo contundente del SÍ por una nueva Constitución, que entró en vigor el 20 de octubre del año 2008 y que, a decir de Prieto Méndez (2013):

[...] el proceso constituyente ecuatoriano logró superar la visión de que la naturaleza es el espacio de recursos ilimitados al servicio de los humanos, para ser un sujeto de derechos propios que debe ser respetada y conservada y que la Constitución ecuatoriana contiene un mandato biocéntrico, que supera en evolución la visión antropocéntrica mercantilista de la naturaleza y propone un nuevo paradigma (p. 23).



1.3.2 El debate constituyente en torno a la naturaleza como nuevo sujeto de derechos.

Conociendo previamente que el Movimiento País y sus aliados políticos tenían el control de la A., Constituyente, se iniciaba las deliberaciones dentro de las 10 mesas constituyentes conformadas con el objetivo final de presentar informes de mayoría y minoría al Pleno de la Asamblea Constituyente, las mesas: número uno de Derechos Fundamentales y número siete de Recursos Naturales y Biodiversidad, serán las que en mayor número presente propuestas, debatan las diferentes posturas sobre la consideración de la naturaleza como sujeto; sujeto de protección; objeto de protección o simplemente como un derecho humano.

En esta medida, con el ánimo de indicar ciertas particularidades dividiré a la discusión jurídica (Asamblea Constituyente) en dos paradigmas, uno tradicional que trataba de continuar centralizando a la persona en términos del derecho civil como sujeto de derecho y, así mismo, ve a la naturaleza como objeto de protección para sus diferentes finalidades; y, otro innovador que veía la naturaleza como *Pachamama* y ser existente desde un punto de vista ético que no se ha identificado en el constitucionalismo ecuatoriano (hasta ese momento).

En el paradigma tradicional, encontraremos el orientalismo (antropocentrismo fuerte-relación de explotación), mismo que, establece una “fractura fundamental entre la naturaleza y la sociedad, que los humanos son los amos de la naturaleza y el mundo” (Pálsson, 2001, p. 85); el paternalismo (relación de protección-antropocentrismo débil), en el cual “los humanos tienen una responsabilidad particular no sólo hacia los otros humanos, sino también hacía los miembros de otras especies, nuestros cohabitantes del mundo animal, y el ecosistema global” (Pálsson, 2001, p. 88), mientras que en el paradigma innovador, se encuentra el comunalismo (biocentrismo-no



separación de naturaleza y humano), que indica reciprocidad, intercambio, compromiso y mutualidad en las relaciones (Pálsson, 2001, p. 97), este último, que se vincula con la propuesta no céntrica de Ramiro Ávila Santamaría (2019) en la relación Sumak Kawsay - la Utopía Andina²².

Iniciando, hay que tener en cuenta que la diversidad de integrantes de la Asamblea Constituyente nutría el debate constantemente, sumándole a ello, la participación ciudadana que se tuvo en ciertos momentos. Si bien, el debate fue bastante intenso, existieron puntos de acuerdo y se comprendían las diferentes posiciones, pero también, existían planteamientos radicales que se mantuvieron hasta el último día de debate sobre la Naturaleza como sujeto de derechos.

Así mismo, es interesante observar que dentro de los debates constituyentes se citan textos interesantes para la justificación de la naturaleza como sujeto de derechos, entre ellos, el de Godofredo Stutzin (1984): Un imperativo ecológico: reconocer los derechos de la naturaleza, (Constituyente A. , 2008, p. 107), también a profesores como Amartya Sen, Francoise Houtart, Boaventura de Sousa Santos (Constituyente A. , 2008, p. 22) y otros, que desde una perspectiva no tradicional entienden a la naturaleza como sujeto de derechos, sin embargo, hay que evidenciar que en la mayoría oficialista, también existía división en torno a esta propuesta, que se tildaba como estupidez o galimatías conceptuales (Acosta, 2011).

Entorno al debate sobre el sujeto de derechos, es adecuado establecer ciertos elementos que estuvieron presentes todo el momento en los discursos de los legisladores constituyentes, y

²² Los derechos de la naturaleza, que funde la noción occidental de derecho y andina de Pachamama, es una típica manifestación en lo jurídico del ethos barroco, de la interculturalidad y la hermenéutica pluritópica. Por un lado, sujeto de derechos en su misión emancipatoria significa limitar el poder político y económico, y al mismo tiempo expandir las capacidades del titular de derechos para que tenga vida plena. Por otro lado, la pachamama vuelve al sentido espiritual y cósmico de la Madre Tierra, ese ser vivo que da la vida y que hay que cuidarla (Ávila, 2019, p. 272).



que también presentan similitudes con las discusiones en textos como los de Ramiro Ávila (2016); Prieto Méndez (2013), Farith Simon (2013), en donde, se trata la justificación de la naturaleza en los siguientes términos: ¿Es sujeto u objeto?; ¿Puede ser sujeto de derechos o es objeto de protección?; ¿Al no poder ejercer derechos u obligarse, puede ser sujeto de derechos?, Que nos remiten a ciertos elementos de justificación o argumentación para considerar a la naturaleza como sujeto de derechos²³, por ejemplo la personalidad jurídica, capacidad de ejercicio (derechos subjetivos), voluntad, y relaciones jurídicas.

Ahora bien, el tratamiento inicial en referencia a la naturaleza, se encontraba dentro de los pilares fundamentales de los planes de Acuerdo País, siendo el programa de la cuarta revolución social, la armonía, una sociedad respetuosa de la vida, preocupada por el calentamiento global y con ilusiones de recuperar la soberanía en el ámbito ecológico, mensaje que fue mantenido por Rafael Correa en el primer informe a la Nación (Constituyente A. , Acta 016, 2008), días después, Pilar Núñez integrante de Acuerdo País, ratificaría que una de las líneas maestras de su movimiento, es la relación entre la Naturaleza y ser humano, para lo cual se debería abandonar las concepciones antropocéntricas, y adoptar una posición de vínculo indisoluble (Acta 027, 2008).

Primero, la Naturaleza, ¿Es sujeto u objeto? Desde la posición tradicional del derecho, se manifestaría (Gissel Rosado) que, “Dios le dio al hombre la potestad de dominio sobre todas las cosas que existen en la tierra” (Constituyente A. , Acta 033, 2008, p. 101), y que por lo tanto, el

²³ Durante la investigación, se encontró que existió una duda entre ser titular y sujeto de derechos, sin embargo, María Paula Romo (Constituyente A. , Acta 033, 2008, p. 61), aclaró éste particular manifestando que la titularidad habla de la relación jurídico procesal y no sustantiva, mientras que el sujeto sería, “quienes corresponde cada disposición normativa” (Constituyente A. , Acta 033, 2008, p. 32)



único sujeto es el ser humano, mientras que, desde la posición innovadora se diría que (Aminta Buenaño; Betty Amores; María del Rosario Palacios; Alfredo Ortiz), la Naturaleza, es un ser vivo²⁴ un actor fundamental, (Constituyente A. , Acta 027, 2008, pp. 66; 77), un elemento cultural de nuestros ancestros, es alguien y no algo un sujeto que quiere (Constituyente A. , Acta 36, 2008, p. 163), que incluye la *Pachamama*, como una relación nueva con la naturaleza, misma que fue asimilada hace mucho tiempo por las culturas andinas (Constituyente A. , Acta 058, 2008) y que en esta visión está incluido el Buen Vivir en equilibrio hombre-naturaleza (Constituyente A. , Acta 035, 2008, p. 20).

Segundo, ¿Puede ser sujeto de derechos u objeto de protección? A esta pregunta existen tres respuestas que se alinearán 2 de ellas a la posición tradicional, en esa medida, el Constituyente delibera en los siguientes términos, en el orientalismo, (Vicente Taiano Zully Simmonds, Jorge Calvas), se manifiesta que convertir a la naturaleza en sujeto de derechos es jurídicamente inapropiado, pues los seres humanos son los sujetos de derechos en base a una condición intrínseca como individuos, y el reconocimiento de la Naturaleza como sujeto de derechos sería un sin sentido jurídico (Constituyente A. , Acta 028, 2008, pp. 65; 126), ya que, los derechos existen para los humanos, siendo la naturaleza un recurso, por lo cual “mal haríamos en endiosarla” (Constituyente A. , Acta 040, 2008, p. 81); en el paternalismo, (María José de Luca, Rosanna Queirolo) se establecerá que la Naturaleza demanda un deber de protección, es un objeto de protección o responsabilidad (Constituyente A. , Acta 028, 2008, pp.

²⁴ Contradictorio con la res extensa planteada por Descartes, “una realidad ‘desanimada’ y bruta [...]” (Estermann, 2006, p. 188)



64-135), no es sujeto de derechos, los seres humanos tenemos deberes (Constituyente A. , Acta 36, 2008, p. 50).

Mientras que, en la posición no céntrica, (¿Por qué no la naturaleza?) (Aminta Buenaño, Virgilio Hernández, María José de Luca, Rosario Palacio), se determina que, es necesario establecer un nuevo paradigma inclusivo en donde la naturaleza sea sujeto legítimo de derechos (Constituyente A. , Acta 027, 2008, p. 96), un acontecimiento histórico, que recupera la cosmovisión indígena (Constituyente A. , Acta 028, 2008, p. 115), pretende una relación y trato bioético, rescatando la relación de justicia, solidaridad y respeto (Constituyente A. , Acta 033, 2008, p. 63), que es un producto de la evolución de la conciencia humana (Constituyente A. , Acta 033, 2008, p. 79), un sujeto con existencia más real y concreta que las personas jurídicas (Constituyente A. , Acta 36, 2008, p. 112), llevando una carga política, un llamado de atención a los poderes (exploración, colonización, dominación: caso Texaco), que nos aproxima a la realidad y trae un cambio de interpretación humano-naturaleza (Constituyente A. , Acta 058, 2008, p. 17), y por último, que reconocer como sujeto de derechos a la naturaleza lo hacemos en consonancia con la nueva situación histórica que el diseño de los tiempos nos obliga a merecer (Constituyente A. , Acta 058, 2008, p. 31).

Tercero, ¿Al no poder ejercer derechos u obligarse, puede ser sujeto de derechos? En respuesta a esta interrogante, es necesario aclarar que hablamos de la capacidad de ejercicio de los derechos, particular que apunta directamente a las garantías secundarias como derechos subjetivos, cuanto a la posibilidad de crear, modificar o suprimir estados jurídicos, sin embargo, debo reiterar que en referencia a la obligación la trato como la asignación de uno o varios mandatos (Bobbio, 2007), en esa medida, el paradigma tradicional, (León Roldos, Zully



Simmonds) establece que, la naturaleza no puede ejercer derechos, tampoco tiene voluntad, ni obligaciones (Constituyente A. , Acta 028, 2008, p. 78; 126) y en general los derechos son para los humanos, no para las cosas (Constituyente A. , Acta 36, 2008), por lo que, la naturaleza podría ser un objeto de protección o responsabilidad, más no un sujeto de derechos.

Por otro lado, el paradigma innovador, (Nilton Mendoza, Martha Roldós, Humberto Guillem, Carlos Pilamunga, Germánico Pinto, Romel Rivera) pondrá en duda las aseveraciones de la tradicional y las refuta estableciendo que, en el derecho tradicional la naturaleza no es sujeto de derecho, no es una ficción jurídica o una entequeia (Constituyente A. , Acta 028, 2008, p. 117) y que, los incapaces en el derecho civil tampoco pueden ejercer derecho o contraer obligaciones por su voluntad (salvo representante legitimado) sin embargo, son sujetos de derechos (Constituyente A. , Acta 033, 2008, p. 51), que la institución de la representación es tan antigua como el derecho mismo (Constituyente A. , Acta 040, 2008, p. 112), el que no tenga deberes no justifica que sea constantemente violada; (Constituyente A. , Acta 033, 2008, p. 39), para comprender a la naturaleza como sujeto de derechos hay una comprensión intrínseca del Buen Vivir, en donde nos reconocemos, comprendemos y valoramos, abandonando la visión utilitarista, (Constituyente A. , Acta 027, 2008, p. 107) principal problema de la sociedad occidental, ególatra, consumista y depredadora, y que se puede sin problemas establecer a la naturaleza como sujeto de derechos y como objeto directo de deberes en una relación hombre naturaleza (Constituyente A. , Acta 058, 2008).

Ahora bien, se debe reiterar que, en la Asamblea Constituyente estuvo presente siempre un espíritu crítico de ver a los derechos como herramientas de lucha y transformación, como discurso que cuestiona el sostenimiento del paradigma jurídico tradicional (Constituyente A. ,



Acta 033, 2008, p. 85); la interculturalidad, plurinacionalidad y *Sumak Kawsay* como líneas y fundamento de los discursos, situación que posibilitó que la naturaleza sea reconocida como sujeto de derechos, pero no exclusivamente como objeto de protección sino como ser vivo, actuante, producto de la diversidad de cosmovisiones.

Así mismo, considero adecuado señalar tres posiciones que se plantearon para justificar el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos que, si somos reflexivos, habremos captado que se encuentran constantemente en el debate y se plasma en la norma constitucional actual, y es que: a) Se trata de reconocer a la naturaleza como sujeto para evitar mayor degradación, calentamiento global, explotación y dominación (en aras de garantizar que el ser humano perdure en el planeta y pueda alcanzar a las generaciones futuras); b) “Tiene que ver con la visión de los pueblos indígenas y el rescate de su valoración a la Pachamama” (Ávila, 2019, p. 274); c) La comprensión de que la naturaleza es un sujeto de derechos tan sagrado e indudable como los seres humanos (Constituyente A. , Acta 027, 2008, p. 50), y, que el reconocer como sujeto de derechos a la naturaleza, es transitar de un paradigma antropocéntrico a uno no céntrico (Ávila, 2019, p. 273).

Para concluir, en este capítulo, en resumen se ha realizado una profundización del sujeto de derechos, desde diferentes contextos, tanto éticos, morales, epistemológicos, hermenéuticos, cuanto históricos y políticos, que evidencian que aquel (sujeto de derechos) es un concepto jurídico fundamental, en constante determinación, que ha servido para oprimir, cuanto como espacio que permite el emerger de las diversidades, sin duda, en la actualidad el discurso del sujeto de derechos, desde el paradigma innovador (punto de quiebre), se encuentra irradiando la práctica y actividad judicial, así sucede con nuevos sujetos, que son reconocidas mediante el



ejercicio de acciones judiciales, como sujeto de derechos, en ejemplo tenemos al Río Atrato, Río Ganges, Páramo de Pisba, Río de la Plata, generaciones futuras y, en el cual, los derechos subjetivos, el activismo social y judicial cobra fuerza, en esa medida, se hace adecuado comprender el derecho subjetivo como un elemento conectado al sujeto de derechos.

Capítulo II: La relación jurídica y los derechos subjetivos

“En definitiva, puesto que el derecho y, por ende, los derechos son constructos humanos que han evolucionado históricamente, se han ampliado tanto en su sustantividad como en su titularidad” (Martínez Dalmau, 2019, p. 40).

Un gran desafío que tiene en este momento la iusteoría, es asumir una nueva posición en referencia a los derechos subjetivos, cuyos sujetos son entidades no humanas, que sin cumplir con cualidades que el paradigma tradicional o clásico del derecho requería, no pueden ser excluidas del discurso de los derechos subjetivos, es por ello, que se hace necesario aproximarnos a los derechos subjetivos desde diferentes construcciones doctrinarias, en especial aceptando propuestas contemporáneas e innovadoras, que van más allá del formalismo jurídico, y ponen en duda las afirmaciones de grandes maestros del derecho (Savigni y Ihering).

Pese a que hay algunos doctrinarios que han ido atacando y en algún momento derrotando concepciones de los derechos subjetivos, el debate sigue siendo constante, así mismo, hay autores como Hernán Salgado que han refutado la consideración de que en la Constitución se refiera a derechos, como derechos subjetivos, pues resultarían insuficientes. El punto de vista que trae este trabajo afirma que la teoría de los derechos subjetivos es aplicable a la naturaleza como



sujeto de derechos, pero bajo un paradigma contemporáneo, en donde no necesariamente para que se le imputen derechos debe tener obligaciones como un elemento lógico del derecho.

2.1 Los derechos subjetivos en el *iusprivatismo* y en el *iuspublicismo*

Lo que identificamos en este momento como derechos subjetivos es una categoría fundamental del derecho, tiene su origen en el siglo XIX, de la mano de construcciones dogmáticas de *Savigni* cuando hacía referencia al derecho en sentido subjetivo, si bien sus antecedentes podrían estar en el derecho antiguo con la *facultas*, el prenombrado concepto jurídico, es enteramente moderno, por otra parte. y en la misma línea autores como Cruz Parceró (2017), establecen que se utiliza esta categoría para sustituir el término derechos naturales.

La variedad de conceptualizaciones en la Teoría del Derecho Subjetivo ha diversificado su significación, en tanto que se ha entendido como facultad, poder, potestad, interés, voluntad, permiso, licencia, autorización, pretensión, garantía, inmunidad, libertad, etcétera. Esto ha permitido determinar ciertas características esenciales de aquellos, en el iusnaturalismo, los derechos subjetivos serán previos a la norma y el Estado; mientras que, en el positivismo serán entendido como una permisión fuerte (autorización), garantía, licencia.

Así mismo, rescatando que el concepto de derecho subjetivo es enteramente histórico y que no se puede “imponer un concepto único y válido para todas las épocas” (Perez, 1997, p. 53), es adecuado diferenciar dos corrientes dentro de los cuales se puede analizar los derechos subjetivos, el primero que identifiqué como *iusprivatismo*, pues su preocupación principal estará en el individualismo, mismo que, tiene fuertes influencias de construcciones civilistas; y, el segundo, el *iuspublicismo*, en donde la norma jurídica, el Estado y la colectividad juegan un papel preponderante en la construcción del concepto de derechos subjetivos.



En esta noción histórica del derecho subjetivo, en el *iusprivatismo* se encuentran planteamientos interesantes como el de Von Savigni, cuyo elemento esencial en el derecho subjetivo, sería la voluntad, tanto como potencia esto es, dejar al beneficiario la facultad de hacer o no uso de la norma y utilizar los medios para efectivizarlos; cuanto como soberanía de la voluntad o poder jurídico, para crear modificar o suprimir estados jurídicos, estableciendo entonces que el derecho subjetivo, sería la voluntad jurídicamente protegida (Perez, 1997, p, 54).

A esta teoría, denominada como la de la voluntad, ha sido fuertemente criticada por centralizar la voluntad en los derechos subjetivos, pues el Derecho, ha reconocido ciertas instituciones, obligaciones o relaciones jurídicas que no dependen de la voluntad del sujeto de derechos, así por ejemplo hay sujeto (s) de derechos que carecen de voluntad o no comprenden la misma, hay cargos obligatorios de los que la voluntad no depende del titular sino del ordenamiento jurídico, particular que lleva a establecer que Savigni “confunde entre el derecho subjetivo y el ejercicio de los derechos” (Dabin, 2006, p. 76).

“Rodolfo Von Ihering, (En el Espíritu del Derecho Romano)” (Nino, 2001, p. 197), considera el derecho subjetivo, como un interés jurídicamente protegido que estaría construido por dos elementos, el primero sustancial, el goce, provecho, ventaja, mientras que el segundo se remite al elemento formal, que es la protección del primero, reiterándose que el fin del derecho sería el interés, asimilando pues al punto de vista teleológico.

Aquella perspectiva ha sido fuertemente criticada también por pretender establecer el elemento sustancial como condición para la existencia de los derechos subjetivos y así mismo, que no todos los sujeto (s) de derecho tienen intereses, provechos o ganancias en una relación jurídica.



Una tercera posición, bastante ecléctica y mixta (*Michoud, Ferrara, Saleilles*) de las anteriores, pretende incluir en su conceptualización de derechos subjetivos tanto a la voluntad como al interés, así el “derecho subjetivo es el poder puesto al servicio del interés de carácter social y ejercido por la voluntad autónoma” (Dabin, 2006, p. 95), particular que centra nuevamente en la voluntad como elemento esencial para proteger o perseguir el interés, dándole la calidad de señorío.

La prenombrada construcción teórica ha sido fuertemente criticada pues, en caso de que el sujeto de derechos no tenga voluntad o capacidad de expresar un deseo de querer o interés, no tendría derechos subjetivos y el ordenamiento jurídico lo dejaría sin protección, situación que, sin duda, resulta insatisfactorio cuando se tienen incapaces relativos, absolutos, y entidades que no pueden expresar voluntades o intereses como sujeto de derechos.

Ahora bien, la particularidad del *iusprivatismo* en referencia a los derechos subjetivos, resulta relevante, pues pretende fundar el derecho subjetivo en aparentes derechos naturales previos a la norma jurídica, es decir en la voluntad, interés o mixtas, que sin duda, tienen gran influencias de construcciones liberales, y de una forma u otra naturalistas e historicistas, resultan insuficientes para la actualidad, pero no erradas, pues desde el orden lógico el derecho objetivo sería primario, pero en el orden cronológico, “la conciencia humana piensa ordinariamente primero en el derecho como facultad (p. ej., cuando reacciona frente a una agresión contra la libertad o contra el disfrute de una determinada situación)” (Perez, 1997, p. 52).

Por otra parte, en el *iuspublicismo* en referencia a los derechos subjetivos, toma fuerza en Alemania en el siglo XIX, con los llamados derechos públicos subjetivos, de la mano del jurista Jellinek, bajo dos elementos principales, uno material, del individuo perteneciente a la comunidad y al Estado bajo cierta cualificación; y, la formal, como pretensiones jurídicas,



conformando entonces una relación entre el sujeto de derechos y el Estado, este último que mediante los instrumentos jurídicos (derecho objetivo) impondrá autolimitación al Estado, “el cual no sólo reconoce las facultades de las personas, sino que, además, se autoimpone el deber de actuar garantizando los derechos individuales” (Nogueira, 2003, p. 55).

La perspectiva de Jellinek, prioriza la fuente de los derechos al Estado, y al derecho objetivo, particular que resta una conexión moral con el derecho, y así mismo daba la facultad al Estado para eliminar aquellos derechos “reconocidos”, bajo esta perspectiva, Nogueira (2003) manifiesta que este punto de vista propugna por una relación entre hombre y Estado; y, que “los derechos públicos subjetivos hunden su raíz en la normatividad positiva del constitucionalismo clásico” (Nogueira, 2003, p. 56), por lo tanto, restando efectividad a los derechos, pues la relación entre los particulares no estaría insertada en esta concepción.

Del mismo modo, en un proceso de evolución y neutralización del individualismo liberal, se trata de sustituir en el *iuspublicismo* los derechos subjetivos por las situaciones jurídicas, entendiendo las últimas como funciones en la integración de una comunidad, sociedad o colectivo en virtud de la solidaridad o principios colectivos, que imponen a los sujetos jurídicos un conjunto de derechos y obligaciones, mismas que dependerían del Estado.

Estas tesis fueron sostenidas a decir de Perez Luño (1997), por León Diguít; Karl Larenz; Maurice Hauriou (p. 59). Pese a que aún mantenemos parte de esta construcción teórica en nuestro ordenamiento jurídico como en los contratos de adhesión en consumidores, estas perspectivas fueron refutadas, pues, se utilizaron para conseguir finalidades degeneradas como en el Nazismo o en Estados Totalitarios.



Kelsen, en su Teoría Pura del Derecho (2008), establece refutaciones constantes en el entendimiento del derecho subjetivo como lo hemos mencionado en el *iusprivatismo*, pues aquella “facultad sería propia de los órdenes jurídicos capitalistas” (Kelsen, 2008, p. 122), más bien, este autor da preminencia a la norma jurídica y al Estado, estableciendo que los derechos subjetivos no son derechos previos a la norma jurídica, sino que provienen de la norma jurídica, siendo un aspecto del derecho objetivo, tomando forma como responsabilidad u obligación jurídica, cuya función está en formular la voluntad del Estado como pretensión, pero también para la formación de las normas jurídicas por lo negocios jurídicos celebrados con autorización de una norma válida, así tendríamos “derechos políticos” por una parte como elemento esencial para la democracia, y el ejercicio de acciones como un reclamo administrativo, denuncia, demanda u otra acción que ayudará a garantizar la validez, vigencia y aplicación del ordenamiento jurídico parcial o total.

De esta forma en Kelsen sin dar preminencia, identifica dos elementos del derecho subjetivo: a) En sentido técnico como el poder jurídico en caso de incumplimiento de un deber; y, b) “La descripción de la obligación jurídica del individuo – o individuos- de comportarse de determinada manera frente a otro” (Cruz, 2017, p. 27), por lo tanto, el derecho subjetivo vendría a ser una forma pero que, sin duda, se apartan del interés o voluntad formulados en párrafos anteriores, sino que será la autorización del ordenamiento jurídico tanto total como parcial el que posibilita los derechos subjetivos.

Por último, en el refuerzo de los derechos subjetivos en el *iuspublicismo*, es pertinente citar a Luis Recasens Siches, para quien el derecho subjetivo es una entidad que pertenece al mundo de lo jurídico, de naturaleza ideal o una calificación de la norma jurídica positiva que “no



depende como elemento de su definición de la voluntad, interés u otros similares” (Recasens, 2008, p. 231), pues, el derecho subjetivo consistiría en la posibilidad de determinar jurídicamente el deber de una especial conducta en otro u otras personas.

También, el derecho subjetivo dependerá de la norma y esta última establecerá si requiere o no voluntad, interés u otra circunstancia, como por ejemplo a incapaces de hecho, así para Recasens determina tres posiciones en cuanto a los derechos subjetivos: 1) Atribución de facultades a un sujeto por la norma jurídica (Pretensión); 2) Reverso material de los deberes jurídicos de otros sujetos (Derecho Reflejo); 3) Poder jurídico (Formación Jurídica). (Recasens, 2008, p. 232).

Ahora bien, en las posiciones que acabamos de enunciar, el *iusprivatismo*, sin duda ha reservado como elemento fundamental de su concepción al sujeto de derecho humano, desde una visión patrimonialista, de la relación entre particulares, viendo en la norma un límite de acción, mientras que, en el *iuspublicismo* se rescata una posición sin reservas a los sujetos de derechos humanos, pero que, su particularidad está en la norma jurídica (derecho objetivo como un privilegio –título), y que, a más de las relaciones de orden privado, centra el discurso en el orden público, en la imputación de deberes jurídicos al Estado y, en esa misma línea, limitar el actuar de aquel, cuanto de los particulares.

Por lo tanto, tendría como primera lectura, las siguientes razones: En el *iusprivatismo*, el derecho subjetivo equivaldría a la cualidad jurídica, estado o condición que influye en el ejercicio de los derechos, tanto para su asignación, cuanto para su imposición, y que, tanto el interés como la voluntad, resultarían elementos suficientes para reclamar un derecho o ejercer una competencia, cuyo objeto será siempre una acción del sujeto de derecho; en el *iuspublicismo*



el derecho subjetivo se comprendería como la autorización (permisión fuerte) del ordenamiento jurídico, que no proviene ni del interés ni de la voluntad, sino más bien de la norma jurídica.

En la primera, visión del derecho privado (X tiene derecho subjetivo frente a Y, siempre que tenga interés, voluntad o en general capacidad de hecho), situación que resultaría insuficiente para asignar a la naturaleza derechos subjetivos, pero en el publicismo (X tiene derecho frente a Y pues el ordenamiento jurídico total o parcial lo autorizan y tutelan mediante el Estado que será el primer obligado), posición que resulta interesante, pues, en caso de que la norma jurídica, impute derechos a sujetos no humanos, aquello será de orden colectivo, cuyo sujeto principal que está jurídicamente obligado será el Estado, algo bastante similar a lo que propone el artículo 71 de la CRE, en cuanto a las responsabilidades de los poderes públicos, sin embargo, el no agregar a los particulares en el conjunto de asignaciones de deberes, también resultaría insatisfactoria, pues si bien, la norma imputaría derechos, los particulares también deberían estar obligados al ejercicio de garantías, por la falta de capacidad de hecho por parte de la naturaleza en términos del *iusprivatismo*.

2.2 ¿Un paradigma innovador de derechos subjetivos para el nuevo sujeto de derechos?

Con las consideraciones previamente vertidas, es pertinente establecer que las perspectivas clásicas de los derechos subjetivos no son suficiente para considerar a la naturaleza como sujeto de derecho, lo cual nos lleva a reiterar, que el reconocer como sujeto de derechos a la naturaleza, es transitar de un paradigma antropocéntrico a uno no céntrico que se ha venido propugnando a nivel nacional e internacional, por lo cual, acogiendo el paradigma innovador, es oportuno establecer varios límites a nuestro discurso:



a. La norma constitucional ecuatoriana, establece una proposición afirmativa, de la siguiente forma “La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución”, esto quiere decir, que la relación con una proposición negativa: “La naturaleza no será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución”, resultaría en verdadera la primera y falsa la segunda, como una situación de oposición;

b. Establecer una proposición como “La naturaleza será sujeto de aquellos deberes que le reconozca la Constitución”, resultaría imposible en los términos de exigibilidad y efectividad de esos deberes jurídicos, ya que, de orden general lo jurídicamente ordenado (cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho) se imputará al que tenga la posibilidad de cumplirlo, si bien se podría manifestar que la naturaleza cumple ya deberes, sin embargo, el Derecho no podría intervenir en caso de calificarse como “no cumplimiento o deficiencia del mismo”.

c. Evidentemente la naturaleza no podría exigir (pretensión-reparación) “por sus propios derechos”, lo que hace necesario, ora una razón moral ora una razón jurídica para que se obre “en representación de la naturaleza”, en el caso ecuatoriano, existe una imposición normativa, que se traduce en el cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho de los sujetos humanos (incluye personas morales), en el uso de la representación funcional que se ampliará más adelante, aclarando que aquello no resta considerar que “los derechos de la naturaleza son una categoría de igual valor normativo que los derechos asociados al hacer humano” (Viciano Pastor, 2019, p. 148).

Así mismo, para evitar caer en una falacia garantista en el tratamiento de los derechos subjetivos de la naturaleza, diferencio entre los enunciados sobre los derechos y enunciados sobre la protección de los derechos, los primeros referidos al conjunto de derechos de la



naturaleza, mientras los segundos identificados en la esfera de la exigibilidad, conteniendo ambos, elementos limitantes de la actividad discursiva, en los siguientes términos:

1. Elemento normativo: es claro que los derechos subjetivos (dentro de toda su ambigüedad) son elementos esenciales del sistema normativo, en el marco de convivencia y relacionidad. En cuanto a la naturaleza como sujeto de derechos, tenemos como elemento normativo, el artículo 10 de la Constitución de Montecristi, en el enunciado, “la naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución”.
2. Elemento valorativo: la configuración de los derechos subjetivos de la naturaleza se encuentra irradiados por el principio de funcionalidad sistémica-relacional, este “principio tiene que ver con una concepción holística de la vida. Todo está relacionado, vinculado, conectado entre sí.” (Ávila, 2011, p. 57), exigiendo aquello “[s]er capaces de interpretar el funcionamiento de la naturaleza en sus distintas manifestaciones” (Prieto Méndez, 2013, p. 106).

Ahora bien, al tratar los enunciados sobre los derechos de la naturaleza, se hace referencia a las expresiones lingüísticas de las normas que asignan derechos subjetivos, establecen criterios de validez normativa; límites (positivos y negativos) y vínculos, y contienen relaciones con: 1) Pretensión-derecho (sujeto de derechos naturaleza), y deber (para poderes públicos, particulares y demás- *in rem*); 2) Inmunidad (Naturaleza) en correlación con la incompetencia (no puede alterar el status jurídico de la naturaleza como sujeto de derechos-*in rem*); 3) Potestad o



competencia (participar en la actividad normativa del Estado, como el ejercicio de acciones) en correlación con sujeción (en términos de responsabilidad) ²⁵ (Cruz, 1998, pp. 93-183).

Por otra parte, en cuanto al enunciado de protección, hace referencia al conjunto de expresiones lingüísticas que establecen como fin primordial del sistema jurídico y eje transversal de la Constitución la “vigencia y cumplimiento de las normas devenidas de autoridad legítima” (Medinaceli, 2013, p. 56), sin embargo, para la efectividad de este mandato hay que tener en cuenta tres elementos importantes al tratar a la naturaleza como sujeto de derechos: 1) Las garantías, 2) La capacidad jurídica, y 3) El ejercicio de la acción.

Las garantías se entienden como la “técnica normativa de tutela de los derechos subjetivos” (Ferrajoli, 2008, p. 60), que se encuentra irradiado por el principio de función sistémico relacional, y tiene un desarrollo normativo en las garantías secundarias u obligaciones por parte de los órganos jurisdiccionales y administrativos (en el caso que corresponda) de declarar la nulidad, establecer el cumplimiento de deberes, o determinar responsabilidades (reparaciones).

Este elemento, (que se conecta con el siguiente punto) es la función atribuida por una razón suficiente (que incluye la jurídica) a un sujeto (naturaleza) en la posibilidad de exigir coactivamente a otro u otros, ora una conducta concreta ora una conducta general, sin duda, recurriendo al poder público (artículo 225 CRE). En aquella medida, los derechos de la naturaleza gozan de todas las garantías²⁶ tanto normativas, institucionales, de políticas públicas,

²⁵ Se utiliza la potestad no en el sentido civilista de realizar negocios jurídicos, sino, en la esfera de enunciación de protección, que determinan responsabilidades en el ámbito político, administrativo y jurisdiccional, ejemplo de ello Río Atrato.

²⁶ En el mismo sentido, cabe recalcar que el ejercicio de los derechos de participación resulta interesante en cuanto a la garantía de la protección de los derechos de la naturaleza.



jurisdiccionales constitucionales y legales, por ello, la Constitución de Montecristi, ha reconocido normativamente, todas las garantías antes determinadas, pero que sumándolo a ello, en virtud del artículo 11 numeral 3 y 4 de la norma suprema, existiría un vedado, para que, la administración pública alegue tanto laguna primaria cuanto laguna secundaria para excusarse garantizar la efectividad de los derechos de la naturaleza.

La capacidad jurídica es la de derechos y poderes jurídicos más no la de ser “sujeto de responsabilidad y deber [...]” (Zaffaroni, 2010, p. 53), o también la de instrumentación de obligaciones, al estilo de las obligaciones jurídicas perfectas (capacidad negocial), pues, la Naturaleza como sujeto activo “no tiene ningún deber que le sea exigible” (Prieto Méndez, 2013, p. 110), particular que, calza plenamente con la definición de Ferrajoli (2013) de capacidad jurídica en el sentido de imputabilidad de situaciones (a todas las “subjetividades jurídicas”) que la concibe como “el estatus jurídico en virtud del cual un sujeto puede ser titular de situaciones” (p. 338).

Por tal motivo, la naturaleza en calidad de sujeto de derechos, tiene un estatus especial en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, en la comprensión de su capacidad en sí mismo, descrita de entre otros enunciados, en el contenido en el artículo 71 de la CRE, que no lo identifica como objeto de los vínculos jurídicos, sino como un sujeto de derechos, con sus propias determinaciones, y en el caso que nos trae con sus propias funciones sistemáticas-relacionales, esto quiere decir que: El sujeto de derechos naturaleza (SN), tiene capacidad jurídica (no idéntica) que el de los sujetos humanos (SH); así, (SH) tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, y (SN) tiene derecho al respeto integral de su existencia, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.



Continuando, en el ejercicio de la función *exigendi*, (el ejercicio como sujeto de derechos naturaleza), hay que tener en cuenta nuevamente, que “[l]a naturaleza [...] no está habilitada para representarse a sí misma” (Zaffaroni, 2010, p. 53), por lo que, el segundo párrafo del artículo 71 de la Norma Constitucional, crea un vínculo jurídico o relación jurídica entre el sujeto de derechos naturaleza (SN) con otros sujetos (persona, comunidad, pueblo o nacionalidad, y poderes públicos), que “en nuestra calidad de sujetos pasivos, estamos sometidos a obligaciones específicas en favor de la vigencia de los DDN” (Prieto Méndez, 2013, p. 110), por lo que, desde una perspectiva bastante lógica la Constitución de Montecristi utiliza una de las instituciones jurídicas más antiguas del Derecho, como es la representación, en la cual “cualquier persona tiene esta capacidad” (Prieto Méndez, 2013, p. 111).

En la representación para la efectividad de la función *exigendi*, implica que la imputación de las reparaciones u otras, en caso de que se reclame o accione en representación de la naturaleza se imputarán a aquella (oposición a la teoría clásica subjetiva en donde únicamente el sujeto de derechos puede ejercerlos o su representante negocial), esto quiere decir, que los intereses, ventajas, preferencias del representante no serán primordiales en la protección de los derechos de la naturaleza, configurándose una representación funcional, pero hay que tener en cuenta que, por ejemplo el caso de que organizaciones o colectivos ecologistas puedan accionar en virtud de una reivindicación sería totalmente legítima tomarla en cuenta, pues de ellas dependerán las pretensiones/reparaciones.

Ello no quiere decir, que el representante funcional que será otro sujeto de derechos, tenga el impedimento u obstaculización de que accione también por sus propios derechos por la *inter-relacionidad* de los derechos constitucionales, así por ejemplo, en una laguna importante



para una población, en la cual debajo de ella se encuentra oro, y por ende el Estado opta por dar las licencias y permisos respectivos para su prospección, exploración y explotación, podríamos determinar las diferentes particularidades: La comunidad, un grupo o individuos, podría presentar una garantía jurisdiccional constitucional en calidad de representante funcional de la naturaleza, para tutelar sus derechos enunciados en el artículo 71; 72; 73; 318 y demás de la Constitución; pero en esa misma situación, la comunidad por ser sujeto de derechos, podría accionar también en virtud del artículo 10, 12, 13, 57 y demás de la Constitución; mientras que, en caso de que la comunidad esté conforme con la explotación pues beneficia en el comercio, sin ningún problema un integrante o varios de ella podría accionar como personas (individuales o grupo), en virtud, del artículo 10 y demás disposiciones sobre la categoría de derechos del Buen Vivir, establecidas en la Constitución de Montecristi.

No está por demás manifestar, que pueden haber circunstancias especiales, en donde la representación funcional, se degenera en otro tipo de representaciones, en la cual, claramente se pueden esconder intereses, preferencias, beneficios de terceros, por ejemplo, que una empresa dedicada a la explotación de piedra caliza, presente una garantía jurisdiccional constitucional, en representación de la naturaleza, pero aquello, con la finalidad de mantenerse en su actividad y evitar que el Estado realice obras de vialidad sobre el espacio en donde se está explotando, particularidad que deberá analizarlo detenidamente los servidores públicos y de ser necesario bajo el principio de oficiosidad tutelar los derechos de la naturaleza.

Por todo lo antes descrito, está claramente establecido en la norma constitucional; y, así mismo los enunciados de protección, guardando los parámetros de orden lógico del Derecho, nos permite potencializar y afirmar contundentemente que las razones del derecho, para que, la



naturaleza sea reconocida como sujeto que tiene derechos es totalmente válida y suficiente, cobrando total sentido lo manifestado por Mario Melo (2013):

El reconocimiento constitucional de la personalidad jurídica de la naturaleza o pachamama constituyen un corte en la historia del Derecho Constitucional contemporáneo, no solo en lo referente a la protección de la Naturaleza y el ambiente sino también respecto a los sujetos de derechos (p. 43).

Aquello también, permite restar de toda importancia afirmaciones tales como la vertidas por Hernán Salgado (2009) en los siguientes términos: “[d]esde el punto de vista jurídico no se ha ganado mucho con otorgar a la naturaleza determinados derechos, pues, al tener una incapacidad absoluta se necesita la intervención de las mismas personas utilizando la fórmula de los interés difusos” (p. 985); y dar mayor valor, a que los derechos de la naturaleza son justiciables y el ordenamiento jurídico imputa deberes jurídicos a otros sujetos, esto en una relación de oposición frontal en la consideración de los derechos de la naturaleza como derechos papel o un derecho inexistente.

2.3 Sujetos y titulares de derechos constitucionales

Me he referido en abundancia a los sujetos jurídicos, con especificidad en la naturaleza, pero una de las dudas que subyacen de la lectura del artículo 10 de la Constitución, al enunciar en su primer párrafo “son titulares” es diferente a lo que enuncia el segundo párrafo “será sujeto”, y si aquella circunstancia se restringe al ejercicio de los derechos, en ese orden, como se evidenció de los debates constituyentes y de la postura de María Paula Romo, la titularidad²⁷

²⁷ Por otra parte, en lo que respecta al título y la titularidad, es pertinente rescatar que para tener derechos, no se necesita en específico un título o una imputación normativa, pues aquello podría resultar un privilegio dado por una norma jurídica y por ende por el Estado, en esa medida, es pertinente que se reformule en otro momento el concepto



haría referencia a la “posición que en un proceso jurídico tiene uno de los participantes como actor, como demandante o como demandado” (Constituyente A. , Acta 033, 2008, p. 61), es así que, los titulares podrían resultar ser “el Estado o para un defensor, para un superintendente” (Constituyente A. , Acta 033, 2008, p. 61).

Esa respuesta no satisface la duda, por lo cual, mi primer afirmación es que la naturaleza es sujeto y titular de derechos, en la medida que, al hablar de titular, el *iusprivatismo*, ha sido claro en enunciar que se trata de que exista un título jurídicamente válido, es decir “un origen, causa o razón” (Cabanellas, 2012, p. 425), como los títulos traslativos de dominio en el derecho civil, que justifican tanto el ejercicio de la capacidad de enajenar cuanto de reclamar, por ejemplo en una contienda judicial civil, en donde existan dos títulos diferentes (dos escrituras de compraventa sobre un mismo bien inmueble) y por ende dos titulares (quién goza legítimamente de un derecho declarado o reconocido a su favor), el objeto del proceso o litigio se circunscribirá a establecer qué título tiene prevalencia sobre el otro bajo diferentes criterios.

En esta perspectiva, la naturaleza tiene un título (asignación normativa-Constitución) y por ende, tendría el estatus de titular de un derecho, pero eso no quiere decir, que los que se encuentran en un vínculo de representantes funcionales en reclamos u acciones, no tengan una causa, razón u origen en la misma Constitución, pues estarían obrando en representación y resultarían también titulares (por representación) en una contienda, de ese modo se ha positivado algunos cuerpos normativos, como el Código Orgánico General de Procesos, en los términos de

de sujeto de derechos y también de titular, bajo otros paradigmas en la teoría del derecho aplicables en casos novedosos como Río Ganges y Yamuna y sus afluentes (Corte Superior de Uttarakhand, 2017); Whanganui-el río en Nueva Zelanda; río Yarra-Austria, 2017; El Oso Chucho en Colombia; Páramo de Pisba, Tribunal Administrativo de Boyacá-Colombia, 2018



que la naturaleza es sujeto procesal, y que puede ser representado; y, el Código Orgánico Integral Penal, en calidad de víctima.

Bajo estas particularidades, la afirmación de que el sujeto jurídico es el titular, es totalmente adecuada y válida, en esa línea, sujeto y titular se podrían usar como sinónimos, dependiendo de la justificación que queramos dar en un determinado momento, así lo ha hecho Ramiro Ávila (2016), “el reconocimiento de la naturaleza como titular de derechos” (p. 103), como Prieto Méndez (2012), Godofredo Stutzin (1984), Martínez Dalmau (2019) “la vis expansiva de la evolución de los derechos ha alcanzado a la Naturaleza como titular” (p. 35), y otros, sin embargo, desde la filosofía tiene importancia y es más interesante utilizar la categoría de sujeto, como lo he descrito en el primer capítulo.

2.4 Aproximación a una nueva relación jurídica de los derechos

Basados en la afirmación de que la naturaleza es sujeto jurídico y tiene derechos, resulta satisfactorio, adoptar la posición de que el Derecho es un “complejo de relaciones jurídicas y en este sentido el concepto de relación jurídica es uno de los conceptos «puros» que son dados con la misma idea de Derecho” (Carretero, 2017, p. 57), aquello tiene justificación en el momento de que hablamos de la relacionidad y de los derechos bioculturales, pues la esencia del paradigma innovador, es que “todo está conectado y es interdependiente” (Ávila, 2019, p. 305), existiendo relaciones en versión tejido o red, entre los seres humanos y la naturaleza, que se predicán también en el mundo del Derecho.

Esta aseveración, nos lleva aproximarnos a analizar la relación jurídica, entre diferentes sujeto (s) de derechos, tanto la naturaleza cuanto los pueblos, comunidades, nacionalidades, personas y demás, en sus diferentes particularidades que se presentan, siendo pertinente



entonces, abandonar el paradigma tradicional de que todos los sujetos jurídicos tienen derechos y deberes, pues desde el rompimiento frontal que generó la Teoría de los Derechos Fundamentales y Humanos, mal haríamos en regresar al *ancien régime*.

Previo a analizar la relación jurídica, es necesario aclarar ciertos asuntos: 1) La relación entre sujeto de derechos y objeto o *subjecus* es un *vinculum* en donde existe netamente sometimiento, y por ende, no sería una relación jurídica propiamente dicha; 2) Para que sea identificada una relación jurídica, siempre se deberán tener presente que existan dos sujetos jurídicos, un elemento activo (derecho); y un elemento pasivo (deber²⁸), sin duda, con una función o llamado materia de la relación jurídica.

En esa medida, aclarado el asunto de la relación jurídica, deberemos establecer siempre cual es el origen o fundamento de ese vínculo, bajo la teoría subjetiva *iusprivatista* podrían ser el hecho o actos jurídicos, los primeros considerados fuera del querer del ser humano pero que produce efectos jurídicos como la muerte, y el segundo, dentro de la esfera del querer humano, en donde se puede calificar de acto lícito, ilícito, existiendo una soberanía de la voluntad o del querer, esta teoría resulta insuficiente pues, la única relación jurídica que podría existir es entre los seres humanos.

Por ello, el origen o fuente de la relación jurídica en el caso de la naturaleza como sujeto de derechos en el caso ecuatoriano, en el sentido normativo, sería la Constitución de 2008, en sus diferentes disposiciones normativas, que dependieron de un acto constituyente (Asamblea Constituyente), pero que, se convierte en una situación permanente, y asigna a los derechos de la naturaleza el carácter de fundamentales, por ser “claves para la organización y funcionamiento

²⁸ “En este sentido, puede afirmarse que el deber jurídico representa el polo pasivo de la relación jurídica cuyo aspecto activo se encarna en el derecho subjetivo” (Perez, 1997, p. 61).



del sistema constitucional” (Bastida, 2013, p. 122), por lo que, no necesita otra causa o motivo al estilo de los negocios jurídicos.

Ahora bien, conociendo que existe un origen o causa de la relación jurídica que, en el Ecuador, es eminentemente la Constitución de 2008, debemos determinar de qué tipo de relación jurídica nos encontramos tratando, es por ello, que estableceré que se trata de un vínculo expresado de la siguiente forma:

Un sujeto jurídico (SN) es el sujeto activo de la relación (derechos); uno o varios sujetos jurídicos son pasivos o a quienes se les imputa la correspondiente prohibición, obligación o responsabilidad (ex ante o ex post), que en este caso por mandato del párrafo segundo del artículo 71 y del artículo 83 de la Constitución seríamos todos/as (Sujeto de derechos humano - SDH); y la materia, sería “la realidad externa que debe ser regulada” (Prieto Méndez, 2013, p. 110), por ejemplo, conforme el artículo 71 CRE, el sujeto activo es (SN); el sujeto pasivo es (SDH) y la materia, sería (la obligación general *-omnium y erga omnes-* de respeto integral a su existencia, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos).

Como se evidencia, no existe una correlatividad en los deberes, eso quiere decir, que el “sujeto activo de la relación, no tiene deber que le sea exigible.” (Prieto Méndez, 2013, p. 110), mientras que el sujeto pasivo (SDH), tiene un conjunto de deberes exigibles, que llegaría a ejecutarse como derechos-garantías justiciables, esto implica el rompimiento de la teoría tradicional del derecho, pues no existiría una correlación formal, pero que, en el ámbito sustantivo, conocemos de antemano que la naturaleza nos otorga un conjunto de beneficios para nuestra existencia.



En las relaciones deónticas antes enunciadas, están presentes diferentes operadores deónticos básicos, de: prohibición y obligación, el primero, enunciado por un conjunto de derechos a acciones negativas, entre ellas: 1) Que los demás sujetos de derechos impiden u obstaculicen el ejercicio de las funciones de la naturaleza (artículo 15; 71; 318; 395; 397 # 4; 403 CRE); 2) Que no afecten las propiedades o situación en la que se encuentra la naturaleza (artículo 73; 284 # 4; 396; 401; 407 CRE); 3) Que cualquier poder elimine la posición jurídica que ocupa en este momento tanto de derechos como su condición de sujeto (preámbulo; art. 1; 3; 10; 11 # 4, 6, 7, 8 CRE); y, en referencia a la obligación que se establece al conjunto de acciones positivas fácticas, que el derecho se efectivice (art. 71; 72; 73; 85; 275; 276; 277; 283; 389 CRE) como normativas actuaciones de imposición de los deberes o responsabilidades así como su ejecución (las garantías normativas, institucionales, jurisdiccionales constitucionales, de políticas públicas).

En definitiva, las consideraciones antes mencionadas, me permiten aproximarnos a una nueva relación jurídica en la que, la naturaleza es sujeto activo en cualquier supuesto jurídico, y los demás sujetos jurídicos tendríamos un conjunto de deberes permanentes en calidad de funciones bajo el principio de relacionidad, es decir “estamos ante una relación jurídica que no necesita entonces ser desencadenada por ningún hecho en particular, pues vivimos permanente obligados por ella” (Prieto Méndez, 2013, p. 111).

En conclusión, existe un rompimiento de la teoría tradicional del derecho (el hecho condicionante y la correlatividad de situaciones jurídicas) para enunciar a la naturaleza como sujeto de derechos, misma, que se encuentra plenamente justificada tanto desde la lógica del derecho cuanto en la interpretación evolutiva de los términos primigenios como derecho subjetivo, relación jurídica, capacidad, ejercicio y demás.



Capítulo III: El reconocimiento constitucional del nuevo sujeto de derechos (la naturaleza como sujeto y una revisión general de caso): retos de la diversidad en la Constitución de 2008

3.1 La naturaleza: ¿un nuevo sujeto?

Como se ha evidenciado, en el primer y segundo capítulo, conceptos jurídicos fundamentales como el de sujeto de derechos, ha sido tomado en cuenta para tratar cuestiones netamente humanas al estilo del antropocentrismo fuerte, y separar en forma abismal lo humano de lo no humano, para el ejercicio del *antropo-poder*, que identifica a la naturaleza como cosa, objeto o recurso.

Pero, pese a ello, el poder constituyente y la Constitución de 2008, dio un giro trascendental en su significación al concepto jurídico fundamental de sujeto de derechos, para aplicarlo a sujetos no humanos como la naturaleza, que no tendrían aparentemente las condiciones que se deben reunir para ser sujeto, como formar parte de las personas, tener la posibilidad de comprender que tiene derechos, y para exigirlos (visión tradicional).

Este proceso de reconocimiento que también es el “resultado del ejercicio de memoria histórica y de la potenciación de imaginarios sociales” (Ramaglia, 2012, p. 38), configuran al concepto jurídico fundamental de sujeto de derechos desde una dimensión alternativa y diferente (en el caso de la naturaleza) que es la subversiva, pues promueve la “reivindicación de mejores formas de vida” (Correas, 2003, p. 107), que “cuestionan el racionalismo de la modernidad”



(Melo, 2013, p. 44), y por ende, del sistema depredador, explotador y opresivo que es el capitalismo, colonialismo y patriarcado.

Aquel reclamo, ya no únicamente al poder público o al privado, sino, a la humanidad en general y su sistema dominante, en el reconocimiento normativo del nuevo sujeto de derechos que es la naturaleza, aparenta (al menos en Ecuador, Bolivia y otro país) que hemos optado por adentrarnos en la época de los sujeto (s) de derechos, que se respalda de garantías como las normativas para propender a la desafiliación del discurso antropocéntrico restrictivo, y del racionalismo jurídico, en el cual, la naturaleza únicamente es *res-cosa* regulado por normas del derecho civil (propiedad, recurso).

Este nuevo sujeto de derechos reconocido normativamente, a mi entender, nos abre las puertas a la época ya no solo de los derechos o de las obligaciones, sino de los nuevo (s) sujeto (s) de derechos, que tendría sus inicios en la Constitución de 2008, y en la potencialización de la comprensión (no sólo explicación) de la naturaleza como sujeto de derechos, dentro de un marco rico en diversidad de entendimientos, cosmovisiones e interpretaciones.

Ante todo, la naturaleza: ¿un nuevo sujeto? Por supuesto, en el marco de una nueva época que es la de los sujeto (s) de derechos, que trae como se manifestó en el primer y segundo capítulo un conjunto de retos para la iusteoría, iusfilosofía y hermenéutica, pero que, en el caso ecuatoriano se vincula con herramientas como la plurinacionalidad, la interculturalidad y una perspectiva diferente que es la ecología de saberes, mismas, que permiten tener una lectura propia, alternativa, diversa e incluyente sobre las diferentes formas de comprender a la *Pachamama* o naturaleza en donde se reproduce y realiza la vida, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, situación que se aclara a continuación.

3.2 La interculturalidad y la Plurinacionalidad



Dos herramientas propuestas y objetivadas en la Constitución de Montecristi, son de gran ayuda para aproximarnos a una lectura de la naturaleza como sujeto de derechos que ponga en escena lógicas, racionalidades y conocimientos distintos a los que han resultado ser hegemónicos e imperantes en el discurso jurídico, en esa medida, la interculturalidad y la plurinacionalidad, serán entendidos como procesos activos y permanentes de comprensión e interrelación entre diversidades de cosmovisiones dadas en una situación histórica particular.

La interculturalidad es enunciada como “un rasgo fundamental del estado y del derecho” (Ávila Santamaría, 2016, p. 147), que contiene: 1) Un reconocimiento de la diversidad; 2) Alienta a nuevas condiciones y modos de vida; 3) “Parte del problema de las relaciones y condiciones históricas y actuales, de la dominación, exclusión, desigualdad e inequidad como también de la conflictividad que estas relaciones y condiciones engendran” (Walsh, 2008, p. 140), tomando acciones en el afán de: armonizar-convivir; no jerarquizar-revalorizar toda manifestación; y, evitar relaciones de dominación, basándonos en la solidaridad, cooperación y aplicar el principio de igualdad sustancial (Ávila Santamaría, 2016, pp. 155-156).

Mientras que, la plurinacionalidad es asumida como “un término que reconoce y describe la realidad de un país en la cual pueblos, naciones o nacionalidades indígenas y negras –cuyas raíces predatan el Estado nacional– conviven con blancos y mestizos” (Walsh, 2008, p. 142), que merecen igual reconocimiento y valoración, cada una con “sus personajes, sus versiones de la historia y sus mitos, sus religiones, sus idiomas, sus tradiciones, sus prácticas, sus ritos, sus normas, sus formas de organización social y política, sus conflictos, sus defectos y virtudes” (Ávila, 2011, p. 201), que para nuestro análisis, la constituye en un sistema de foros “de deliberación intercultural auténticamente democrático” (Grijalva, 2008, p. 95).



Tanto la interculturalidad cuanto la plurinacionalidad en el contexto ecuatoriano y viendo a la categoría de sujeto de derechos desde una dimensión subversiva, debe vincularse a la perspectiva decolonial (tan presente en el proceso constituyente de 2008) que hace referencia a “una categoría conceptual que sirve para develar las estructuras de dominación y que permite emerger experiencias saberes y otras formas de ejercer el poder que no sean opresivas” (Ávila, 2019, p. 261), identificada como un proyecto alternativo, en la búsqueda de una convivencia diferente, en donde, esté presente como lineamientos fundamentales la decolonialidad del ser, poder, saber y de la naturaleza.

Aquellos lineamientos fundamentales, vistos como presupuestos prácticos, en el quehacer social enuncian para nuestro análisis los siguientes vedados: 1) Establecer un sistema de identificación y clasificación estructurado en base a una jerarquización, ejemplo, hombre amo de la naturaleza, propietario y que ejerce derechos sobre ella (*antropo-poder/naturaleza* como cosa); 2) Reconocer como válido una sola interpretación y comprensión del mundo o fenómeno, calificando otros como vulgares o irracionales, situación que es denunciada por las epistemologías del sur, ejemplo el identificar a la *Pachamama*; 3) Invisibilizar a otros sujetos que no se adecúan a los parámetros que establece aquel que ejerce el dominio social, entendido como la invisibilización ontológica, ejemplo, los pueblos del *Abya Yala* no son sujetos; 4. Negar la “relación milenaria, espiritual e integral, explotar y controlar la naturaleza y resaltar el poder del individuo moderno civilizado sobre el resto” (Walsh, 2008, p. 139), por ejemplo, la naturaleza únicamente tiene valor de cambio.

En esa medida, el reconocimiento del sujeto de derechos naturaleza, trae “la condición de un Estado plurinacional e intercultural, que contiene diversas exigencias no pacíficas sobre los métodos de interpretación clásicos” (Solano, 2018, p. 37), y la valoración de las diferentes



comprensiones, que como se evidenció en el primer capítulo, estuvieron presentes en un inicio en el proceso constituyente de Montecristi, desde la diversidad de interpretaciones, y serán aquellas las que deberán garantizar condiciones adecuadas para dar el giro iusteórico que sugiere la norma constitucional.

Teniendo presente lo antes mencionado y también que son necesarios “instrumentos, criterios e interpretaciones auxiliares para adentrarse en el "otro" como sujeto de derechos” (Caso Amautay Wasi, 2009, p. 26), en un país tan diverso y plural como el Ecuador, es adecuado que la interculturalidad y plurinacionalidad se vincule con la ecología de saberes que nos otorgará la posibilidad de dar una sugerencia al discurso al sujeto de derechos.

3.3 La Ecología de Saberes: Las sugerencias al discurso del sujeto de derechos

La comprensión del nuevo sujeto de derechos como lo es la naturaleza exige a más de herramientas complementaras y emancipatorias, también, de un pensamiento estratega que nos sitúe desde un determinado espacio, y un marco específico, siendo aquel, el pensamiento postabismal, que reconoce la exclusión y la monoculturalidad como sistemas limitantes al planteamiento de alternativas postcapitalistas realmente progresivas.

Este pensamiento, tiene como uno de los ejes fundamentales la ecología de saberes, que es comprendido por Boaventura (2010) como “el reconocimiento de la pluralidad de conocimiento heterogéneos y en las interconexiones continuas y dinámicas entre ellos sin comprometer su autonomía” (p. 49), mismo que, está ligado a una diferente epistemología siendo esta la del Sur, enunciada como el conjunto de intervenciones epistemológicas, que denuncian la supresión de diferentes saberes, y esa supresión es relacionado con el proceso impuesto por el colonialismo y colonialidad.



La ecología de saberes para cumplir su compromiso, utiliza dos herramientas importantes (ya enunciadas en el primer capítulo), la primera, sociología de las ausencias, que estudia la forma en la que el capitalismo, el patriarcado y colonialismo generan una línea abismal de no presencia, ausencia, subhumanidad, no sujeto; y, la sociología de las emergencias que se presentan como la valorización simbólica política y analítica de las formas de ser que están del lado de la línea abismal o los no presentes, viendo el aspecto positivo de la negatividad, centrándose en las potencialidades, en las prácticas y experiencias, resultando ser la política de los no aún, pero que, se basa en lo ausente y en la emergencia de las luchas.

Estas herramientas permiten, “la copresencia de diferentes saberes y la necesidad de estudiar las afinidades, divergencias, complementariedades y contradicciones entre ellos para maximizar la efectividad de luchas contra la opresión” (Meneses, & Bidasec coordinadoras, 2018, p. 36), para lo cual, se necesita imaginación epistémica, con dos elementos: 1) El reconocimiento de la *docta ignorancia*, abrir la mente hacia las diversidades de experiencias y realidades; 2). Reconoce las asimetrías entre los diferentes saberes incluidos los generados en la época de lucha y resistencia.

Con estas consideraciones, la comprensión de los sujeto (s), no vendrá acompañado de una verdad absoluta, sino, de un diálogo permanente, que nos permite reconocer a los nuevos sujeto (s) de diferentes formas, como naturaleza, como *Pachamama*, siendo la sugerencia al discurso del sujeto de derechos tener una copresencia de diferentes sujeto (s) dialogantes y la utilización de las herramientas antes enunciadas, que potencialicen constantemente el discurso jurídico, y el entendimiento de sus dimensiones, formas de identificar las vulneraciones, lesiones, medios de prueba y reparaciones, en esta la época de los sujeto (s) de derechos.



A más de ello, es pertinente recordar que este reconocimiento normativo, como se ha afirmado, trasciende perspectivas antropocéntricas, y es visto como una garantía hacia una nueva forma de convivencia, que involucra un esfuerzo humano y en Derecho un esfuerzo hermenéutico, debiendo estar presentes las herramientas que se han narrado anteriormente.

Sin embargo, hay que tener presente si esta sugerencia al discurso del sujeto de derechos naturaleza se aplica en la administración de justicia y la forma en la que se ha abordado, para considerar si la autoridad jurisdiccional comprende la influencia jurídica de esta innovación iusfilosófica e iusteórica propuesta por la Constitución de Montecristi como se verá a continuación.

3.4 ¿Qué sucedió luego de Montecristi?: análisis de la sentencia emitida por la Corte

Provincial de Pastaza en el proceso signado con el número 16281-2019-00422

Con la importante sugerencia que se realiza al discurso del sujeto de derechos con las herramientas y el pensamiento estrategia antes anunciado, es adecuado estudiar las particularidades que trae en la interpretación y comprensión de la naturaleza como sujeto de derechos a la autoridad en procesos de garantías jurisdiccionales constitucionales, en la época post Constituyente (2008), eso sí, reconociendo que en Ecuador, la fuerza normativa de la Constitución no establece un único interprete, sino una sociedad abierta de intérpretes constitucionales.

Hay que recalcar, que la interpretación autoritativa en el Constitucionalismo de los Derechos es relevante, pues, la resolución al problema o los motivos que llevan al juez a adoptar cierta decisión legitimarán su actuar o cuestionarán su interpretación, y tornarán a la misma vinculante y obligatoria, en el caso que estudiamos, para los sujeto (s) de la relación jurídica



sustantiva y procesal; y, para otras autoridades en tanto puedan ser utilizados como justificaciones o razones en la motivación de futuras resoluciones.

La sentencia sujeta a análisis, he de calificar como polémica por el contexto en el que se emite, ya que, se involucra presuntas infracciones penales a jueces en el ejercicio de sus funciones para favorecer a uno de los sujetos procesales, cuanto, por la relevancia social que ha tenido, a nivel de ser documentado por parte de uno de los programas importantes de Ecuador como es visión 360 de Ecuavisa.

Previo a analizar la sentencia, es necesario establecer ciertas particularidades, entre las que se encuentran los antecedentes del caso, que son los siguientes: el Estado Ecuatoriano, tiene entre sus proyectos estratégicos la generación de energía mediante la construcción de hidroeléctricas, y una de ellas es el proyecto “Central Hidroeléctrica Piatúa” tomando aguas del Río Piatúa, ubicado en el límite de la Provincia de Pastaza y Napo, por lo cual, posterior a diferentes procesos, se le asigna mediante la firma de un contrato de concesión por 40 años la responsabilidad del diseño, financiamiento, construcción, instalación, operación, mantenimiento y administración del Proyecto a la empresa Genefran S.A., misma que debe cumplir todos los procedimientos administrativos correspondientes que incluyen la obtención de la licencia ambiental, autorización de uso de caudal ecológico y demás.

En esa circunstancia, la empresa obtiene los actos administrativos respectivos para la construcción de la hidroeléctrica, sin embargo, los pobladores y quienes se benefician del Río Piatúa temen su destrucción y aseguran que su actividad es “inconstitucional” (Pérez Solís, Alvarado , & Garcés, 2019, min 12:30-12:40), pues la captación de aguas para la hidroeléctrica afectaría derechos.



Este conflicto, se pone en conocimiento del juez penal de instancia con sede en el cantón Pastaza, mediante la presentación de una medida cautelar conjuntamente con la acción protección, impulsada por la comunidad Kichwa del cantón Santa Clara, Defensoría del Pueblo, organizaciones sociales y demás ciudadanos, en contra del Estado ecuatoriano en sus diferentes carteras competentes y la empresa Genefran S.A., por: Medida Cautelar, amenazar el derecho de la naturaleza al mantenimiento de sus ciclos vitales y al mantenimiento de un caudal ecológico; Acción de Protección: por vulnerar el derecho a la consulta previa libre e informada, identidad cultural, trabajo, salud, al agua y a la soberanía alimentaria, medio ambiente sano y derecho de la naturaleza al respeto integral de su existencia.

La sentencia del prenombrado juez, es emitida en fecha 25 junio de 2019, y posterior a describir un conjunto de argumento de autoridad tanto precedentes judiciales cuanto doctrina, determina²⁹: sobre la medida cautelar, se niega pues “jamás puede considerarse como una suerte de reparación integral” (Río Piatúa, 2019b, p. 6), conforme lo solicitaban los actores; y, respecto a la acción de protección, establece que no existe vulneración de derechos, pues la garantía que tienen los ciudadanos es que la autoridad administrativa, respete los derechos constitucionales y vigile su cumplimiento, por lo cual, si se quiere impugnar el acto administrativo, el Tribunal Contencioso Administrativo es el competente.

Esta sentencia en referencia a la acción de protección es apelada, y le corresponde a la Corte Provincial de Pastaza resolver el problema jurídico, que lo hace mediante decisión emitida en fecha 05 de septiembre de 2019, declarando como reparación integral: la vulneración a diferentes

²⁹ Este juzgador, describe claramente que la naturaleza es sujeto de derechos en Ecuador, y utiliza a autores relevantes como Ramiro Ávila (2016) o Prieto Méndez (2012) para justificar esta afirmación, de igual forma, argumentos de esta Autoridad (en la mayoría), son utilizados por la Corte Provincial de Pastaza para resolver de diferente manera.



derechos, entre ellos: 1) Derechos de la naturaleza al respeto integral; 2) “Derechos colectivos de los pueblos indígenas (artículos 57 numerales 1, 5, 6, 8 CRE), identidad cultural (artículo 1 y 21 CRE) y consulta previa en lo que corresponde al ambiente” (p. 42); 3) “Ambiente sano y ecológicamente equilibrado (artículo 14 y 66.27 CRE), naturaleza (artículo 71, 73 y 396 CRE), agua (artículo 12 CRE), soberanía alimentaria (artículo 13, 282 inciso tercero CRE)” (p. 42), restitución de derechos: dejar sin efecto la licencia ambiental otorgada, la autorización para el uso y aprovechamiento del agua (hasta que se cumpla con el ordenamiento jurídico), y que la empresa “paralicen la ejecución del proyecto hasta que obtengan los permisos correspondientes y cumplan integralmente esta sentencia” (p. 42), medidas de satisfacción, y medidas de investigación, determinación de responsabilidades y sanción.

Para llegar a establecer la antes descrita decisión la Corte Provincial (2019b) identifica entre otras situaciones, el problema jurídico que se circunscribe a establecer si la actividad de la empresa conjuntamente con las autorizaciones estatales es legítima y si aquella atenta contra derechos constitucionales; y, las cuestiones y subcuestiones de las que depende la solución del problema: se divide en: 1) ¿Se ha cumplido con el respeto integral al sujeto de derechos naturaleza?; 2) ¿Se ha vulnerado derechos colectivos de la comunidad Kichwa que se asienta a los alrededores del Río Piatúa?; 3) ¿Se ha vulnerado derechos del Buen Vivir?

En esa medida, ante las cuestiones y subcuestiones, en la sentencia se aprecia lo siguiente: ¿Se ha cumplido con el respeto integral al sujeto de derecho naturaleza? En la sentencia materia de análisis, la autoridad jurisdiccional identifica plenamente que la naturaleza es reconocida como sujeto de derecho, pero, lo hace afirmando que no lo es en forma absoluta sino como una “entidad jurídica susceptible de ser protegida” (p. 9), no solo por la utilidad que representa para el ser humano, sino también, para demás organismos vivos con quienes compartimos el planeta,



en esa razón, comprende que el nuevo sujeto de derechos tiene un valor en sí mismo de carácter autónomo, cuyos “intereses jurídicos” (p. 8), deben ser protegidos.

En cuanto a los derechos de la naturaleza, afirma que tienen el carácter de “interdependencia e indivisibilidad con otros derechos” (p. 8), de la diversidad de sujeto (s), interpretando de esa forma que el enunciado del artículo 71 de la Constitución, del derecho-deber del respeto integral a la naturaleza debe ser entendido a la luz de un nuevo sujeto al cual hay que garantizarle sus existencia, ciclos de vida, conservación, preservación, no como un ente aislado sino en relación a demás seres no humanos y humanos que puedan resultar afectados por una actividad antrópica.

Por otro lado, describe dos dimensiones de los derechos de la naturaleza, el primero objetivo o ecologista, “cuyo bien jurídico atiende a la defensa y restauración de la naturaleza y sus recursos con independencia de sus repercusiones en el ser humano” (p. 8); y, el segundo subjetivo o antropocentrista en el cual la protección es vista como garantía “para la realización y vigencia de los demás derechos reconocidos a las demás personas” (Río Piatúa, 2019b, pp. 8-9).

Ante tal particular, la Corte (2019b) afirma que el principio de precaución ambiental es plenamente aplicable en el caso del nuevo sujeto de derechos, con una interrelación sustantiva con el derecho de respeto integral, en especial, cuando se realizan actividades que amenazan con el incumplimiento del deber (tanto del Estado como particulares) de respeto integral de la existencia, el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales de la naturaleza.

Mientras que, la razón de su decisión a esta cuestión y subcuestión, es que, en las zonas de influencia del proyecto hidroeléctrico se encuentra especies en “peligro de extinción” (2019b, p. 37), o en alto riesgo conforme registros técnicos, que no habrían sido tomados en cuenta para la ejecución del proyecto, a más de ello, se estaría obviando en las diferentes autorizaciones la “amenaza con la desaparición del río (en una extensión de 6 kilómetros), y las especies de flora y



fauna propias del ecosistema natural” (2019b, p. 4), y que las aguas utilizadas en las turbinas de la hidroeléctrica tendrían efectos negativos cuando se realice la “descarga al río Jandiyacu” (2019b, p. 18), provocando que se triplique el caudal de aquel río (Jandiyacu), particular que, también pone en riesgo a los elementos bióticos y el soporte que pueda tener el mismo.

Agregando a ello que la autoridad tiene presente que el río, las especies naturales y demás seres bióticos tiene derecho al respeto integral de su existencia ciclos vitales, y reproducción.

Y, como solución al problema que: la degradación de la naturaleza o la amenaza de aquella resulta tener consecuencias y “daños irreparables al planeta y por ende a los seres que habitamos en el mismo” (2019b, p. 8), por ello, y ante la no aplicación del principio de precaución ambiental en el proyecto hidroeléctrico (autorización y control) cuyos sujeto (s) tutelados son todos los reconocidos en el artículo 10 de la Constitución, se declara la vulneración del deber de respeto integral a la naturaleza.

En cuanto a si ¿Se ha vulnerado derechos colectivos de la comunidad Kichwa que se asienta a los alrededores del Río Piatúa? Afirma que los derechos colectivos garantizados a los sujetos comunidades en este caso Kichwa de Santa Clara, se encuentran tanto en los instrumentos internacionales cuanto la norma constitucional, que reconocen el derecho a la “identidad cultural” (2019b, p. 27), cuyo enfoque está basado en su cosmovisión y comprensión, tal circunstancia permite al Magistrado (con la ayuda de testimonios de miembros de la comunidad), establecer en su sentencia que “el agua del río Piatúa y sus piedras curan enfermedades”, son sagradas y materializan los espíritus de la comunidad Kichwa, situación que lleva a comprender al Río Piatúa como algo completo, un “elemento vivo” (2019b, p. 26), y sagrado. La integración de esa espiritualidad y cosmovisión de la comunidad Kichwa hace denotar que la interpretación de cualquier tipo de actividad antrópica riesgosa, no participativa y excluyente puede generar



conflictos y problemas tanto dentro de la comunidad cuanto con las entidades y organismos externos a ella.

Continuando, entre las razones de la decisión a esta cuestión y subcuestión: manifiesta que el pueblo Kichwa de Santa Clara que se encuentra asentado en la zona de influencia del proyecto, es un sujeto de derechos colectivo que debe ser comprendido en un marco dialogante y en igual de condiciones, para ello, se debe tener en cuenta que el río se puede entender como un recurso para la vida de la comunidad y también, como un lugar sagrado tanto por sus propiedades curativas, sus conocimientos, su función, su historia y el nexa con la identidad de la comunidad, todo ello corroborado por testimonios tanto técnicos (antropólogos, sociólogos, ecologistas) cuanto los habitantes escuchados en las respectivas audiencias.

Cabe recalcar, que en la zona de influencia se encontró “un sin número de petroglifos (Criskushca rumi) que significa piedra escrita y que de las investigaciones que realizó, estos petroglifos provienen desde hace 8 mil años de antigüedad” (2019b, p. 26), así mismo, se encontraron doce lugares sagrados, grandes salados y una diversidad de quebradas con gran significación para la comunidad.

Por último, establece como solución al problema que: al estar el pueblo Kichwa dentro de la zona de influencia, el Estado debía tener en cuenta la participación y el dialogo con la prenombrada comunidad, y que “incorporado sus observaciones sabrían que el Río Piatúa y sus piedras (para el pueblo Kichwa de Santa Clara) son sagradas y que además de servir de sustento para su vida son curativas para su salud” (2019b, p. 31), por tal motivo, y para ejecutar en forma armónica el proyecto, se declara la vulneración de derechos colectivos a la consulta previa libre e informada, consulta ambiental, e identidad cultural.



Continuando, si ¿Se ha vulnerado derechos del Buen Vivir? La autoridad enfoca su interpretación en que los derechos del buen vivir no se encuentra exclusivamente reservados para los individuos como sujeto de derechos, sino que, también se imputan a aquella categoría de derechos a las comunidades que sin duda realizan actividades laborales, sociales, económicas culturales, políticas, y que, cierta actividad ajena a su cotidianidad podría resultar una limitante, un bloqueo y hasta en cierto sentido una vulneración a aquella categoría de derechos dependiendo sin duda de la conducta.

Pero también, es claro y contundente en sostener, que, por los principios de aplicación de los derechos, existe una interdependencia y conexión sustancial entre derechos colectivos, derechos del buen vivir, derechos de la naturaleza que deben resultar para el Estado y para cualquier poder público y privado un limitante y un vínculo al realizar actividades con media y gran influencia, esto también quiere decir que, el ecosistema del antes mencionado río resulta importante para el ejercicio y potencialización de derechos y principios constitucionales, por ejemplo el derecho al agua no solo se dimensiona como un derecho humano sino también como un derecho colectivo y un derecho de importancia de la naturaleza para el cumplimiento de sus ciclos vitales y demás funciones.

Entre las razones de las cuestiones y subcuestiones, establece que: la comunidad Kichwa al ser la zona de influencia propiedad comunal, en ella se planifican y ejecuta diversas actividades tanto educativas, culturales, políticas, religiosas, laborales en el turismo comunitario (no exclusivamente), así también, se obtiene tanto de la siembra y cosecha, pesca y otras actividades alimento, por ello realizar actividades en un lugar que es: fuente hídrica, de alimento, lugar sagrado, resultaría particularmente preocupante para la situación de la comunidad y el ejercicio de sus derechos del buen vivir.



Y, como solución al problema jurídico que; verificado que los derechos del buen vivir son plenamente aplicables para la comunidad Kichwa de Santa Clara y para la naturaleza (derecho al agua), y sabiendo que, existe una amenaza latente en afectar el ejercicio de aquellos derechos, pues, están en propiedades colectivas en donde se desarrollan actividades colectivas, el Estado y cualquier otro poder público y privado, debía tomar en cuenta estas circunstancias para otorgar autorizaciones, permisos, concesiones para la ejecución de algún programa o proyecto dentro de los territorios del pueblo Kichwa, por tal motivo, se declara la vulneración de los siguientes derechos del buen vivir: derechos al agua, ambiente sano y ecológicamente equilibrado y soberanía alimentaria.

Iniciando con el análisis de la sentencia y aclarado las particularidades del caso que incluyen los motivos de la decisión de la Corte, es adecuado establecer un par de observaciones en su motivación, que influyen directamente tanto en la identificación del problema jurídico, los medios probatorios y las razones de su decisión.

Primero, se aprecia que la autoridad jurisdiccional adecua su validación de conocimientos al paradigma epistemológico eurocéntrico (científico), ya que, siente seguridad al obedecer a lo que pueda decir la ciencia (explicación), dando mucha mayor relevancia a los informes y testigos técnicos para establecer realmente que estaba ocurriendo con el sujeto de derechos naturaleza, situación que determina el método de interpretación a utilizarse. Esto quiere decir, que la Corte, determina en relación con las funciones, ciclos de vida, caudal ecológico y demás ecosistema, a la naturaleza como sujeto de derechos, invisibilizando que aquella (como uno de muchos) también es reconocida a más de su existencia formal, como una espiritualidad, provocando una negación en su sustantividad y proximidad con la comprensión y no sólo explicación, sin



embargo, si bien la autoridad narra como un derecho colectivo u otorgamiento de sentido por parte del pueblo Kichwa de Santa Clara, la naturaleza es un nuevo sujeto que tiene diferentes dimensiones tanto como parte de, cuanto como sujeto en sí mismo.

Esta reducción de la naturaleza desde el estudio como objeto, materia o forma (explicación) sin sustancia, evidencia un problema epistemológico, que autolimita y evita complicaciones a la autoridad para profundizar en la categoría sujeto de derechos, desde un diferente paradigma, que le llevaría a esfuerzos en su argumentación.

Lo óptimo, como se propone en este trabajo, es que adoptemos la ecología de saberes y las epistemologías críticas, en mi caso del Sur, para aproximarse al sujeto de derechos, y de entre esa diversidad de criterios, poder construir por lo menos *ad hoc*, una determinación diversa del sujeto de derechos naturaleza, sin negarle, que antes de nada es sujeto, y tiene apreciación en el Derecho, dimensionándolo al ámbito filosófico, caso contrario, podríamos caer en explicarlo como un medio o recurso que se entiende sujeto-objeto, negando la comprensión del sujeto de derechos naturaleza como incompatible con el discurso y la ideología hegemónica.

Así mismo, en el caso sujeto a análisis, las prácticas, experiencias, sentimientos, la oratura y demás saberes, no son validados por la autoridad para identificar y enunciar al nuevo sujeto de derechos naturaleza, imposibilitando la copresencia de sujetos diversos (sociología de las ausencias y emergencias) y la valoración de la variedad de discursos jurídicos.

Continuando, los motivos fundantes de la decisión, consideran a la naturaleza desde el discurso hegemónico o lo que podemos llamar ciencia, ya que, la Corte enuncia al nuevo sujeto, desde, por y para la institucionalidad, pero no agrega, el reclamo sustancial (denuncia) en contra



del colonialismo y colonialidad presentes en el proyecto y que fue manifestado por el sociólogo Pablo Ortiz (Río Piatúa, 2019a, p. 26), verificando que en este caso el Estado tanto con sus autorizaciones cuanto con sus actividades *in situ*, niegan saberes propios del pueblo Kichwa y desconocen la lucha histórica desde la colonia, reiterando que “es la primera invasión que se ha hecho a las tierras ancestrales, haciendo invisibilidad a los pueblos ancestrales, niegan las formas de subsistencias, sus formas de organización y desconocen las formas de manejo del territorio” (Río Piatúa, 2019a, p. 27).

Aquello, le impide poner en práctica herramientas sugeridas como la interculturalidad y plurinacionalidad desde una visión decolonial, para provocar un espacio o punto de diálogo/encuentro entre los diferentes sujetos intervinientes en el discurso y resignificar el concepto de sujeto de derechos, ya no desde la técnica del poder, sino, desde los sujetos oprimidos e invisibilizados.

Se debe recalcar, que en la sentencia la autoridad jurisdiccional, si bien reconoce en forma expresa el problema y reto que trae el reconocimiento de un nuevo sujeto de derechos mediante argumentos de autoridad, limita su discurso a profundizar sobre la explicación científica del Río Piatúa, en detrimento de la comprensión del nuevo sujeto de derechos particular que lleva a pensar que esas enunciaciones se convierten en formas para legitimar su actuación.

Segundo, conforme se afirma en este trabajo de investigación, los métodos de interpretación clásicos para comprender a la naturaleza como sujeto de derechos, se encuentran desgastados para la aplicación a un paradigma innovador, por lo cual otros métodos e interpretaciones auxiliares son válidas en la medida que profundicen la comprensión de la naturaleza como sujeto de derechos, en ejemplo el caso de la interpretación intercultural.



Sin embargo, en el caso de estudio, al no profundizar el juez sobre la categoría sujeto de derecho y limitarse al ámbito explicativo evidencian que la autoridad, recurre a la interpretación literal del enunciado normativo contenido en el artículo 10 y 71 de la Constitución de Montecristi, negándose atribuir entonces un significado razonable dentro de las posibilidades y utilizando las herramientas que la propia norma suprema reconoce, aquello, influye directamente en las razones, que provocan una exclusión en la deliberación, pues, asume el juez, que el Constituyente dejó en claro que la naturaleza se explica (en contradicción con comprender), limitando la facultad de analizar razones no excluyentes y sopesar los mismos para dar respuesta al problema jurídico, que en este caso debía empezar por profundizar sobre el nuevo sujeto de derechos.

La aproximación realizada por la Corte, es decir, asumir que la naturaleza es sujeto en la medida que se pueda explicar, resulta contraproducente en un modelo de Estado intercultural y plurinacional propuesto en la Constitución ecuatoriana de Montecristi, que considera a la naturaleza también como divinidad en la noción de *Pachamama*, circunstancia que hace complejo su entendimiento.

Tercero, cuando el juez afirma que la naturaleza no es sujeto de derechos en forma absoluta sino únicamente entidad sujeta de protección, se autolimita tanto en la epistemología cuanto en la hermenéutica, ya que, asume conforme el *iusprivatismo* que los sujeto (s) de derechos son totalmente, en tanto y en cuanto comprenden los actos, su relevancia, y en la posibilidad de exigirlos, haciendo ver como si el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos fuera una ficción, simbolismo o imaginación trascendental del Constituyente.



A esta posición antropocéntrica débil, hay que vincularla con la aseveración de que la naturaleza tiene “intereses propios”, situación que resulta inaplicable, pues, la teoría del interés negaría en forma absoluta a la naturaleza ser sujeto de derechos por no querer y por ende tener la posibilidad de exhibir un beneficio, ganancia, ventaja, etcétera como lo harían los seres humanos.

Estas dos situaciones, hacen pensar que el sujeto enunciante de la sentencia realiza el estudio del caso, bajo el discurso *iusprivatista* y antropocentrista, pues, no se cuestiona los términos y conceptos jurídicos que utiliza, o mejor, no comprende adecuadamente la dimensión de sus argumentos que al final resultan contradictorios e inaplicables al sujeto de derechos naturaleza.

Cuarto, en cuanto a los hechos constitutivos o modificatorios de la conducta amenazada o violatoria de los derechos de la naturaleza y los elementos probatorios que llevan a tomar la decisión, estos se remiten a lo que los informes o testigos científicos (no está mal), es decir, a cuestiones netamente técnicas y formales de la manera en que el Río Piatúa y su ecosistema sería modificado, vinculando aquello, con el principio de precaución ambiental y su inobservancia, particular que es totalmente válido, sin embargo, nunca se comprende que pasa si el Río reduce o modifica su cauce y caudal, en relación con al sujeto sagrado que se lo considera.

Quinto, en este trabajo de investigación se postula que existe una nueva relación jurídica entre la naturaleza y demás sujeto (s) de derechos, pero, en el caso de análisis, se evidencia que el conjunto de actividades autorizadas por el Estado tiene como consecuencia la invisibilización ontológica de la naturaleza como sujeto de derechos, mismo, que resulta de igual relevancia que



el hecho mismo de la no aplicación del principio de precaución ambiental en las diferentes autorizaciones.

Vinculado con lo anterior y en caso de que se acepte que existe una nueva relación jurídica con la naturaleza, el juzgador debió establecer claramente que existen relaciones de inmunidad (hacia la naturaleza) e incompetencia (hacia los poderes públicos y privados) de alterar el estatus jurídico de la naturaleza como sujeto de derechos, mediante una invisibilización ontológica al no tener en cuenta a la naturaleza (Río Piatúa, ecosistema y otros) en los procedimientos administrativos tanto como titular de derechos cuanto de situaciones jurídicas (deberes y responsabilidades), particular que en ningún momento se enuncia en la forma o en el fondo del fallo.

Sexto, conociendo las consideraciones emitidas por la autoridad jurisdiccional en cuanto a la naturaleza como sujeto de derechos y los hechos constitutivos de la violación de los derechos, particular resulta la reparación integral que ordena la Corte, pues, de lo que se puede apreciar, (la autoridad al no profundizar sobre los derechos de la naturaleza, pese a que en lo técnico estaba justificado las vulneración de derechos), se omite ordenar el restablecimiento de las aguas del Río Piatúa a su cauce natural como una forma de reparación *in integrum*.

Pese a que se identifica la conducta dañosa (conforme los informes técnicos) y el mandato de reparar (86 # 3 y 396 CRE) al sujeto de derechos naturaleza, su ecosistema, ciclos vitales y a la comunidad Kichwa de Santa Clara, en ningún momento se ordena el restablecimiento del cauce del Río Piatúa y el restablecimiento integral de los ecosistemas, resultando no satisfactorio las medidas de reparación integral ordenada.



Más bien, lo que se evidencia es que no se resuelve el asunto de fondo del problema jurídico, sino, que deja (en la medida de las posibilidades) al Estado y sus organismos competentes esta facultad, generando un reenvío no legítimo a otras autoridades, cuando a la Corte le correspondía determinar en específico si hay una conducta dañosa o peligrosa, reparar integralmente a los sujetos de derechos involucrados, en especial cuando de forma general se exige que no se repitan estas conductas.

Con las consideraciones descritas y el análisis antes enunciado, se puede establecer que la sentencia sujeta de estudio enuncia al sujeto de derechos naturaleza desde la forma y la ciencia sin comprender la sustantividad de aquel, ni la dimensión filosófica, sumándole a ello que el paradigma epistemológico que adopta la Corte resulta ser insuficiente para comprender adecuadamente al nuevo sujeto de derechos.

El contexto de descubrimiento de la decisión evidencia que la interpretación y las razones jurídica que llevan a adoptar la decisión, no se adecuan al paradigma innovador ni a los parámetros y herramientas sugeridas en esta investigación, a más de ello, se verifica que la interpretación literal reina en la argumentación del juez, situación que resulta desgastada en el Constitucionalismo de los Derechos y en la época de los sujeto (s) de derechos.

Por otro lado, si bien se reconoce la vulneración de derechos del sujeto de derechos naturaleza, la motivación de la sentencia no resulta suficiente para legitimar la actuación del juez, pues al autolimitarse y restringir su esfera de interpretación comprensión, deja muchos vacíos en relación con la profundización y desarrollo de precedentes en donde la naturaleza tiene el estatus de sujeto de derechos y sujeto de la relación jurídica, conforme lo ordenó el Constituyente de Montecristi.



- **Retos y conclusiones**

El concepto jurídico fundamental, término primitivo, elemento lógico del derecho, sujeto de derechos ha variado tanto como lo han hecho las épocas del constitucionalismo ecuatoriano, sin embargo, conforme hemos revisado, no existe en el constitucionalismo liberal y social (ecuatoriano), un antecedente del reconocimiento a sujetos no humanos como sujeto de derechos, sino más bien, una profundización paulatina (y aún pendiente) en la negación de la negación de sujetos humanos oprimidos en sus dimensiones individuales, colectivas y comunitarias, y la lucha por la consideración de sujeto de derechos.

La innovación que presenta la Constitución de Montecristi de 2008 en el reconocimiento de un nuevo sujeto de derechos como lo es la naturaleza, mereció por parte del proceso constituyente, un esfuerzo y compromiso reflexivo y resignificante, para llevar hasta sus límites a conceptos jurídicos como sujeto de derechos, cuestionar su discurso hegemónico y colonial, y, por último, calificarlos de desgastado e insuficiente.

Aquello incluyó, la radicalización de un nuevo paradigma constitucional andino que también es barroco, y transversaliza luchas, reivindicaciones y filosofías negadas en épocas anteriores como el *Sumak Kawsay*, la interculturalidad, la plurinacionalidad, las justicia (s), los derecho (s), adecuando el espacio para obtener nuevas comprensiones que justifican el reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos.

Así mismo, la desafiliación por parte del Constituyente del discurso antropocentrista restrictivo, colonial y hegemónico del sujeto de derechos presentes en las diferentes



corrientes del derecho, reflejan una modificación importante en el discurso del sujeto de derechos, que a mi entender cobra un sentido subversivo por la sustancia y forma que representa en épocas actuales

El desgaste de establecer al sujeto de derechos como un sujeto humano, con aptitud moral y conciencia para reconocerse y reconocer sus obligaciones, es situado dentro de un paradigma, que no es suficiente para la época de los sujeto (s) de derechos, sino más bien, una muestra del ejercicio del *antropo-poder* que también es colonial, y que resulta ilegítimo desde su perspectiva restrictiva.

Esto hace que, se evidencie un punto de quiebre, bastante importante, en la historia del constitucionalismo ecuatoriano y en la iusteoría, ya que, considerar al sujeto no humano como sujeto de derechos, no podría ser calificada, comprendida ni asumida bajo los cánones tradicionales, que negarán en forma absoluta el reconocimiento normativo que realiza la Constitución de 2008, justificando su afirmación en la conciencia para tener deberes jurídicos.

Estos esfuerzos en una diversidad tan grande como la ecuatoriana, tuvo una reconstitución directa en las relaciones jurídicas, ya que, los sujetos de aquella, no serían únicamente sujetos humanos como se había construido por la iusteoría, en sus relaciones mutuas y en relación con objetos del derecho, sino también, sujeto (s) no humanos como la naturaleza, con plena capacidad jurídica, de ejercicio y con derechos fundamentales garantizados y totalmente justiciables, situación que pone en duda la definición de bien o cosa.



Las prenombradas relaciones jurídicas, en el paradigma innovador, limitan el discurso jurídico y establecen esferas de inmunidad, para tratar a la naturaleza únicamente ora como recurso, ora como cosa u objeto, ora como medio, sino, como sujeto con diferente apreciación y protección como los sujetos humanos de derechos, pero en un vínculo ya no de sujeción, sino de convivencia y ser parte de una integración no céntrica.

Conforme se mencionó en el segundo capítulo, el intérprete, en especial el judicial, en esa nueva relación jurídica tiene límites lógicos, elementos normativos y valorativos que no debe olvidar al momento de identificar la relación jurídica, por ejemplo, en el caso de imputar deberes a la naturaleza o considerarla como “no sujeto”, pues, provocaría una degradación del discurso innovador.

Ahora bien, el sujeto-titular de derechos como lo es la naturaleza, merece que su capacidad, exigibilidad, garantías y demás, tengan particularidad en su comprensión, ya que, en caso de que adoptemos el paradigma tradicional, se hará imposible reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos, por ello, la opción se describe en estudiar esta nueva relación jurídica entre sujeto (s) bajo el paradigma innovador, descrito en este trabajo de titulación.

Esto quiere decir, que el interés, beneficio, voluntad, finalidad, ya no resultarán ser categorías adecuadas para tratar los derechos de la naturaleza y peor aún para analizar su exigibilidad y justiciabilidad, pues son, categorías eminentemente antropocéntricas basadas en el querer y tener humano, resultando ineficientes, por lo que, toma fuerza los derechos función, irradiados del principio sistémico relacional, que también dan razones para ejercer la representación funcional de la naturaleza.



Las antes mencionadas consideraciones, tanto la naturaleza como sujeto de derechos, cuanto, de las relaciones jurídicas sustantivas y procesales, evidencian el desgaste paulatino de teorías hegemónicas, no aplicables a la naturaleza como sujeto de derechos, y que merece desde el cono sur la potencialización de su comprensión y discurso jurídico, sin duda, con una dimensión subversiva, alternativa y contrapuesta al sistema actual (patriarcado, capitalismo y colonialismo).

Objetando el discurso que provoca el aislamiento del sujeto de derechos y de las relaciones jurídicas, la sugerencia es motivar a espacios de interrelación con herramientas e instrumentos que permitan tener una proximidad al nuevo sujeto de derechos, por lo menos, potencializando el discurso contrahegemónico, como en su momento lo hizo la Asamblea de Montecristi en el año 2008, tanto en espacios participativos no institucionales, cuanto en institucionales ante organismos jurisdiccionales tan importantes en el Constitucionalismo.

Esto va de la mano de herramientas como la interculturalidad y plurinacionalidad crítica, juntamente con una epistemología del sur que es parte de la ecología de saberes, que permiten abrir puntos de encuentro, para trabar vínculos importantes en la comprensión integral del problema jurídico y dar una resolución motivada en razones, en especial, cuando se encuentra entre los sujetos de la relación jurídica sustantiva y procesal, la naturaleza, que trae un mayor grado de complejidad y, por tanto, una mayor atención en la motivación de la decisiones en especial judiciales que son relevantes en el Ecuador.

Conforme se evidenció en el caso práctico Río Piatúa, no asumir esos esfuerzos puede provocar fuertes críticas por invisibilizar al nuevo sujeto de derechos, en especial, cuando se utiliza al iusprivatismo y antropocentrismo restrictivo, para únicamente explicar a la



naturaleza y no comprender la complejidad en su enunciación como sujeto y titular, haciendo ver que los retos y desafíos narrados en los anteriores párrafos, que propone la Constitución del 2008, son bastantes complejos y requieren, sin duda, de compromisos y esfuerzos, que desde Ecuador se deben profundizar.

Por otro lado, el dominio de la epistemología tradicional, que da mayor importancia al conocimiento científico, resulta un problema cardinal a la hora de comprender el nuevo sujeto de derechos, ya que, podría llevar a restringir la amplitud de su debate, en especial, en los poderes públicos y privados para la formulación de sus resoluciones, que en el peor de los casos pueda provenir del máximo órgano de control e interpretación constitucional.

Así mismo, es importante destacar la necesidad imperante de reconocer la colonialidad del ser, poder, saber y de la naturaleza en el discurso del sujeto de derechos, para evitar el desconocimiento u invisibilización ontológica de lo sujetos (s) de derechos, tanto reconocidos por la Constitución, cuanto, los que se han identificado a nivel internacional, en función a sus derechos y garantías.

Por último, debo hacer conocer dudas que fueron floreciendo en el camino de esta investigación, entre las que se encuentran: ¿Qué hacer con la clasificación de bienes en Ecuador?, ¿Es correcto utilizar el concepto de dominio en el ordenamiento jurídico?, ¿Al existir un nuevo sujeto de derechos, es adecuado utilizar la ponderación como método de interpretación y argumentación jurídica?, ¿Es posible mediante una nueva Asamblea Constituyente, eliminar el estatus jurídico de sujeto de derechos a la naturaleza?, ¿Podría constituirse en una infracción la invisibilización ontológica?



Bibliografía

- Acosta, A. (2011). Hacia la Declaración Universal de los Derechos de la Naturaleza. *AFESE*, 11-31.
- Acosta, A. (2012). *Buen Vivir Sumak Kawsay*. Quito: Abya Yala.
- Amengual Coll, G. (2001). *La moralidad como derecho. Estudio sobre la moralidad en la Filosofía del Derecho en Hegel*. Madrid: Trotta.
- Arguello, R. (2004). *Manuel de Derecho Romano*. Buenos Aires: Astrea.
- Atienza, M. (2013). *Curso de Argumentación Jurídica*. Madrid: Trotta.
- Ávila Santamaría, R. (2016). *El Neoconstitucionalismo Andino*. QUITO: Huaponi Ediciones.
- Ávila, R. (2011). El derecho de la naturaleza fundamentos. En C. E.-A. Fernández, & editores, *Los derechos de la Naturaleza y la Naturaleza de sus Derechos*. (págs. 35-74). Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Avila, R. (2011). *El neoconstitucionalismo transformador*. Quito: Abya Yala.
- Ávila, R. (2019). *La Utopía del Oprimido: Los derechos de la Pachamama (Naturaleza) y el Sumak Kawsay (Buen Vivir), en el pensamiento crítico, el derecho y la literatura*. México: Akal.
- Ayala Mora, E. (2008). *Resumen de Historia del Ecuador*. Quito: Corporación Editorial Nacional.
- Ayala Mora, E. (2013). *Manual de Historia del Ecuador II* (Segunda ed.). Quito: Corporación Editoria Nacional y Universidad Andina Simon Bolivar.
- Bastida, F. (2013). Por una concepción normativa de la fundamentalidad de los derechos. En Varios, *Derechos sociales y ponderación* (págs. 103-149). México : Fontamara.
- Bobbio, N. (2007). *Teoría General del Derecho* (Tercera ed.). Bogotá: Temis.
- Bolivia, R. d. (22 de abril de 2010). Declaración Universal de los derechos de la madre tierra. *Declaración Universal de los derechos de la madre tierra*. Cochapamba, Bolivia. Recuperado el 15 de abril de 2018, de https://docs.wixstatic.com/ugd/23bc2d_c404d035bca742b6840c5dbba6d90bbf.pdf
- Cabanellas, G. (2012). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.
- Carretero, S. (2017). *Sobre la filosofía del derecho moderna*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Caso Amautay Wasi, CASO N.o 0027-09-AN (Corte Constitucional del periodo de transición. 9 de diciembre de 2009). Recuperado el 21 de Septiembre de 2019, de http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2009/008-09-SAN-CC/REL_SENTENCIA_008-09-SAN-CC.pdf
- Caso de comunidades étnicas que habitan la cuenca del río Atrato y manifiestan afectaciones a la salud como consecuencia de las actividades mineras ilegales, Sentencia T-622/16 (Corte Constitucional Colombiana 10 de Noviembre de 2016).



- Center, T. C. (2008). *Informe sobre la Asamblea Constituyente de la República del Ecuador*. Quito. Recuperado el 29 de Enero de 2019, de https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/peace/americas/informe_final_ac_-_centro_carter_distribuido.pdf
- Clavero, B. (1997). *Happy Constitución*. Madrid: Trotta.
- Clavero, B. (2010). La mascara de Boecio Antropologías del Sujeto entre persona e individuo, teología y derecho. *Quaderni Fiorentini*(39), 7-10.
- CONAIE. (2007). *Constitución del Estado Plurinacional de la República del Ecuador*. Quito.
- CONAIE. (2007). *Propuesta de la CONAIE frente a la Asamblea Constituyente*. Quito: CONAIE.
- Congreso. (25 de junio de 2005, Registro Oficial 46). Código Civil. *Código Civil*. Quito.
- Constitucional, C. (27 de Marzo de 1979). Constitución. Quito, Pichincha. Recuperado el 19 de Octubre de 2018, de https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1978.pdf
- Constituyente, A. (1830). *Constitucion*. Riobamba.
- Constituyente, A. (15 de Enero de 2008). Acta 016. Montecristi, Ecuador.
- Constituyente, A. (14 de Marzo de 2008). Acta 027. Montecristi-Alfaro, Ecuador.
- Constituyente, A. (19 de Marzo de 2008). Acta 028. Montecristi-Alfaro, Ecuador.
- Constituyente, A. (8 de Abril de 2008). Acta 033. Montecristi-Alfaro, Ecuador.
- Constituyente, A. (10 de Abril de 2008). Acta 035. Montecristi-Alfaro, Ecuador.
- Constituyente, A. (29 de Abril de 2008). Acta 040. Montecristi-Alfaro, Ecuador.
- Constituyente, A. (6 de Junio de 2008). Acta 058. Montecristi-Alfaro, Ecuador.
- Constituyente, A. (17 de Abril de 2008). Acta 36. Montecristi-Alfaro, Ecuador.
- Constituyente, A. (20 de Octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi.
- Constituyente, A. N. (6 de Marzo de 1945). Constitución. Quito, Pichincha, Ecuador. Recuperado el 19 de Octubre de 2018, de https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1945.pdf
- Constituyente, C. (11 de Agosto de 1869). Constitución de 1869. Quito, Pichincha, Ecuador. Recuperado el 19 de Octubre de 2018, de https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1869.pdf
- Constituyente, C. (26 de Marzo de 1929). Constitución. Quito, Pichincha, Ecuador. Recuperado el 19 de Octubre de 2018, de https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1928.pdf



- Corral, H. (1990). El concepto jurídico de persona. Una propuesta de reconstrucción unitaria. *Revista Chilena de Derecho*, 17, 301-321.
- Correas, Ó. (2003). *Acerca de los Derechos Humanos*. Mexico: Coyoacán.
- Correas, Ó. (2010). *Crítica de la Ideología Jurídica. Ensayo socioemiológico*. México D.F.: Coyoacán.
- Cruz, J. A. (1998). Tesis doctoral: El concepto de derecho subjetivo en la teoría del derecho contemporánea. Alicante, España. Recuperado el 17-29 de Agosto de 2019, de <file:///C:/Users/luisb/Downloads/Cruz-Parcero-Juan-Antonio.pdf>
- Cruz, J. A. (2017). *Hacia una teoría constitucional de los derechos humanos*. Queretaro: Instituto de Estudios Constitucionales de Queretaro.
- Chambers, B. (23 de Octubre de 2007). Conaie da su apoyo al Gobierno. *El Universo*. Recuperado el 28 de Enero de 2019, de <https://www.eluniverso.com/2007/10/23/0001/8/C5D9266EB5B443BAAFEAD52336D1F7C6.html>
- Dabin, J. (2006). *El derecho subjetivo*. Granada: Comares.
- De Cabo Martin, C. (2010). *Dialéctica del sujeto, dialéctica de la Constitución*. Madrid: Trotta.
- Diaz Salazar, O. R. (2015). La Hermeneútica como método para comprender la colonialidad del sujeto de Abya Yala. *Sophia*, 2(19), 47-70.
- Dussel, E. (1981). ¿Puede legitimarse una ética ante la pluralidad histórica de las morales? *Revista Internacional de Teología*, 515-525. Recuperado el 14 de Septiembre de 2018, de https://enriquedussel.com/txt/Textos_Articulos/120.1981_espa.pdf
- Dussel, E. (Enero-Junio de 1996). La Analogía de la Palabra (El método analéctico y la Filosofía Latinoamericana). *Analogía Filosófica*, 29-60. Recuperado el 17 de Octubre de 2018, de https://enriquedussel.com/txt/Textos_Articulos/267.1996_espa.pdf
- Estermann, J. (2006). *Filosofía Andina. Sabiduría indígena para un mundo nuevo*. La Paz, Bolivia: Instituto Superior Ecueménico Andino de Teología.
- Ferrajoli, L. (2008). *Democracia y garantismo*. Madrid: Trotta S.A.
- Ferrajoli, L. (2013). *Principia Iuris* (Vol. 1). Madrid: Trotta.
- Foucault, M. (2015). *La ética del pensamiento*. (J. Á. Yáñez, Ed.) Madrid: Biblioteca nueva.
- García, E. (1974). *Introducción al estudio del derecho*. . México: Porrúa S.A.
- Giraldo, O. F. (2012). El discurso moderno frente al "pachamamismo": La metáfora de la naturaleza como recurso y el de la Tierra como madre. *Polis, Revista Latinoamericana*, 11(33), 219-234.
- González, A. (2014). El Problema del Sujeto. *Cuadernos Salmantinos de filosofía*(41), 173-193.



- Grijalva, A. (Diciembre de 2008). El Estado Plurinacional e Intercultural en la Constitución ecuatoriana de 2008. *Revista Ecuador Debate*(075), 93-108.
- Grijalva, A. (2011). *Constitucionalismo en Ecuador*. Quito: Centro de Estudios y Publicaciones.
- Grijalva, A. (2018). Un balance de la participación en la constitución Ecuatoriana del 2008. En T. Verdugo, & A. Martínez, *Tensiones y contradicciones de la democracia ecuatoriana* (págs. 59-96). Cuenca: Universidad de Cuenca.
- Guarisco, C. (1995). *Tesis previa a la obtención de maestra en historia andina: El tributo republicano indio su estado en el Ecuador: 1830-1857*. Quito: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Recuperado el 17 de Diciembre de 2018, de <http://repositorio.flacsoandes.edu.ec/bitstream/10469/425/3/TFLACSO-04-1995CG.pdf>
- Guerrero Arias, P. (2010). Corazonar desde las sabidurías insurgentes el sentido de las epistemologías dominantes, para construir sentidos otros de la existencia. *Sophia*, 101-146. Recuperado el 27 de Octubre de 2019, de <https://www.redalyc.org/pdf/4418/441846105006.pdf>
- Guerrero, P. (2010). *Corazonar*. Quito: Abya Yala.
- Guzmán Brito, A. (2002). Los orígenes de la noción de sujeto de derecho. *Revista de estudios histórico-jurídicos*(24), 151-247. Recuperado el 19 de Octubre de 2018, de <https://dx.doi.org/10.4067/S0716-54552002002400007>
- Kelsen, H. (2008). *Teoría Pura del Derecho*. México D.F.: Coyoacán.
- Lopez, S. (2018). *Legitimidad democrática e interpretación de la Constitución*. . Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones. .
- Martínez Dalmau, R. (2019). Fundamentos para el reconocimiento de la Naturaleza como sujeto de derechos. En Varios, *La naturaleza como sujeto de derechos en el constitucionalismo democrático*. (págs. 31-48). Bogotá: Universidad Libre. Recuperado el 27 de Septiembre de 2019, de <https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/16011/Derechos%20Naturaleza.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Martínez Moscoso, A. (2018). La configuración del estado a partir de la Constitución del 2008. En A. M. coordinadores, *Tensiones y contradicciones de la democracia ecuatoriana*. (págs. 15-56). Cuenca: Universidad de Cuenca.
- Martínez, L., & Fernández, J. (1994). *Curso de Teoría del Derecho y Metodología Jurídica*. Barcelona: Ariel.
- Medinaceli, G. (2013). *La Aplicación Directa de la Constitución*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Melo, M. (2011). De Montecristi a Cochabamba. Los derechos de la Madre Tierra en debate. En C. Gallegos, & C. Fernandez, *Los derechos de la Naturaleza y la naturaleza de sus derechos*. (págs. 123-138). Quito: Centro de Estudios y Publicaciones. .



- Melo, M. (2013). Derechos de la Naturaleza, globalización y cambio climático. *Linea Sur*(5), 43-55.
- Mendoza, R. (2012). La cuestión del sujeto y la teoría del reconocimiento desde la perspectiva crítica de la filosofía latinoamericana. *Pucara*(24), 27-40.
- Meneses, M. P., Bidasec, K., & coordinadoras. (2018). *Epistemologías del Sur*. Buenos Aires: Clacso.
- Moresco, J. (2008). Teoría del Derecho y Neutralidad Valorativa. *Doxa*(31), 177-200.
- Muñoz, J. P. (15 de Septiembre de 2008). *Movimientos sociales y procesos constituyentes*. Obtenido de <http://www.institut-gouvernance.org>: <http://www.institut-gouvernance.org/es/analyse/fiche-analyse-451.html>
- Naciones Unidas. (2002). Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes. New York. Recuperado el 20 de abril de 2019, de <http://www.unoosa.org/pdf/publications/STSPACE11S.pdf>
- Navas, M. (2016). Constitución y Procesos Constituyentes. En B. Rajland, & M. Benente, *El derecho y el estado: procesos políticos y constituyentes en nuestra América Latina*. (págs. 7-26). Buenos Aires: Clacso.
- Navas, M. (2018). El Concepto de Estado en la Constitución Ecuatoriana. En M. Agulera, & V. Solano, *Hitos de la Constitución Ecuatoriana* (págs. 1-19). Cuenca: Universidad Católica.
- Nino, C. S. (2001). *Introducción al análisis del derecho*. (Décima ed.). Barcelona: Ariel S.A.
- Nogueira, H. (2003). *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Pálsson, G. (2001). Relaciones Humano Ambientales. En G. Pálsson, & P. Descola, *Naturaleza y Sociedad* (págs. 80-100). México: Siglo Veintiuno.
- Pérez Solís, F., Alvarado, J., Garcés, D. (Productores), & Maestre Vera, I. (Dirección). (15 de Septiembre de 2019). *Piatúa en disputa* [Película]. Ecuador. Recuperado el 23 de septiembre de 2019, de <https://www.facebook.com/conaie.org/videos/366772594200205/>
- Perez, A. (1997). *Teoría del Derecho*. Madrid: Tecnos.
- Pisarello, G. (7 de Febrero de 2014). A crise do Constitucionalismo social e as suas alternativas: resistência, reforma e ruptura constituinte. Recuperado el 12 de Marzo de 2019, de <https://www.youtube.com/watch?v=ZG8uAOmR7CM&t=1687s>
- Prieto Méndez, J. M. (2013). *Derechos de la naturaleza; fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional*. Quito: Centro de Estudios y Publicaciones del Derecho Constitucional. .
- Prieto, M. (2004). *Liberalismo y Temor imaginando los sujetos indígenas en el Ecuador postcolonial, 1895-1950*. Quito: Abya Yala.
- Recasens, L. (2008). *Tratado General de Filosofía del Derecho*. México D.F.: Porrúa.



- Reig Satorres, J., & Larrea Holguín, J. (2000). *Manual de historia del derecho en Ecuador*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Ricoeur, P. (1997). *Lo Justo*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Río Piatúa, CASO No; 2019-00422 (Unidad Judicial Penal y Constitucional del cantón Pastaza 25 de Junio de 2019).
- Río Piatúa, Pueblo Kichwa vs Estado Ecuatoriano y Genefran S.A., 16281-2019-00422 (SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE PASTAZA 5 de Julio de 2019).
- Rousseau, J.-J. (2014). *El Contrato Social*. (E. López, Trad.) Madrid: Edimat.
- Salazar, D. (2016). Mi Poder en la Constitución. En Varios, *La desigualdad* (págs. 233-261). Buenos Aires: Librería.
- Salgado, H. (2009). La nueva dogmática constitucional en el Ecuador. En M. C. coordinadores, *Tendencias del constitucionalismo en iberoamérica* (págs. 981-1002). México: Unam.
- Sanin, R. (2011). *Teoría Crítica del Derecho*. Quito: Centro de Estudios y Publicaciones .
- Santos , B. (2018). Introducción a las epistemologías del sur. En *Epistemologías del Sur* (págs. 287-322). Clasco.
- Santos, B. (2010). *Descolonizar el Saber, reinventar el poder*. Montevideo: Trilce.
- Santos, B. d. (2009). *Sociología Jurídica Crítica*. Madrid: Trotta.
- Solano, V. (Septiembre-Diciembre de 2018). El argumento interpretativo intercultural en la Corte Constitucional. *Revista Killkana Sociales*, 2(4), 33-38. Recuperado el 23 de septiembre de 2019, de file:///C:/Users/luisb/Downloads/Dialnet-ElArgumentoInterpretativoInterculturalEnLaCorteCon-6799313.pdf
- Stammler, R. (1930). *Tratado de filosofía del derecho*. Madrid: Reus.
- Storini , C., & Quizhpe, F. (2019). Hacia otro fundamento de los derechos de la Naturaleza. En Varios, *La naturaleza como sujeto de derechos en el constitucionalismo democrático* (págs. 49-70). Bogotá: Universidad Libre.
- Stutzin, G. (1984). *Un imperativo ecológico: reconocer los derechos a la naturaleza*. Obtenido de <http://www.opsur.org.ar/blog/>: <http://www.opsur.org.ar/blog/wp-content/uploads/2010/10/imperativo-ecologico.pdf>
- Tamayo, E. (26 de Julio de 2008). *Ecuador: Asamblea Constituyente entrega nueva Constitución*. Obtenido de Comité para la abolición de deudas ilegítimas : http://www.cadtm.org/spip.php?page=imprimer&id_article=3587
- Toche Medrano, E. (1994). *Tesis para obtener la maestría en historia: El Estado Ecuatoriano y la población indígena, 1830-1860*. Quito: Universidad Andina Simon Bolivar.



- Torre, A. (1990). *Introducción al derecho*. Buenos Aires: Perrot.
- Vattimo, G. (1989). *Más Allá del Sujeto*. Buenos Aires: Paidós.
- Verdugo Silva, T. (2018). La Institucionalización de la revocatoria de mandato político a presidentes. En T. Verdugo, A. Martínez, & Cord, *Tensiones y Contradicciones de la democracia ecuatoriana* (págs. 97-124). Cuenca: Universidad de Cuenca.
- Viciano Pastor, R. (2019). La problemática constitucional del reconocimiento de la Naturaleza. . En Varios, *La Naturaleza como sujeto de derechos en el constitucionalismo democrático* (págs. 137-154). Bogotá: Universidad Libre.
- Vigo, R. (2016). Una teoría de validez jurídica. *Doxa*(39), 99-125.
- Walsh, C. (Julio-Diciembre de 2008). Interculturalidad, plurinacionalidad y decolonialidad: las insurgencias político-epistémicas de refundar el Estado. *Tabula Rasa*(9), 131-152.
- Zaffaroni, R. E. (2010). La Pachamama y el humano. En Varios, *La naturaleza con derechos desde la filosofía política* (págs. 25-138). Quito: Abya Yala.
- Zarka, Y. (2000). La invención del sujeto de derecho. *ISEGORIA*(20), 31-49.
- Zizek, S. (1999). *El espionaje sujeto* . Buenos Aires: Paidós.