

*Una Nueva Visión del Mundo: la
Ecología Profunda y su incipiente
recepción en el Derecho Nacional
e Internacional. (Cuarta Parte).
Jurisprudencia Nacional*

*A New Vision of the World: Deep Ecology
and its Incipient Reception in National and
International Law. (Fourth Part). National
Jurisprudence*

Adriana Norma Martínez* <https://orcid.org/0000-0001-8962-2743>
Adriana Margarita Porcelli** <https://orcid.org/0000-0002-5192-5893>

<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v18i25.2101>

* Abogada, Escribana, posgraduada en Derecho del Turismo UBA. Magister en Ambiente Humano. UNLZ. Profesora adjunta regular Departamento de la Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires, Jefa de la División Derecho. Profesora asociada ordinaria Universidad Nacional de Luján, Argentina.
Correo electrónico: info@anmart.com.ar

** Abogada UBA. Magíster en Relaciones Internacionales Universidad Maimónides. Diplomada en Derechos Económicos, Sociales y Culturales UNPSJB. Profesora adjunta ordinaria, División Derecho Universidad Nacional de Luján, Argentina.
Correo electrónico: adporcelli@yahoo.com.ar

Lex



© Los autores. Artículo publicado por la Revista Lex de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas. Este es un artículo de acceso abierto, distribuido bajo los términos de la Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual 4.0 Internacional. (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>), que permite el uso no comercial, distribución y reproducción en cualquier medio, siempre que la obra original sea debidamente citada.



Fiesta patronal de Quinuabamba. Óleo sobre lienzo 119 x 195 cm.
Sonia Estrada Melgarejo (pintora peruana, Ancash)

RESUMEN

El presente trabajo forma parte de un proyecto de investigación que tiene por objeto el desarrollo de las diferentes posturas filosóficas, éticas y científicas que consideran a la naturaleza y a todos los seres vivos como poblaciones o entidades con vida propia rescatando su valor intrínseco y en consecuencia, dan fundamento a concepciones jurídicas que los categorizan como sujeto de derechos y el análisis de las escasas legislaciones y casos jurisprudenciales nacionales e internacionales que la han receptado. Dada la extensión y profundidad de la temática, la misma se expone en varias partes y el presente artículo constituye la cuarta y última parte consistente en el análisis y sistematización de los casos jurisprudencial procedentes de las más altas Cortes Nacionales.

Palabras claves: *ecología profunda, derechos de la naturaleza, personería jurídica, seres sintientes, sujeto de derechos.*

ABSTRACT

The present work is part of a research project whose purpose is the development of the different philosophical, ethical and scientific positions that consider nature and all living beings as populations or entities with their own life rescuing their intrinsic value and consequently, give ground to legal concepts that categorize them as subjects of rights and the analysis of the few national and international laws and jurisprudential cases that have received it. Given the extent and depth of the topic, it's exposed in several parts and this article is the fourth and last part consisting of the analysis and systematization of jurisprudential cases from the highest National Courts.

Key words: *of rights deep ecology, rights of nature, legal status, sentient beings, subject.*

I. INTRODUCCIÓN

En la primera parte del trabajo se desarrollaron detenidamente las diferentes posturas científicas, éticas y filosóficas modernas que fundamentan la tesis jurídica de la naturaleza como sujeto de derechos, cada una de ellas con sus diferentes enfoques o variantes, clasificándolas desde el punto de vista científico (la ecología, la revolución de la física, la biología y sus implicancias en la ética y la filosofía), desde el punto de vista jurídico, ecológico-jurídico y desde la filosofía del derecho y la teoría ancestral: Madre Tierra o Pachamama.¹ Como se explicó en la segunda parte del trabajo, muchas de estas teorías fueron recientemente receptadas tanto a nivel internacional y regional- en documentos no vinculantes- como en el Tribunal Ético Permanente de los Derechos de la Naturaleza y en los fundamentos de algunas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos² y en la tercera se estudió las nóveles legislaciones internas de algunos países que categorizan a la Naturaleza como sujeto de derecho. En el presente artículo, utilizando el método deductivo y analítico, se profundizará en el análisis y sistematización jurisprudencial de las más altas cortes nacionales.

II. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL NACIONAL

2.1 Estados Unidos

El primer antecedente en la equiparación de la naturaleza con los hombres en cuanto sujeto de derecho, abogando por el reconocimiento de derechos a la naturaleza, se puede encontrar en el voto en disidencia del juez William Douglas en el famoso caso *Sierra Club v. Morton* del Tribunal Supremo de los Estados Unidos. El juez Douglas tomó como base el ensayo: “Should Trees Have Standing? Towards Legal Rights for Natural Objects” del profesor de la University of Southern California,

1. La primera parte de la investigación se puede consultar en Adriana Norma Martínez y Adriana Margarita Porcelli, “Una nueva visión del mundo: la ecología profunda y su incipiente recepción en el derecho nacional e internacional (primera parte)” *Lex*, N° 20, año XV, I (2017): 395-440, ISSN 2313-1861, <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v15i20.1450>

2. La segunda parte de la investigación se puede consultar en Adriana Norma Martínez y Adriana Margarita Porcelli, “Una nueva visión del mundo: la ecología profunda y su incipiente recepción en el derecho nacional e internacional (segunda parte)” *Lex*, N° 21, año XV, I (2018): 309-348, ISSN 2313-1861, <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v16i21.1553>.

Christopher D. Stone (1972) en el cual defendía que la Naturaleza no era un objeto del que se pudiera disponer al antojo humano y que tenía derecho a la autodefensa. En dicho ensayo planteaba su tesis del reconocimiento de un derecho de los árboles a actuar ante los tribunales con argumentos contundentes. En primer lugar, el autor sostuvo que el derecho evolucionó, ya que no hacía mucho tiempo que se consideraban como sujeto de derechos a ciertas categorías de seres humanos: niños, mujeres, negros, y en segundo, que el mundo del derecho estaba poblado de sujetos de derecho inanimados, tales como sociedades comerciales, asociaciones, colectividades públicas, a los que sí se les reconocía personalidad jurídica. Continuó con su análisis rechazando la doctrina hegeliana que concedía al hombre un derecho de propiedad sobre todas las cosas, inclinándose a favor de una postura de amor y curiosidad respetuosa hacia las innumerables interacciones que constituyen al ser vivo. Al igual que la sociedad había permitido el reconocimiento de derechos más extensos a favor de mujeres, niños, nativos americanos y afroamericanos, de la misma manera se podía seguir el mismo camino hacia el reconocimiento de derechos para la naturaleza.³ En el caso *Sierra Club v. Morton*, la organización ecologista Sierra Club se opuso a la construcción de un parque de diversiones Disney dentro del Mineral King Valley, famoso por los centenarios árboles secuoyas. La organización no era la afectada sino los propios árboles secuoyas, sin embargo, el juez Douglas fundamentó su disidencia en que si los árboles eran considerados como sujetos de derecho representados por guardianes, que podrían ser las asociaciones de defensa de la naturaleza, saldrían vencedores pues su defensa se apartaría de una mera relativización hacia los intereses humanos prevaleciendo sus intereses. A continuación, se traducen los párrafos más destacados de la disidencia:

Los objetos inanimados son a veces partes en litigio, por ejemplo, un buque tiene personalidad jurídica, constituye una ficción que resulta útil para fines marítimos. La corporación también es una “persona” para los fines de los procesos adjudicatorios. La voz del objeto inanimado, por lo tanto, no debe ser calmada. Eso no significa que el poder judicial asuma las funciones gerenciales de la agencia federal. Simplemente significa que antes de que estos valiosos fragmentos de América (como un valle, una pradera alpina, un río o un lago) se pierdan para siempre o se transformen de tal manera que se reduzcan a escombros de nuestro entorno urbano, la voz de los beneficiarios de estas maravillas ambientales debe ser escuchada. Quizás no ganarán. Esta no es la cuestión actual. La única pregunta es: ¿Quién tiene derecho a ser escuchado? Entonces habrá garantías de que todas las formas de vida se presentarán ante la corte - el pájaro carpintero, así como el coyote y el oso, la trucha en los arroyos. Los miembros inarticulados del grupo ecológico no pueden hablar. Pero aquellas personas que han frecuentado el lugar para conocer sus valores y maravillas podrán hablar por toda la comunidad ecológica.⁴ (United States, Supreme Court. 1972, 405)

3. Christopher Stone, *Should Trees Have Standing? Towards Legal Rights for Natural Objects* (Oxford: Oxford University Press, (1972), 450-501.

4. United States, Supreme Court. *Sierra Club v. Morton*. No. 70-34 April 19, 1972. Page 405 U.S. 727/405 U.S. 760, acceso el 12 de septiembre de 2019, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/405/727/case.html> (La traducción es propia).

Si bien Stone argumenta esencialmente a favor del standing de los seres, objetos o zonas naturales afectados por amenazas o daños ecológicos, no excluye tampoco la posibilidad y conveniencia de otorgar esa calidad jurídica al medio ambiente o a la naturaleza en general. El caso *Sierra Club vs. Morton* no fue favorable a la organización conservacionista Sierra Club, pues ésta no logró demostrar el daño directo a sus integrantes, sin embargo, el voto del Juez Douglas influyó moralmente a la compañía de Walt Disney para no seguir adelante con la construcción del parque de diversiones. Durante casi tres décadas, la Corte Suprema de los Estados Unidos, con la conducción del magistrado conservador *Antonin Scalia*, hasta el año 2016 cuando se produjo su fallecimiento, ha incrementado las restricciones de acceso a las cortes en temas ambientales desarrollando requisitos más estrictos para la legitimación. Por ejemplo, en el caso *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 US 555, 606 (1992) el magistrado *Blackmun* en su disidencia, describe la opinión del magistrado Scalia como un “ataque directo y voraz contra la legitimación procesal ambiental”⁵, reiterado en *Steele Co. v. Citizens for a Better Environment* 523 US 83 (1998).

El 6 de junio de 1979, la Corte de Apelaciones de Estados Unidos para el Noveno Circuito, resolvió el caso “*Palila (Psittirostra bailleui) an endangered species et al. v. Hawaii Department of Land and Natural Resources et al.*”. Lo novedoso es que la demanda se presentó en nombre de un ave en peligro de extinción, el Palila, de conformidad con la Ley de Especies en Peligro de Extinción de 1974, contra el Departamento de Tierras y Recursos Naturales de Hawái. El ave Palila es un miembro de la familia *Honeycreeper (Drepanididae)* y se encuentra solamente en Hawái. El caso se deriva de la introducción por parte del Estado, de cabras y ovejas en dicha isla en el siglo XVIII a los efectos deportivos, dejándolas pastar en forma salvaje, lo que ocasionó graves daños al ecosistema local. Esa introducción en forma salvaje tuvo un impacto destructivo en el ecosistema *Mamane-Naio* de Mauna Kea, ya que esos animales se alimentaron de las hojas de los árboles, de los tallos, plántulas y brotes y evitaban la regeneración del bosque. La organización Sierra Club y demás movimientos conservacionistas promovieron juicio sumario en nombre de la Palila, alegando que la práctica del Estado de mantener cabras y ovejas salvajes para la caza deportiva amenazaba con la extinción del ave. El Tribunal aceptó la demanda basándose en que, tratándose de una especie amenazada de extinción, de acuerdo con el *Endangered Species Act* el pájaro de la familia de los colibríes hawaianos tendría legitimación activa para ir a juicio como actor por derecho propio y ordenó al Estado que iniciara todas las acciones necesarias para eliminar a las ovejas y cabras salvajes del hábitat crítico de Palila en dos años.⁶

5. Sharon Buccino, Tim Dowling, Doug Kendall and Elaine Weiss, *Hostile Environment. How Activists Judges Threaten our Air, Water and Land* (New York: Natural Resources Defense Council, 2011), 18-27.

6. United States. District Court, D. Hawaii. “*Palila (Psittirostra bailleui), an endangered species, Sierra Club, a Non-Profit Corporation, National Audubon Society, a Non-Profit Association, Hawaii Audubon Society, a Non-Profit Association, and Alan C. Ziegler, Plaintiffs, v. Hawaii Department of Land and Natural Resources, and Susumu Ono, in his capacity as Chairman of the Hawaii Board of Land and Natural Resources, Defendants*”. June 6, 1979. 471 F. Supp. 985 (1979) Civ. No. 78-0030.

El 27 de septiembre de 2017, el grupo ambientalista autodenominado Guardianes de la Cuenca del Río Colorado presentó, ante la Corte Federal de Denver, una demanda contra el gobernador local solicitando se considere a ese río como una persona con derechos propios, con el objeto de protegerlo y así preservar los terrenos aledaños. La demanda fue iniciada por El Ecosistema del Río Colorado, Resistencia Verde Profundo y la Coalición del Suroeste, junto con cinco individuos, quienes afirmaron que, sobre la base de antecedentes judiciales, el gobernador John Hickenlooper debería haber salvaguardado los derechos del río Colorado, cosa que no realizó. Por eso, los demandantes exigieron que se declarase al río Colorado como una persona y, como consecuencia de ello, se modificase la manera en la que se administra y regula dicho río. La creciente demanda de agua, las sequías, el aumento de la población y los cambios climáticos han hecho que durante los últimos 30 años disminuyera significativamente el caudal del Río Colorado. En ese contexto y por tales razones, se amplió su solicitud a los efectos que se declarase que todo el ecosistema de la cuenca del Colorado “tiene el derecho a existir, florecer, regenerarse, ser restaurado y evolucionar naturalmente”. De ser reconocido como persona, las amenazas al ecosistema del río serían consideradas amenazas a su vida, permitiéndose así que se implementaran nuevas formas de protección, como se haría respecto de cualquier otra persona amenazada. Los demandantes argumentaron que las prácticas y las leyes del estado de Colorado permiten una degradación del ambiente natural del río Colorado y su ecosistema, lo que equivaldría a no respetar los derechos del río. Indicaron que si un ser humano estuviese en esa situación, se lo reconocería como incapaz de defenderse a sí mismo y, por tanto, el Estado intervendría a favor del afectado. El documento citó los argumentos del caso *Sierra Club vs. Morton* y varios ejemplos de otros municipios tanto de Estados Unidos como de otros países que han declarado a sus ecosistemas como personas vivientes y legales con derechos que se deben respetar y cumplir.⁷

El 2 de octubre de 2018, la organización Proyecto de Derechos No Humanos presentó un hábeas corpus en favor de la elefanta Happy, que habita en el zoológico de El Bronx, en la ciudad de Nueva York. Para el presidente de la entidad, Steven Wise el animal se encuentra en pésimas condiciones y pidió su traslado a un santuario para que pueda convivir con otros elefantes. En su presentación, el organismo sostuvo que Happy debe ser considerada persona, ya que ese término designa la categoría más fundamental de la ley al identificar aquellas entidades capaces de poseer un derecho legal. La personalidad puede determinar, entre otras cosas, quién cuenta, quién vive, quién muere, quién está esclavizado y quién es libre. Para los demandantes, tal como lo expusieron en su presentación, el término persona nunca ha sido sinónimo de ser humano y puede designar una entidad más amplia, más estrecha o cualitativamente diferente de un ser humano. Los elefantes son animales sociales, y durante 25 años, Happy había vivido en pareja con otro elefante llamado Grumpy. Pero en 2002, Grumpy murió luego de una pelea con las otras dos elefantas: Maxine y Patty. El zoológico separó a Happy

7. Agencia EFE, “Grupo ambientalista pide reconocer al río Colorado como persona con derechos”, *EFEUSA* 27 de sept. de 2017, acceso el 3 de octubre de 2019, <https://www.efe.com/efe/america/ame-hispanos/grupo-ambientalista-pide-reconocer-al-rio-colorado-como-persona-con-derechos/20000034-3391220>

de las otras elefantas y trajo a otro elefante llamado Sammie para brindarle compañía. Pero, en 2006, Sammie fue sometido a eutanasia después de una insuficiencia renal. Ese mismo año, el zoológico cerró su exhibición de elefantes cautivos y desde 2006 hasta el presente, para proteger a Happy de los otros elefantes ha vivido aislada, sin un verdadero compañero elefante.⁸ El 21 de octubre de 2019 se realizó la primera audiencia donde la jueza Alison Tuitt desestimó la denuncia y resaltó que Happy, quien vivió en cautiverio toda su vida, no dejó de comer, lo que demostraría que no se encuentra deprimida, y expresó sus dudas sobre la capacidad de supervivencia del animal en un santuario, donde viviría de una manera diferente a la que está acostumbrado. La siguiente audiencia está programada para el 6 de enero de 2020. Por lo pronto, Happy permanecerá en el zoológico que ha sido su hogar desde hace varios lustros.

2.2 Ecuador

El 30 de marzo de 2011, la Sala Penal de la Corte Provincial de Loja resolvió en segunda y definitiva instancia una Acción de Protección, interpuesta por Richard Frederick Wheeler y Eleanor Geer Huddle, a favor de la Naturaleza, particularmente del río Vilcabamba, y en contra del Gobierno Provincial de Loja. Los peticionantes comparecieron en ejercicio de la legitimación activa difusa que concede el Artículo 71 de la Constitución cuando establece que cualquier persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Durante la ejecución de la ampliación de la carretera Vilcabamba y Quinara emprendida por el Gobierno Provincial de Loja, sin estudios de impacto ambiental, se depositaron grandes cantidades de piedras y material de excavación en el cauce del río Vilcabamba, provocando grave daño a la Naturaleza. El ensanchamiento de la carretera aumentaba el caudal y provocaba riesgos de desastres por la crecida del río por lluvias en el invierno ocasionando además grandes inundaciones que afectaban a las poblaciones que viven en sus riberas y aprovechan su agua. La Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja declaró vulnerados los derechos de la Naturaleza, especialmente el derecho a que se le respete integralmente su existencia y al mantenimiento de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Los jueces constitucionales de la Sala Penal de la Corte Provincial de Loja, al resolver esta acción de protección, establecieron importantes estándares jurídicos, tanto en aspectos sustantivos como adjetivos para la aplicación de los derechos de la Naturaleza: a) la idoneidad y eficacia de la acción de protección como única vía para remediar, de manera inmediata, el daño ambiental focalizado debido a la indiscutible, elemental e irrenunciable importancia de la Naturaleza, teniendo en cuenta su evidente proceso de degradación; b) basándose en el principio de precaución plantearon que, hasta tanto se demuestre objetivamente que no existe la probabilidad o el peligro cierto que las tareas que se realicen produzcan contaminación o conlleven daño ambiental, es deber de los Jueces constitucionales propender de inmediato al resguardo y hacer efectiva la tutela judicial de los Derechos de la Natu-

8. United States. Supreme Court Country of Orleans. Petitioner Nonhuman Rights Projects, Inc., on Behalf of Happy v. James J. Breheny, acceso el 10 de noviembre de 2019, <https://www.diariojudicial.com/public/documentos/000/086/775/000086775.pdf>

raleza, efectuando lo que sea necesario para evitar que sea contaminada, o remediar; c) reconocieron la importancia de la Naturaleza, planteando que los daños causados a ella son daños generacionales, entendidos como aquellos que por su magnitud repercuten no solo en la generación actual, sino que sus efectos van a impactar en las generaciones futuras; d) al aplicar el principio de inversión de la carga de la prueba, afirmaron que los accionantes no debían probar los perjuicios, sino que el Gobierno Provincial de Loja, como gestor de la actividad o demandado, tenía que aportar pruebas ciertas que la actividad de abrir una carretera no afecta ni afectará el medio ambiente y e) ante el alegato del Gobierno Provincial que la población necesitaba carreteras respondieron que en este caso no hubo colisión de derechos constitucionales, ni sacrificio de uno de ellos, ya que no se trataba de no ensanchar la carretera Vilcabamba y Quinara sino que se respetasen los derechos constitucionales de la Naturaleza.

La Corte Provincial de Loja estableció como medidas de reparación que el Gobierno Provincial debía presentar en 30 días un plan de remediación y rehabilitación de áreas y poblaciones afectadas en el río Vilcabamba, los permisos ambientales para la construcción de la carretera; implementar acciones correctivas como evitar derrames de combustible en suelos y realizar limpieza del suelo contaminado por el combustible derramado. Además, ordenó al Gobierno Provincial el cumplimiento de todas y cada una de las recomendaciones realizadas por el Subsecretario de Calidad Ambiental y que la demandada pidiera disculpas públicas por iniciar la construcción de una carretera sin contar con el licenciamiento ambiental, mediante publicación en un diario de la localidad en un cuarto de página.⁹ El 23 de marzo de 2012, los actores presentaron una acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales contra el Gobierno de Loja ante la Corte Constitucional de Ecuador, la cual, en sentencia N.º 012-18-SIS-CC del 28 de marzo de 2018, denegó la acción de incumplimiento planteada y confirmó la constitucionalidad de las medidas ordenadas en 2011 para restaurar la orilla del río.¹⁰

La Corte Constitucional de Ecuador volvió a expedirse respecto a los derechos de la Naturaleza en una decisión del año 2015 en relación con los cultivos ilegales de camarón. En la sentencia explicó que la consagración de los derechos de la Naturaleza en la Constitución del país establece una visión biocéntrica en la que se da prioridad a la Naturaleza, en contraposición a la concepción clásica antropocéntrica en la que el ser humano es el centro y la medida de todas las cosas, mientras que la Naturaleza se consideraba un mero proveedor de recursos. El Tribunal dictaminó que el a quo, no había considerado los derechos de la Naturaleza en su decisión. Al no considerar estos derechos, explicó la Corte, el tribunal inferior no reconoció que los derechos de la Naturaleza son “transversales” de tal manera que todas las acciones del Estado, así como de los individuos, deben estar comprometidas

9. Ecuador. Corte provincial de Justicia de Loja. Sala Penal “Juicio N° 11121-2011-0010”, 30 de marzo del 2011, acceso el 30 de octubre de 2019, <https://mariomelo.files.wordpress.com/2011/04/proteccion-derechosnatura-loja-11.pdf>

10. Ecuador. Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia N° 012-18-SIS-CC. Caso N° 0032-12-IS del 28 de marzo de 2018, acceso el 30 de octubre de 2019, http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2018/012-18-SIS-CC/REL_SENTENCIA_012-18-SIS-CC.pdf

en la observancia de los derechos de la Naturaleza. Recordó que conforme con la Constitución del Ecuador, la Naturaleza es titular de derechos, y que el gobierno y el pueblo tienen la responsabilidad de mantener y proteger esos derechos. Y a menos que se establezca una relación armónica con la Naturaleza —la que difiere mucho de la relación que tiene la humanidad con el mundo natural hoy en día— se va a continuar presenciando la desaparición de las especies y el deterioro de los ecosistemas y de la estructura misma de la vida.¹¹

El 19 de mayo del 2011, el Juzgado Vigésimo Segundo de Garantías Penales de Pichincha, dentro de la Acción Constitucional de Medidas Cautelares solicitada por el Ministerio del Interior, dictó una providencia otorgando la medida solicitada en favor de los derechos de la Naturaleza. En sus fundamentos se destaca que, conforme con la información recibida de los habitantes de la provincia de Esmeraldas, en los cantones de San Lorenzo y Eloy Alfaro de esa provincia se cometieron graves actos violatorios de los derechos constitucionales de la Naturaleza, a través de la extracción irregular recursos naturales no renovables, sin autorizaciones, licencias y/o permisos de las autoridades de los Ministerios de Recursos No Renovables, Ambiente ni de la Agencia de Regulación y Control Minero. Esa actividad produjo la tala de bosques, daño al ecosistema y generó un grave e irreversible impacto ambiental. El daño ambiental no solo causó un grave perjuicio y violó los derechos de la Naturaleza, sino que violó los derechos de los ciudadanos que habitaban la zona y sus alrededores, pues al degradarse el ecosistema también se contaminaban las aguas, aire y la tierra, así como otros elementos que perjudicaban la salud de los pobladores del sector. Por tanto, entendió el juzgador que, de conformidad con el artículo 72 y 73 de la Constitución de Ecuador, se debían establecer los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración y adoptar las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas, así como aplicar las medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales. Por tanto, ordenó la protección de los derechos de la Naturaleza y de la ciudadanía por medio de las actividades de control de la minería irregular por parte de las fuerzas armadas y las policiales, incluyendo la destrucción de todos los elementos, artefactos, herramientas y demás utensilios que constituyan un grave peligro para la Naturaleza y que se encuentran en los sitios donde se produce la afectación ambiental nociva.¹²

El 4 de junio del 2012, Oscar Luis Aguirre Abad y varias personas afectadas, solicitaron una medida cautelar constitucional contra el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Cruz por la construcción y regeneración de la avenida Charles Darwin, en cuanto para su realización se requería la autorización de la autoridad ambiental, normalmente a través de la licencia ambiental,

11. Mari Margil, “On the Rights of Nature.” *IC Noticias*, 18 de febr. de 2017, acceso el 10 de noviembre de 2019, <https://intercontinentalcry.org/es/sobre-los-derechos-de-la-naturaleza/>

12. Ecuador. Juzgado Vigésimo Segundo de Garantías Penales de Pichincha. “*Medidas Cautelares Constitucionales*” Oficio N° 0626-2011. J22GPP. 19 de mayo de 2011, 10-15.

de conformidad con los requisitos establecidos en el artículo 19 de la Ley de Gestión Ambiental y en relación directa con el Instructivo para el Subsistema de Evaluación de Impactos Ambiental. Los accionantes demostraron en la audiencia pública que el Gobierno Autónomo Descentralizado de Santa Cruz realizó el proceso de contratación pública sin tener ni la categorización de la obra en la zona, ni según la categorización, la licencia ambiental o el permiso correspondiente de la Autoridad Ambiental. El Juez Temporal Segundo de lo Civil y Mercantil de Galápagos resolvió otorgar, el 28 de junio del 2012, la medida cautelar teniendo en cuenta los derechos de la Naturaleza contemplados en el artículo 71 de la Constitución, así como las limitaciones a las actividades tanto públicas como privadas establecidas expresamente el artículo 258 de la Constitución, en atención al principio precautorio e in dubio pro natura del derecho ambiental constitucional ecuatoriano, aclarando que en todos los casos prevalecían sobre el artículo 238, que hacía referencia a la autonomía de los gobiernos autónomos descentralizados de la provincia de Galápagos, por ser ésta en su mayoría Área Protegida Parque Nacional Galápagos y Reserva Marina de Galápagos, Patrimonio Natural de la Humanidad y Reserva de Biosfera, entre otras relevantes categorías ambientales de primer orden nacional y mundial. Resaltó que el segundo inciso del artículo 242 de la Carta Magna otorgaba a Galápagos la calidad de régimen especial, por ser un ecosistema único en el mundo, de especial interés para la conservación y la ciencia, no solamente del país sino de la humanidad misma. Por tanto, los derechos de la Naturaleza, el principio in dubio pro natura y el precautorio constituían indiscutible sustento normativo para ponderar y suspender la ejecución de la obra que no contaban con el permiso de la autoridad ambiental y por no haberlo obtenido con anterioridad, el acto administrativo carece de sustento jurídico constitucional, legal y reglamentario. En esta ponderación prevalecían los derechos de la Naturaleza por antonomasia siendo Galápagos Patrimonio Natural de la Humanidad y un ecosistema único en el mundo de especial importancia científica por sus características naturales.¹³

El Noveno Tribunal de Garantías Penales del Guayas, el 23 de abril del 2015, condenó al capitán de la embarcación FERMARY 1 como autor responsable y a la tripulación como responsables cómplices del delito contra el medio ambiente tipificado en el Código Penal Ecuatoriano. El tribunal concluyó que, conforme todas las pruebas aportadas, se encontraba acreditado que 357 tiburones fueron capturados dentro de la Reserva Marina de Galápagos, lo que conforme la normativa internacional, constitucional y penal, significaba lesionar al interés de la Naturaleza y del Estado Ecuatoriano. Destacó la obligación del Estado Ecuatoriano, establecida en el numeral 7 del artículo 3, y en el numeral 1 del artículo 277 de la Constitución, de garantizar los derechos de las personas, y de la Naturaleza. La especie capturada por la tripulación de la embarcación FERMARY 1, explicó el tribunal, consistía en una especie vulnerable protegida como el tiburón, la pesca fue realizada parcialmente en la zona vedada de la Reserva Marina de Galápagos, para lo cual se utilizaron procedimientos de pesca prohibidos,

13. Ecuador. Juez Temporal Segundo de lo Civil y Mercantil de Galápagos. Medida Cautelar Constitucional. Juicio No. 269 – 2012. 28 de junio de 2012, acceso el 3 de noviembre de 2019, <http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload474.pdf>

como el Palangre o Lon Line. En síntesis, el Tribunal señaló que la Constitución de Ecuador en sus artículos 71, 72, 73, 83 numeral 6, 395 numeral 4, 396, 397 parte final y 405 establecen preceptos, normas y principios referidos a los derechos de la Naturaleza o Pachamama; y que es deber del Estado establecer mecanismos para alcanzar la restauración de los daños a la naturaleza y la adopción de herramientas aptas para mitigar las consecuencias nocivas. En igual sentido, concluyó, el Estado tenía la obligación de adoptar medidas de precaución y restricción para las actividades que pudieran producir la extinción de las especies y la destrucción de los ecosistemas.¹⁴

Otro caso relevante ha sido la presentación de la comunidad afrodescendiente de La Chiquita y la comunidad indígena Awá de Guadualito ante la Corte Provincial de Esmeraldas de Ecuador. Los demandantes interpusieron la histórica demanda constitucional intercultural contra las empresas palmicultoras Los Andes y Palesema (recolectoras de la palma africana, *Elaeis guineensis*), el 23 de julio de 2010, poco más de dos años después que Ecuador reconociera los derechos de la Naturaleza en su Constitución en 2008. Al solicitar reparaciones ante la vulneración de los derechos de la Naturaleza, el Buen Vivir (Sumak Kawsay) y la autodeterminación pluricultural sobre el territorio, los actores exigieron la suspensión de todas las actividades de las demandadas que provocan la deforestación masiva, la pérdida generalizada de biodiversidad, la contaminación excesiva de los ríos y el consiguiente deterioro de la salud y la soberanía alimentaria de las dos comunidades que habitan sus territorios ancestrales. El 11 de enero de 2017, la Corte de Esmeralda emitió su dictamen aceptando parcialmente las pretensiones de los actores. Si bien admitió que la evidencia presentada por los demandantes era abrumadora en cuanto a la lesión de los derechos de la Naturaleza, le atribuyó el máximo nivel de responsabilidades al Estado ecuatoriano y no a las empresas palmicultoras. De los diecisiete criterios establecidos por la sentencia por reparaciones ante los daños sociales y ambientales, paradójicamente, las palmicultoras Los Andes y Palesema fueron responsabilizadas solamente conforme a tres criterios:

a) De acuerdo a la Ley Ambiental, que establece la necesidad de una zona de amortiguamiento de ocho metros, se condenó a las dos palmicultoras a plantar bambú (en vez de palma aceitera) a lo largo de las orillas del río que rodea las plantaciones;

b) Se les ordenó pagar a sus empleados para que asistan a un curso sobre la historia cultural, sobre los espíritus del bosque, mitos y tradiciones de los pueblos indígenas y ancestrales de Esmeraldas.

c) Se determinó que las palmicultoras deben mantener relaciones cordiales, respetuosas y de solidaridad, con la tierra, con los demandantes y sus familias.¹⁵

14. Ecuador. Noveno Tribunal de Garantías Penales del Guayas “Parque Nacional Galápagos y otros c/ Primitivo Rigoberto Pachay Murillo y otros s/ delitos contra el medio ambiente” N° del proceso 09171-2015-0004 Consejo de la Judicatura. SATJE, 54-56.

15. “La Corte dicta sentencia en el primer juicio de derechos de la naturaleza del mundo”. *IC Noticias*, 16 de febr. de 2017, acceso el 18 de noviembre de 2019, <https://intercontinentalcry.org/es/la-corte-dicta-la-sentencia-en-el-primero-juicio-de-derechos-de-la-naturaleza-del-mundo22/>

2.3 Colombia

La primera resolución a favor de los derechos de la Naturaleza fue dictada por la Corte Constitucional de Colombia en una Sentencia de Revisión. El 27 de enero de 2015, algunas comunidades étnicas, que viven en la ribera del río Atrato, interpusieron una acción de amparo ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con el objeto de detener el uso intensivo y a gran escala de diversos métodos de extracción minera y de explotación forestal ilegales, que incluyen maquinaria pesada -dragas y retroexcavadoras- y sustancias altamente tóxicas -como el mercurio- en el río Atrato (Chocó), sus cuencas, ciénagas, humedales y afluentes. En la presentación se señaló que esas prácticas se han venido intensificando desde hace varios años y que provocan daños irreversibles en el medio ambiente, afectando con ello los derechos fundamentales de las comunidades étnicas y el equilibrio natural de los territorios que habitan. Destacaron que las comunidades han hecho de la cuenca del río Atrato no solo su territorio, sino el espacio para reproducir la vida y recrear la cultura. El Chocó se asienta en una de las regiones más biodiversas del planeta conocida como el Chocó biogeográfico, es uno de los territorios más ricos en diversidad natural, étnica y cultural de Colombia y alberga cuatro regiones de ecosistemas húmedos y tropicales, el 90% del territorio es zona especial de conservación y cuenta con varios parques nacionales, como “Los Katíos”, “Ensenada de Utría” y “Tatamá”. Asimismo, posee un gran valle ubicado de sur a norte, a través del cual corren los ríos Atrato (el más caudaloso de Colombia), San Juan y Baudó. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección Cuarta, Subsección B- resolvió no dar trámite a la acción de amparo. Consideró que resultaba improcedente porque lo que se pretendía con ella era la protección de derechos colectivos y no fundamentales. Añadió que los actores debían acudir a la acción popular y no a la de tutela en procura de la defensa de sus intereses. El Centro de Estudios para la Justicia Social “Tierra Digna” recurrió el fallo, que fue confirmado por el Consejo de Estado -Sección Segunda, Subsección A, el 21 de abril de 2015, y finalmente la Corte se declaró competente y el 10 de noviembre de 2016 dictó la sentencia de revisión. La Corte consideró, en primer lugar, que el argumento de los jueces de instancia inferior según el cual la tutela no era procedente porque buscaba proteger derechos colectivos no fundamentales, y que adicionalmente eran susceptibles de protección a través de otro medio de defensa judicial, no era de aplicación en el presente caso, ya que la vulneración del derecho a gozar de un medio ambiente sano tenía repercusiones sobre otros derechos y principios constitucionales que, tanto el texto de la Constitución como la jurisprudencia de la Corte, reconocieron como fundamentales. Tales son los derechos a la salud, tanto de los niños como de los mayores, el principio de dignidad humana, el derecho a la salud y a la integridad física de los niños. Además, destacó que tanto las comunidades étnicas accionantes como el Procurador Judicial y Agrario de Chocó, previamente, habían interpuesto y obtenido sentencias favorables en varias acciones populares, sin que hasta el momento de la interposición de la acción de tutela se hayan cumplido. Posteriormente, el Tribunal califica a la Constitución colombiana de 1991 como una “Constitución Ecológica”, en virtud que ha reconocido que el derecho fundamental al medio ambiente sano tiene el carácter de interés superior. De este modo, la Constitución y la jurisprudencia constitucional, en armonía con los instrumentos internacionales, se han decantado en favor

de la defensa del medio ambiente y de la biodiversidad, en beneficio de las generaciones presentes y futuras, consagrando una serie de principios y medidas dirigidos a la protección y preservación de tales bienes jurídicos.

Es de destacar la perspectiva que adopta el Tribunal al afirmar que:

El enfoque ecocéntrico parte de una premisa básica según la cual la tierra no pertenece al hombre y, por el contrario, asume que el hombre es quien pertenece a la tierra, como cualquier otra especie. De acuerdo con esta interpretación, la especie humana es solo un evento más dentro de una larga cadena evolutiva que ha perdurado por miles de millones de años y por tanto de ninguna manera es la dueña de las demás especies, de la biodiversidad ni de los recursos naturales como tampoco del destino del planeta. En consecuencia, esta teoría concibe a la naturaleza como un auténtico sujeto de derechos que deben ser reconocidos por los Estados y ejercidos bajo la tutela de sus representantes legales, verbigracia, por las comunidades que la habitan o que tienen una especial relación con ella. Este enfoque en particular, al igual que los anteriores, encuentra pleno fundamento en la Constitución Política de 1991, en particular, en la fórmula del ESD (artículo 1º superior) en tanto define a Colombia como una República democrática, participativa y pluralista, y, por supuesto, en el mandato constitucional de reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la nación. (Corte Constitucional-Sala Sexta de Revisión- 2016, 41-42).

También, la Corte desarrolló el concepto de derechos bioculturales, terminología que indica un modo de vida que se desarrolla dentro de una relación holística entre la naturaleza y la cultura.

“Los derechos bioculturales reafirman el profundo vínculo entre comunidades indígenas, étnicas, tribales y otro tipo de colectividades, con los recursos que comprenden su territorio, entre ellos flora y fauna” (Corte Constitucional-Sala Sexta de Revisión- 2016,44).

Continuó afirmando que la justicia con la Naturaleza debía ser aplicada más allá del escenario humano y permitir que la Naturaleza pudiera ser sujeto de derechos. Por tanto, la Corte consideró necesario dar un paso adelante en la jurisprudencia hacia la protección constitucional de una de las fuentes de biodiversidad más importantes: el río Atrato, encontrando plena justificación en el interés superior del medio ambiente que está conformado por numerosas cláusulas constitucionales que constituyen lo que se ha denominado la “Constitución Ecológica” o “Constitución Verde”.

En consecuencia:

La Corte declarará que el río Atrato es sujeto de derechos que implican su protección, conservación, mantenimiento y en el caso concreto, restauración. Para el efectivo cumplimiento de esta declaratoria, la Corte dispondrá que el Estado colombiano ejerza la tutoría y representación legal de los derechos del río en conjunto con las comunidades étnicas que habitan en la cuenca del río Atrato en Chocó; de esta forma, el río Atrato y su cuenca -en adelante- estarán representados por un miembro de las

comunidades accionantes y un delegado del Estado colombiano. Adicionalmente y con el propósito de asegurar la protección, recuperación y debida conservación del río, ambas partes deberán diseñar y conformar una comisión de guardianes del río Atrato cuya integración y miembros se desarrollará en el acápite de órdenes a proferir en la presente sentencia. Como complemento de lo anterior, resulta preciso recordar que la premisa central sobre la cual se cimienta la concepción de la bioculturalidad y los derechos bioculturales es la relación de profunda unidad entre naturaleza y especie humana, (Corte Constitucional-Sala Sexta de Revisión-2016, 140).

Adicionalmente y con el propósito de asegurar la protección, recuperación y debida conservación del río, los representantes legales del mismo deberán diseñar y conformar, dentro de los 3 meses siguientes a la notificación de la sentencia, una comisión de guardianes del río Atrato, integrada por los dos guardianes designados y un equipo asesor. También establece un panel de expertos que se encargará de verificar el cumplimiento de las órdenes de la sentencia y también podrá supervisar, acompañar y asesorar las labores de los guardianes del río Atrato. El Estado, a través de sus Ministerios, en conjunto con las comunidades étnicas accionantes, dentro del plazo de un año, deberán diseñar y poner en marcha un plan para descontaminar la cuenca del río Atrato y sus afluentes, los territorios ribereños, recuperar sus ecosistemas y evitar daños adicionales al ambiente en la región; un plan de acción conjunto para neutralizar y erradicar definitivamente las actividades de minería ilegal que se realicen no solo en el río Atrato y sus afluentes, sino también en el departamento de Chocó.¹⁶

A fines de julio de 2017, la Sala Civil de la Corte Constitucional de Colombia concedió un recurso de habeas corpus en favor de un oso de anteojos al que llaman ‘Chucho’, que estaba en el zoológico de Barranquilla, y ordenó su libertad y traslado a una zona que se adecue a su hábitat, con plenas y dignas condiciones de semicautiverio, prioritariamente a la Reserva Natural Río Blanco de Manizales. Esta determinación, sin precedente alguno en ese país, extiende la aplicación de un recurso como el habeas corpus, que era exclusivo para los seres humanos. Y la sentencia efectúa precisiones importantes: si bien se otorgan derechos, no se considera que los animales también tengan deberes; señala que son los humanos quienes deben velar por esos derechos; y afirma claramente que no se trata de afectar los desarrollos agroindustriales, los avances médicos y sin desatender la solución de las necesidades alimentarias de los seres humanos. Esta sentencia va más allá que la Ley N° 1774 del 2016 “Ley de Protección Animal” que establece que los animales son seres sintientes, coincidente con una sentencia del mismo tribunal de 2016, pero en ningún artículo establece que son sujetos de derecho. Como seres sintientes, está prohibido el maltrato y recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos. El trato sobre los animales debe basarse en el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia, el cuidado, la prevención del sufrimiento, la erradicación del cautiverio y el abandono, así como de cualquier forma de abuso,

16. Colombia. Corte Constitucional- Sala Sexta de Revisión- T-622 de 2016. 10 de noviembre de 2016. Expediente T-5.016.242, 41-44, 140-144.

maltrato, violencia y trato cruel. Además, establece que los responsables o tenedores de los animales deben garantizar:

- a) Que no sufran hambre ni sed.
- b) Que no sufran injustificadamente malestar físico ni dolor.
- c) Que no les sean provocadas enfermedades por negligencia o descuido.
- d) Que no sean sometidos a condiciones de miedo ni estrés.
- e) Que puedan manifestar su comportamiento natural.

Esta ley impone una pena de prisión de uno a tres años a quien maltrate a un animal doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado, causándole la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud o integridad física.¹⁷

La Corte dio un paso adelante y expresamente señaló que:

Los animales son sujetos de derechos sintientes no humanos que como tales tiene prerrogativas en su condición de fauna protegida a la salvaguarda por virtud de la biodiversidad y del equilibrio natural de las especies, y especialmente la de naturaleza silvestre. Como tales, deben ser objeto de conservación y protección frente al padecimiento, maltrato y crueldad injustificada.

En sus considerandos afirmó que se trata de reconocer y asignar derechos y personería jurídica para determinar epistemológica, ética, política, cultural y jurídicamente la irracional destrucción del planeta y de toda la Naturaleza. Dejó en claro que:

No se trata de la modificación de una postura jurídica desde una perspectiva exclusivamente biológica o moralista, o desde el dolor con criterio de sensiblería fruslera y trivial porque los animales sufren, sino desde una textura filosófico jurídica diferente y creadora; desde un compromiso existencia radical con la vida del hombre mismo, de las futuras generaciones, de las especies, de la conservación de la naturaleza como lucha individual y colectiva.

Especificó que no se trata de darles a los animales los mismos derechos que tienen los seres humanos, o de crear tribunales para resolver los asuntos de los animales, sino de reconocerles los correspondientes, los justos y convenientes a su especie, rango o grupo.¹⁸

17. Daniela Polanco, “Todo lo que debe saber sobre el maltrato animal en Colombia”, *La Nación*, 15 de abr. de 2018, acceso el 11 de noviembre de 2019, <https://www.lanacion.com.co/2018/04/15/lo-saber-maltrato-animal-colombia/>

18. Los extractos de la sentencia se pueden consultar en: “La Corte Suprema establece que los animales son sujetos con derechos”, *El País*, 27 de jul. de 2017, acceso el 11 de noviembre de 2019, <https://www.elpais.com.co/colombia/la-corte-suprema-establece-que-los-animales-son-sujetos-con-derechos.html>

El zoológico emitió un comunicado en contra de la sentencia afirmando que:

Los animales criados en contacto cercano con personas no son aptos para ser devueltos al medio silvestre, pues perciben a los humanos como proveedores de alimento y no como una amenaza. Adicionalmente, no desarrollan habilidades naturales y sociales para interactuar con otros individuos de su especie y con su hábitat natural. Un oso de anteojos sin temor a los humanos será más susceptible de entrar en conflicto con comunidades rurales. En este sentido, los zoológicos y acuarios sirven de apoyo a las autoridades ambientales, acogiendo animales que cumplen un rol para reforzar sus actividades de educación ambiental.¹⁹

Otro caso resonante fue el de la Amazonia colombiana, resuelto en julio del 2018. En el año 2016, la Amazonia colombiana perdió más de 70 mil hectáreas de selva, una cifra muy superior a la del año anterior. Esto motivó que 25 jóvenes y niños de siete a 26 años elevaran una impugnación, ya que consideraban que la deforestación amazónica contribuía al cambio climático y ponía en riesgo sus derechos en el futuro. La demanda puso su acento en la vulneración de los derechos de los niños y jóvenes demandantes, quienes tienen una esperanza de vida entre 75 a 80 años, y por ello terminarían afectados por el cambio climático hacia las décadas de 2040 a 2070. Esos impactos además se repetirían en las generaciones futuras. El cambio climático se produciría, entre otros factores, por la deforestación amazónica, la que debería ser controlada por el gobierno colombiano. Dando un paso de enorme importancia, la Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil, el 5 de abril de 2018, dictó una sentencia que declara que la Amazonia, como región ecológica, es un sujeto de derechos. En primer lugar, analiza el amparo como medio de protección de los derechos colectivos. Es que conforme la Constitución colombiana y la Ley 472/1998 esas clases de derechos se defienden por medio de acciones colectivas. Sin embargo, en este caso admite el amparo ya que excepcionalmente la jurisprudencia constitucional ha establecido la procedencia del resguardo cuando el menoscabo de intereses grupales infrinja garantías individuales. Expresamente señaló que:

Los derechos fundamentales a la vida, salud, el mínimo vital de libertad y la dignidad humana están ligados sustancialmente y determinados por el entorno y el ecosistema. Sin ambiente sano los sujetos de derecho y los seres sintientes en general no podemos sobrevivir, ni mucho menos resguardar esos derechos, para nuestros hijos ni para las generaciones venideras. Tampoco podrá garantizarse la existencia de la familia, de la sociedad o del propio Estado, (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil 2018, 13).

La resolución de la Corte Suprema en varias secciones aborda también la vulneración del derecho humano colectivo a un ambiente sano y las consecuencias de ello en las generaciones futuras. Por ejemplo, sostiene que el deterioro creciente del medio ambiente constituye un atentado grave para la

19. “La polémica de los derechos de los animales detrás del oso ‘Chucho’”. *El Universal*, 28 de jul. de 2017, acceso el 11 de noviembre de 2019, <http://www.eluniversal.com.co/colombia/la-polemica-de-los-derechos-de-los-animalesdetras-del-oso-chucho-258843>

vida actual y venidera y de todos los otros derechos fundamentales; además, agota paulatinamente la vida y todos los derechos conexos con ella.

Destaca que los derechos ambientales de las futuras generaciones se cimentan en el deber ético de la solidaridad de la especie y en el valor intrínseco de la Naturaleza. En cuanto al segundo:

Trasciende de la perspectiva antropocéntrica y se enfoca con criterio “ecocéntrico antrópico”, el cual sitúa al ser humano a la par del entorno ecosistémico cuya finalidad es evitar el trato prepotente, displicente e irresponsable del recurso ambiental, y de todo su contexto, para satisfacer fines materialistas, sin ningún respeto proteccionista o conservacionista” “...el ser humano forma parte de la naturaleza siendo, a su vez, naturaleza, (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil 2018, 21).

Con respecto a la Amazonia lo define como:

Un ecosistema vital para el devenir global”, y en aras de proteger ese ecosistema vital para el devenir global, tal como la Corte Constitucional declaró al río Atrato, se reconoce a la Amazonia colombiana como entidad sujeto de derechos”, titularla, “se la reconoce como un auténtico sujeto de derechos” titular de la protección, de la conservación, mantenimiento y restauración a cargo del Estado y la entidades regionales que la integran, (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil 2018, 45).

A partir de ello, la decisión obliga al gobierno, incluyendo ministerios, agencias y municipios, a iniciar distintas acciones con un objetivo muy ambicioso: cero deforestación y otorga 48 horas para iniciar esas tareas. Ordena al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural formular, en el plazo de 5 meses siguientes a la notificación de la resolución, con la participación activa de las comunidades afectadas, organizaciones científicas o grupos de investigación ambientales y la población interesada en general, la construcción de un “Pacto intergeneracional por la vida del Amazonas colombiano. PIVAC”, como ámbito para la adopción de medidas encaminadas a reducir a cero la deforestación, y las emisiones de gases de efecto invernadero. También exige que los municipios de esa región implementen en cinco meses planes de ordenamiento territorial.²⁰ Es llamativa la ausencia en la decisión de la Corte de referencias a la Constitución de Ecuador y su reconocimiento de los derechos de la Naturaleza y a las leyes aprobadas en Bolivia sobre los derechos de la Madre Tierra. La decisión colombiana otorga más peso a las exigencias para combatir el cambio climático y a su marco internacional, enumerando una serie de Pactos Internacionales que Colombia ratificó. En cambio, son más débiles las consideraciones ecológicas que parten, por ejemplo, del valor ecológico de la biodiversidad colombiana. Esto es, los derechos de las especies de animales y plantas amazónicas a continuar con sus procesos evolutivos. Comentando la sentencia, Eduardo Gudynas (2018) asegura que los argumentos utilizados siguen siendo, sin embargo, esencial-

20. Colombia. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. STC4360- 2018. 5 de abril de 2018. Radicación N° 11001-22-03-000-2018-00319-01, 46-47.

mente antropocéntricos, y dentro de ese campo, bastante eurocéntricos. El paso hacia un biocentrismo aparece en ese reconocimiento de los derechos en la Amazonia, pero necesita de fundamentaciones y elaboraciones más detalladas.²¹

Finalmente, el 9 de agosto de 2018, el Tribunal Administrativo de Boyacá resolvió una acción de amparo interpuesta por más de 50 habitantes de Mongua, Socha, Tasco, Jericó, Pisba y Socotá, en la que reclamaban que el páramo Pisba, de 106.000 hectáreas, había sido delimitado sin la participación efectiva de las comunidades. El Tribunal Administrativo de Boyacá, declaró que el Páramo de Pisba es sujeto de derechos, con los alcances señalados en la providencia, y ordenó la aplicación del Convenio de Diversidad Biológica al Páramo, con el fin de salvaguardar los recursos naturales y los servicios ecosistémicos que presta. El instrumento en que se funda el decisorio es un tratado internacional jurídicamente vinculante con tres objetivos principales: la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de ese uso. Entre los fundamentos se puede leer:

(...) en la actualidad, **la naturaleza no se concibe únicamente como el ambiente y entorno de los seres humanos, sino también como un sujeto con derechos propios, que, como tal, deben ser protegidos y garantizados.** En este sentido, la compensación ecosistémica comporta un tipo de restitución aplicada exclusivamente a la naturaleza'. Postura que principalmente ha encontrado justificación en los saberes ancestrales en orden al principio de diversidad étnica y cultural de la Nación (art. 7° Superior) 1-871. En el mismo sentido, la sentencia T-080 de 2015, indicó que en esta línea, "la jurisprudencia constitucional ha atendido los saberes ancestrales y las corrientes alternas de pensamiento, llegando a sostener que **'la naturaleza no se concibe únicamente como el ambiente y entorno de los seres humanos, sino también como un sujeto con derechos propios, que, como tal, deben ser protegidos y garantizados** Subrayas y negrillas incluidas en el texto original, (Colombia. Tribunal Administrativo de Boyacá. Sala de Decisión N° 3 2018, 26).

Los páramos son considerados ecosistemas estratégicos por su alta diversidad, y por los servicios ambientales que suministran a la población colombiana, verbigracia la regulación hídrica y la captación de carbono que se encuentra en la atmosfera, (Colombia. Tribunal Administrativo de Boyacá. Sala de Decisión N° 3 2018, 29).

La sentencia concedió al Páramo estatus de protección auto ejecutiva. Puso en cabeza del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible la obligación de delimitar las áreas del Páramo, bajo criterios eminentemente científicos; designó a ese Ministerio, o a quién el presidente de la República designe, como representante legal del Páramo de Pisba, determinó que deberá actuar en ese carácter ante la Agencia Nacional de Minería, y finalmente le ordenó, en el término perentorio de 15 días, presentar

21. Eduardo Gudynas, "Colombia reconoce los derechos de la Naturaleza en su Amazonia" *Alai América Latina en Movimiento*, 6 de abril de 2018, acceso el 11 de noviembre de 2019, <https://www.alainet.org/es/articulo/192087>

ante el Tribunal un cronograma de actividades a realizar para la efectividad de las reglas que desarrollan el derecho fundamental a la participación ciudadana.²²

2.4 India

Conforme las palabras del Primer Ministro de la India, Jawaharlal Nehru:

El Ganga es el río de la India, amado por su pueblo, en torno al cual se entrelazan sus recuerdos, sus esperanzas y sus temores, sus canciones de triunfo, sus victorias y sus derrotas. El Ganga ha sido un símbolo de la cultura y la civilización milenarias de la India, siempre cambiante, siempre fluyendo, y sin embargo siempre el mismo Ganga, (Jawaharlal Nehru 2019).

Varanasi es el lugar más sagrado de la religión hindú. En la mitología, el Ganges es la encarnación de la Diosa Madre Ganga. Según la leyenda hindú, el Rey Bhagirathi, quería que Ganga baje del cielo y lave los pecados de sus antepasados. Finalmente ella aceptó, pero con la advertencia que su caída traería inundaciones destructivas. El rey le rogó al Señor Shiva que capture el torrente de las aguas de Ganga en el enmarañado de sus mechones de pelo, entonces rompió la fuerza de la inundación y lo convirtió en un poderoso río que trae abundancia agrícola a la tierra, purifica a los que se bañan en sus aguas y limpia las almas de los difuntos. Esta tradición espiritual hindú es importante para los millones de indios que cada año concurren a Varanasi para bañarse en el Ganges. También es importante para la eliminación diaria de los restos humanos incinerados en el río. En algunas ocasiones, los cadáveres se bajan al río con cuerdas sin ser incinerados. Sin embargo, esto no les causa preocupación ya que creen que la Madre diosa Ganga protegerá el río por toda la eternidad.²³ El Ganges procede del Glaciar Gangotri, en el flanco sur de la cordillera del Himalaya. El cambio climático global está reduciendo el tamaño de los glaciares y al mismo tiempo disminuyendo el volumen del agua que fluye hacia el sur. Por lo tanto, mientras el glaciar se va reduciendo de tamaño, la cantidad de agua disponible para el uso en el Ganges disminuye, lo que provoca un aumento en la concentración de contaminantes en el río. El gobierno de la India ha emprendido proyectos de desviación del agua y de construcción de presas para controlar la evolución del río, pero por lo general éstos crean otros problemas ambientales y sociales. La desviación y la construcción de presas aumentan la salinidad del río e introducen especies invasoras que impiden los patrones de migración natural. Una sola presa, por ejemplo, puede inhibir el desove de los peces. Esto reduce la población de peces, provoca la sobrepesca y la extinción de las especies. El Ganges es uno de los ríos más contaminados del planeta. En este contexto, el 20 de marzo de 2017, el Tribunal Superior de Uttarakhand en Naintal, en el Estado de Uttarakhand en el

22. Colombia. Tribunal Administrativo de Boyacá. Sala de Decisión N° 3. “Juan Carlos Alvarado Rodríguez y otros c/ Ministerio de Medio Ambiente y otros s/ amparo”, 9 de agosto de 2018. Expediente: 15238 3333 002 2018 0001601, 67-69.

23. “Caso de Estudio: El Río Ganges”, en *Healing Earth*, ed. por Michael Garanzini, 2° edición (Chicago: Loyola University, 2019) acceso el 11 de noviembre de 2019, <http://healingearth.ijep.net/es/agua/caso-de-studio-el-rio-ganges>.

norte de la India, decidió que el río Ganges y el Yamuna son “entidades legales y vivientes que tienen el estatus de una persona legal con todos sus correspondientes derechos, obligaciones y responsabilidades”. El Tribunal destacó que los ríos son fundamentales para la vida de la mitad de los indios, su salud y su bienestar. Han proporcionado sustento físico y espiritual a todos desde tiempos inmemoriales. Declaró que, a lo largo de la historia de la India, ha sido necesario reconocer que ciertas “entidades, objetos inanimados, o cosas” sean declarados como “*personas jurídicas*”. En el caso del Ganges y Yumana, la Corte explicó que ya es tiempo de reconocerlos como personas jurídicas “con el fin de preservar y conservar” los ríos.²⁴ Para asegurar su conservación, la Corte nombró a tres responsables legales que deberán, además, luchar por sus derechos, a los que denominó “padres” responsables. Esta sentencia, si bien fue muy alentadora para los defensores de los derechos de la Naturaleza, no estuvo exenta de críticas ya que India deposita su confianza principalmente en funcionarios de gobierno y expertos legales. Esto parece un plan con poca visión de futuro, dado que el país hasta ahora no ha logrado mantener la salud del Ganges y el Yamuna. Sus mandatarios continúan tomando decisiones que son dañinas para los ríos, tales como la construcción de hidroproyectos masivos. Otro problema es que la Corte de la India equiparó al Ganges con el hinduismo. Los hindúes veneran este río, pero las comunidades de otras religiones han vivido a sus orillas durante siglos. En la India, en un ambiente de conflictos religiosos cada vez más intensos, estas órdenes judiciales no deberán ser secuestradas por las fuerzas de la intolerancia.²⁵

En base a esta sentencia, un grupo de ciudadanos petitionó, ante la misma Corte, que el Himalaya, los glaciares, arroyos y demás cuerpos de agua, sean declarados como entidades legales, personas jurídicas a la par con los ríos Ganga y Yamuna. El 31 de marzo de 2017, la Corte del Estado de Uttarakhand dotó de la categoría de “ente viviente” al glaciar Gangotri y al Yamunotri declarando que: “los glaciares incluyendo Gangotri y Yamunotri, ríos, arroyos, riachuelos, lagos, aire, praderas, valles, selvas, humedales boscosos, praderas, manantiales y cascadas tiene el estatus de persona jurídica, con todos los correspondientes derechos, deberes y responsabilidades de una persona viva, con el fin de preservarlos y conservarlos”. También les concedió derechos fundamentales/derechos legales. Además, expresamente dispuso que “los ríos y lagos tienen el derecho intrínseco de no ser contaminados. Contaminar y dañar los ríos, bosques, lagos, afluentes, aire y glaciares serán equivalentes legalmente a dañar y herir a una persona”. Aunque pocos meses después las sentencias fueron rechazadas en apelación por la Corte Suprema de la Unión, en enero del año 2019, una sentencia de la High Court de Bangladesh, a partir de una petición para tutelar el río Turag, ha extendido el estatus de “legal entity”

24. Mari Margil, “PR: India Court Declares Personhood for Ganga and Yumana Rivers”. *Community Environmental Legal defense Fund CELDF*. 24 de mar. de 2017, acceso el 12 de noviembre de 2019, <https://celdf.org/2017/03/pr-india-court-declares-personhood-ganga-yumana-rivers/>

25. Ashish Kothari, Mari Margil y Shrishtee Bajpai, “Si ríos y humanos comparten el mismo estatus legal, debemos respetar sus derechos” 21 de abr. de 2017, *The Guardian*, acceso el 12 de noviembre de 2019, <https://www.theguardian.com/global-development-professionals-network/2017/apr/21/si-rios-y-humanos-comparten-el-mismo-estatus-legal-debemos-respetar-sus-derechos>

a todos los ríos de la Nación, igualmente amenazados de muerte como ecosistemas vivientes, por la contaminación derivada de las toneladas de desechos industriales descargados cotidianamente en sus aguas.²⁶

Finalmente, el 4 de julio de 2018, el Tribunal Superior de Uttarakhand ha resuelto que los animales del país detentan los mismos derechos que gozan los seres humanos. Aunque es conocida la veneración a las vacas, que están protegidas por ley y no se las puede molestar, maltratar o matar, esta sentencia va un paso más allá. La Alta Corte india declaró, por tanto, que todos los integrantes del reino animal deben disfrutar de los mismos derechos que las personas ya que, según dicen, “tienen personalidad, derechos, deberes y las responsabilidades de una persona viva”. Con esto se pretende proteger y promover un mayor bienestar de los animales, no solo terrestres, sino también avícolas y acuáticos y otorgarles el estatus de entidad legal y de persona. No obstante, los habitantes de la provincia de Uttarakhand serán quienes se encarguen de garantizar y asegurar dicho bienestar. “Todos los ciudadanos del estado de Uttarakhand son declarados personas in loco parentis (personas responsables) del bienestar y la protección de los animales”.²⁷ En las 57 páginas del fallo se detalla la manera de prevenir daños, se establece la prohibición del uso de clavos, arneses, yugos con púas, protuberancias y/o equipamiento afilado en todo el Estado para evitar moretones, contusiones, abrasiones o dolor severo a los animales. Los jueces usaron como marco de referencia libros sagrados del hinduismo como Isha Upanishad, donde aparece escrita en formato de mantra la paridad entre las especies.²⁸ La jurisprudencia india incluye dos tipos de personas: las físicas o humanas y las personas jurídicas. A través de este dictamen, a los animales se les ha otorgado la condición de persona jurídica. Entre las instrucciones para prevenir la crueldad se encuentran las regulaciones sobre el transporte y encierro de animales que procuran que sean prácticas humanitarias. En el sentido expuesto, cuando en un vehículo de transporte o en un lugar de encierro la temperatura es superior a los 37 grados centígrados o cae por debajo de los 5 grados centígrados es obligatorio liberarlos o buscar un espacio más adecuado. Posteriormente, la sentencia también abordó el aspecto de seguridad animal, destacando la obligatoriedad de instalar y mantener encendidos reflectores fluorescentes en vagones y lugares de encierro, certificados de peso en vacío de los vehículos y la existencia de refugios adecuados para caballos, bueyes y otros animales que transitan por las calles. Además, estableció que se deberán eliminar, en forma paulatina, los carros tirados por

26. Silvia Bagni, “El aporte del derecho procesal constitucional al litigio estratégico sobre el cambio climático”, en *La Naturaleza como sujeto de derechos en el constitucionalismo democrático*, ed. por Liliana Estupiñán Achury, Claudia Storini, Rubén Martínez Dalmau y Fernando Antonio de Carvalho Dantas, 1º edición (Bogotá: Universidad Libre, 2019), 333-364

27. “Un tribunal de la India le reconoce a los animales los mismos derechos que a las personas”, *20 minutos*, 21 de jul. de 2018, acceso el 12 de noviembre de 2019, <https://www.20minutos.es/noticia/3400546/0/tribunal-india-reconoce-animales-mismos-derechos-personas/>

28. “Un tribunal indio otorga a los animales los mismos derechos de los humanos”, *La Nación*, 25 de jul. de 2018, acceso el 12 de noviembre de 2019, <https://www.lanacion.com.ar/2156226-un-tribunal-indio-otorga-a-los-animales-los-mismos-derechos-de-los-humanos>

caballos. Estos animales deberán ser entregados a organizaciones animalistas para su rehabilitación.²⁹

2.5 Brasil

En 2005, el profesor Heron Santana condujo un caso que se convirtió en referencia mundial. Junto a otros profesores, estudiantes de derecho y asociaciones de defensa de los animales, presentó un habeas corpus en favor de la chimpancé llamada Suiza, de 23 años, que vivía solitaria en el Zoológico de Salvador, Bahía, hacía 4 años.

Suiza fue el primer animal en el mundo en ser reconocido como sujeto de derechos en una acción legal, mas no tuvo tiempo de aprovechar su libertad. La autorización para su liberación, y transferencia a un Santuario, se expidió un día después que ella fuera encontrada muerta en su jaula. De todas formas, el caso de Suiza es considerado un “leading case” en la jurisprudencia y doctrinas de todo el mundo.³⁰

Posteriormente, en diciembre de 2009, el Proyecto Gran Simio Internacional (GAP), el Proyecto de Protección a los Grandes Primates, conjuntamente con representantes del movimiento de protección animal brasileño presentaron ante la Quinta Comarca de la Justicia Criminal del Estado de Río de Janeiro, un pedido de Habeas Corpus para el chimpancé Jimmy, de 26 años de edad, que hacía años vivía en solitario en una pequeña jaula en el Zoológico de Niterói (Río de Janeiro), privado de su derecho a la libertad de locomoción y a una vida digna. Los tribunales intermedios y el Supremo, tras varios meses de debate interno, así como en los medios de comunicación, denegaron el Habeas Corpus a Jimmy por considerar que ese instrumento jurídico no era el adecuado para resolver la situación del chimpancé. El debate generado en el Tribunal se demoró durante más de tres horas, estableciendo las profundas dudas que existían en el grupo de jueces, especialmente para dar una solución “humana” a Jimmy.

Al mismo tiempo que se juzgaba el habeas corpus de Jimmy, otro Tribunal, esta vez federal, aceptaba la petición del Ibama (Órgano de Protección a la Fauna Brasileña) sobre la retirada de todos los animales del zoológico de Niteroi, donde se encontraba Jimmy, debido a las malas condiciones de habitabilidad. Por tanto, tras 10 años de cautiverio en solitario y en malas condiciones, Jimmy fue trasladado al Santuario de Grandes Simios de Saracoba y el zoológico fue cerrado.³¹

El 5 de noviembre de 2017, el abogado Lafayette Garcia Novaes Sobrinho y la Asociación Pachamama interpusieron una demanda en nombre del río Doce, ubicado en el estado de Minas Gerais.

29. “Tribunal indio otorga estatus de «persona o entidad legal» a todos los animales”, *Igualdad animal*, 12 de jul. de 2018, acceso el 12 de noviembre de 2019, <http://www.igualdadanimal.org/noticias/8141/tribunal-indio-otorga-estatus-de-persona-o-entidad-legal-todos-los-animales>.

30. “Pedido Habeas Corpus para chimpancé que vive sólo en zoológico” *Protecao aos Grandes Primatas*, 17 de dic. de 2009, acceso el 8 de noviembre de 2019, <http://www.projetogap.org.br/es/noticia/pedido-habeas-corpus-para-chimpance-que-vive-solo-en-zoologico/>

31. Pedro Pozas Terrados, “El Chimpancé Jimmy descansa en el Santuario del Proyecto Gran Simio de Brasil”. *Proyecto Gran Simio*, 9 de agosto de 2011, acceso el 8 de noviembre de 2019, <http://proyectogransimio.blogspot.com/2011/08/el-chimpance-jimmy-descansa-en-el.html>

La solicitud de protección jurídica del río Doce se presentó ante el desastre de la represa de Bento Rodríguez, ocurrido el 5 de noviembre de 2015 y calificado como la peor catástrofe ambiental en la historia del Brasil. El desastre desencadenó una crisis humanitaria, ya que centenares de personas fueron desplazadas. Se estima que unos 60 millones de metros cúbicos de desechos de hierro se vertieron al río Doce, lo que produjo una contaminación tóxica que llegó hasta el océano Atlántico. En la demanda, fundamentada en la Constitución de Ecuador, en las leyes de Bolivia y en las decisiones judiciales anteriores de Ecuador y Colombia, se solicitó el reconocimiento de los derechos a la vida y a la salud del río Doce. La presentación se redacta en nombre del río y se inicia con el título “1. Qem sou eu?” O sea, se presenta el río Doce, diciendo que:

Soy una cuenca hidrográfica federal (86% en MG y 14% en el ES), donde está el mayor complejo siderúrgico de América Latina y varias mineras, y suministra agua para 3,5 millones de personas en 230 municipios, (PIRH Doce Volume I).

Soy interacciones mutuamente beneficiosas entre la luz del sol, aire, agua, tierra, animales y los vegetales (PIRH Doce Volume I - pág. 46), es decir, soy relaciones de vida, soy un ecosistema.

Mi existencia depende de procesos ecológicos esenciales, como el ciclo del agua. El sol calienta las aguas de los océanos; el agua evaporada forma nubes; las nubes forman lluvias; el agua de las lluvias se filtra en la tierra; el agua infiltrada brota como manantiales; las nacientes forman los arroyos, que forman los ríos; y los ríos desaguan en los océanos, que se siguen evaporando por la luz del sol. Un ciclo sin fin que genera la vida en el planeta. Los océanos son nubes, que son la lluvia, que son ríos, que son los océanos. Todas las aguas son Un solo agua en eterno movimiento y transformación. Soy río y soy mar. Soy también la biodiversidad de animales y vegetales que viven en mis aguas y en mis márgenes, (Lafayette 2017, 2).

Más adelante afirma que:

El pueblo Krenak que vive en mis márgenes, dice que soy Uatu, entidad viva, respetado y querido abuelo. No soy un recurso natural, una mercancía que se puede comprar y descartar. Soy un pariente de los Krenak que me respeta. No soy un simple medio de producción de riqueza económica. No existo sólo para servir a los intereses industriales y comerciales. Como entidad viva, tengo el derecho a la existencia libre de la servidumbre económica que transforma todo en objeto, en cosas sin dignidad. Soy digno de respeto.

Al final, soy ecosistema (relaciones de vida), soy océano (ciclo del agua), soy biodiversidad (procesos ecológicos), soy inspiración artística (poesías, crónicas, romances y canciones) y soy ancestralidad (origen de pueblos). Siendo todo esto, soy sujeto de derechos? El nuevo constitucionalismo latinoamericano, que reconoce los derechos de la naturaleza, dice que sí (Lafayette 2017, 3).

Siendo todo esto, ¿cómo no ser un sujeto de derechos? Soy menos importante que la herencia de alguien, que es un sujeto de derecho? Yo, que doy vida a todas las plantas y animales, soy menos importante que las deudas de una empresa que no tiene vida? Yo, que sacio la sed de todas las ciudades y comunidades de las aguas por donde paso, valgo menos que una empresa de minería, que generó sed y el hambre con el mayor desastre ambiental de la historia de Brasil? (Lafayette 2017, 14).

La demanda finaliza requiriendo el reconocimiento de la Cuenca Hidrográfica del Río Dulce como sujeto de derecho y de la amplia legitimidad a todas las personas para defender el derecho de existencia sana de la Cuenca Hidrográfica del Río Doce, así como condena a la Unión y del Estado de Minas Gerais al inmediato cumplimiento de las directrices del Plan Nacional de Adaptación al Cambio del Clima.³²

2.6 Argentina

2.6.1 Caso “Orangutana Sandra s/ Hábeas Corpus”

Cronológicamente, el primer caso presentado fue la sentencia de la Cámara Federal de Casación Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en el caso “Orangutana Sandra s/ Hábeas Corpus”, del 18 de diciembre de 2014. En noviembre del 2014, la Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales (AFADA), patrocinado por el Dr. Andrés Gil Domínguez, presentó una acción de hábeas corpus ante el Juzgado Penal de Instrucción N° 47 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a favor de una orangutana de Sumatra de nombre Sandra, que habitaba desde hacía 20 años en el zoológico de la ciudad. La asociación demandante alegó que Sandra fue privada ilegítima y arbitrariamente de su libertad por parte de las autoridades del zoológico, y que su estado de salud físico y psíquico se hallaba profundamente deteriorado, con evidente riesgo de muerte. Por esa razón se requirió su urgente liberación y su posterior e inmediato traslado y reubicación en el santuario de primates de Sorocaba, ubicado en el Estado de Sao Paulo, Brasil. El pedido fue rechazado por el Juzgado interviniente, y la resolución fue apelada ante la Sala VI de la Cámara del Crimen que confirmó la sentencia de la Jueza de Instrucción. Se interpone un recurso de casación ante la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, quien concedió a la orangutana Sandra “el carácter de sujeto de derecho, pues los sujetos no humanos (animales) son titulares de derechos” (considerando 2°). Por tal razón dispuso su protección en el fuero Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, atendiendo a que una Fiscalía de ese fuero se encontraba interviniendo y había adoptado medidas probatorias tendentes a determinar las circunstancias denunciadas. De tal modo, correspondería a la Administración de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires resolver el

32. Sobrinho Lafayette Novaes, Demanda: “Bahía Hidrográfica del Río Dulce contra la Unión Federal y el Estado de Minas Gerais” 5 de noviembre de 2017, acceso el 3 de noviembre de 2019
https://docs.wixstatic.com/ugd/da3e7c_8a0e636930d54e848e208a395d6e917c.pdf

pedido de liberación y traslado del animal hacia un santuario.³³ De la lectura del fallo se evidencia el escaso fundamento filosófico, científico y jurídico que contiene, solo cita dos obras del Dr. Zaffaroni, a saber, “Derecho Penal, Parte General” y “La Pachamama y el humano”, basándose en una interpretación jurídica dinámica y no estática. El Dr. Daniel Sabsay, celebrando la resolución, sostuvo, que más allá de la vaguedad argumentativa, el fallo adquiere gran relevancia, puesto que reconoce la calidad de personas no humanas a este tipo de animales con altas capacidades cognitivas y afectivas. Consideró que, al tratarse de una jurisprudencia novedosa, marcaba un rumbo para otros casos. Entendió que otra consecuencia significativa derivada de la sentencia resultó que el derecho a la propiedad privada del humano cedió frente a otros derechos básicos que se le reconocieron a la orangutana Sandra: a la vida, a la libertad y a no ser maltratada física ni psicológicamente. Sin embargo, el jefe de Biología del zoológico mostró su disconformidad ya que consideró que este fallo desconocía el comportamiento natural de la especie. Sus argumentos se basaron en que los orangutanes son animales solitarios y tranquilos, que sólo se juntan para aparearse o atender sus crías, por tanto, los jueces incurrieron en un error muy común que era humanizar la conducta animal. Señaló que Sandra vivía en soledad porque era lo común en su especie y que gozaba de cuidados excepcionales.³⁴

El 21 de octubre del año 2015, la Asociación de Funcionarios y Abogados por el Derecho de los Animales y el Dr. Andrés Gil Domínguez, presentaron una acción de amparo ante el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Jardín Zoológico de la Ciudad de Buenos Aires, a favor de la orangutana Sandra, titularizándola como persona no humana y sujeto de derecho. Entre los argumentos esgrimidos se puede leer que se encuentran conculcados de forma ilegal y arbitraria su derecho a la libertad ambulatoria, a no ser considerada un objeto o cosa susceptible de propiedad y a no sufrir ningún daño físico o psíquico. Señalan que la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal en la causa “Orangutana Sandra” estableció que es un sujeto no humano titular de derechos, por lo tanto, Sandra dejó de ser un objeto de protección del derecho y pasó a ser un sujeto titular de ciertos derechos fundamentales. Lo anteriormente expresado significa que su cautiverio y exhibición pública viola los derechos que ella titulariza, aunque se la alimente y no la traten con crueldad, en los términos de la ley 14.346. Manifestaron que la situación de la orangutana confronta con las reglas mínimas del bienestar animal fijadas por la Asociación Mundial de Zoológicos, con la Declaración Universal de los Derechos de los Animales, la ley Nacional de Protección animal N° 14.346 y la ley de Conservación de la Fauna Silvestre N° 22.421. Consideraron que Sandra era discriminada por su especie, víctima del especismo antropocéntrico. Y continuaron señalando que los orangutanes son seres pensantes, sintientes, inteligentes y

33. Argentina, Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, “Orangutana Sandra s/ recurso de casación s/ hábeas corpus”, 18 de diciembre de 2015, Causa N° CCC 68831/2014/CFCL, Id SAIJ: NV9953, 2

34. Loreley Gaffoglio, “Conceden un hábeas corpus a una Orangutana”, *La Nación*, sociedad, 21 de dic. de 2014, acceso el 2 de diciembre de 2018, <https://www.lanacion.com.ar/1754353-conceden-un-habeas-corpus-a-una-orangutana-del-zoologico-porteno>

genéticamente similares a los seres humanos, con similares pensamientos, emociones, sensibles y auto reflexivos. Dotados de cultura, capacidad de comunicarse y un rudimentario sentido del bien y del mal; una individualidad propia, con una historia, carácter y preferencias únicas. Agregaron que esta especie se encontraba en peligro crítico de extinción, hallándose en la lista roja de especies amenazadas de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza. El Tribunal consideró que la categorización de Sandra como “persona no humana”, y en consecuencia como sujeto de derechos, no debía llevar a la afirmación apresurada y descontextualizada acerca que Sandra era titular de los derechos de las personas humanas. Por el contrario, y citó la frase del experto Héctor Ferrari, “ponerle vestido a un perro también es maltratarlo.” Entonces, se trata de reconocerle a Sandra sus propios derechos como parte de la obligación de respeto a la vida y de su dignidad de ser sintiente. Dicha categorización novedosa fue introducida por la reforma de enero de 2015 del Código Civil en Francia, que conecta las obligaciones de las personas humanas hacia los animales. Posteriormente, citó la Constitución de Ecuador y la obra de Zaffaroni cuando afirma que “el bien jurídico en el delito del maltrato de animales no es otro que el derecho del propio animal a no ser objeto de la crueldad humana, para lo cual es menester reconocer el carácter de sujeto de derechos”. Asimismo, señaló que ningún ser viviente debe ser tratado como una cosa, que las categorías son construcciones sociales y que sectores relegados de la sociedad, como los pueblos originarios, los negros, las mujeres e incluyó a los animales, podían llegar a ser sujeto de derechos. Y de esta manera lograr que dejen de ser sometidos. En consecuencia, comprender que los modos de categorizar y clasificar encierran relaciones de poder específicas, que a su vez pueden provocar relaciones de desigualdad, dominación y sometimiento de seres vivientes, permitiría la posibilidad de cambiar y actuar sobre la vida de los otros humanos y no humanos. Una vez que quedó establecido que la orangutana Sandra era un sujeto titular de derechos, debía delimitarse la consecuencia práctica de esa decisión. Una interpretación armónica de los informes de los expertos con las disposiciones legales analizadas llevó al Tribunal a concluir que Sandra tenía el derecho a gozar de la mayor calidad de vida posible a su situación particular e individual. Y que ello debía tender a evitar cualquier tipo de sufrimiento generado por la injerencia del hombre en su vida. Su condición de nacimiento en cautiverio y que ella es un híbrido cuyos progenitores eran de Sumatra y Borneo, daba cuenta que tanto su existencia como las condiciones de su vida eran el resultado exclusivo de la manipulación humana, irreversible.³⁵ En base a esos considerandos resolvió hacer lugar a la acción de amparo promovida reconociendo a la orangutana Sandra como un sujeto de derecho, disponer que los expertos *amicus curiae*, conjuntamente con el biólogo del Zoológico de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, elaboraran un informe resolviendo las medidas a adoptar y que el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debe garantizar a Sandra las condiciones adecuadas del hábitat y las actividades necesarias para preservar sus habilidades cognitivas.³⁶

35. Para ampliar sobre los pormenores y detalles de la elaboración de la sentencia, véase: María Carman y María Valeria Berros, “Ser o no ser un simio con derechos”, *Revista Dereito GV* 3, 14, (2018): 1139-1172, <http://dx.doi.org/10.1590/2317-6172201842>

36. Argentina, Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, “Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales y otro contra GCBA sobre amparo.” EXPTE. A2174-2015/0, 21 de octubre de 2015, acceso el 12 de noviembre de 2018, <https://ijudicial.gob.ar/wp-content/uploads/2015/10/Sentencia-Orangutana.pdf>, 1, 9, 11-13.

2.6.2.-Incidente de apelación en autos G. B., R. s/infracción a la ley 14346

En la misma línea argumentativa, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires, en noviembre de 2015, confirmó una sentencia de primera instancia en la que se ordenaba la entrega a una asociación civil de 68 perros, de los cuales 66 eran caniches y 2 labradores, que en 2014 fueron encontrados en muy malas condiciones. Originalmente los perros estaban a resguardo de una mujer que había sido declarada con problemas mentales. Los 68 perros fueron encontrados por las autoridades tras un allanamiento realizado en la propiedad de esta mujer en marzo de 2014. Los animales estaban desnutridos, deshidratados y con distintas enfermedades e incluso había un animal muerto en estado de descomposición. Después del rescate, los animales fueron entregados al Centro de Prevención de Crueldad al Animal que, tras la sentencia, los entregó en adopción en forma gratuita. Quien era dueña de los perros fue evaluada y en el peritaje médico se concluyó que no conservaba su autonomía psíquica para comprender el alcance de sus actos y dirigir sus acciones. Por tanto, no fue condenada por sus actos en relación con los animales, pero le fueron retirados porque la juez de primera instancia concluyó que no podían estar a la guarda de seres vivos que merecen cuidado, protección y alimentación adecuada. La sentencia fue apelada por la propietaria quien reclamó la devolución de los perros. El tribunal de apelaciones, sin embargo, confirmó la sentencia de primera instancia poniendo de relieve que los perros, y en general los animales, no son cosas sino “seres que sienten”. Entre sus fundamentos se puede leer que la categorización de los animales como sujetos de derechos, en las palabras del tribunal “seres vivientes susceptibles de derechos”, no significa que éstos son titulares de los mismos derechos que poseen los seres humanos, sino que se trata de reconocerles sus propios derechos como parte de la obligación de respeto a la vida y de su dignidad de ser sintiente. Los jueces Vázquez y Manes, en un voto compartido, sostuvieron que no obstante el nuevo Código Civil y Comercial no recoge las nuevas posturas sobre el status de los animales y define que los bienes materiales se llaman cosas (artículo 16), por su condición de seres vivos sintientes, excede su carácter patrimonial. Toman como fundamento el caso de la orangutana Sandra como sujeto de derechos y los Códigos Civiles Alemán y Francés que reconocen que los animales no son cosas.³⁷

2.6.3 Presentación efectuada por A.F.D.A. respecto del chimpancé Cecilia- Sujeto no humano

El tercer caso que tomó estado público fue el del chimpancé Cecilia, encerrado en el zoológico de la ciudad de Mendoza (Provincia de Mendoza Argentina). En septiembre de 2014, Pedro Pozas Terrados, Director Ejecutivo del proyecto Gran Simio en España, visitó el zoológico de Mendoza. Denunció la situación en que se encontraba Cecilia en los medios argentinos y con la colaboración del Proyecto Gran Simio de Brasil, inició una campaña en pos de la liberación de Cecilia. Frente a tales acontecimientos, la Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales

37. Argentina, Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, “Causa N° 17001-06-00/13” “Incidente de apelación en autos G.B., R. s/inf. Ley 14346”, 25 de noviembre de 2015, acceso el 11 de febrero de 2019, <https://ijudicial.gob.ar/wp-content/uploads/2016/01/Fallo-dispone-adopcion-de-perros.pdf>, 7-9

(AFADA) presentó un hábeas corpus en favor de la chimpancé Cecilia ante Tercer Juzgado de Garantías de Mendoza, autos P-72.254/15, intitulado “Presentación efectuada por A.F.D.A. respecto del chimpancé Cecilia- Sujeto no humano. “La asociación actora argumentó que Cecilia había sido privada ilegítima y arbitrariamente de su derecho de la libertad ambulatoria y a una vida digna por parte de autoridades del zoológico de la Ciudad de Mendoza. Que su estado de salud físico y psíquico se encontraba profundamente deteriorado y empeorando día a día con evidente riesgo de muerte siendo deber del Estado ordenar urgentemente la libertad de esta persona no humana. No era una cosa y, por ende, no debía estar sujeta al régimen jurídico de la propiedad. Además de peticionar su inmediata liberación, se solicitó su posterior traslado y reubicación en el Santuario de Chimpancés de Sorocaba ubicado en el Estado de Sao Paulo, Brasil u otro que se estableciera al efecto oportunamente, previa evaluación de especialistas de la especie. Como argumentación jurídica invocaron el artículo 43 de la Constitución Nacional, los artículos 17, 19, 21 de la Constitución Provincial de Mendoza, la Ley Nacional de Malos Tratos y Actos de Crueldad a los Animales (Ley N° 14346), la Ley Nacional de Conservación de la Fauna Silvestre (Ley N° 22.421) y Tratados Internacionales con jerarquía constitucional, aplicables al caso. Posteriormente, relataron la situación de Cecilia calificándola como aberrante. Cecilia era una chimpancé hembra, científicamente denominada “Pan troglodytes”, de unos 30 años. Casi la totalidad de su vida vivió en cautiverio en el Zoológico de Mendoza, en una jaula con piso y muros de cemento, extremadamente pequeña para un animal no humano de esa especie. No contaba siquiera con mantas o paja para acostarse y resguardarse de las inclemencias del tiempo o del propio viento, a lo que los chimpancés le tienen mucho miedo. A ello se aunaban los ruidos y gritos de las constantes visitas escolares y público en general. En esa prisión, prácticamente no le llegaba la luz solar, exponiéndola a altas temperaturas, que en verano superaban los 40° recalentando el piso y las paredes de cemento, y en invierno por debajo del 0°. En ese espacio incluso nevaba en oportunidades y se congelaban las superficies, con total falta de higiene y llena de excrementos que no se limpiaban diariamente. Agregó que luego de la muerte de sus compañeros de celda Charly (julio 2014) y Xuxa (enero 2015), la chimpancé Cecilia vivía de modo absolutamente solitario, sin ningún tipo de compañía de sus congéneres. Los chimpancés son animales extremadamente sociales, sin ningún espacio verde o árboles para ejercitarse ni juegos para entretenerse, y sin contar con un bebedero afectándose de esta forma, al menos, tres de sus derechos básicos fundamentales: su libertad ambulatoria y locomotiva, el derecho a una vida digna y a la salud física y mental.³⁸

El 7 de julio de 2015, el personal jerárquico del Tercer Juzgado de Garantías, integrado por la Dra. María Alejandra Mauricio, Juez de Garantías, el Dr. Gerardo Manganiello, Secretario Ad Hoc y la Dra. S. Amalia Yornet, Prosecretaria, concurren al Zoológico de la Provincia de Mendoza, donde se

38. Argentina, Poder Judicial de Mendoza, Tercer Juzgado de Garantías, “Presentación efectuada por A.F.D.A. respecto del chimpancé Cecilia- Sujeto no humano.” 3 de noviembre de 2016. EXPTE. NRO. P-72.254/15, acceso el 25 de noviembre de 2018, <http://www.projetogap.org.br/wp-content/uploads/2016/11/329931683-habeas-corpus-cecilia.pdf>, 1-4.

llevó a cabo una inspección ocular y corroboraron la penosa situación. Y el 3 de noviembre de 2016, la jueza dictó sentencia, basándose en que el artículo 41 de la Constitución Nacional, incorpora una noción amplia de “ambiente”, incluyendo, junto al patrimonio natural (el cual Cecilia integraba), los valores culturales y la calidad de la vida social. Esta noción amplia de ambiente se confirma en la ley N° 25.675, conocida como Ley General del Ambiente, una de las normas de presupuestos mínimos de protección que el artículo 41 consagró como nueva especie normativa. Por tanto, el derecho a la preservación del patrimonio natural y cultural y el derecho a la calidad de vida forman parte del “derecho al ambiente”, constituyen “derechos de incidencia colectiva” y están esencialmente conectados con el interés general de la sociedad. En este caso en particular, y después de hacer una referencia jurisprudencial, la magistrada consideró que el bien jurídico y valor colectivo a proteger estaba encarnado en el bienestar de Cecilia, integrante de la “comunidad” de individuos del zoológico mendocino. Ello porque Cecilia, en opinión de la jueza, pertenecía tanto al patrimonio natural como, en la medida de su relación con la comunidad de humanos, integraba el patrimonio cultural y la calidad de vida de la comunidad. Con la inspección ocular efectuada por los miembros de la judicatura se probó que la Ciudad de Mendoza no podía proveer a Cecilia el bienestar que tanto la parte iniciadora como el Gobierno de la Provincia se han manifestado interesados en proteger. En esas particulares circunstancias, el traslado más allá de Argentina aparecía como el medio idóneo para que Cecilia pudiera proseguir su vida en mejores condiciones. Es de destacar las palabras de la jueza en cuanto a que “La situación actual de Cecilia nos conmueve. Si atendemos a su bienestar no será Cecilia quien estará en deuda con nosotros sino nosotros quienes deberemos agradecerle la oportunidad de crecer como colectividad y de sentirnos un poco más humanos,” (Argentina, Poder Judicial de Mendoza, Tercer Juzgado de Garantías 2018, 20). En cuanto a la legitimación activa, la magistrada consideró que el actor es “afectado” en el sentido del artículo 43 de la Carta Magna. Con respecto al thema decidendum se destacan los siguientes párrafos: “En la actualidad podemos ver cómo se ha tomado conciencia de situaciones y realidades que, aunque suceden desde hace un tiempo inmemorable, antes no eran conocidas ni reconocidas por los actores sociales. Tal sería el caso de la violencia de género, del matrimonio igualitario, del derecho igualitario del sufragio, etc. Idéntica situación sucede con la conciencia sobre los derechos de los animales.” (Argentina, Poder Judicial de Mendoza, Tercer Juzgado de Garantías 2018, 27). A continuación, se preguntó si “¿Solo el ser humano puede ser considerado como persona en tanto sujeto de derecho? ¿El hombre es el único que posee capacidad de derecho?”

A lo que respondió:

Los expertos en la materia coinciden de forma unánime en la proximidad genética que tienen los chimpancés con los seres humanos y agregan que estos tienen capacidad de razonar, son inteligentes, tienen conciencia de sí mismos, diversidad de culturas, expresiones de juegos mentales, manifestaciones de duelo, uso y fabricación de herramientas para acceder a los alimentos o resolver problemas sencillos de la vida cotidiana, capacidad de abstracción, habilidad para manejar símbolos en la comunicación, conciencia para expresar emociones tales como la alegría, frustraciones, deseos o engaños, organización planificada para batallas intra-específica y emboscada de caza, poseen habilidades metacognitivas; poseen estatus moral, psíquico y físico; poseen cultura propia, poseen sentimientos de afecto (se acarician y se acicalan), son capaces de engañar, usan símbolos para el lenguaje humano y utilizan herramientas, (Argentina, Poder Judicial de Mendoza, Tercer Juzgado de Garantías 2018, 32).

Más adelante, y en cuanto a la naturaleza jurídica de Cecilia, aseguró que:

Resulta innegable que los grandes simios, entre los que se encuentra el chimpancé, son seres sintientes por ello son sujetos de derechos no humanos. Tal categorización en nada desnaturaliza el concepto esgrimido por la doctrina. El chimpancé no es una cosa, no es un objeto del cual se puede disponer como se dispone de un automóvil o un inmueble. Los grandes simios son sujetos de derecho con capacidad de derecho e incapaces de hecho, en tanto, se encuentra ampliamente corroborado según la prueba producida en el presente caso, que los chimpancés alcanzan la capacidad intelectual de un niño de 4 años, (Argentina, Poder Judicial de Mendoza, Tercer Juzgado de Garantías 2018, 33).

Esta categorización se infiere de la Ley N° 14.346 sobre el delito de maltrato animal, donde el bien jurídico protegido es el derecho del animal a no ser objeto de la crueldad humana. La interpretación del fin perseguido por el legislador implica que el animal no es una cosa, no es un semoviente sino un ser vivo sintiente. “La conclusión entonces, no es otra que los animales son sujetos de derecho, que poseen derechos fundamentales que no deben ser vulnerados, por cuanto detentan habilidades metacognitivas y emociones señaladas en los párrafos que anteceden.” (Argentina, Poder Judicial de Mendoza, Tercer Juzgado de Garantías 2018, 35).

Sin embargo, dejó en claro que no se trataba de otorgarles los derechos que poseían los seres humanos sino de aceptar y entender que estos entes eran seres vivos sintientes. Son sujetos de derechos y les asiste, entre otros, el derecho fundamental a nacer, a vivir, a crecer y morir en el medio que les era propio según su especie.

Por todo lo expuesto, resolvió hacer lugar a la acción de hábeas corpus, declaró a la chimpancé Cecilia sujeto de derecho no humano y dispuso que fuera trasladada al Santuario de Sorocaba, Brasil. Destacó la colaboración de las autoridades para la resolución del caso y solicitó a los integrantes de la Legislatura de la Provincia de Mendoza que hagan cesar la grave situación de encierro de los animales del zoológico tales como el elefante africano, los elefantes asiáticos, leones, tigres, osos pardos, entre otros, y de todas aquellas especies exóticas que no pertenecen al ámbito geográfico y climático de la Provincia de Mendoza. Finalmente, transcribió las siguientes reflexiones:

“Podemos juzgar el corazón de una persona por la forma en que trata a los animales” (Immanuel Kant). “Hasta que no hayas amado a un animal una parte de tu alma permanecerá dormida” (Anatole France). “Cuando un hombre se apiade de todas las criaturas vivientes, sólo entonces será noble.” (Buda). “La grandeza de una nación y su progreso moral puede ser juzgada por la forma en que sus animales son tratados.” (Gandhi). (Argentina, Poder Judicial de Mendoza, Tercer Juzgado de Garantías 2018, 45-46).

De la lectura de los extractos de la sentencia transcritos ut supra, se infieren coincidencias argumentativas con sus predecesoras, pero con un mayor rigor científico y análisis doctrinal. Es de destacar la contradicción legislativa señalada por la jueza y los camaristas. Ello por cuanto mientras, en el nuevo Código Civil y Comercial, se los sigue considerando cosas, objeto de apropiación y dominio de su titular, en el Código Penal, son sujetos de derechos y están protegidos hace 61 años por la Ley N° 14346/54. Es de lamentar que la reforma del 2015 no haya zanjado esta diferencia. Llegado a esta

instancia, parecería que la jurisprudencia argentina dio un giro en pos del reconocimiento de la existencia de otros sujetos de derechos: los animales. Sin embargo, recientemente el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en fallo dividido, resolvió no otorgarle los derechos peticionados.

2.6.4 Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales -A.F.D.A.- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en “Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Zoológico, Ciudad de Buenos Aires s/ hábeas corpus”

La Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales presentó un recurso de hábeas corpus en favor de tres chimpancés ante el juzgado N° 17 solicitando la liberación de los chimpancés Martín, Sasha y Kangoo cautivos en el ECOPARQUE porteño. Además, peticionaron su posterior e inmediato traslado y reubicación en el Santuario de Grandes Primates de Sorocaba, en el Estado de Sao Paulo, Brasil o a cualquier otro que fuese adecuado. El recurso fue denegado, esa denegatoria fue apelada ante la Sala I, quien confirmó el fallo alegando que la acción de hábeas corpus no estaba prevista para resguardar el derecho a la libertad de quienes “no son personas humanas”. Al respecto, señalaron que los animales son sujetos de derecho pero no titulares de los mismos que poseen los seres humanos. Por ende, correspondía reconocerles el derecho de respeto a la vida y dignidad de “ser sintiente”. A su vez, señalaron que tampoco la actora había determinado el acto por el cual se habría privado ilegalmente a los chimpancés, ni acreditado la denuncia o el requerimiento de modificación de las condiciones en que se encontraban alojados, a fin de resguardar su salud física y psíquica. Ante la resolución de los camaristas, el Presidente de la Asociación actora presentó, ante la misma Sala I, un recurso de inconstitucionalidad, ya que consideró que la Cámara había efectuado una interpretación arbitraria y restrictiva de la ley N° 23.098 al negar la aplicación de la acción de habeas corpus por considerar que no eran personas humanas, pese a no existir otro instrumento adecuado para su protección. Además, no se había considerado la jurisprudencia anterior que categorizaba a los animales como personas no humanas con los mismos derechos de las humanas. La Sala I lo declaró inadmisibile y el actor acudió en queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires quien, por mayoría resolvió, el 29 de diciembre de 2018, que la queja no podía prosperar porque el recurrente no pudo rebatir los fundamentos de los camaristas. En el voto de los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás se resaltó que la Sala tuvo en cuenta lo dispuesto por la Cámara Federal de Casación Penal en los autos “Orangutana Sandra s/ recurso de casación s/ habeas Corpus”, al compartir con ese tribunal que los animales eran sujetos de derecho, pero no titulares de los mismos derechos que poseían los seres humanos. Por tanto, el actor no se percató que la Cámara aplicó las mismas citas jurisprudenciales que dice que no fueron consideradas. Por su parte, el juez Luis Francisco Lozano agregó que para el Código Civil y Comercial (artículos 227, 1947, 1948 entre otros) cuya inconstitucionalidad no fue alegada por el apelante, los animales estaban regulados dentro de las cosas muebles, y por ende, sujetos al derecho de dominio. Sin embargo, el ordenamiento jurídico protege a los animales, ya que la Ley

Nº 14.346 sanciona penalmente el maltrato y la crueldad de los seres humanos, aun de los dueños, restringiendo el derecho del propietario a abusar de su propiedad. La jueza Alicia E. C. Ruiz, en su voto en minoría, critica fuertemente la decisión de la Cámara. Afirma que el fundamento del rechazo del recurso radicó en que los animales son sujetos de derechos, pero no titulares de los mismos derechos que los seres humanos sin explicar porque, a pesar de ser “sujetos de derecho”, no estarían protegidos por el habeas corpus. Además, la califica de arbitraria ya que restringe el concepto de persona a los seres humanos. Vale decir, que utiliza los conceptos de “ser humano” y “persona” como sinónimos cuyo significado presupone compartido a punto tal que no lo explica. A continuación, se puede leer su cosmovisión al calificar el razonamiento de la Cámara como antropocéntrico y violatorio del principio de no discriminación. Claramente se viola, afirma la magistrada, el derecho de “nuestros pupilos” a no ser discriminados en función de la especie, de la raza, o por sus caracteres físicos. En este punto toma fundamentos del leading case *Orangutana Sandra*. Desde Hans Kelsen en su *Teoría Pura del Derecho*, se ha impuesto por los operadores jurídicos un modelo humanista hegemónico del concepto de persona y excluyente de todos aquellos que no se corresponden con los rasgos prescriptos por ese modelo ideal (tal como han denunciados los movimientos antirracistas, anticapacitistas, feministas, y más recientemente los antiespecistas). El rasgo clave del modelo ideal, a partir de Descartes es la razón, sin embargo, la razón ya no puede ser entendida como un rasgo exclusivo de los humanos ni postulada para restringir el goce del derecho a la vida libre de dolor, tratos crueles y/o degradantes.³⁹

III. CONCLUSIONES

El presente artículo constituye la culminación de tres publicaciones anteriores referidas a las diferentes teorías científicas, ecológicas, biológicas, éticas, filosóficas y los saberes y tradiciones ancestrales que parten de una cosmovisión contraria al antropocentrismo, ya que toman como punto de partida la vida misma, la naturaleza y el valor inherente de toda vida no humana, por lo que proponen una nueva forma de relación hombre-naturaleza no ya de uso sino de respeto y reconocimiento a todos los seres vivos. Además, se ha profundizado en el análisis de los instrumentos jurídicos a nivel internacional, nacional y la jurisprudencia de las más altas cortes nacionales que han receptado, aunque tímidamente, los Derechos de la Naturaleza. Frente a la destrucción de la Naturaleza como un todo y de cada uno de los ecosistemas que la componen, otorgarle subjetividad como protección jurídica puede ser una solución para frenar los avances devastadores de la humanidad. A tales efectos resulta necesario identificar el rol del derecho en este proceso de transición social y económica. Se advierte que la respuesta jurídica a estas cuestiones se ve substancialmente determinada por las conclusiones emanadas de otros ámbitos científicos, dada la naturaleza interdisciplinaria y globalizadora de la temática, pero

39. Argentina. Tribunal Superior de Justicia de Buenos Aires. *Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales -A.F.D.A.- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en “Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Zoológico, Ciudad de Buenos Aires s/ hábeas corpus”* 19 de diciembre de 2018. Expte. n° 15070/18, acceso el 20 de febrero de 2019, <http://public.diariojudicial.com/documentos/000/082/193/000082193.pdf>, 4-6.

no puede percibirse como secundaria, por cuanto aborda cuestiones primordiales sobre la orientación de una política, conectada con las ideas básicas de justicia y equidad. La tutela de estas categorías hace necesario el establecimiento de un nuevo sistema de valores y el cambio de pautas socio-culturales que subyacen en todo el sistema, por lo cual la importante contribución del derecho debe ser motivo de profunda reflexión que, mediante su función ejemplificadora y formadora de conductas, ha de conducir al fortalecimiento de un nuevo perfil, efectuando una revisión de las categorías teóricas. Toda gran transformación en las instituciones jurídicas conlleva un proceso permanente, progresivo y acelerado que se adecue a la magnitud, globalidad y complejidad del cambio requerido debido a la gravedad y perentoriedad de la problemática. Tanto los doctrinarios de la ciencia del derecho como los jueces y legisladores deben considerar que los tiempos de la vida y de la Naturaleza generalmente no coinciden con los de las normas jurídicas, por tanto, se hace necesario la urgente adopción de actitudes valientes y jurídicamente innovadoras en pos de la protección de todos los seres humanos y no humanos.

Al respecto, y manteniendo la cosmovisión antropológica predominante en la mayoría de las legislaciones, muy poco se avanzó en el cuidado de la Naturaleza y en la protección y tutela de todos los demás seres vivos.

Por tal motivo, el legislador y los tribunales, como intérpretes del derecho, deben ser creativos en las soluciones siempre teniendo como norte la protección de los más débiles.

REFERENCIAS

- Agencia EFE. “Grupo ambientalista pide reconocer al río Colorado como persona con derechos”. *EFEUSA*. 27 de sept. de 2017. Acceso el 3 de octubre de 2019 desde: <https://www.efe.com/efe/america/ame-hispanos/grupo-ambientalista-pide-reconocer-al-rio-colorado-como-persona-con-derechos/20000034-3391220>
- Argentina, Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, *Orangutana Sandra s/ recurso de casación s/ hábeas corpus*, 18 de diciembre de 2015, Causa N° CCC 68831/2014/CFCI, Id SAIJ: NV9953, 2.
- _____ Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas. Causa N° 17001-06-00/13 *Incidente de apelación en autos G.B., R. s/inf. Ley 14346*, 25 de noviembre de 2015. Acceso el 11 de febrero de 2019 desde <https://ijudicial.gob.ar/wp-content/uploads/2016/01/Fallo-dispone-adopcion-de-perros.pdf>
- _____ Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. *Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales y otro contra GCBA sobre amparo*. EXPTE. A 2174-2015/0. 21 de octubre de 2015. Acceso el 12 de noviembre de 2018 desde: <https://ijudicial.gob.ar/wp-content/uploads/2015/10/Sentencia-Orangutana.pdf>

- _____ Poder Judicial de Mendoza. Tercer Juzgado de Garantías. *Presentación efectuada por A.F.D.A. respecto del chimpancé Cecilia- Sujeto no humano*. 3 de noviembre de 2016. EXPTE. NRO. P-72.254/15. Acceso el 25 de noviembre de 2018 desde <http://www.projetogap.org.br/wp-content/uploads/2016/11/329931683-habeas-corporus-cecilia.pdf>
- _____ Tribunal Superior de Justicia de Buenos Aires. Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales -A.F.D.A.- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en *Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Zoológico, Ciudad de Buenos Aires s/ hábeas corpus* 19 de diciembre de 2018. Expte. n° 15070/18. Acceso el 20 de febrero de 2019 desde <http://public.diariojudicial.com/documentos/000/082/193/000082193.pdf>
- Bagni, Silvia. “El aporte del derecho procesal constitucional al litigio estratégico sobre el cambio climático”. En *La Naturaleza como sujeto de derechos en el constitucionalismo democrático*, ed. por Liliana Estupiñán Achury, Claudia Storini, Rubén Martínez Dalmau y Fernando Antonio de Carvalho Dantas. 1° edición, 333-364. Bogotá: Universidad Libre, 2019.
- Buccino, Sharon, et al. *Hostile Environment. How Activists Judges Threaten our Air, Water and Land*. New York: Natural Resources Defense Council, 2011.
- Carman, María y Berros, María Valeria. “Ser o no ser un simio con derechos”. *Revista Dereito GV*. 3, 14, (2018): 1139-1172. <http://dx.doi.org/10.1590/2317-6172201842>
- “Caso de Studio: El Río Ganges”. En *Healing Earth*, ed. por Michael Garanzini, 2° edición. Chicago: Loyola University, 2019. Acceso el 11 de noviembre de 2019 desde: <http://healingearth.ijep.net/es/agua/caso-de-studio-el-rio-ganges>
- Colombia. Corte Constitucional- Sala Sexta de Revisión- T-622 de 2016. 10 de noviembre de 2016. Expediente T-5.016.242.
- _____ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. STC4360- 2018. 5 de abril de 2018. Radicación N° 11001-22-03-000-2018-00319-01.
- _____ Tribunal Administrativo de Boyacá. Sala de Decisión N° 3. “Juan Carlos Alvarado Rodríguez y otros c/ Ministerio de Medio Ambiente y otros s/ amparo”. 9 de agosto de 2018. Expediente: 15238 3333 002 2018 0001601.
- Ecuador. Corte Constitucional de Ecuador. Sentencia N° 012-18-SIS-CC. Caso N° 0032-12-IS del 28 de marzo de 2018. Acceso el 30 de octubre de 2019 desde: http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2018/012-18-SIS-CC/REL_SENTENCIA_012-18-SIS-CC.pdf

- _____ Corte provincial de Justicia de Loja. Sala Penal “Juicio N°11121-2011-0010”. 30 de marzo del 2011. Acceso el 30 de octubre de 2019 desde:
<https://mariomelo.files.wordpress.com/2011/04/proteccion-derechosnatura-loja-11.pdf>
- _____ Juez Temporal Segundo de lo Civil y Mercantil de Galápagos. Medida Cautelar Constitucional. Juicio No. 269 – 2012. 28 de junio de 2012. Acceso el 3 de noviembre de 2019 desde: <http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload474.pdf>
- _____ Juzgado Vigésimo Segundo de Garantías Penales de Pichincha. “Medidas Cautelares Constitucionales” Oficio N° 0626-2011. J22GPP. 19 de mayo de 2011.
- _____ Noveno Tribunal de Garantías Penales del Guayas “Parque Nacional Galápagos y otros c/ Primitivo Rigoberto Pachay Murillo y otros s/ delitos contra el medio ambiente” N° del proceso 09171-2015-0004 Consejo de la Judicatura. SATJE.
- Gaffoglio, Loreley “Conceden un hábeas corpus a una Orangutana”. *La Nación*, sociedad. 21 de dic. de 2014. Acceso el 2 de diciembre de 2018 desde:
<https://www.lanacion.com.ar/1754353-conceden-un-habeas-corpus-a-una-orangutana-del-zoologico-porteno>
- Gudynas, Eduardo. “Colombia reconoce los derechos de la Naturaleza en su Amazonia”. *Alai América Latina en Movimiento*. 6 de abril de 2018. Acceso el 11 de noviembre de 2019 desde <https://www.alainet.org/es/articulo/192087>
- Kothari, Ashish, Margil, Mari y Bajpai, Shrishtee. “Si ríos y humanos comparten el mismo estatus legal, debemos respetar sus derechos” 21 de abr. de 2017. *The Guardian*. Acceso el 12 de noviembre de 2019 desde: <https://www.theguardian.com/global-development-professionals-network/2017/apr/21/si-rios-y-humanos-comparten-el-mismo-estatus-legal-debemos-respetar-sus-derechos>
- “La Corte dicta sentencia en el primer juicio de derechos de la naturaleza del mundo”. *IC Noticias*. 16 de febr. de 2017. Acceso el 18 de noviembre de 2019 desde:
<https://intercontinentalcry.org/es/la-corte-dicta-la-sentencia-en-el-primer-juicio-de-derechos-de-la-naturaleza-del-mundo22/>
- “La Corte Suprema establece que los animales son sujetos con derechos”. *El País*. 27 de jul. de 2017. Acceso el 11 de noviembre de 2019 desde:
<https://www.elpais.com.co/colombia/la-corte-suprema-establece-que-los-animales-son-sujetos-con-derechos.html>
- “La polémica de los derechos de los animales detrás del oso ‘Chucho’”. *El Universal*. 28 de jul. de 2017. Acceso el 11 de noviembre de 2019 desde:
<http://www.eluniversal.com.co/colombia/la-polemica-de-los-derechos-de-los-animales-detras-del-oso-chucho-258843>

- Lafayette Novaes, Sobrinho. Demanda: “Bahía Hidrográfica del Río Dulce contra la Unión Federal y el Estado de Minas Gerais”. 5 de noviembre de 2017. Acceso el 3 de noviembre de 2019 desde:
https://docs.wixstatic.com/ugd/da3e7c_8a0e636930d54e848e208a395d6e917c.pdf
- Margil, Mari. “On the Rights of Nature.” *IC Noticias*, 18 de febr. de 2017. Acceso el 10 de noviembre de 2019 desde:
<https://intercontinentalcry.org/es/sobre-los-derechos-de-la-naturaleza/>
- _____ “PR: India Court Declares Personhood for Ganga and Yumana Rivers”. Community Environmental Legal defense Fund CELDF. 24 de mar. de 2017. Acceso el 12 de noviembre de 2019 desde:
<https://celdf.org/2017/03/pr-india-court-declares-personhood-ganga-yumana-rivers/>
- Martínez, Adriana Norma y Porcelli, Adriana Margarita. “Una nueva visión del mundo: la ecología profunda y su incipiente recepción en el derecho nacional e internacional (primera parte)”. *Lex*, 20, año XV, I (2017): 395-440, ISSN 2313-1861,
<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v15i20.1450>
- _____ “Una nueva visión del mundo: la ecología profunda y su incipiente recepción en el derecho nacional e internacional (segunda parte) ” *Lex*, 21, año XV, I (2018): 309-348, ISSN 2313-1861, <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v16i21.1553>
- Polanco, Daniela “Todo lo que debe saber sobre el maltrato animal en Colombia”. *La Nación*, 15 de abr. de 2018. Acceso el 11 de noviembre de 2019 desde:
<https://www.lanacion.com.co/2018/04/15/lo-saber-maltrato-animal-colombia/>
- “Pedido Habeas Corpus para chimpancé que vive sólo en zoológico”. *Protecao aos Grandes Primatas*. 17 de dic. de 2009. Acceso el 8 de noviembre de 2019 desde:
<http://www.projetogap.org.br/es/noticia/pedido-habeas-corpus-para-chimpance-que-vive-solo-en-zoologico/>
- Pozas Terrados, Pedro “El Chimpancé Jimmy descansa en el Santuario del Proyecto Gran Simio de Brasil”. *Proyecto Gran Simio*, 9 de agos. de 2011. Acceso el 8 de noviembre de 2019 desde:
<http://proyectogransimio.blogspot.com/2011/08/el-chimpance-jimmy-descansa-en-el.html>
- Stone, Christopher. *Should Trees Have Standing? Towards Legal Rights for Natural Objects* Oxford: Oxford University Press, 1972.
- “Tribunal indio otorga estatus de «persona o entidad legal» a todos los animales”. *Igualdad animal*. 12 de jul. de 2018. Acceso el 12 de noviembre de 2019 desde:
<http://www.igualdadanimal.org/noticias/8141/tribunal-indio-otorga-estatus-de-persona-o-entidad-legal-todos-los-animales>

- “Un tribunal de la India le reconoce a los animales los mismos derechos que a las personas”. *20 minutos*. 21 de jul. de 2018. Acceso el 12 de noviembre de 2019 desde: <https://www.20minutos.es/noticia/3400546/0/tribunal-india-reconoce-animales-mismos-derechos-personas/>
- “Un tribunal indio otorga a los animales los mismos derechos de los humanos”. *La Nación*, 25 de jul. de 2018. Acceso el 12 de noviembre de 2019 desde <https://www.lanacion.com.ar/2156226-un-tribunal-indio-otorga-a-los-animales-los-mismos-derechos-de-los-humanos>
- United States. District Court, D. Hawaii. “Palila (*Psittirostra bailleui*), an endangered species, Sierra Club, a Non-Profit Corporation, National Audubon Society, a Non-Profit Association, Hawaii Audubon Society, a Non-Profit Association, and Alan C. Ziegler, Plaintiffs, v. Hawaii Department of Land and Natural Resources, and Susumu Ono, in his capacity as Chairman of the Hawaii Board of Land and Natural Resources, Defendants”. June 6, 1979. 471 F. Supp. 985 (1979) Civ. No. 78-0030.
- _____ Supreme Court Country of Orleans. Petitioner Nonhuman Rights Projects, Inc., on Behalf of Happy v. James J. Breheny. Acceso el 10 de noviembre de 2019 desde: <https://www.diariojudicial.com/public/documentos/000/086/775/000086775.pdf>
- _____ Supreme Court. *Sierra Club v. Morton*. No. 70-34 abril 19, 1972. Page 405 U.S. 727/405 U.S. 760 Acceso el 12 de septiembre de 2019 desde <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/405/727/case.html>

RECIBIDO: 13/11/2019

APROBADO: 28/04/2020