



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**Trabajo de Titulación Examen Complexivo para la
obtención del grado de Magíster en Derecho Procesal**

Las medidas cautelares en acciones por daños en materia ambiental

Autora: Abg. Marcela Margarita Vélez Casanova

Guayaquil, a los 25 días del mes de Mayo de 2016



SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por la abogada **Marcela Margarita Vélez Casanova**, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de **Magister en Derecho Procesal**.

REVISORES

Dra. Teresa Nuques Martínez

Dr. Francisco Obando Freire

DIRECTOR DEL PROGRAMA

Dr. Santiago Velázquez Velázquez

Guayaquil, a los 25 días del mes de Mayo del año 2016



SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Abg. Marcela Margarita Vélez Casanova

DECLARO QUE:

El examen complejo **Las medidas cautelares en acciones por daños en materia ambiental**, previo a la obtención del **Grado Académico de Magister en Derecho Procesal**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

LA AUTORA



Abg. Marcela Margarita Vélez Casanova

Guayaquil, a los 25 días del mes de Mayo del año 2016



SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

AUTORIZACIÓN

Yo, Abg. Marcela Margarita Vélez Casanova

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del examen complejo **Las medidas cautelares en acciones por daños en materia ambiental**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

LA AUTORA



Abg. Marcela Margarita Vélez Casanova

Guayaquil, a los 25 días del mes de Mayo del año 2016

*A Dios y a mis padres por su amor
incondicional.*

Índice

Resumen	VII
Abstract	VIII
I. Introducción	1
II. Desarrollo.....	6
2.1. Fundamento doctrinal.-	6
2.1.1. Sobre las normas constitucionales.-	7
2.1.2. Principios ambientales.-	9
2.1.2.1. Precautorio.-	10
2.1.2.2. Prevención.-	11
2.1.2.3. Derecho de acceso a la justicia ambiental.-.....	11
2.1.2.4. Sostenibilidad.-	12
2.1.2.5. Quien contamina paga.-	13
2.1.3. Daños en la legislación ecuatoriana.-	13
2.1.4. Daños y responsabilidad en materia ambiental.-	15
2.1.5. Medidas cautelares.-	21
2.2. Fundamento Metodológico.-	24
2.3. Estudio del caso jurídico y unidades de análisis.-	34
2.3.1. Unidades de análisis.-.....	40
2.3.1.1. Ejercicio de los derechos constitucionales.-	40
2.3.1.2. Legitimación de la naturaleza como parte procesal.-.....	41
2.3.1.3. Medidas en procesos por daño ambiental.-	41
2.3.1.4. Acción de daños y perjuicios en materia ambiental.-	42
2.3.1.5. Responsabilidad en materia ambiental.-	42
2.4. Criterios Éticos.-	43
2.5. Resultados.-	43
3. Conclusiones.-	46
4. Bibliografía.....	48

Resumen

El trabajo de investigación que se presenta, analiza la institución de las medidas cautelares en la legislación ecuatoriana, con especial atención en el campo de las acciones ordinarias por daños ambientales, esto se hace, toda vez que se ha revisado la problemática jurídica que se presenta en esta materia, en particular por el señalamiento de medidas en el Código Orgánico General de Procesos, pero sin que conste un desarrollo normativo respecto de las condiciones y el procedimientos en los que cabe la aplicación de tales medidas cautelares.

La presente investigación fue desarrollada mediante metodología cualitativa; encuentra su fundamento, luego de la revisión pormenorizada de las normas constitucionales y su desarrollo en la legislación secundaria, en la necesidad de garantizar el pleno ejercicio de las acciones contempladas en la ley, en este caso, en lo que se refiere a las medidas cautelares por aplicación directa entre otros, de los principios precautorio y de prevención consagrados en la Constitución de la República para la materia ambiental. Es así como se ha establecido, luego de la revisión doctrinal y conceptual de importantes instituciones jurídicas relacionadas con el tema de estudio, y contando con la respectiva validación del tema propuesto, la importancia de la proposición de un proyecto de reforma al Código Orgánico General de Procesos para que se incluya un articulado que viabilice la adopción de medidas cautelares en procesos ordinarios por daños ambientales, que, con fundamento en la norma constitucional, establezca el objetivo de la medida y el procedimiento para su adopción.

Palabras Claves: Derecho Procesal – Principios Constitucionales - Medidas Cautelares

Abstract

This research analyzes the institution of precautionary measures under the Ecuadorian law, focusing on environmental damage regulations. This topic has been addressed due to the legal issues existing in this area, particularly arising from the General Code of Processes; and notwithstanding the lack of regulations concerning the conditions and procedures under which such measures may apply.

This research was conducted using qualitative methodology, following a detailed-oriented analysis of the constitutional provisions within secondary legislation and it is based on the need to ensure a full realization of the actions and measures established in the law; specifically, in this case, precautionary measures that may be applied, among others, by means of the prevention and precautionary principles established in the Constitution of the Republic of Ecuador.

Therefore, it has been concluded, after a doctrinal and conceptual analysis of important legal institutions related to this subject, and having a mindful validation of the topic, the importance of proposing a legal reform of the General Code of Processes in order to include in its structure the incorporation of precautionary measures in ordinary processes regarding environmental damages, which, based on the constitutional ruling, should also determine the objective of the measure and its applicable procedure.

I. Introducción

El objeto de estudio en el presente trabajo, esto es, las medidas cautelares en materia de acciones por daños en materia ambiental, se ubica en las ciencias jurídicas, con precisión en la rama del derecho procesal, y este trabajo precisamente estará enfocado en el derecho procesal en el ámbito civil en lo que respecta a las medidas cautelares, y en el ámbito ambiental en lo atañe a los daños ambientales.

Este documento tiene su origen en la existencia de diversa normativa que regula el ejercicio de la jurisdicción ambiental, ya fuere en vía civil, administrativa, penal y constitucional. El artículo 396 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), en su texto, ordena, entre otras cosas, que la responsabilidad por daños ambientales es objetiva, (la carga de la prueba recae en el accionado, esto es, que el accionado pruebe que no ha causado el daño), lo que constituye un cambio profundo en el sistema de valoración de pruebas de los procesos analizados por jueces, en los que se sigue la regla procesal: Quien alega debe probar lo expresado.

La Constitución concede el derecho para que cualquier persona o grupo de personas, pueda ejercer las *acciones legales* judiciales, jurisdiccionales y administrativas a fin de obtener la tutela efectiva en materia ambiental. Es decir, ejercer acciones previstas en la Ley. En general, cambios profundos en la regulación judicial aplicadas en el ámbito ambiental, pero que, al momento del ejercicio práctico genera problemas. La norma constitucional ha previsto que todo derecho reconocido en la constitución es justiciable, esto es, se puede exigir su tutela judicial efectiva, a través de la acción correspondiente.

Debe señalarse que desde el año 1999 se publicó la Ley de Gestión Ambiental, cuyos artículos 41, 42 y 43 prevén una acción a favor de las personas naturales, jurídicas o grupo humano para denunciar violación de los derechos de medio ambiente, sin perjuicio de la acción de amparo constitucional (vigente en aquella época), así también, se dispuso que los afectados por la acción u omisión dañosa podrían presentar una acción por daños y perjuicios ante el Juez competente, quien, de ser el caso, condenará al responsable al pago que corresponda en beneficio de la

colectividad que resulte afectada de forma directa, y además de eso, sería condenado a la reparación de los daños y perjuicios ocasionados.

Por ello, se está frente a normas pre-constitucionales que reconocían la posibilidad de ejercer: a) acciones *de amparo constitucional* y b) acción por indemnización en vía verbal sumaria, además de las acciones penales y administrativas que fueren pertinentes, esto es, se previó desde aquella época que la materia ambiental tenía una relación directamente constitucional desde su nacimiento en nuestra legislación. Por otro lado, con la vigencia de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, existen derechos a favor de la naturaleza, considerada como sujeto de derechos, y reconocimiento de *acciones legales*, con características propias y diferentes a las acciones jurisdiccionales en cuanto a la responsabilidad y carga de la prueba. El contenido del derecho se amplió, por ejemplo, respecto del ámbito de la pretensión: prevención, reparación integral, indemnización de daños y perjuicios, medidas cautelares, repetición.

En complemento a lo anteriormente expuesto, el Código Orgánico General de Procesos, COGEP, publicado en mayo de 2015, y con una vacancia normativa de un año, establece cómo debe realizarse la representación de la naturaleza en los procesos judiciales, y sobre las medidas indica que si por aplicación de otras leyes se hubiera conseguido prevenir, evitar, remediar, restaurar y reparar los daños ambientales, no será necesario tramitar las acciones descritas en ese capítulo; sin embargo, en el mismo, ni en el resto del texto normativo del COGEP consta la determinación de las medidas cautelares aplicables, ni el procedimiento que debe seguirse para obtener tales medidas, lo que en principio llevaría a concluir, por los antecedentes de la institución, que debe aplicarse directamente la norma constitucional, sin embargo para su ejercicio existen vacíos por el sistema de valoración de la prueba, el procedimiento a seguirse, y la disformidad de criterios de los operadores del derecho como de los operadores de justicia.

Al no contarse en la legislación ordinaria, con un procedimiento adecuado para la protección del derecho objeto del proceso, el prevenir los daños y hacer cesar los que se hayan causado, aplicando la norma amplia contenida en el artículo 35 del

Código Orgánico General de Procesos, que establece que el Juez podrá disponer la adopción de medidas cautelares, sin establecer en qué pueden consistir y cómo deben otorgarse, se incurre en un vacío de norma de ejercicio en los derechos constitucionales que tutelan el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el derecho a la seguridad jurídica, el debido proceso, al no contar con un desarrollo legislativo en este respecto.

Es importante profundizar en el análisis de la supremacía de la Constitución de la República sobre el catálogo normativo de inferior jerarquía que regula la materia procesal ambiental, y establecer el procedimiento cautelar idóneo para preservar los derechos de la naturaleza y de los ciudadanos todos. Las instituciones jurídicas a analizar, serán en primera parte, los principios del derecho ambiental en el Ecuador, las medidas cautelares, la normativa procesal en materia ambiental, y finalmente la importancia de las medidas cautelares en los procedimientos ordinarios por daños ambientales.

En virtud de lo expuesto y con fundamento en la problemática planteada se presenta la siguiente pregunta científica: ¿Cómo contribuir al Derecho Procesal a través de una reforma normativa que permita que los accionantes en los procesos de daños ambientales puedan solicitar al Juez competente la adopción de medidas cautelares siguiendo el procedimiento establecido en la ley?.

Debido a lo anterior, y toda vez que el proceso en materia de daños ambientales no contempla la posibilidad real de adopción de medidas cautelares, es necesario que en aplicación y desarrollo legislativo de la norma constitucional se establezcan directrices claras de procedimiento para ejercitar medidas cautelares en materia ambiental, pues la legislación ordinaria solo ha previsto acciones de indemnización de daños y perjuicios, lo que no guarda armonía con los principios constitucionales en materia ambiental, que tienen como fundamento principal la prevención y suspensión de la actividad dañosa al medio ambiente, e indemnización a los afectados directos de esa violación, esto es, se cumple el vínculo jurídico directamente con la naturaleza como sujeto de derechos, así como con las personas

que tienen una afectación personal por esa conducta, y en favor de cualquier ciudadano, en el caso del ejercicio de la acción popular.

Además de lo anterior, este trabajo también se justifica con la vigencia del Código Orgánico General de Procesos, que establece en su artículo 39 que en caso de que en aplicación de otras leyes se hubiera conseguido prevenir, evitar, remediar, restaurar y reparar los daños ambientales, no será necesario tramitar las acciones descritas en ese capítulo, pero en el caso de que no existan tales medidas, la o el juzgador las ordenará, sin que existan un procedimiento para la adopción de esas medidas, por lo tanto, tratándose de un desarrollo legal reciente, es necesario su estudio, para hacer efectivas las normas constitucionales y el propio COGEP.

Con el desarrollo del presente documento, se establecerán las normas, reglas procedimientos vigentes y aplicables, que por ser amplios, difusos, con vacíos normativos, requieren además de la elaboración de un cuadro comparativos de medidas cautelares, así como la revisión práctica de posturas tomadas en consultas a expertos en la materia, para así ratificar la necesidad de una reforma normativa en materia de medidas cautelares aplicables a los casos de daño ambiental, tomando como referencia las previstas de manera general tanto en tratados internacionales de derechos humanos como las normas de la Constitución de la República, pero no desarrolladas en el actual Código Orgánico General de Procesos.

El objetivo de este estudio es proponer la expedición de una reforma normativa que regule el procedimiento para adopción de medidas cautelares en procesos de acciones por daños ambientales; así como este trabajo tiene como objetivos, establecer los actuales sistemas procesales en materia de daños ambientales, la diferencia entre las medidas cautelares jurisdiccionales y las ordinarias, la importancia de desarrollar medidas cautelares ordinarias, el vacío normativo que se evidencia de la lectura del artículo 39 del Código Orgánico General de Procesos.

Todo lo cual conlleva al desarrollo de esta investigación sobre la base del análisis categorial de los principios constitucionales en materia ambiental, los daños

en materia ambiental, las medidas cautelares, el procedimiento civil ordinario en materia de daños o afectaciones a la naturaleza, que concluye en la siguiente premisa: La expedición de una reforma normativa que permita que los accionantes en los procesos de daños ambientales puedan solicitar al Juez competente la adopción de medidas cautelares siguiendo el procedimiento que establezca la ley.

II. Desarrollo

2.1. Fundamento doctrinal.-

El derecho ambiental en todas sus manifestaciones, es una institución de profundo estudio y preocupación en los últimos años, por la importancia del bien jurídico protegido que ella tutela y su incidencia en el desarrollo de las actividades humanas. De esta forma y para una protección integral de ese derecho con categoría de fundamental, por así estar consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, así como desarrollado en instrumentos internacionales de derechos humanos. Sin perjuicio de lo anterior, el derecho a un ambiente sano, y por ende la adopción de medidas para lograr la armonía con el ecosistema, se fundamenta en el principio paradigmático del *ius naturalismo*, por ser un derecho intrínseco al ser humano, sin necesidad de encontrarse desarrollado en la norma positiva, es más, como se hace referencia en este trabajo, esta rama del derecho está comprendida dentro de la tercera generación de derechos humanos, mismos que son inalienables, globales, imprescriptibles, fuera del alcance de cualquier poder político y frecuentemente considerados sagrados, y se han desarrollado en defensa de la persona y su dignidad.

Cabe señalar que en el Ecuador la Constitución Política de la República de 1998 en su artículo 23 numeral 6) se estableció “el derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación” (Asamblea Nacional Constituyente, 1998). A partir del artículo 86 de la referida Carta Magna consignó el deber del Estado ecuatoriano de proteger el derecho a vivir en un ambiente sano, estableciendo, además, en el artículo 91 que:

El Estado, sus delegatarios y concesionarios, serán responsables por los daños ambientales; así también que éste deberá tomar medidas preventivas en caso de dudas sobre el impacto o las consecuencias ambientales negativas de alguna acción u omisión, y que sin perjuicio de los derechos de los directamente afectados, cualquier persona

natural o jurídica, o grupo humano, podrá ejercer las acciones previstas en la ley para la protección del medio ambiente, es decir, se estableció en la Constitución una acción popular o colectiva en materia de daños ambientales (Constitución Política de la República de Ecuador, 1998).

Luego de expedida la Constitución de 1998, se dictó la aún vigente Ley de Gestión Ambiental, que establece la legitimación para los procesos de daños ambientales, misma que podía ejercitarse a cabo en un juicio declarativo de daños y perjuicios; y más adelante, en el año 2008 se expidió la actual Constitución de la República del Ecuador que desarrolla un importante catálogo de principios y derechos en materia ambiental; de ahí la importancia de revisar esta institución jurídica, y los principios transversales de su ejercicio actualmente.

2.1.1. Sobre las normas constitucionales.-

El Ecuador con la promulgación de la Constitución del año 2008, propone en su normativa un nuevo modelo de desarrollo que conlleva la relación armónica entre los componentes sociales, económicos, culturales y ambientales a fin de garantizar una vida digna. La Constitución de la República de Ecuador en su artículo 14 reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, declarando de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, y la prevención del daño ambiental. En la Carta Magna se reconocen los derechos de la naturaleza, declarándola en los artículos 10 y 71 como sujeto de derechos, lo cual consiste en respetar su existencia, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008).

Para asegurar la protección de los derechos de la naturaleza, el Estado y todos los habitantes, deben limitar sus actividades al cumplimiento de los principios ambientales establecidos en el artículo 395 de la Constitución de la República del Ecuador, y como consecuencia de su incumplimiento, se pueden aplicar sanciones de

carácter administrativo, civil, penal, así como la obligación de restaurar integralmente e indemnizar a las personas afectadas. Esta Constitución de la República, que se ha comentado, es la norma jurídica de mayor jerarquía de derecho interno en el ordenamiento de nuestro país, rigiendo también, para la materia, los instrumentos internacionales de derechos humanos cuyas normas prevalecen sobre el ordenamiento jurídico interno; las normas contenidas en la constitución son de inmediata y directa aplicación por los operadores de justicia.

Baquerizo & Leuschner indican que, en la corriente actual del constitucionalismo, los principios tienen un papel muy importante tanto en la teoría como en la práctica jurídica, pues precisamente una de las técnicas del constitucionalismo es considerar a la mayoría de las normas de la Constitución como *normas – principios*, mismas que pueden ser aplicadas para la resolución de cualquier clase de controversia de índole jurídica (Baquerizo & Leushchner, 2011).

Trujillo indica que las consecuencias de la calidad de norma jurídica son varias, una de ellas es que los preceptos constitucionales son de aplicación directa e inmediata:

que sean de aplicación directa significa que de ellas derivan derechos y obligaciones para sus destinatarios, e inmediata quiere decir que no es necesaria la mediación de una ley que los desarrolle para que la persona demande el respeto a los derechos y garantías que le corresponden o la reparación de los perjuicios causados por su violación y que, por lo contrario, esa demanda puede fundamentarla en lo que, al respecto, establezca la Constitución y que las autoridades deben sustentar en ellas sus resoluciones. (Trujillo, 2004, pág. 90)

Una vez que se ha establecido que la Constitución como norma es de directa aplicación por los operadores de justicia, o por lo entes administrativos, es importante resaltar la opinión de Gil Botero, quien indica que

desde el punto de vista constitucional, todos los principios son independientes de las ramas jurídicas a que pertenecieren, pues tienen un carácter imperativo que los hace fundamentales, de allí que sean constitutivos del ordenamiento jurídico; es así como los principios, por tener ese carácter, deben ser observados, y éstos no son sólo los que se encuentran en la Carta Política, sino todos aquellos que forman parte del bloque de constitucionalidad (Gil, 2013, pág. 6).

Sobre el catálogo de derechos fundamentales indica Bustamante que estos derechos se constitucionalizan debido a que estos concretan los principios y valores sobre los cuales se estructura el ordenamiento jurídico, en consecuencia, se garantiza la dignidad de los ciudadanos y ciudadanas. (Bustamante, 2011). El mismo Gil Botero, indica que al plasmarse los derechos humanos en leyes positivas y al operar a través de ellas, generalmente se consagran como derechos constitucionales que se refieren a aquellos que el hombre tiene por su dignidad, esto es, son inherentes a la naturaleza del ser humano. (Gil, 2013).

2.1.2. Principios ambientales.-

La Constitución de la República del Ecuador articula los principios generales inherentes a la materia ambiental, los mismos que son desarrollados en la legislación secundaria y por la doctrina especializada. Así en su artículo 395 establece:

Art. 395.- La Constitución reconoce los siguientes principios ambientales:

1. El Estado garantizará un modelo sustentable de desarrollo, ambientalmente equilibrado y respetuoso de la diversidad cultural, que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas, y asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras.

2. Las políticas de gestión ambiental se aplicarán de manera transversal y serán de obligatorio cumplimiento por parte del Estado en todos sus niveles y por todas las personas naturales o jurídicas en el territorio nacional.
3. El Estado garantizará la participación activa y permanente de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas, en la planificación, ejecución y control de toda actividad que genere impactos ambientales.
4. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza. (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)

La doctrina desarrollando algunos de los principios, nos indica:

2.1.2.1. Precautorio.-

Gherzi, Lovece & Weingarten sobre el principio precautorio señalan que “la ausencia de certeza científica absoluta en casos de peligro de daño grave e irreversible, no es excusa para demorar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente” (Gherzi, Lovece, & Weingarten, 2012, pág. 23). De la misma forma Villa, citando a Esteve indica que “el presupuesto para invocar el principio de precaución es la constatación de una situación de incertidumbre científica en torno a un riesgo potencial para el medio ambiental o la salud” (Villa, 2013, pág. 184), para luego indicar que

no es necesaria la evidencia científica del daño para invocar el principio, y por el contrario, el simple hecho de que exista duda acerca de las posibles implicaciones de una actividad sobre el medio ambiente es suficiente para detener la acción. (Villa, 2013, pág. 184)

2.1.2.2. Prevención.-

El objetivo general del derecho ambiental, es el regular las conductas para prevenir los daños que las mismas pueden generar en el medio ambiente; en este sentido, este principio se puede considerar la columna vertebral del derecho ambiental, pues su realización implica, según el autor Villa, quien cita a Uribe & Cárdenas, el compromiso de “prevenir cualquier daño al ambiente, reduciendo, limitando o controlando las actividades que pueden causar o provocar un riesgo en la producción de tal perjuicio” (Villa, 2013, pág. 181)

Sobre la prevención los autores Ghersi, Lovece & Weingarten indican que este principio establece que la prioridad es la prevención de un probable daño ambiental en vez de proceder a su reparación una vez que éste se encuentre consumado. (Ghersi, Lovece, & Weingarten, 2012). En materia ambiental se le asigna al factor o principio de prevención una categoría de más alto rango, por la aplicación de la regla de que los recursos naturales son limitados y por ello cualquier actividad que atente contra el bienestar común debe ser suspendido de forma inmediata.

En línea con lo anterior, y respecto de la incidencia de la prevención y la reparación, el autor Cafferata, indica que

el mismo deber de indemnizar a cargo de los responsables del deterioro ambiental, puede igualmente funcionar como elemento de prevención, si contribuye a desalentar la actividad degradante o a lograr que se adopten las medidas apropiadas para reducir o minimizar su dañosidad. (Cafferata, 2004, págs. 138-139). De ahí la importancia de contar con medidas preventivas efectivas, para evitar que se produzcan daños ambientales que como se señala, afectan a la comunidad toda.

2.1.2.3. Derecho de acceso a la justicia ambiental.-

Según Brañes el concepto de acceso a la justicia ambiental es entendido como

la posibilidad de obtener la solución expedita y completa por las autoridades judiciales de un conflicto de naturaleza ambiental, lo que supone que todas las personas están en igualdad de condiciones para acceder a la justicia y para obtener resultados individual o socialmente justos. (Brañes, 2011, págs. 322-323).

Para Lamadrid, cuando se habla de interponer acciones judiciales, se hace alusión a los diferentes mecanismos procesales que la ley prevé para la protección ambiental, como lo es la vía constitucional, civil, penal, administrativa, etc., para cuyo accionamiento no se requiere acreditar ningún tipo de interés económico, y aunque el interés moral no se refiera directamente al accionante o su familia. Esto significa que la ley reconoce la existencia de un interés moral de orden diferente basado en las condiciones razonables de la vida civilizada; hay, pues, un interés moral en toda persona para defender el medio ambiente, aunque la situación no le afecte en forma inmediata, porque es legítimo que cada individuo se preocupe por la conservación del todo. (Lamadrid, 2011)

2.1.2.4. Sostenibilidad.-

Lamadrid indica que el concepto de desarrollo sostenible tiene dos conceptos o referencias claves:

(i) el concepto de necesidades, en particular las necesidades esenciales de los pobres del mundo a la atención de los cuales debe asignarse la prioridad requerida; y (ii) las ideas de las limitaciones impuestas por el Estado de la tecnología y de la organización social sobre las capacidades del ambiente para satisfacer las presentes y futuras necesidades. (Lamadrid, 2011, págs. 141-142)

Este concepto de desarrollo sostenible, según la Comisión Mundial del Medio Ambiente de la Organización de Naciones Unidas, se vincula con la satisfacción de las necesidades del presente, sin que aquello signifique que se comprometa la capacidad de las generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades. (Centro de Información de las Naciones Unidas, 2016). Entonces, se está frente a un

desarrollo, que en su concepto envuelve la necesidad de satisfacción de las necesidades de las personas en virtud de la prioridad que éstas requieran, pero siempre observando las limitaciones existentes para de esta forma no comprometer recursos de las futuras generaciones.

2.1.2.5. Quien contamina paga.-

Villa señala sobre este principio que el mismo tiene por finalidad que los costos de la contaminación o daño ambiental sean asumidos por los verdaderamente causantes de los mismos, adoptando medidas para su prevención a través de diferentes mecanismos que van desde la aplicación de medidas de control con imposición de impuestos o multas, hasta la concesión de incentivos para la reconversión industrial con programas de promoción de industrias limpias. (Villa, 2013)

Este principio podría a su vez relacionarse con el de la remediación o reparación, pues consiste en la obligación de reconstituir o devolver a su estado previo, el medio ambiente, o en su defecto, de no poder hacerlo, se está en la obligación de devolverlo al estado más cercano. Bajo este principio de “*reparación integral*”, el sujeto contaminante deberá restablecer el ambiente y los bienes afectados por el hecho dañoso a la situación más parecida antes del perjuicio.

2.1.3. Daños en la legislación ecuatoriana.-

Señala Barros que en el derecho romano clásico no se conoce un concepto general de daño (como tampoco de culpa), sino situaciones de hecho diferenciadas por la naturaleza concreta de los perjuicios. A su vez la valoración del daño tenía un carácter retributivo, porque, dependiendo de la culpa, el demandado podría ser condenado a pagar el valor de la cosa dependiendo de las condiciones. (Barros, 2006)

Cabanellas, sostiene que Daño “es todo perjuicio o menoscabo, que por acción de otro se recibe en la persona o en los bienes”, y que sus causas pueden ser el “dolo, culpa, negligencia, o caso fortuito, según el grado de malicia, negligencia o

causalidad entre el autor y el efecto”. (Cabanellas, 1989, pág. 5) Respecto a la concepción de daños, hay un concepto amplio y otro restringido. Salinas indica que en el concepto amplio el daño corresponde a la disminución o privación de una ventaja, el daño es concebido como la lesión de un simple interés, donde éste viene a ser la posibilidad de que una necesidad experimentada por uno o varios sujetos determinados venga satisfecha por un bien, entonces, es la frustración de esa posibilidad la que constituye el daño; mientras que en el concepto restringido se suma al elemento fáctico uno propiamente jurídico como lo es la lesión a un derecho subjetivo (Salinas, 2011), lo que no está contemplado en nuestra legislación, pues no existe restricción respecto de lo que debe entenderse por daño.

El Ecuador sigue la corriente por la cual la responsabilidad de los individuos se puede clasificar en contractual o extracontractual, siendo la primera aquella que se deriva del incumplimiento de los contratos y la otra del daño ilícito ocasionado a alguien, que es lo que equivale en otras legislaciones al *tort*.

La doctrina jurídica en materia de daños alude a ciertos presupuestos o elementos que deben existir para que pueda sostenerse que existe un daño indemnizable, y son:

a.) Un daño, esto es un detrimento o pérdida, ya sea material o moral. Este daño debe tener la característica de ser “cierto”, pues sólo el daño cierto, esto es medible, determinable, cuantificable objetivamente, es reparable, ya que nuestra legislación no acepta la reparación de daños hipotéticos o punitivos.

b.) Un elemento subjetivo llamado genéricamente “culpabilidad” que, en la responsabilidad directa del art. 2.214 del Código Civil Ecuatoriano debe ser demostrada por quien lo alega, consistiendo, éste elemento, o bien en una negligencia, impericia, imprudencia, falta de adecuaciones a reglas preestablecidas y otras omisiones producto del descuido o de la falta de atención adecuadas; o, en la intención positiva de causar el daño; y,

c.) Que exista un vínculo entre los dos elementos antes mencionados.

Se discute si hay un cuarto elemento que es la *ilicitud*, pero se sostiene que está comprendida o bien dentro de la noción misma del daño (que aquella persona no está obligada a tolerar) o en la idea de la culpabilidad o intención antes descritas.

Sobre los criterios de la responsabilidad, esta se divide en subjetiva u objetiva. Así Salinas indica que la doctrina tradicional, esto es de la culpa, postula la responsabilidad cuando se afirma que el principal elemento de atribución es la culpa con que obró el dañador o victimario y no se mira el daño producido por él; y por otro lado, la doctrina moderna *objetiva o de riesgo* plantea que no se ha de mirar tanto la actitud del sujeto, sino más bien al daño causado por él, porque es lo que importa. (Salinas, 2011)

2.1.4. Daños y responsabilidad en materia ambiental.-

Cafferatta, sostiene que el daño ambiental no sólo es el daño que recae sobre el patrimonio ambiental que es común a una comunidad, en cuyo caso se trataría únicamente de *impacto ambiental*, sino que además se refiere al perjuicio que el medio ambiente afectado ocasiona colateralmente a los intereses legítimos de una persona determinada, configurando un daño particular que ataca un derecho subjetivo y legítima al damnificado para accionar en reclamo de una reparación, el resarcimiento de un perjuicio patrimonial o extrapatrimonial que se le ha causado. (Cafferatta, Daño ambiental, 2002)

En este sentido, la Constitución de la República en su artículo 396 establece que la responsabilidad por daños ambientales es objetiva, esto es, una en la que por el simple hecho de causarse el daño, el agente responde sin poder demostrar ausencia de culpa, e inclusive, sin liberarse en algunos casos ni bajo el marco del caso fortuito; en este caso, además, corresponde al supuesto causante del daño probar la inexistencia de mismo o la existencia de atenuantes.

En este sentido el autor Macías, indica que

La responsabilidad objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos, surgiría como consecuencia de la realización de actividades que implican un riesgo para el medio ambiente y los recursos naturales renovables. En este evento, son responsables civilmente, todas las personas que desarrollan actividades que impliquen riesgo, aunque hayan actuado con la mayor diligencia y cuidado posible, puesto que fueron ellas quienes crearon tal riesgo. Es preciso manifestar en este punto, que la responsabilidad civil objetiva implica la inversión de la carga de la prueba, recayendo tal obligación en quien asumió el riesgo de la actividad que pueda llegar a causar un daño, disminuyendo así la intensidad de la labor probatoria exigida al Estado ante tal circunstancia específica. (Macías, 2012, pág. 162)

Una vez identificado que en materia ambiental rige la responsabilidad objetiva, es necesario precisar que si el perjuicio que se ocasiona en virtud de un daño ambiental incide sobre bienes determinados de un particular sin afectar bienes de orden colectivo, o si no afecta derechos colectivos, podrían iniciarse las acciones establecidas en la ley para lograr un resarcimiento de los perjuicios causados, pero en caso de que el perjuicio afecte a un bien colectivo, el ejercicio de la acción se torna más complejo, lo anterior sin perjuicio de que una afectación de carácter ambiental generalmente va a tener una incidencia colectiva. Según nos indica el autor Lorenzetti, precisamente, debido a la calidad de “derecho colectivo” el espectro de sujetos legitimados bien puede incluir un representante del sector público, como lo es el Defensor del Pueblo, pero esto no es exclusivo, ya que se amplía a las organizaciones no gubernamentales que representan un interés colectivo, así como a los afectados que invocan un interés difuso. (Lorenzetti, 2011)

Salinas nos dice que el derecho colectivo se concibe como un bien con un interés jurídicamente protegido, y que debe admitirse la existencia de bienes en cuyo goce él coparticipa, tiene intereses comunes, supraindividuales, con los demás miembros del grupo social, y aunque se pueda dar una indivisibilidad, una coparticipación en aquellos, se los debe entender como verdaderos derechos de aquel

tipo, que encuentran su fundamento en la propia naturaleza humana. Sin embargo la alteración o destrucción de bienes colectivos tales como el aire, agua, tierra, ecosistema, paisaje, historia o cultura, daña en definitiva a la persona en sus propios derechos subjetivos, como la propia vida, de modo tal que es aquel derecho el que reacciona al ser agredido. (Salinas, 2011)

En lo que atañe a las acciones individuales o colectivas, debe indicarse que los derechos ambientales se encuentran dentro de la tercera generación de derechos, que pueden ser exigidos por la colectividad o por cualquier miembro de ésta. Velásquez señala que el artículo 88 de la Constitución Política de 1991 estableció las acciones populares para proteger los derechos e intereses colectivos, y con ello no solo consagró nuevas acciones procesales, sino que además echó el piso jurídico para un nuevo tipo de daños que se perpetran cuando se lesionan el espacio, la seguridad y salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia y otros de similar naturaleza. De esta forma el mismo autor indica que los daños se dividen en patrimoniales, extra-patrimoniales y daño a los intereses colectivos. (Velasquez, 2013)

La característica de este tipo de intereses colectivos radica en que no pueden ser objeto de una titularidad de carácter individual, sino de una titularidad de grupo o colectiva, pues los intereses que se defienden son supraindividuales o mejor dicho multipartes representados en quien ejerce la acción. El derecho ambiental como parte de la tercera generación de derechos humanos, tiene por objeto la protección de un bien público constituido por un medio ambiente sustentable y amigable. Es así que éstos derechos son “inalienables e irrenunciables y, por ende, no pueden ser perturbados con el pretexto de generar bienestar económico para toda la sociedad”. (Gherssi, 2013, pág. 71)

Como es usual entre los bienes públicos, esto es, aquellos cuyo goce por algunos no excluye el de los demás, el medio ambiente presenta una cara esencialmente pública, porque representa un interés que se encuentra diluido en la sociedad; pero también posee una cara privada, porque vivimos en relaciones de vecindad que nos imponen cargas y derechos, de modo que nuestra conducta recíproca debe observar

reglas de convivencia respetuosa en un espacio compartido, lo que exige una definición de los niveles de contaminación jurídicamente aceptables. (Barros, 2006).

Es importante resaltar, además de antes mencionado sobre los derechos colectivos en relación con la naturaleza, el Pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Awas Tingni vs. Nicaragua*, mismo que tiene como origen las gestiones realizadas por la Comunidad Mayagna (Sumo) *Awas Tingni* contra el Estado de Nicaragua por el otorgamiento de una concesión de explotación forestal dentro de los territorios que ellos consideraban de propiedad ancestral. La sentencia en todo el análisis realizado sobre la posible violación de Derechos Humanos implica tratar sobre la dignidad, concluye (173) una transgresión a los artículos 1 (Reconocimiento de Derechos), 2 (Adecuación del Derecho interno a la Convención) y 21 (derecho de propiedad privada), 25 (Protección Judicial). En hechos reales, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos así lo presupone al elevar el caso ante la Corte, sin embargo aparecen otros elementos de dignidad humana, ocultos, que se reivindican al plantear el caso ante la Comisión y en particular con la sentencia de la Corte. En este caso se trata a la dignidad humana en sí mismo (y los derechos escritos y no escritos que implica), pero ya no considerada como fundamento individual de las personas, sino dignidad humana de los individuos agrupados como *colectivos* (grupos humanos con características comunes, historia, antecedentes, cultura, religión, lengua, tradiciones ancestrales) que en su conjunto son también considerados como sujetos del derecho, y en consecuencia titulares de derechos, con la respectiva garantía de ejercerlos o exigirlos ante instancias nacionales e internacionales de Derechos Humanos, sin que estén constituidos como persona jurídica. Esta consideración implica el reconocimiento de la calidad humana por excelencia, el decoro correspondiente al mérito de alguien, en este caso del colectivo. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001)

Entendido así el sujeto del derecho, es posible otorgarle trato, igualdad, acceso a la justicia, reconocimiento de titularidad de derechos, tutela efectiva de sus derechos y ejercicio de garantías para exigirlos, sin que puedan ser considerados simples individuos aborígenes indígenas que se vuelven invisibles para el Estado o

los demás, sino con pleno derecho a ser reconocidos en sus tradiciones, costumbres, derecho consuetudinario, cultura, tenencia de la tierra, forma de vivir, organización propia, designación de representantes con capacidad para exponer sus posturas a nombre de la comunidad.

Sobre los sujetos activos de las acciones ambientales, el artículo 41 de la Codificación de la Ley de Gestión Ambiental indica que

con el fin de proteger los derechos ambientales individuales o colectivos, concédese acción pública a las personas naturales, jurídicas o grupo humano para denunciar la violación de las normas de medio ambiente, sin perjuicio de la acción de amparo constitucional previsto en la Constitución Política de la República. (Congreso Nacional del Ecuador, 2004);

Y el artículo 38 del actual Código Orgánico General de Procesos señala que “la naturaleza podrá ser representada por cualquier persona natural o jurídica, colectividad o por el Defensor del Pueblo, quien además podrá actuar por iniciativa propia.” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015)

Además de lo anterior, debe indicarse que el artículo 43 de la Codificación de la Ley de Gestión Ambiental establece un procedimiento que se remite al actual Código de Procedimiento Civil, para la tramitación de las acciones de indemnización de daños y perjuicios, misma que se seguirá en vía verbal sumaria, pero ante la actual vigencia del Código Orgánico General de Procesos, no se indica cómo va a tramitarse esta acción, ni se establece un procedimiento específico que regule las reclamaciones en temas ambientales. Sin perjuicio de lo indicado, debe establecerse que esta acción es de tutela específica a las personas naturales, jurídicas o grupos humanos, no por los derechos que representen de la naturaleza, sino por sus propios derechos al ser afectados de forma directa por la acción u omisión dañosa.

El artículo 43 en mención establece:

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

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

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

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

Las demandas por daños y perjuicios originados por una afectación al ambiente, se tramitarán por la vía verbal sumaria. (Congreso Nacional del Ecuador, 2004)

2.1.5. Medidas cautelares.-

Pérez sobre las medidas cautelares indica que éstas:

Se desenvuelven en el Derecho Romano a partir de las órdenes del pretor, principalmente en los denominados *interdictos* posesorios, que resultan ser las figuras paradigmáticas de la medida cautelar. Estos interdictos u órdenes del magistrado popular disponen principalmente la prohibición de innovar sobre una situación controvertida, pero con posterioridad también pueden decretar otras acciones, que caracterizan el proceso cautelar en la actualidad, acciones resumidas por Carmelutti, de prevenir, remediar, deshacer o hacer. Indica el autor que las características actuales de las cautelares se configuran en el interdicto romano, básicamente como medidas urgentes destinadas a impedir que se consumen daños de difícil reparación. (Pérez, 2014, pág. 3)

Calamandrei sobre esta figura jurídica sostiene que:

La calificación de ‘cautelares’ (o asegurativas, que es sinónimo) es la más apropiada para indicar estas providencias, porque es común a todas la finalidad de constituir una cautela o aseguración preventiva contra un peligro que amenaza.’; las providencias cautelares ‘... nunca constituyen un fin por sí mismas, sino que están ineludiblemente preordenadas a la emanación de una ulterior providencia definitiva, el resultado práctico de la cual aseguran preventivamente. (Calamandrei, 1984, pág. 84)

En complemento con lo anterior, Vescovi indica que

Las medidas cautelares, en general, constituyen decisiones provisorias, anticipadas y en prevención de un daño que podría sufrir por la demora del proceso; quien tiene presunto derecho. Estos caracteres

hacen que, en la gran mayoría de las legislaciones, sean excluidas del control de casación. (Vescovi, 1979, págs. 48-49)

Arcila indica sobre las medidas cautelares que se requiere la efectividad de las sentencias porque cuando los ciudadanos en ejercicio del derecho de acceso a la jurisdicción acuden al Estado para que este tutele sus derechos ante vulneraciones de los particulares o de autoridades públicas, la respuesta y protección por parte del Estado no pueden ser inmediatas, pues la naturaleza del proceso, como su propio nombre lo indica, implica agotar una serie de etapas antes de tomar una decisión definitiva. Es necesario entonces que transcurra un término en el cual las condiciones iniciales pueden variar poniendo en riesgo la satisfacción de la pretensión del demandante. Si el ordenamiento no dota al proceso de mecanismos para contrarrestar los efectos negativos de la demora se compromete el orden social y la confianza de los ciudadanos en el aparato estatal. Esta misma autora establece que

por el tiempo que transcurre entre el momento cuando se acude a la jurisdicción y cuando se concede la pretensión, se pone en peligro la satisfacción del derecho y ese peligro o amenaza que surge en virtud de la demora y tardanza del proceso es lo que se ha denominado por la doctrina como el *periculum in mora*, que constituye el fundamento o la base de las medidas cautelares y es un requisito *sine qua non* para su decreto por parte de la autoridad judicial. (Arcila, 2013, pág. 34)

Por su parte dentro del derecho ambiental Ghersi, Lovece & Weingarten indican que en el campo de la prevención las medidas cautelares resultan un instrumento procesal con idoneidad específica para atenderla, pues se tratan de procesos urgentes, que sin ser autónomos, sirven para garantizar el fin de otro proceso. La finalidad de las medidas cautelares es evitar que el tiempo que insume el proceso frustre el desarrollo del peticionario. (Ghersi, Lovece, & Weingarten, 2012)

Entre las características de las medidas cautelares, Arcila establece:

- Instrumentalidad: Carecen de un fin en sí mismas porque su existencia depende de pendencia de un proceso principal al que se aseguran, con el propósito de obtener el efectivo cumplimiento de la sentencia.
- Provisionales: Se justifican, siempre y cuando subsistan o permanezcan las razones que dieron lugar a su decreto y perdurarán cuando más hasta el momento en que se dicte la sentencia.
- Mutables: Pues si se modifican de manera sustancial las condiciones fácticas que dieron lugar a su decreto, bien puede pedirse que igualmente se altere la medida cautelar, ya sea porque se necesita reforzar aún más las garantías de la futura sentencia o porque la cautela se ha tornado excesiva o innecesaria.
- No requiere la vinculación previa del demandado: No se necesita entonces ni vincular ni oír al demandado para que se decrete la medida cautelar, y esto es así porque precisamente lo que se busca con algunas de las medidas cautelares es actuar antes de que el demandado tenga conocimiento de la acción que se adelanta en su contra.
- Son taxativas, es decir, que solo se podrán decretar medidas cautelares en aquellos eventos en que expresamente lo autorice la ley. (Arcila, 2013)

2.1.6. Desarrollo de la teoría y legislación y jurisprudencia comparada.-

Con las consideraciones antes expuestas, y toda vez que esta se ha desarrollado contando con el aporte de importantes doctrinarios en la materia, debe mencionarse una importante sentencia dictada por la Corte Constitucional Colombiana, que establece:

Los principios que guían el derecho ambiental son los de prevención y precaución, que persiguen, como propósito último, el dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante la afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el medio ambiente, que lo comprometen gravemente, al igual que a los derechos con él relacionados. Así, tratándose de daños o de riesgos, en los que es posible conocer las consecuencias derivadas del desarrollo de

determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad competente pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzcan, con el fin de reducir sus repercusiones o de evitarlas, opera el principio de prevención que se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente; en tanto que el principio de precaución o tutela se aplica en los casos en que ese previo conocimiento no está presente, pues tratándose de éste, el riesgo o la magnitud del daño producido o que puede sobrevenir no son conocidos con anticipación, porque no hay manera de establecer, a mediano o largo plazo, los efectos de una acción, lo cual tiene su causa en los límites del conocimiento científico que no permiten adquirir la certeza acerca de las precisas consecuencias de alguna situación o actividad, aunque se sepa que los efectos son nocivos. (Corte Constitucional de Colombia, 2010)

En la misma sentencia la Corte indica:

que ha advertido que la adopción de medidas fundadas en el principio de precaución debe contar con los siguientes elementos: (i) que exista peligro de daño, (ii) que éste sea grave e irreversible, (iii) que exista un principio de certeza científica, así no sea ésta absoluta, (iv) que la decisión que la autoridad adopte esté encaminada a impedir la degradación del medio ambiente y (v) que el acto en que se adopte la decisión sea motivado. (Corte Constitucional de Colombia, 2010)

2.2. Fundamento Metodológico.-

2.2.1. Diseño de la investigación

El presente trabajo se desarrolla usando la metodología cualitativa. Sobre la base del marco doctrinario citado, se hace un análisis comparativo con la institución

de las medidas cautelares constitucionales generales, a través de un cuadro matricial de comparación lo que genera conclusiones de vacíos o problemas de aplicación de la institución. Para verificar dichas conclusiones se han realizado entrevistas a expertos para conocer su criterio respecto de los problemas encontrados y respecto de ellos una vez validados propondré un texto reformativo.

Por ello, este trabajo será de carácter teórico y cualitativo, en una materia social como es el derecho, en el nivel de profundidad con que se tratarán los datos obtenidos en materia procesal en el ámbito constitucional y ambiental investigado.

2.2.2. Métodos

Dentro de los métodos teóricos de esta investigación, se utilizarán los siguientes: histórico-lógico, análisis-síntesis y el método inductivo-deductivo. Para la investigación del caso se utilizarán los métodos empíricos que se detallan a continuación: análisis legal y entrevistas.

2.2.3. Categorías y dimensiones analíticas

- Normativas:

- Principios constitucionales en materia ambiental

- Normas procesales sobre las medidas cautelares

- Medidas cautelares:

- Importancia de la adopción de medidas cautelares

- Aporte de doctrinarios sobre las medidas cautelares.

-Inexistencia de procedimiento para adoptar medidas cautelares en los procesos sometidos a resolución de los jueces civiles.

- Responsabilidad en materia ambiental:

- Sistema de responsabilidad objetiva
- Doctrina sobre la responsabilidad en materia ambiental

2.2.4. Instrumentos

Además del cuadro comparativo y de las entrevistas que a continuación se presentan, forman parte de la categoría de instrumentos la Constitución de la República, el Código Civil, el Código Orgánico General de Procesos, la Ley de Gestión Ambiental, y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que revisan a lo largo de este trabajo.

2.2.4.1. Cuadro Comparativo

Legislación Variables	Medidas cautelares Constitución de la República- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional	Medidas cautelares Código Orgánico General de Procesos- Ambiental
Legitimado activo	a) Por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos constitucionales, quien actuará por sí misma o a través de representante o apoderado; y, b) Por el Defensor del Pueblo.	La naturaleza podrá ser representada por cualquier persona natural o jurídica, colectividad o por el Defensor del Pueblo, quien además podrá actuar por iniciativa propia.

	<p>Se consideran personas afectadas quienes sean víctimas directas o indirectas de la violación de derechos que puedan demostrar daño. Se entenderá por daño la consecuencia o afectación que la violación al derecho produce. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009)</p>	
<p>Principios aplicables</p>	<p>1. El Estado garantizará un modelo sustentable de desarrollo, ambientalmente equilibrado y respetuoso de la diversidad cultural, que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas, y asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras.</p> <p>2. Las políticas de gestión ambiental se aplicarán de manera transversal y serán de obligatorio</p>	<p>Remediación, reparación, restauración.</p>

	<p>cumplimiento por parte del Estado en todos sus niveles y por todas las personas naturales o jurídicas en el territorio nacional.</p> <p>3. El Estado garantizará la participación activa y permanente de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas, en la planificación, ejecución y control de toda actividad que genere impactos ambientales.</p> <p>4. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza. (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)</p>	
Oportunidad	Las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos	Tienen lugar cuando se trate de prevenir, evitar, remediar, restaurar y reparar los daños

	<p>reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos.</p> <p>Las medidas cautelares deberán ser adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener, tales como la comunicación inmediata con la autoridad o persona que podría prevenir o detener la violación, la suspensión provisional del acto, la orden de vigilancia policial, la visita al lugar de los hechos. En ningún caso se podrán ordenar medidas privativas de la libertad. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009)</p>	<p>ambientales.</p>
<p>Procedimiento a seguir</p>	<p>La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que el procedimiento para ordenar medidas cautelares será informal, sencillo,</p>	<p>El COGEP no establece un capítulo que desarrolle lo que pueden ser las “medidas”, y en su texto solo constan desarrolladas las diligencias preparatorias y las</p>

	rápido y eficaz en todas sus fases. La jueza o el juez tendrá la obligación de buscar los medios más sencillos que estén a su alcance para proteger el derecho amenazado o que está siendo vulnerado.	providencias preventivas.
Catálogo de medidas	No se establece un catálogo de medidas.	No se establece un catálogo de medidas, pero se trata de que éstas sean remediadoras, restauradoras y reparadoras de los daños ambientales.
Prueba	No se requiere de prueba.	No se establece nada en relación a la prueba para obtener la orden de implementación de las “medidas”.

Figura 1

Derecho comparado

Tomado de: (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008); (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009); (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015))

2.2.4.2. Entrevistas a Abogados especialistas en la temática.-

Respuestas	Mariana Salas Bustos, Abogada dedicada a la práctica procesal.	Hugo González, Juez de la Sala Civil de la Corte Provincial de Guayas.
------------	--	--

Preguntas		
<p>¿Considera usted que se aplican plenamente los principios ambientales establecidos en la Constitución a la legitimación ambiental de que trata el Título III, Capítulo II del COGEP?</p>	<p>Del estudio del capítulo de la legitimación ambiental, de que trata el COGEP, este guarda relación con la norma constitucional que posiciona a la naturaleza como sujeto de derechos. Sin perjuicio de lo anterior, se establece una subsidiaridad para el Juez que conoce la acción ambiental, en el sentido de que éste solo puede ordenar “medidas”, en caso de que con la aplicación de otras leyes no se hayan obtenido. Por lo anterior, considero que no se encuentran desarrollados los principios constitucionales fundamentales en materia ambiental.</p>	<p>No. Considero que no se aplican plenamente, pues en el Código General de Procesos no se ha previsto un procedimiento específico para los juicios ambientales, lo que se ha previsto es un procedimiento general denominado sumario aplicable a todos los supuestos previstos en el COGEP, sin embargo principios como la responsabilidad objetiva que cambian las reglas de justificación y valoración probatoria quedan sobreentendidos.</p>
<p>¿Considera usted que se aplican plenamente los</p>	<p>Las medidas cautelares tienen como finalidad</p>	<p>Considero deberían aplicarse, bajo el</p>

<p>principios de las medidas cautelares previstas en la Constitución a la legitimación ambiental de que trata el Título III, Capítulo II del COGEP?</p>	<p>prevenir o evitar el daño, y no se encuentra desarrollado este concepto, ni en el Capítulo II del Código de Procesos, ni en el resto de su normativa, por lo que no se aplican dichos principios.</p>	<p>supuesto que, las medidas cautelares sólo están previstas en la Constitución de la República del Ecuador, vale suponer que sólo en procesos constitucionales podría solicitarse medidas cautelares en materia ambiental, sin embargo, no se ha consolidado la aplicación específica de los principios de derecho constitucional con los principios propios de materia ambiental.</p>
<p>De la lectura del artículo 39 de COGEP, ¿usted encuentra un procedimiento a seguir para la adopción de medidas cautelares ambientales?</p>	<p>No existe un procedimiento para la adopción de lo que el COGEP denomina “medidas”, ni siquiera explica de qué medidas se tratan.</p>	<p>De la lectura del artículo 39 del COGEP no se encuentra un procedimiento a seguir para la adopción de medidas cautelares.</p>
<p>De la revisión del texto del COGEP, ¿usted encuentra el desarrollo normativo de acciones de medidas cautelares?</p>	<p>En el texto del Código Orgánico no hay un desarrollo de las acciones de medidas cautelares, lo más cercano son las</p>	<p>No, pues en el COGEP no se ha previsto o desarrollado la forma de ejercicio de las medidas cautelares en materia ambiental. El COGEP</p>

	<p>providencias preventivas reguladas en el mismo cuerpo legal, y las medidas cautelares constitucionales.</p>	<p>prevé medidas preventivas (prohibición de enajenar, secuestro o retención – art. 124 COGEP) las que han quedado insuficientes al concepto de medidas cautelares que podrían solicitarse en materia ambiental, sin que exista un procedimiento de medidas cautelares para casos ambientales.</p>
<p>¿Considera usted que en el COGEP se ha desarrollado un procedimiento o acción principal o de medidas cautelares en materia ambiental?</p>	<p>Como lo he señalado, el COGEP simplemente enuncia que el Juez, de forma subsidiaria, puede adoptar medidas, pero no establece en qué consisten, ni un procedimiento para el efecto.</p>	<p>No. En el COGEP no se ha desarrollado un procedimiento para la acción principal o para medidas cautelares en materia ambiental.-</p>
<p>¿Considera usted que es suficiente la normativa de valoración de pruebas bajo el principio de la responsabilidad objetiva en materia ambiental?</p>	<p>Respecto a este punto, es importante identificar que en materia ambiental rige la responsabilidad objetiva, con lo cual, debido al objeto</p>	<p>No. Considero que no son suficientes</p>

	<p>protegido, la carga de la prueba recae en el sujeto pasivo. En la práctica procesal no es muy conocida la aplicación de esta figura, salvo pocos casos determinados en la jurisprudencia, pero por la importancia de la prueba, debería establecerse principios de valoración distintos en estos casos.</p>	
--	--	--

Figura 2

Entrevistas

2.3. Estudio del caso jurídico y unidades de análisis.-

La Constitución de la República del Ecuador publicada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre de 2008, establece que el Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia, en el cual se reconoce y garantiza a todas las ecuatorianas y ecuatorianos el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado en virtud del artículo 14 de nuestra Carta Magna, que consagra lo siguiente:

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

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

recuperación de los espacios naturales degradados. (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)

Luego del reconocimiento general de derechos, en el Título II, capítulo VII se establecen los derechos a favor de la naturaleza:

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

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

El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema. (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)

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

En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas.” (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)

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

Se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional. (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)

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

Los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado. (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)

Además de lo anterior, en el mismo texto constitucional se señala en su artículo 10 que “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.” (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)

De la misma forma, nuestra norma suprema establece principios por los cuales se rige el ejercicio de los derechos en ella consagrados, siendo los más relevantes para esta investigación, los siguientes:

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e

inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)

En este sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), señala dentro de su preámbulo que: los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria

de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos. (Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, 1969). Nuestra Carta Magna, en su artículo 11 numeral 3, señala como principio que “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte”. (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)

Por lo anterior, siendo directamente aplicables los principios y derechos reconocidos en la Constitución de la República, la normativa secundaria debe, en la medida de lo posible, desarrollar los mecanismos y procedimientos para el desarrollo de esos principios. Es precisamente en este sentido que en el artículo 397 de la Constitución, se establece que, para garantizar el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete a:

Permitir a cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano, ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, sin perjuicio de su interés directo, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental materia de litigio. La carga de la prueba sobre la inexistencia de daño potencial o real recaerá sobre el gestor de la actividad o el demandado. (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008)

Sin perjuicio del mandato constitucional, en tratándose de procedimientos ambientales que se tramiten por vía procesal ordinaria, no se ha contemplado un procedimiento para la adopción de medidas cautelares, en aplicación de la Constitución como norma y como documento contentivo de un importante catálogo de principios, por lo que se vulneran los principios rectores del derecho ambiental, entre ellos el preventivo, que se puede incoar ante el peligro de lesión de los intereses o derechos de las partes; y además, especial atención merece el hecho de que las actividades dañosas a la naturaleza en principio la afectan directamente a ella, pero

también pueden afectar a individuos específicamente determinados, o a cualquier individuo que como parte de la colectividad considere que el perjuicio a la naturaleza le perjudica también a él.

De esta forma se encuentra que la Constitución de la República establece que pueden adoptarse medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho; de aquello se puede concluir, en aplicación del principio de no restricción de los derechos, que un juez ordinario en cualquier materia se encontraría habilitado para ordenar la adopción de medidas cautelares, dado que la Constitución como norma es directa e inmediatamente aplicable por los operadores de justicia, pero al no contar con un procedimiento que viabilice en vía ordinaria la adopción de las medidas cautelares se estaría violando el ordenamiento constitucional en esta materia.

Es así como el actual Código Orgánico General de Procesos ha incluido en su Libro I, Título III, Capítulo II, el desarrollo de la representación de la naturaleza dentro del proceso, estableciendo en sus artículos 38, 39, y 40 lo siguiente:

Art. 38.- Representación de la naturaleza. La naturaleza podrá ser representada por cualquier persona natural o jurídica, colectividad o por el Defensor del Pueblo, quien además podrá actuar por iniciativa propia.

La naturaleza no podrá ser demandada en juicio ni reconvenida. El Defensor del Pueblo responderá conforme con la ley y con este Código.

Las acciones por daño ambiental y el producido a las personas o a su patrimonio como consecuencia de este se ejercerán de forma separada e independiente. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015)

Art. 39.- Medidas. Si por aplicación de otras leyes se hubiera conseguido prevenir, evitar, remediar, restaurar y reparar los daños

ambientales, no será necesario tramitar las acciones descritas en este capítulo.

Las medidas remediadoras, restauradoras y reparadoras de los daños ambientales, así como su implementación, se someterán a la aprobación de la autoridad ambiental nacional.

En el caso de que no existan tales medidas, la o el juzgador las ordenará. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015)

Art. 40.- Prohibición de doble recuperación. Se prohíbe la doble recuperación de indemnizaciones si los terceros afectados han sido reparados a través de la acción de daños ambientales.

Cuando el Estado o las instituciones comprendidas en el sector público asuman la responsabilidad de reparar o cuando hayan sido condenadas a reparar materialmente mediante sentencia, en un proceso que declare la vulneración de los derechos de la naturaleza, el Estado ejercerá el derecho de repetición, de conformidad con el procedimiento previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015)

2.3.1. Unidades de análisis.-

2.3.1.1. Ejercicio de los derechos constitucionales.-

De la revisión de las normas constitucionales, unas relacionadas con los principios en materia ambiental, otras respecto de la inmediata y directa aplicación de la Constitución como norma dentro de los procesos judiciales sometidos a revisión de los operadores de justicia, y una que nos parece importante de relieves como lo es el artículo 397 de la Constitución, que establece que para garantizar el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete a:

Permitir a cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano, ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, sin perjuicio de su interés directo, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental materia de litigio. La carga de la prueba sobre la inexistencia de daño potencial o real recaerá sobre el gestor de la actividad o el demandado. (Asamblea Constituyente de Ecuador, 2008),

Por lo que luego de la respectiva validación realizada, se puede indicar los principios constitucionales y la misma Constitución como norma no se encuentran reflejadas en el Código Orgánico General de Procesos, pues no se establece un procedimiento para el otorgamiento de las medidas cautelares.

2.3.1.2. Legitimación de la naturaleza como parte procesal.-

De la revisión del actual Código Orgánico General de Procesos, se ha identificado que en su texto se ha incluido un Capítulo II que desarrolla la representación de la naturaleza dentro del proceso judicial, indicando que la naturaleza podrá ser representada por cualquier persona natural o jurídica, colectividad o por el Defensor del Pueblo, quien además podrá actuar por iniciativa propia.

Sin embargo, no consta una habilitación real y práctica que faculte que éstos representantes de la naturaleza, en el mismo proceso que incoen, puedan solicitar medidas cautelares.

2.3.1.3. Medidas en procesos por daño ambiental.-

En el Código Orgánico General de Procesos artículo 39, consta que en caso de no existir medidas remediadoras, restauradoras y reparadoras de los daños ambientales, adoptadas en virtud de otras leyes, la o el juzgador las ordenará.

Sin embargo, del cuadro comparativo que se ha efectuado como instrumento de validación, así como de lo manifestado por los expertos, se puede indicar que no consta un procedimiento a seguir para la adopción de las medidas cautelares en materia ambiental. Por ello, ante el vacío de la norma procesal, es necesario desarrollar una reforma normativa que reglamente el procedimiento para el otorgamiento de las medidas cautelares de las medidas cautelares.

Además, existe indeterminación en cuanto a las medidas cautelares que puedan solicitarse, y por ende ordenarse, así como si pueden ejercitarse en forma independiente o dentro del mismo proceso por daños ambientales.

2.3.1.4. Acción de daños y perjuicios en materia ambiental.-

La Ley de Gestión Ambiental no contempla en su texto normativo la posibilidad de adopción de medidas cautelares, pues este cuerpo legal lo que contiene es un procedimiento para el ejercicio de la acción de daños y perjuicios en materia de daños al ambiente, y de los cuales los particulares hayan resultado directamente afectados en su patrimonio material o inmaterial. Por lo que esta acción tampoco refleja a satisfacción los principios constitucionales de precaución, y de prevención.

2.3.1.5. Responsabilidad en materia ambiental.-

Con fundamento en lo anterior, y toda vez que el sistema de responsabilidad en materia ambiental es objetivo, revirtiéndose la carga de la prueba, se obliga al demandado a probar que lo alegado por el demandante no es correcto. Esto está intrínsecamente relacionado con el hecho de que en materia ambiental no es importante o fundamental si el hecho dañoso ocasionado se lo realizó con culpa o dolo, basta con que haya sucedido, y que sus consecuencias provoquen un daño ambiental. De ahí que no debe solicitarse mayor prueba para la adopción de las medidas cautelares.

2.4. Criterios Éticos.-

La maestrante declara que este trabajo de investigación ha sido realizado, bajo estrictos estándares éticos y morales, los cuales han sido promovidos y pueden ser constatados por el Sistema de Postgrado de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil.

2.5. Resultados.-

Del estudio del caso, y con la validación de los expertos a través de las entrevistas que se han efectuado, así como de la revisión de cuadro comparativo y de las unidades de análisis, se puede establecer, que:

- No existe una aplicación plena de los principios ambientales establecidos en la Constitución, en los procesos establecidos en el Código Orgánico General de Procesos.
- Existe violación a los principios constitucionales y a la Constitución como norma, al no desarrollar un procedimiento para la adopción de medidas cautelares en los procesos por daños ambientales.
- Existe indeterminación en el Código Orgánico General de Procesos al establecerse que se pueden adoptar medidas, pero sin especificar en qué pueden consistir.
- Existe omisión en el Código Orgánico General de Procesos al no establecer un procedimiento para la aplicación de medidas cautelares.

2.6. Propuesta validada por expertos.-

Una vez que se han conceptualizado los principios objeto de este estudio, se puede concluir que el problema identificado en el Código Orgánico General de Procesos encuentra una solución práctica al momento que se articulan las normas

constitucionales con la legislación secundaria. De esto se tiene que, para garantizar el ejercicio pleno de los derechos y acciones establecidas en el ordenamiento, es necesario contar con un procedimiento que regule el ámbito de las medidas cautelares, es así que se propone el siguiente texto normativo:

Título X

Medidas cautelares.-

Art.1.- Podrán solicitarse las medidas cautelares dentro del proceso de daños ambientales.

Art.2.- Las medidas cautelares se decretarán a petición de parte, salvo que la Ley autorice al Juez a disponerlas de oficio. La o el juzgador las ordenará cuando estime que son indispensables para la protección del derecho o de los bienes cuya tutela se solicite.

Art.3.- La o el juzgador podrá adoptar a petición de parte o de oficio, las medidas que considere indispensables, entre otras:

- 1.- Secuestro de bienes que provocan o han provocado el daño ambiental;*
- 2.- Prohibición de innovar;*
- 3.- Clausura de locales;*
- 4.- Suspensión de determinadas actividades o la prohibición de reanudarlas o ambas.*

Art. 4.- Al ordenar una medida cautelar la o el juzgador deberá preferir aquella que siendo efectiva resulte menos gravosa. Deberá aplicar el criterio de proporcionalidad, teniendo en consideración la afectación que conlleva la medida, y la afectación como consecuencia de un daño ambiental.

Art. 5.- Para la procedencia de la medida cautelar, el, la, o los solicitantes, deberán acreditar la existencia de antecedentes que hagan prever, de forma

razonable, la existencia del derecho que se alega, la legitimación con la comparece, esto es, si es a título personal o por los derecho que representa de un grupo colectivo o de la naturaleza como sujeto de derechos; y además, la necesidad de la adopción de la medida para precautelar un derecho, o el cumplimiento de la sentencia, si es que ese fuese el caso.

Art. 6.- La medida cautelar podrá ser revisada, y cualquier de las partes podrá solicitar al Juez la adopción de una nueva medida sustitutiva. La parte que solicite la revisión, deberá justificar los hechos que han variado, y la afectación que conlleve la necesidad de la adopción de esa medida.

Art. 7.- Las medidas cautelares de que trata este capítulo, podrán solicitarse dentro del proceso, y desde la calificación de la demanda de daños ambientales, y el Juez podrá ordenar las medidas cautelares que encuentre razonables y proporcionales para la protección del derecho objeto del proceso, prevenir daños, hacer cesar los que se han causado, o asegurar la efectividad de la pretensión.

La medida se ordenará sin intervención de la otra parte; y la oposición, revisión o sustitución de la medida cautelar se resolverá en audiencia preliminar. La decisión del juez será apelable en efecto diferido.

3. Conclusiones.-

- La Constitución de la República contiene una serie de principios y derechos de inmediata y directa aplicación por los operadores de justicia, y que deben ser desarrollados en cuanto a su ejercicio efectivo, por el legislador.
- Bajo el marco constitucional actual, la Naturaleza es sujeto de derechos, y puede ser representada por cualquier persona, que con ocasión del daño ambiental pudiese llegar a ser afectada directa, o por cualquier otra persona en aplicación de la acción colectiva.
- En la norma constitucional se establece que es obligación del Estado *“permitir a cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano, ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, sin perjuicio de su interés directo, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la actividad”*.
- En la actualidad la Constitución contiene un catálogo de principios en materia ambiental, como la prevención y precaución en materia ambiental, que tienen como finalidad que se evite la consumación de un hecho dañoso a la naturaleza, y en consecuencia, que afecte a los seres humanos particularmente identificables.
- En la legislación ecuatoriana, y en la doctrina en general, se establecen dos criterios de responsabilidad, la subjetiva y la objetiva. Siendo en el caso de daños ambientales, por disposición de la Constitución, aplicable el criterio de responsabilidad objetiva.
- En la responsabilidad objetiva, aplicable a la materia ambiental, no se analiza la culpa del agente que generó el daño, sino su actividad y el resultado, por lo que, además, la carga de la prueba, respecto a la inexistencia del daño o la forma (con sus atenuantes) de cómo se produjo, corresponde al accionado.

- Por lo tanto, partiendo de la concepción de la responsabilidad objetiva, que, en todo caso, será objeto de un proceso declarativo de daños, es importante que en el proceso que se inicie se puedan adoptar medidas cautelares.

- El Código Orgánico General de Procesos, dentro de la legitimación de la naturaleza, establece que en forma subsidiaria las medidas pueden ser aplicadas por el Juez, sin efectuar un desarrollo normativo en este sentido, por lo cual, luego de las verificaciones correspondientes a través de los instrumentos, se puede resaltar la necesidad de una reformar normativa que contenga el procedimiento para la adopción de medidas cautelares.

4. Bibliografía

- Arcila, B. (2013). Las medidas cautelares en el proceso ambiental*. *Opinión Jurídica - UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN*, 31-48.
- Asamblea Constituyente de Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi, Ecuador: Publicado en Registro Oficial No. 449.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1998). *Constitución Política de la República de Ecuador*. Riobamba, Ecuador: Publicado en Registro Oficial No. 1.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito, Ecuador: Publicado en Registro Oficial Suplemento No. 52.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito, Ecuador: Publicado en Registro Oficial Suplemento No. 506.
- Baquerizo, J., & Leushchner, E. (2011). *Sobre el neoconstitucionalismo, principios y ponderación*. Guayaquil: Edilex.
- Barros, E. (2006). *Tratado de responsabilidad extracontractual*. Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Brañes, R. (2011). El acceso a la justicia ambiental en América Latina y la legitimación procesal en los litigios civiles de naturaleza ambiental en los países de la región. En *Justicia ambiental. Las acciones judiciales para la defensa del ambiente* (págs. 322-323). Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Bustamante, C. (2011). *Nueva Justicia Constitucional. Neoconstitucionalismo Derechos y Garantías. Teoría y Práctica* (Primera ed., Vol. I). Quito, Pichincha, Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Cabanellas, G. (1989). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cafferatta, N. (2002). *Daño ambiental*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Cafferatta, N. (2004). *Introducción al Derecho Ambiental*. Buenos Aires: Instituto Nacional de Ecología.
- Calamandrei, P. (1984). *Providencias Cautelares*. Buenos Aires: Bibliográfica Argentina.
- Centro de Información de las Naciones Unidas. (2016). *www.cinu.mx*. Obtenido de <http://www.cinu.mx/temas/medio-ambiente/medio-ambiente-y-desarrollo-so/>
- Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. (1969). *Organización de los Estados Americanos*. Obtenido de http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm
- Congreso Nacional del Ecuador. (2004). *Codificación de la Ley de Gestión Ambiental*. Quito, Ecuador: Publicada en Registro Oficial Suplemento No. 418.

- Corte Constitucional de Colombia. (2010). *Corte Constitucional de Colombia*. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-703-10.htm>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2001). *Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_79_esp.pdf
- Gherssi, C. (2013). *Teoría general de la reparación de daños*. Bogotá: Astrea.
- Gherssi, C., Lovece, G., & Weingarten, C. (2012). *Daños al ecosistema y al medio ambiente*. Buenos Aires: Astrea.
- Gil, E. (2013). *Responsabilidad extracontractual del estado*. Bogotá: Temis.
- Lamadrid, A. (2011). *Derecho Ambiental Contemporáneo, Crisis y Desafíos*. Lima: Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Lorenzetti, R. (2011). *Teoría del Derecho Ambiental*. Bogotá: Temis.
- Macías, L. (2012). El constitucionalismo ambiental en la nueva Constitución de Ecuador. Un reto a la tradición constitucional. *IURIS DICTIO*, 151-168.
- Pérez, E. (2014). *ESTADE*. Obtenido de <http://www.estade.org/documentos/derechopublico/Derecho%20Constitucional/Las%20Medidas%20Cautelares%20constitucionales.docx>
- Salinas, G. (2011). *Responsabilidad civil contractual*. Santiago: Abeledo Perrot, Legal Publishing Chile.
- Trujillo, J. (2004). La fuerza normativa de la Constitución ecuatoriana actual. *FORO Revista de Derecho*, 89-108.
- Velasquez, O. (2013). *Responsabilidad civil extracontractual*. Bogotá : Temis.
- Vescovi, E. (1979). *La Casación Civil*. Montevideo: IDEA.
- Villa, H. (2013). *Derecho internacional ambiental*. Medellín: Universidad de Medellín- Editorial Astrea.

ANEXO # 1

Extracto de Sentencia C-703/10- Corte Constitucional de Colombia

CONSTITUCION ECOLOGICA/MEDIO AMBIENTE

MEDIO AMBIENTE-Bien jurídico que compromete al Estado, la comunidad nacional y la comunidad internacional

La Constitución de 1991 ha sido catalogada como una Constitución ecológica en razón del lugar tan trascendental que la protección del medio ambiente ocupa en el texto superior y, por consiguiente, en el ordenamiento jurídico fundado en él, siendo así que en su articulado se prevé el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano y el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines, siendo el Estado el encargado del planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución; y de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. En estas condiciones, el medio ambiente es un bien jurídico que es a la vez un derecho de las personas, un servicio público y, ante todo, un principio que permea la totalidad del ordenamiento

INTERNACIONALIZACION DE LAS RELACIONES ECOLOGICAS

MEDIO AMBIENTE-Instrumentos internacionales

MEDIO AMBIENTE-Protección se fundamenta en la acción preventiva del Estado con apoyo en los principios de prevención y precaución

La Constitución encarga al Estado de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, así como de imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados, labor preventiva que adquiere especial significado tratándose del medio ambiente, para cuya puesta en práctica suele apoyarse en variados principios, dentro de los que se destacan los de prevención y precaución, pues dicha labor tiene que ver tanto con los riesgos o daños cuyo efecto no pueda ser conocido anticipadamente, como con aquellos en los cuales resulta posible conocer el efecto antes de su producción.

PRINCIPIO DE PRECAUCION Y PRINCIPIO DE PREVENCIÓN AMBIENTAL-Distinción/**PRINCIPIO DE PRECAUCION AMBIENTAL**-Aplicación/**PRINCIPIO DE PREVENCIÓN AMBIENTAL**-Aplicación

Los principios que guían el derecho ambiental son los de prevención y precaución, que persiguen, como propósito último, el dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante la afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el medio ambiente, que lo comprometen gravemente, al igual que a los derechos con él relacionados. Así, tratándose de daños o de riesgos, en los que es posible conocer las consecuencias derivadas del desarrollo de determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad competente pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzcan, con el

fin de reducir sus repercusiones o de evitarlas, opera el principio de prevención que se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente; en tanto que el principios de precaución o tutela se aplica en los casos en que ese previo conocimiento no está presente, pues tratándose de éste, el riesgo o la magnitud del daño producido o que puede sobrevenir no son conocidos con anticipación, porque no hay manera de establecer, a mediano o largo plazo, los efectos de una acción, lo cual tiene su causa en los límites del conocimiento científico que no permiten adquirir la certeza acerca de las precisas consecuencias de alguna situación o actividad, aunque se sepa que los efectos son nocivos.

PRINCIPIO DE PRECAUCION AMBIENTAL-Elementos exigidos para la adopción de medidas fundadas en este principio

La Corte ha advertido que la adopción de medidas fundadas en el principio de precaución debe contar con los siguientes elementos: (i) que exista peligro de daño, (ii) que éste sea grave e irreversible, (iii) que exista un principio de certeza científica, así no sea ésta absoluta, (iv) que la decisión que la autoridad adopte esté encaminada a impedir la degradación del medio ambiente y (v) que el acto en que se adopte la decisión sea motivado.

PRINCIPIO DE PRECAUCION AMBIENTAL-Consagración en convenios y declaraciones internacionales sobre medio ambiente

PRINCIPIO DE PRECAUCION AMBIENTAL-Constitucionalizado en virtud de la internacionalización de las relaciones ecológicas

Si bien el principio de precaución hace parte del ordenamiento positivo, con rango legal, a partir de la expedición de la Ley 99 de 1993, la Corte ha considerado que se encuentra constitucionalizado, pues se desprende de la internacionalización de las relaciones ecológicas y de los deberes de protección y prevención contenidos en Carta, constitucionalización que deriva del deber impuesto a las autoridades de evitar daños y riesgos a la vida, a la salud y al medio ambiente.

MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL Y SANCIONES AMBIENTALES-Mecanismos destinados a asegurar la protección del medio ambiente

PRINCIPIO DE PRECAUCION AMBIENTAL-Aplicaciones específicas en medidas preventivas

MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL-Aplicación por presunción de culpa o dolo del infractor/**MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL**-Función/**MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL**-Naturaleza/**MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL**-Competencia para su aplicación/**MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL**-Clases

Si bien las medidas preventivas en materia ambiental aparecen establecidas ya en la Ley 99 de 1993 , es la Ley 1333 de 2009 la que establece su aplicación por presunción de culpa o dolo del infractor, asignándole a dichas medidas preventivas la función de prevenir, impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana; precisando, asimismo, que las medidas preventivas que la autoridad ambiental puede imponer son: la amonestación escrita; el decomiso preventivo de productos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción; la aprehensión preventiva de especímenes, productos y subproductos de fauna y flora silvestres y la suspensión de obra o actividad cuando pueda derivarse daño o peligro para el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana o cuando el proyecto, obra o actividad se haya iniciado sin permiso, concesión, autorización o licencia ambiental o ejecutado incumpliendo los términos de los mismos.

MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL-Carácter preventivo y transitorio

MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL-No tienen el alcance de una sanción/**MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL**-Eficacia relacionada con la inmediatez

Las medidas preventivas por su índole preventiva supone la acción inmediata de las autoridades ambientales, por lo que la eficacia de esas medidas requiere que su adopción sea inmediata para evitar daños graves al medio ambiente, y si bien dejan en suspenso el régimen jurídico aplicable en condiciones de normalidad al hecho, situación o actividad, y aún cuando sus repercusiones sean gravosas y generen evidentes restricciones, no tienen el alcance de la sanción que se impone al infractor después de haberse surtido el procedimiento ambiental y de haberse establecido fehacientemente su responsabilidad

MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL-Riesgo como justificación para su aplicación

MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL-Improcedencia de recursos por vía gubernativa/**MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL**-Acto administrativo que las adopta es susceptible de demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo

En razón de que las medidas preventivas no tienen la naturaleza de sanción y que por su índole preventiva su ejecución y efecto debe ser inmediato, esta naturaleza de estas medidas riñe con la posibilidad de que su aplicación pueda ser retrasada mientras se deciden recursos previamente interpuestos; además la decisión de la autoridad ambiental debe hacerse por acto administrativo debidamente motivado, alejado de toda posibilidad de arbitrariedad o capricho, y como cualquier acto administrativo, puede ser demandado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, para que así la decisión de la autoridad se enmarque dentro del Estado de Derecho.

SANCIONES AMBIENTALES-Competencia/SANCIONES AMBIENTALES-Clases/SANCIONES AMBIENTALES-Proceden previa imposición de medida preventiva y agotamiento del procedimiento sancionatorio/SANCIONES AMBIENTALES-Procedencia de recursos por vía gubernativa

Tal como lo prevé el artículo 18 de la Ley 1333 de 2009, el procedimiento sancionatorio se adelantará, como consecuencia de haberse impuesto una medida preventiva, para lo cual, la autoridad que haya impuesto la medida preventiva deberá dar traslado de las actuaciones a la autoridad ambiental competente, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la imposición de la misma, y si el infractor no desvirtúa la presunción de culpa o dolo, será sancionado definitivamente. En todo caso las sanciones solamente podrán ser impuestas, previo el agotamiento del procedimiento sancionatorio. Las sanciones se impondrán como principales o accesorias al responsable de la infracción ambiental, estableciéndose como sanciones: la imposición de multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes; el cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio; la revocatoria o caducidad de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro; la demolición de obra a costa del infractor, el decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres, exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción; la restitución de especímenes de especies de fauna y flora silvestres; y el trabajo comunitario, según condiciones establecidas por la autoridad ambiental.

DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-Naturaleza/ POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACION-Fundamento constitucional

El derecho administrativo sancionador corresponde a una potestad de la administración para velar por el adecuado cumplimiento de sus funciones mediante la imposición, a sus propios funcionarios y a los particulares, del acatamiento de una disciplina cuya observancia propende indudablemente a la realización de sus cometidos. En el Estado contemporáneo las funciones de la administración se han incrementado de manera notable, lo que ha conducido a que la represión de los ilícitos que correspondía exclusivamente a la Rama Judicial y más concretamente a la jurisdicción penal, se muestra hoy insuficiente frente al aumento del repertorio de infracciones producto de la mayor complejidad de las relaciones sociales. El fundamento de la potestad sancionadora de la administración se encuentra en una pluralidad de disposiciones constitucionales que van desde el señalamiento de los fines del Estado hasta el establecimiento de los principios que guían la función administrativa, pasando por el artículo 29 superior que, al estatuir la aplicación del debido proceso a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, reconoce, de modo implícito, la facultad de la administración para imponer sanciones.

POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACION-Modalidades

DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-Criterios para determinar el alcance de los principios del derecho penal/DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR Y DERECHO PENAL-Diferencias/DERECHO

ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-No exige aplicación de los principios que rigen el derecho penal

Para establecer el alcance que tienen los principios del derecho penal en el derecho administrativo sancionador, se acude a criterios tales como la finalidad perseguida, los bienes jurídicos que en uno y otro caso son objeto de protección, el tipo de sanciones impuesta y el grado de afectación de los derechos derivado de la imposición de las respectivas sanciones. Así, respecto de la finalidad, el derecho penal tiene objetivos sociales más amplios tales como la protección del orden social colectivo y el logro de un fin retributivo abstracto, expiatorio, eventualmente correctivo o resocializador; mientras que el derecho administrativo sancionador busca garantizar la organización y el funcionamiento de las diferentes actividades sociales a cargo de la administración. En cuanto a los bienes jurídicos de cuya protección se ocupa el derecho penal tienen la mayor relevancia en el ordenamiento, en tanto que la importancia de los bienes jurídicos protegidos mediante el derecho administrativo sancionador se mide a partir del conjunto de competencias o facultades asignadas a la administración para permitirle cumplir las finalidades que le son propias. En atención a estas diferencias, las sanciones también son distintas, dado que al derecho penal se acude como ultima ratio, pues comporta las sanciones más graves contempladas en el ordenamiento jurídico, mientras que, tratándose del derecho administrativo sancionador, el mal que inflinge la administración al administrado pretende asegurar el funcionamiento de la administración, el cumplimiento de sus cometidos o sancionar el incumplimiento de los deberes, las prohibiciones o los mandatos previstos. Como consecuencia de lo anterior, la afectación de los derechos correspondientes al destinatario de la sanción es más grave en el derecho penal, ya que la infracción puede dar lugar a la privación de la libertad, sanción que, en cambio, no se deriva de la infracción administrativa, que solo da lugar a sanciones disciplinarias, a la privación de un bien o de un derecho o a la imposición de una multa.

POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACION-Inspirada en los principios del derecho penal pero con reglas diferentes/**DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR**-Sujeto al debido proceso pero no con el rigor que se exige en materia penal

Si bien los principios propios del derecho penal inspiran el desarrollo de la potestad sancionadora administrativa, a tal punto que las garantías penales mínimas no pueden ser desconocidas por la administración, sus diferencias conllevan a reglas diferentes que no implica el traslado total o la aplicación automática de las reglas del derecho penal en el ámbito administrativo, sino el respeto al debido proceso, la interdicción de la arbitrariedad, la observancia del principio de legalidad y el aseguramiento de los derechos, sean de origen constitucional, legal o convencional.

PROCESO SANCIONATORIO AMBIENTAL-No vulnera el principio non bis in idem/**PRINCIPIO NON BIS IN IDEM**-No vulneración por adopción de medida preventiva ambiental y aplicación de sanción ambiental/**MEDIDAS PREVENTIVAS Y SANCIONES AMBIENTALES**-Obedecen a momentos distintos en el actuar de la administración

Las medidas preventivas responden a un hecho, situación o riesgo que, según el caso y de acuerdo con la valoración de la autoridad competente, afecte o amenace afectar el medio ambiente, siendo su propósito el de concretar una primera y urgente respuesta ante la situación o el hecho de que se trate, y que si bien exige una valoración seria por la autoridad competente, se adopta en un estado de incertidumbre y, por lo tanto, no implica una posición absoluta o incontrovertible acerca del riesgo o afectación, como tampoco un reconocimiento anticipado acerca de la existencia del daño, ni una atribución definitiva de la responsabilidad, razones por las cuales su carácter es transitorio y da lugar al adelantamiento de un proceso administrativo a cuyo término se decide acerca de la imposición de una sanción. Así, no siendo la medida preventiva una sanción, además de que se aplica en un contexto distinto a aquel que da lugar a la imposición de una sanción, no hay lugar a predicar que por un mismo hecho se sanciona dos veces, pues la medida se adopta en la etapa inicial de la actuación administrativa para conjurar un hecho o situación que afecta el medio ambiente o genera un riesgo de daño grave que es menester prevenir, mientras que el procedimiento administrativo desarrollado después de la medida puede conducir a la conclusión de que no hay responsabilidad del presunto infractor y que, por mismo, tampoco hay lugar a la sanción que corresponde a la etapa final de un procedimiento administrativo y es la consecuencia jurídica de la violación o del daño consumado, comprobado y atribuido al infractor, y por lo mismo que la medida preventiva no se encuentra atada a la sanción, ni ésta depende necesariamente de aquella, no se configura el desconocimiento del principio non bis in idem, pues se trata de dos consecuencias diferentes producidas en circunstancias y en etapas diferentes.

LIBERTAD Y PRINCIPIO DE PRIMACIA DEL INTERES GENERAL-Criterios para resolver tensiones

La Corte ya ha puesto de presente que una teórica discusión jurídica en materia ambiental, sobre cuáles derechos prevalecen, la resuelve la propia Constitución al reconocer la primacía del interés general, al limitar varios derechos en función de la protección debida al medio ambiente, los recursos naturales o la ecología, y al asignarles al Estado funciones de prevención y control del deterioro ambiental y a los particulares el deber de proteger los recursos culturales y naturales de país y velar por la conservación de un ambiente sano.

MEDIDAS PREVENTIVAS Y SANCIONES AMBIENTALES-Respetan principio de proporcionalidad

Los artículos 36 y 40 de la Ley 1333 de 2009 establecen los tipos de medidas preventivas y las sanciones, indicando que se impondrán “de acuerdo con la gravedad de la infracción”, y como quiera que se ha concluido que las medidas preventivas no son sanciones, resulta del caso advertir que tratándose de medidas preventivas es el principio de precaución el que le permite a la autoridad ambiental decidir sobre su adopción en un estado de incertidumbre, estando su adopción precedida de una valoración que advierta suficientemente sobre el hecho o la situación causante de la afectación del ambiente o sobre el riesgo y la gravedad del daño que podría derivarse de él; en tanto que respecto de las sanciones, en este estadio ya no cabe hablar de la incertidumbre, pues la infracción ya ha debido ser comprobada, de donde la adecuación de la sanción, su proporcionalidad o razonabilidad han de ser

apreciadas en cada caso concreto, siendo evidente que no todas las infracciones comprobadas revisten la misma gravedad, que no todas admiten el mismo tipo de sanción, que la imposición se efectúa bajo la convicción de que la protección del medio ambiente es un imperativo constitucional y que, en ocasiones, la tasación depende de variados factores

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO AMBIENTAL-Límites a la exageración, el desbordamiento y la arbitrariedad

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN MEDIDAS PREVENTIVAS Y SANCIONES AMBIENTALES-Aplicación

SANCIONES AMBIENTALES-No vulneran principios de legalidad, taxatividad y tipicidad

Frente a las acusaciones relacionadas con la vulneración de los principios de legalidad, taxatividad y tipicidad de las sanciones, por no estar especificadas las conductas que ameritarían, en cada caso, el uso de estas medidas, aduciéndose para el efecto la aplicación de los principios del derecho penal, resulta para la Corte, como ya se expuso, que los principios de derecho penal, aún cuando sean fuente de inspiración para el derecho administrativo sancionador, son diferentes de los que rigen en esta área, por lo cual en el procedimiento administrativo no resulta viable exigir un rigor tan estricto como el que debe observarse en materia penal, y menos aún si ni siquiera en el ámbito mismo del derecho penal los principios que otrora se pretendían absolutos tienen ese carácter. Así pues, tratándose del medio ambiente resulta difícil garantizar la tradicional seguridad que es condición de las relaciones jurídicas, porque buena parte de las decisiones relacionadas con el medio ambiente se deben tomar en un marco complejo, difuso y esencialmente variable, circunstancias que llevan a que el derecho ambiental haya tenido que idear soluciones conducentes a la afinación de fórmulas propias que le otorgan una especial connotación a la intervención administrativa, siendo así que la exigencia de una clasificación detallada de infracciones administrativas en normas tipo, en donde no sólo se haga una descripción exacta de la conducta que será objeto de sanción sino de la sanción misma, modelo típico del precepto penal, devendría en el desconocimiento de la naturaleza misma de la actividad administrativa.

Referencia: expediente D-8019

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 32 (parcial), 36 (parcial), 38, 39, 40 (parcial), 43, 44, 45, 46, 47, 48, y 49 de la Ley 1333 de 2009, “*Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones*”.

Demandante:

Luís Eduardo Montealegre Lynett

ANEXO # 2

Corte Suprema de Justicia de Ecuador

- 8-XI-1999 (Expediente No. 378-99, Tercera Sala, R.O. 23, 23-II-2000)

- DAÑO MORAL: Elementos constitutivos

- CASACIÓN TOTAL Y CASACIÓN PARCIAL

"... SEGUNDO.- El recurrente funda su impugnación en las causales: 1a., 3a., 4a. y 5a. del Art. 3 de la Ley de Casación, aduciendo: 'Aplicación indebida y errónea interpretación', de normas de derecho; 'falta de aplicación' de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que han conducido a una equivocada aplicación de normas de derecho en la sentencia; que 'se omitió resolver en la sentencia' todos los puntos de la litis; y, que 'la sentencia no contiene los requisitos exigidos por la ley'. La norma de derecho que considera indebidamente aplicada y erróneamente interpretada es el artículo innumerado (R.O. 779 de julio 4 de 1984), que se manda agregar después del Art. 2258 del Código Civil. Es la única norma de derecho que cita el recurrente como infringida en la sentencia materia del recurso, como indebidamente aplicada y erróneamente interpretada, y está por tanto comprendida en la causal 1a. del Art. 3 de la ley de la materia. En cuanto a la causal 3a. cita los Arts. 119, 144, 146, 198, 204, 211 y 212 del Código de Procedimiento Civil, como preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que no han sido aplicados, lo que ha conducido -dice- a una equivocada aplicación de normas de derecho en la sentencia. Con respecto a la causal 4a. sostiene que no hay 'análisis de las pruebas presentadas'; que la reconvencción y las excepciones deben ser analizadas al igual que la demanda en todos sus aspectos; que 'no debe simplemente de manera general y ambigua, decir que no se ha fundamentado; que no se ha probado'. Y, con relación a la causal 5a. dice el impugnante, que se ha omitido dar cumplimiento a lo dispuesto en los Arts. 110, 278 y 280 del Código de Procedimiento Civil.

TERCERO.- De acuerdo con la doctrina sobre casación, acogida por la jurisprudencia, se debe precisar en el recurso las normas violadas en la sentencia y, además, el concepto de la violación, esto es en función de que existan los siguientes elementos: error, consistente en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación o lo que es lo mismo, error en la selección de la norma por parte del Juez, error en la existencia de la norma y error en el significado de la norma. En el presente caso, el recurrente precisa su impugnación en la forma indicada en el considerando precedente; y, expresa luego los fundamentos del recurso, en una larga exposición, sin embargo de que se debe 'determinar los fundamentos en los que se apoya el recurso en forma clara y sucinta, esto es con argumentos jurídicos que van a servir para la hipótesis de que se case la sentencia' (Exp. 59-94, R.O. 901-S. 11-III-96).

CUARTO.- Sin embargo de lo dicho, la Sala considera que se debe analizar, en primer lugar, la norma de derecho que aduce el recurrente ha sido indebidamente aplicada y erróneamente interpretada para saber si está inmerso el caso en la causal 1a. del Art. 3 de la Ley de Casación. La norma de derecho citada, que consta a continuación del Art. 2258 del Código Civil dice: 'En cualquier caso no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar indemnización pecuniaria, a título de reparación, quien hubiera sufrido daños meramente morales, cuando tal indemnización se halle justificada por la gravedad particular

del perjuicio sufrido y de la falta'. Por tanto, son elementos constitutivos de esta figura jurídica el daño moral producido y la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta, hechos, que deben ser justificados para que proceda la indemnización, que deviene de la 'responsabilidad jurídica, resultante de una acción o de una omisión que trasciende de una persona daña a otra y que debe ser castigada por atentar contra el orden social o debe dar lugar a una reparación' (Elementos del Daño Moral, Gil Barragán Romero. Pág. 18). Lo que prevé la disposición legal citada es la responsabilidad civil, que da lugar a una reparación por el daño moral causado, que se traduce en una indemnización pecuniaria acorde con la gravedad del perjuicio y de la falta.

QUINTO.- En el caso presente, la parte actora reclama en su demanda una indemnización pecuniaria a título de reparación de daños morales, aduciendo que la compañía demandada les inició en el año 1995 una acción ejecutiva ante el Juzgado Tercero de lo Civil de Guayaquil con base en un pagaré a la orden por S/. 600'000.000,00 entregado como garantía de acuerdo con lo estipulado en el literal b) de la cláusula tercera del contrato de distribución y comercialización de los vehículos Toyota y Mercedes Benz, suscrito entre S. C.A. y P. Compañía limitada. Que dicho juicio ejecutivo terminó con el desistimiento de 'S.', puesto que llegaron a un arreglo extrajudicial y la suscripción de una acta que se denominó 'Acta de Liquidación Legal y Económica del Contrato de Distribución y Comercialización de Vehículos, entre S. C.A. y P. Compañía Limitada', en la que S. reconoce que debe cancelar algunos valores a P. Consideran por tanto, los actores, que la demandada les planteó una demanda improcedente y que existió, en consecuencia, un procedimiento injustificado ya que S. reconoció en la mencionada acta transaccional que era deudora de P. Que por otra parte, también se le causó daño moral con las publicaciones realizadas extemporáneamente por S., de páginas completas de avisos por la prensa lojana y, de manera particular en el diario El Siglo de amplia circulación en la provincia, publicaciones en las que se daba a conocer que M. Cía. Ltda., era la nueva concesionaria de S. en Loja y que está autorizada para receptor los pagos que tiene pendiente 'nuestra extensa clientela', por la adquisición de vehículos al anterior representante P., 'quien desde el 1 de septiembre de 1995 dejó de tener relaciones comerciales con nosotros', sin considerar -dicen los demandantes- 'que con posterioridad al 18 de septiembre del mismo año dos días antes de haberse comunicado a P. la terminación unilateral del contrato de distribución y comercialización de vehículos, P. ya no recibía de los clientes de S. pagos por concepto de las ventas de los vehículos, a más de que había comunicado personalmente a esos clientes que los abonos los debían realizar a M. Cía. Ltda. como nueva concesionaria y representante de S. en Loja'.

SEXTO.- Estos son los hechos en síntesis, que consideran los actores les ha ocasionado daños morales, tanto al Lcdo. J. J. como a la compañía P. Cía. Ltda., y que les da derecho a la indemnización pecuniaria que reclaman a título de reparación. El principio de que todo daño debe ser reparado -dice el tratadista citado, Pág. 37-, 'da lugar al replanteamiento del derecho de la responsabilidad, en su integridad. **En él se inscribe la responsabilidad objetiva, en la cual no hace falta el nexo de la culpa entre el hecho dañoso y la víctima, ya que puede ser suficiente la producción del daño, el hecho'; añadiendo que, 'aún cuando el acto no sea culpable, la responsabilidad existe y el resarcimiento se debe igualmente, si hay nexo causal entre el acto no culpable y el daño, 'lo que constituye la llamada responsabilidad**

objetiva'. Continúa el comentario señalando que 'esta responsabilidad tiende a ampliar su campo de aplicación y tiene como característica esencial la inversión de la carga de la prueba, pues se exonera al perjudicado de la prueba de la culpa o del dolo del perjudicante: basta probar el daño y el nexo de causalidad entre el acto, aunque no sea culpable, y el daño'.

SÉPTIMO.- En este contexto corresponde examinar, en concordancia con la prueba aportada, si los hechos descritos en la demanda producidos por la parte demandada, han determinado o no daño moral que les ha causado grave perjuicio para que haya lugar a la indemnización pecuniaria, a título de reparación por dicho daño, circunstancias constitutivas que deben estar probadas en el proceso. Para tal efecto, corresponde a este Tribunal de Casación examinar la prueba, ya que está en capacidad legal de hacerlo por haberse interpuesto la casación con fundamento en la causal 3a. del Art. 3 de la ley de la materia, que se refiere a 'aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia'; y, en el caso, precisamente se alega 'aplicación indebida y errónea interpretación de normas de derecho'.

OCTAVO.- En el caso presente, podría considerarse, de acuerdo con la doctrina, que la demanda ejecutiva incoada contra los actores por la parte demandada, fundada en un pagaré a la orden por S/. 600'000.000,00 dado en garantía puede determinar la existencia de un abuso del derecho, con el propósito de dañar, con malicia, tomando en cuenta que tratándose de un pagaré dado 'en garantía de la consignación a S. por las entregas de vehículos, repuestos, etc., al consignatario, como consta del contrato suscrito entre las partes, no constituía obligación cambiaria ni podía ser exigida en juicio ejecutivo; teniendo en cuenta, además, que dicho procedimiento determinó la prohibición de enajenar bienes de propiedad del demandado, ocasionándole perjuicios tanto materiales como morales pues, como dice el tratadista citado (Pág. 55) 'es ilícito ejercer dolosa o culpablemente un derecho formalmente existente'. Esto se desprende de la prueba aportada por el demandante, esto es los contratos suscritos entre las partes, el acta transaccional (...) mediante la cual se da por terminada la acción ejecutiva, donde se reconoce expresamente que el pagaré a la orden fue entregado en garantía, así como también que P. y concretamente el Lcdo J. J. más bien tenía derecho a un saldo a su favor conforme consta del 'Acta de Liquidación Legal y Económica del Contrato de Distribución y Comercialización de Vehículos entre S. C.A. y P. Cía. Ltda.'. Por tanto, existió un enjuiciamiento injustificado, que provocó evidentemente daño moral en J. J., 'puesto que como se dice en el fallo impugnado ocasionó en él angustia, malestar, sufrimientos psíquicos, humillaciones y ofensas', 'que se justifican con las certificaciones que obran de autos y las declaraciones de testigos', citadas en dicho fallo.

NOVENO.- En cuanto a las publicaciones realizadas por S. en el periódico 'El Siglo' de la ciudad de Loja dando a conocer a la ciudadanía que la nueva concesionaria M. está autorizada para receptor los pagos 'que tiene pendiente nuestra extensa clientela' por la adquisición de vehículos al anterior representante P., 'quien desde el 1o. de septiembre de 1995 dejó de tener relaciones comerciales con nosotros', añadiendo que 'M. cuenta con el respaldo y autorización de S. e I.' la Sala considera que no contiene términos, expresiones o

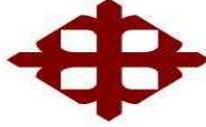
frases que pudieran afectar el buen nombre comercial de la compañía P., pues tales avisos se entiende tienen por finalidad únicamente dar a conocer a la ciudadanía que la mencionada compañía había dejado de ser la representante o concesionaria de S. distribuidora de los vehículos Toyota y Mercedes Benz, razón por la cual la nueva Concesionaria M. Cía. Ltda. está autorizada para receptor los pagos 'que tiene pendiente nuestra extensa clientela', por la adquisición de vehículos al anterior representante automotores P., 'quien desde el 1 de septiembre de 1995 dejó de tener relaciones comerciales con nosotros'. El hecho de que las publicaciones de prensa se hayan realizado con posterioridad al 18 de septiembre de 1995, fecha en que recibió el último pago P. según su contabilidad, no es suficiente elemento, por sí solo, que demuestre daño moral que haya afectado el prestigio o buen nombre comercial de dicha empresa. Se debe tener en cuenta que de acuerdo con la doctrina para establecer el daño moral y atribuir una responsabilidad 'se exige una acción u omisión, que la misma haya producido un daño y que haya un nexo causal entre el comportamiento y el daño' (obra citada, Pág. 39); y, en el caso en las publicaciones en referencia, la Sala considera que no existen todos los elementos mencionados especialmente el nexo causal entre las publicaciones y el posible daño que afirma el demandante se ha producido en el prestigio y buen nombre de la empresa.

DÉCIMO.- En cuanto a las otras dos causales alegadas por la parte recurrente, esto es la 3a. y 4a. del Art. 3 de la Ley de Casación, no proceden ser consideradas en razón de que en la sentencia impugnada no concurren los casos previstos en dichas causales.

UNDÉCIMO.- De acuerdo con lo expresado en los considerandos precedentes, corresponde a la Sala aceptar parcialmente el recurso de casación, para lo cual se apoya en la doctrina que se cita a continuación: Enrique Vescovi, en la Casación Civil, Pág. 119 dice: 'En lo que se refiere a la casación por razón de fondo nos parece importante señalar que la sentencia... desde que se limitará a lo pedido en el recurso, puede decretar una nulidad parcial. Esto es, casar la sentencia en parte, manteniendo intacto el resto. En nuestro derecho (se refiere al derecho uruguayo) y en esto seguimos el sistema tradicional de Francia, Italia, España; etc., parece claro que la casación puede ser parcial. Ello es fácil de aplicar cuando la sentencia resuelve diversas pretensiones o tiene objetos diversos y entonces la decisión puede ser separada, anulando algunas partes y manteniendo en vigor las otras. En cambio, cuando los puntos no son separables y todavía si una de las partes es dependiente de otra, la separación es más difícil. En general será una cuestión de hecho, que la prudencia de la Corte deberá decidir en cada caso'. En la especie, se señalan dos hechos diferentes como causantes del daño moral, esto es el enjuiciamiento injustificado, y las publicaciones de prensa. Por tanto, encuadra en la doctrina citada, en razón de que 'la sentencia resuelve objeto diverso', que constituye precisamente; los dos hechos antes mencionados como generadores de daño moral. Por su parte el tratadista Manuel de la Plaza en 'La Casación Civil', Pág. 481, sostiene: 'La casación total, priva a la sentencia recurrida de valor, y permite al Tribunal de Casación pronunciar la segunda, ocupando el puesto y lugar del Tribunal a quo; pero cuando solo es parcial, y los motivos del recurso que se estiman, aluden a cuestiones que pueden aislarse, sin trascendencia en las demás que la sentencia de instancia resolvió, subsiste la parte de ésta, no afectada por la casación, cuyas decisiones no hacen otra cosa sino completarla o rectificarla, en aquello que supuso yerro, patentizado por la estimación del recurso;' y, continúa señalando

que: 'en el evento de casación parcial, la misión de la segunda instancia no es sustituir íntegramente las actividades del Tribunal a quo, sino rectificarlas, únicamente, en los puntos que el Tribunal Supremo estime que son dignas de serlo'. Por último, cita el tratadista a GARSONNET, quien sostiene que: 'La casación parcial deja subsistente en la sentencia impugnada, todo lo que no está afectado por la resolución de la Suprema Corte, directamente, o por razón de la indivisibilidad de las disposiciones'. 'Si se casan únicamente algunos de los extremos o capítulos de la sentencia, sostiene Chioventa quedan firmes los restantes (sea que contra éstos no haya habido recurso, o que, habiéndolo, no haya sido estimado). Pero puede haber capítulos de sentencia no anulados, aún sin haberse atacado en el recurso o sin considerarse expresamente en la sentencia, por la razón de ser dependientes del capítulo por el cual es casada'. Con estos criterios, que encuadran en el caso que nos ocupa, está de acuerdo la Sala y lo ha venido aplicando en casos similares que ha debido resolver, entre otros, el juicio No. 113, seguido por E. C. y otra contra A. T., el 6 de abril de 1999. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se acepta parcialmente el recurso de casación y, en consecuencia se declara que las publicaciones de prensa realizadas en el diario El Siglo de la ciudad de Loja, no son determinantes de daño moral, razón por la cual se reduce a la mitad la indemnización considerada en la sentencia impugnada a título de reparación por daños morales. En tal virtud, se dispone que S. C.A., pague al actor Lcdo. J. J. la suma de un mil millones de sucres. ..."

ANEXO # 3



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FICHA PARA APROBAR LA PROPUESTA

Nombre:
Fecha de recepción:
Fecha de Aprobación

ESCALA DE VALORACION ASPECTOS	MUY ADECUA DA 5	ADECUADA 4	MEDIANAME NTE ADECUADA 3	POCO ADECUADA 2	NADA ADECUADA 1
La Introducción presenta el objeto de estudio, el campo de investigación, el problema, justificación, objetivos y premisa					
La delimitación del problema jurídico plantea antecedentes, causas, efectos e identificación del problema central.					
El objetivo general determina la solución al problema					
Los objetivos específicos permiten llegar a obtener el objetivo general					
La premisa se formula sobre la base de las categorías y dimensiones analíticas					
El marco doctrinal fundamenta teóricamente las categorías analíticas					
El marco metodológico permite desarrollar el Estudio de Caso					
La argumentación jurídica es coherente con los resultados obtenidos					
La propuesta es congruente con los resultados obtenidos					

Comentario:

.....

Director _____

ANEXO # 4



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

VALIDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA PROPUESTA:

FICHA TÉCNICA DEL VALIDADOR

Nombre: Patricia Marchán Cordovez

Cédula N°: 0914342647

Profesión: Abogada

Dirección: Urbanización Tornero del Río

ESCALA DE VALORACIÓN ASPECTOS	MUY ADECUADA 5	ADECUADA 4	MEDIANAMENTE ADECUADA 3	POCO ADECUADA 2	NADA ADECUADA 1
Introducción	x				
Objetivos	x				
Pertenencia	x				
Secuencia	x				
Premisa	x				
Profundidad	x				
Coherencia	x				
Congruencia	x				
Creatividad	x				
Beneficiarios	x				
Consistencia lógica	x				
Cánones doctrinales jerarquizados	x				
Objetividad	x				
Universalidad	x				
Moralidad social	x				

Comentario:

Fecha: Mayo 11 de 2016


Firma: Patricia Marchán Cordovez CI: 0914342647

ANEXO # 5



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Vélez Casanova Marcela Margarita con C.C: # 1311526048 autor/a del trabajo de titulación: **Las medidas cautelares en acciones por daños en materia ambiental** previo a la obtención del título de **Magister en Derecho Procesal** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 25 de mayo de 2016

f.

Nombre: Vélez Casanova Marcela Margarita

C.C: 1311526048

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Las medidas cautelares en acciones por daños en materia ambiental		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Vélez Casanova, Marcela Margarita		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Dr. Francisco Obando Freire; Dra. Teresa Nuques Martínez		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Procesal		
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Procesal		
FECHA DE PUBLICACIÓN:		No. DE PÁGINAS:	49
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Procesal, Derecho Ambiental		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Derecho Procesal – Principios Constitucionales - Medidas Cautelares		

RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):

El trabajo de investigación que se presenta, analiza la institución de las medidas cautelares en la legislación ecuatoriana, con especial atención en el campo de las acciones ordinarias por daños ambientales, esto se hace, toda vez que se ha revisado la problemática jurídica que se presenta en esta materia, en particular por el señalamiento de medidas en el Código Orgánico General de Procesos, pero sin que conste un desarrollo normativo respecto de las condiciones y el procedimientos en los que cabe la aplicación de tales medidas cautelares.

La presente investigación fue desarrollada mediante metodología cualitativa; encuentra su fundamento, luego de la revisión pormenorizada de las normas constitucionales y su desarrollo en la legislación secundaria, en la necesidad de garantizar el pleno ejercicio de las acciones contempladas en la ley, en este caso, en lo que se refiere a las medidas cautelares por aplicación directa entre otros, de los principios precautorio y de prevención consagrados en la Constitución de la República para la materia ambiental. Es así como se ha establecido, luego de la revisión doctrinal y conceptual de importantes instituciones jurídicas relacionadas con el tema de estudio, y contando con la respectiva validación del tema propuesto, la importancia de la proposición de un proyecto de reforma al Código Orgánico General de Procesos para que se incluya un articulado que viabilice la adopción de medidas cautelares en procesos ordinarios por daños ambientales, que, con fundamento en la norma constitucional, establezca

el objetivo de la medida y el procedimiento para su adopción.		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0999113480	E-mail: margarita.velezcasanova@gmail.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Ing. Andrés Isaac Obando	
	Teléfono: 0982466656	
	E-mail: ing.obando@hotmail.com	

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA	
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	