



**UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL**

**Instituto Superior de Postgrado en Ciencias**

**Internacionales y Diplomacia**

**“Dr. Antonio Parra Velasco”**

**Tesis previa a la obtención del grado de Magister en Negociación y  
Comercio Internacional**

**“El estudio del método de la ponderación en la colisión entre los  
principios constitucionales pro homini y pro ambiente establecidos en  
la Constitución de la República del Ecuador y en la declaración de Río  
de Janeiro de 1992 sobre el medio ambiente y el desarrollo”.**

**MAESTRANTE PROPONENTE:**

**AB. Fidel Egas Chiriboga**

**TUTOR:**

**Dr. Oswaldo Molestina Zavala**

**Guayaquil, noviembre de 2013**



**UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL**

**Instituto Superior de Postgrado en Ciencias**

**Internacionales y Diplomacia**

**“Dr. Antonio Parra Velasco”**

**Tesis previa a la obtención del grado de Magister en Negociación y**

**Comercio Internacional**

“El estudio del método de la ponderación en la colisión entre los principios constitucionales pro homini y pro ambiente establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y en la declaración de Río de Janeiro de 1992 sobre el medio ambiente y el desarrollo”.

**Miembros del Tribunal:**

---

---

---

---

### **AGRADECIMIENTO**

Mi profundo agradecimiento al Dr. Oswaldo Molestina Zavala, por la gentil colaboración otorgada en el presente trabajo de investigación.

## DEDICATORIA

A mis señores abuelos, José María Egas Miranda y Dolores Ribas Vergara de Egas; Everardo Ruffo Chiriboga Dávalos y Blanca Sofía Aguilar Valdez de Chiriboga, (todos fallecidos), emblemáticos amantes de la patria y de su gente.

A mis señores padres, Fernando Augusto Egas Ribas (fallecido) y Dolores Elena Chiriboga Aguilar de Egas, hacedores de mi existencia y forjadores de mi educación y personalidad.

A mi compañera, María Eugenia Vélez Barrezueta de Egas, mujer incondicional, de infinita paciencia y espera, portadora sin límites de bondad, sacrificio y amor.

A mis hijos, Fidel Alejandro, Sergio Andrés y Fernando Sebastián, con la firme convicción de que serán hombres de bien, para ellos, para sus hijos y para su país.

A mis señores hermanos, Fernando José Egas Chiriboga, (fallecido) y Francisco Vicente Egas Chiriboga, juntos en la diversidad de pensamientos.

A mis amigos de siempre, presentes y ausentes.

A todos ellos, mi imperecedero recuerdo y respeto.

**ADVERTENCIA**

Los criterios, ideas y comentarios expuestos en el presente trabajo, son de absoluta responsabilidad del autor

**Ab. Fidel Egas Chiriboga**

**TEMA.-**

“El estudio del método de la ponderación en la colisión entre los principios constitucionales pro homini y pro ambiente establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y en la Declaración de Río de Janeiro de 1992 sobre el medio ambiente y el desarrollo”.

**INDICE**

	<b>Pág.</b>
<b>Carátula.-</b>	<b>I</b>
<b>Hoja de firmas para el Tribunal.-</b>	<b>II</b>
<b>Agradecimiento.-</b>	<b>III</b>
<b>Dedicatoria.-</b>	<b>IV</b>
<b>Advertencia.-</b>	<b>V</b>
<b>Índice.-</b>	<b>VI</b>
<b>Resumen.-</b>	<b>IX</b>
<b>Abstract.-</b>	<b>X</b>
<b>Introducción.-</b>	<b>XI</b>
<b>CAPÍTULO 1.</b>	<b>1</b>
<b>GENERALIDADES.</b>	<b>1</b>
<b>1.1.- Antecedentes.</b>	<b>1</b>
<b>1.2.- Hipótesis.</b>	<b>4</b>
<b>1.3.- Objetivos de la investigación.</b>	<b>5</b>
<b>1.3.1.- Objetivo general.</b>	<b>5</b>
<b>1.3.2.- Objetivos específicos.</b>	<b>5</b>
<b>1.4.- Justificación e importancia.</b>	<b>6</b>
<b>CAPÍTULO 2.</b>	<b>8</b>

<b>MARCO TEÒRICO.</b>	<b>8</b>
<b>2.1.-LOS PRINCIPIOS y LA PONDERACION.</b>	<b>8</b>
<b>2.1.1.- Modelos de Estado.</b>	<b>9</b>
2.1.1.1.- Estado Legal de derecho.	10
2.1.1.2.- Estado Social de Derecho.	12
2.1.1.3.- Estado Constitucional.	16
<b>2.1.2.-Neoconstitucionalismo.</b>	<b>19</b>
2.1.2.1.- Valores constitucionales: Concepto.	20
2.1.2.2.- Principios constitucionales: Concepto.	22
<b>2.1.3.-Conflictos entre principios.</b>	<b>25</b>
2.1.3.1.-El Principio de Proporcionalidad.	28
2.1.3.2.-Subprincipio de idoneidad.	29
2.1.3.3.-Subprincipio de necesidad.	30
2.1.3.4.-Subprincipio de proporcionalidad o de la ponderación.	31
2.1.3.5.- Principio Pro Homini: Indubio Pro Homini.	32
2.1.3.6.- Principio Pro Ambiente: Indubio Pro Ambiente.	35
<b>2.1.4.-El método de la subsunción: Aplicación de Reglas.</b>	<b>37</b>
2.1.4.1.- Las Reglas: Concepto.	38
2.1.4.2.- Conflictos entre reglas.	39
<b>2.2.-AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE.</b>	<b>40</b>
<b>2.2.1.- El Ambiente.</b>	<b>41</b>
2.2.1.1.- Concepción antropocéntrica.	42
2.2.1.2.- Concepción ecocèntrica.	43
2.2.1.3.- Concepción ecocèntrica.	44
<b>2.2.2.- El Desarrollo Sostenible o Buen Vivir.</b>	<b>45</b>

2.2.2.1.- Negociación internacional y Conferencia de Río de 1992.	47
2.2.2.2.- Principios de la Declaración de Río de 1992.	51
<b>2.3.-PROPIEDAD Y ACTIVIDADES PRODUCTIVAS.</b>	<b>53</b>
<b>2.3.1.- La propiedad.</b>	<b>53</b>
2.3.1.1.- Las cosas y los bienes.	55
2.3.1.2.- Propiedad: Origen, evolución y características.	57
2.3.1.3.- Función ambiental de la propiedad privada.	61
<b>2.4.1.-Asociación y sociedad.</b>	<b>69</b>
2.4.1.1.- Sociedad: Definición y características.	71
2.4.1.2.- El contrato de compañía. Análisis legal.	74
2.4.1.3.- El capital y patrimonio de las compañías.	75
2.4.1.4.- La administración de las compañías.	77
2.4.1.5.- El objeto social de las compañías.	80
<b>CAPÍTULO 3.</b>	<b>87</b>
<b>METODOLOGÍA.</b>	<b>87</b>
<b>3.1.- Tipo de investigación.</b>	<b>88</b>
<b>3.2.- Conclusiones y recomendaciones.</b>	<b>88</b>
3.2.1.- Conclusiones.	88
3.2.2.- Recomendaciones.	88
<b>CAPÍTULO 4.</b>	<b>89</b>
<b>PROPUESTA</b>	<b>89</b>
<b>4.1.- Objetivos de la propuesta.</b>	<b>89</b>
4.1.1.- Objetivo general de la propuesta.	89
4.1.2.- Objetivos específicos de la propuesta.	89
<b>BIBLIOGRAFÍA.-</b>	<b>90</b>



## **UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL**

### **Instituto Superior de Postgrado en Ciencias Internacionales y Diplomacia**

**“Dr. Antonio Parra Velasco”**

#### **Tesis previa a la obtención del grado de Magister en Negociación y Comercio Internacional**

**“El estudio del método de la ponderación en la colisión entre los principios constitucionales pro homini y pro ambiente establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y en la Declaración de Río de Janeiro de 1992 sobre el medio ambiente y el desarrollo”.**

**MAESTRANTE PROPONENTE: AB. Fidel Egas Chiriboga**

**TUTOR: Dr. Oswaldo Molestina Zavala**

#### **RESUMEN**

Durante todo el siglo XX, por la visión de una concepción antropocéntrica y por el desarrollo de las actividades productivas realizadas por el ser humano, hemos degradado y contaminado al planeta, poniendo en peligro a todas las especies existentes. El actual estado de cosas no puede seguir así. Para el siglo XXI, se requiere la construcción de un nuevo sujeto ético, que desarrolle otras dimensiones, que mire al ambiente con responsabilidad hacia ella, que construya nuevas formas de sentir, pensar y actuar en verde, mediante la utilización racional de los recursos naturales finitos, mediante modalidades sostenibles de producción, comercio y consumo, para la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable, y poder, de esta manera, proteger al ambiente y satisfacer las necesidades de las actuales y futuras generaciones que esperan responsabilidad de nosotros. En un modelo de Estado Constitucional, los principios establecidos en la Constitución tienen el carácter de normas abiertas e indeterminadas, razón por la cual, es muy común, que dichos principios establecidos en la Constitución, entren en un determinado momento, en colisión unos con otros, en el tratamiento de un caso concreto, en el desarrollo de actividades productivas, como sería el caso en la colisión de los principios pro homini y pro ambiente, en el desarrollo de actividades productivas. En tal virtud, se torna imperiosa la necesidad que los operadores jurídicos encuentren la solución correcta para los casos conflictivos, mediante la ponderación de los principios que se encuentran en pugna, utilizando el juicio o test de proporcionalidad, que deberán de incluir, los subprincipios de idoneidad y de necesidad, y tomando en consideración los principios de la Declaración de Río de Janeiro de 1992. Mediante la utilización de estos procedimientos, se podrá llevar a la práctica los postulados constitucionales relacionados con el derecho a la propiedad, en tanto y en cuanto, cumplan con su función ambiental.

**Palabras claves:** Ambiente, Principios, Propiedad, Ponderación.

### **ABSTRACT**

During the century XX, in the vision of the anthropocentric conception and the productive activities development doing from humans, the contamination and the degraded around the planet make a big problem for our own life, all the animals and plants. The human should take a minute to think and stop doing these actions, because it's damage causes by us. By the century XXI, it should be in practice a new ethic construction, improving other dimension trying to help the environment with responsibility, obviously building new customs, thinks and do positive activities trying to help the humans to pay more attention to the environment, using natural resources that now all of them have a limited scope, productions and businesses. Therefore, development must be based on the concept of world heritage, especially taking care of the environment but help with the human necessities. The Constitutional model State has some opens rules e undetermined, that's why the necessity that lawyers help to find the correct solution to conflictive cases, through the principle that are in battle, using the lawsuit or proportional test. The sub principle of suitability and necessity should be included, taking in thoughtfulness the Declaration of Rio de Janeiro in 1992, too. Specially using legal procedures that is going to be practice by the Constitutional Candidates, because they know and practice the laws, words in the correct way and going to help to accomplish with the environment function.

**Key words:** Environment, Principles, Property, Weighty.

## **Introducción.**

Allá, por el mes de agosto de 2013, me vino a mi pensamiento, cuál fue el motivo a inscribirme en el curso de maestría, llegando a la conclusión, que fue la combinación de tres áreas del derecho que manejo en la vida diaria, como el derecho constitucional, el derecho societario y el derecho ambiental, es decir, una saludable combinación entre los derechos de los seres humanos, las actividades productivas responsables y la protección ambiental, compartiendo muchas horas de clase con profesionales valiosos, no necesariamente abogados, donde el intercambio de opiniones nos hacía, cada día, mejores profesionales.

Con el transcurso de las clases y con el intercambio de ideas con profesionales de otras ramas, dicha iniciativa, se fue convirtiendo en compromiso, responsabilidad y en conciencia, mucho más allá del aprendizaje académico y científico obtenido. Fueron estos tres elementos, el compromiso, la responsabilidad y la conciencia, lo que sirvieron de fundamento para desarrollar el presente trabajo, y se encuentra dirigido para transmitirlo a sectores que no se caracterizan, por ser comprometidos, responsables y conscientes, como los industriales, los comerciantes, los funcionarios públicos, los funcionarios judiciales, la clase política, etc.

El planeta Tierra lo hacemos todos, no algunos. Todos. La República del Ecuador lo hacemos todos, no algunos. Todos. Que nadie lea el presente trabajo si no parte de esta premisa, estamos seguros que perderían su tiempo.

En el presente trabajo se tuvo que sopesar, políticamente, la protección del ambiente, técnicamente, un concepto *\*no político\**, con el desarrollo humano sostenible y sustentable, un concepto netamente *\*político\**, ya que el

ambientalismo en nuestro país siempre se lo ha manejado mediante tendencias ideológicas, como el de \*derecha\*, inclinado a un pensamiento poético, sembrando, de vez en cuando, unos cuantos arbolitos, evitando molestar a los dueños de los medios y modos de producción, dictando charlas y talleres, con sueldos y remuneraciones financiados por la comunidad internacional, y por otro lado, el de \*izquierda\*, inclinado a un pensamiento fundamentalista de piedras y palos, de oposición a todo, donde piensan que el desarrollo humano es secundario, ya que primero es que todo vuelva a ser verde, y si es con dinosaurios incluidos, mucho mejor. Ambas tendencias son estáticas y retrógradas, ya que no desarrollan un ambientalismo \*vivo\* para la vida y para el desarrollo humano sostenible y sustentable.

Mediante la variable independiente, del capítulo 2, describimos los principios y la ponderación, tal como se han encontrado determinados en las distintas Constituciones, dentro de los distintos modelos de Estado que han existido, y principalmente, dentro del Estado Constitucional, donde constan las pautas para que la nación ecuatoriana reconsidere, vuelva a recordar, cómo fueron implantándose los saberes jurídicos de los seres humanos, ya que nuestra misión consistía en reconsiderarnos \*jurídicamente\*, para poder entender, qué queremos para nosotros, qué queremos para nuestras futuras generaciones y que queremos para nuestro país. Esperamos \*ecologizar\* nuestro pensamiento jurídico.

Mediante la primera variable dependiente, del capítulo 2, describimos, las diversas concepciones sobre el ambiente y el desarrollo sostenible. Esperamos \*ecologizar\* nuestras conciencias, ya que nuestra misión consistía en sintetizar la problemática, pensamientos, teorías y dirección en materia

ambiental, para lograr una concientización de lo relativo a nuestra existencia y presencia en el planeta Tierra.

Mediante la segunda variable dependiente, del capítulo 2, describimos, el derecho de propiedad y las actividades productivas, relacionándolos con la función social y con la función ambiental. Esperamos \*ecologizar\* el mundo mercantil y societario, en particular, y la mentalidad empresarial, en general, para la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable. Se espera la \*ecologización\* de la industria, bajo el nuevo modelo constitucional, reemplazando las modalidades insostenibles de producción, comercio y consumo.

El presente trabajo no ha sido diseñado como un trabajo societario, ni como un trabajo constitucional, ni como un trabajo ambiental, sino como un trabajo para razonar \*nuevamente\*, para formular \*nuevamente\*, para decir presente \*nuevamente\*, para ecologizarnos, no solamente en nuestros pensamientos y en nuestras conciencias, sino también en nuestras acciones, ya no como una formulación teórica y poética, sino como un efectivo ejercicio proactivo, para la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable del gran \*colectivo\* soberano.

El presente trabajo debería de convertirse en un \*alerta\* para todos los actores, ya sean jueces, juristas, funcionarios públicos, empresarios, trabajadores, ciudadanía, etc, pero, adicionalmente, pensemos en un \*despertar\* para mañana, para el desarrollo de las futuras generaciones, para nuestros hijos, continuidad de nuestra existencia. La tarea no es fácil, es muy difícil, se requiere un proceso a largo plazo y la voluntad de todos nosotros. Confío mucho en el

sentido común de los seres humanos, en el instinto de conservación de los seres humanos, en el amor para nuestros hijos.

Nuestro país, propietario de una porción del planeta Tierra, es un país privilegiado por su patrimonio, compuesto por una diversidad natural y cultural, se encuentra en riesgo de verse disminuido a corto plazo, y porque no decirlo, de verse extinguido a largo plazo, en dicho patrimonio. Razones podemos encontrar muchas, y justificaciones para dichas razones también, como la falta de conciencia ambiental, falta de formación de juristas, jueces, funcionarios públicos, educación para el desarrollo sostenible y sustentable, falta de responsabilidad empresarial, etc. Nos encontramos en peligro por nuestros errores, comencemos por aceptarlo, asumiendo con valentía el presente considerándolo como un \*ser\*, para proyectarnos en el futuro a una conciencia ambientalista para el desarrollo, considerado como un \*deber ser\*.

El presente no es sencillo, es un tema complejo, interdisciplinario, intervienen las ciencias exactas, las ciencias vivas y las ciencias sociales, cada una de ellas en su relativo y correlativo espacio. La protección medioambiental en el ámbito mundial, desde la óptica de adquisición de un Derecho Humano a favor de todos los seres humanos, es de reciente aparición. Recién, en los primeros años de 1970, se inició una corriente al nivel de Organismos Internacionales, y más precisamente, de Naciones Unidas, de preocupación por los derechos de los seres humanos a vivir en un ambiente sano, resultando como consecuencia, su aparición en los diferentes ordenamientos jurídicos - constitucionales internos de los Estados.

Qué hemos conseguido en más de cuarenta años? La formación de un nuevo Derecho, el Derecho Ambiental, la constitucionalización de ese Derecho

Ambiental, la implantación en la mayoría de los países de América Latina de las Constituciones ecológicas, la suscripción de numerosos convenios internacionales de protección al ambiente, la ampliación de la función social de la propiedad, extendiéndola a una función ecológica, la participación ciudadana en las decisiones estatales que puedan afectar al ambiente, la elevación a la categoría de orden público o de interés público de las normas ambientales, etc.

El ambiente le está pasando la factura al hombre. Últimamente, terremotos, Tsunamis, tormentas, huracanes, inundaciones, sequías, incendios forestales y otros desastres naturales, tenemos que asumirlos como advertencias del presente para salvar al futuro. Todos estos sucesos naturales, en su mayoría, son producto de nosotros mismos, de nuestra forma de vida. Asumamos con valentía el siguiente error: El daño ambiental es originado por un desarrollismo económico, totalmente contrario a un desarrollo sostenible y sustentable, que nos ha enseñado a ser audaces, y por ende, nos ha enseñado a faltarle el respeto a la naturaleza. Ese desarrollismo económico no nos ha preparado para soportar las consecuencias del irrespeto ambiental, peor, para remediar el daño causado.

## **CAPÍTULO I**

### **GENERALIDADES**

Por medio de las generalidades del presente trabajo investigativo, procederemos a establecer los antecedentes del objeto de la investigación, el planteamiento de la situación – problema que sirvió de fundamento para el mismo, los objetivos correspondientes, general y específicos, la hipótesis y la justificación e importancia.

#### **1.1.- Antecedentes.**

El problema del incumplimiento de la función ambiental de la propiedad privada en el desarrollo de las actividades productivas, establecida en la Constitución de la República del Ecuador y en la Declaración de Río de Janeiro de 1992 sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en nuestro país, se logró detectar, precisamente, por el desarrollo de esas actividades productivas, debido a que se hicieron presentes múltiples causas y múltiples efectos, que desembocaron en un desarrollo económico irresponsable por parte del empresariado, entre las más importantes, podemos indicar:

**a).-** La ausencia de una educación formal dirigida, en virtud del cual, se produjo una carencia en la educación para el desarrollo sostenible y sustentable, impidiendo la construcción del nuevo sujeto ético para el siglo XXI.

**b).-** El desarrollismo económico capitalista, que se encargó de producir una sobreexplotación de los recursos naturales, generando una

confrontación entre la economía y el ambiente. Se logró instaurar un empresariado retrógrado, individualista y egoísta.

**c).**- La falta de aplicación del método de la ponderación en la interpretación constitucional por parte de los operadores jurídicos, por la cual se produce una colisión entre los principios constitucionales Pro homini y Pro ambiente, colocándose a los derechos de la naturaleza en situación de conflicto con los derechos de los seres humanos.

**d).**- La presencia de un activismo ecologismo, donde produjo lagunas normativas y lagunas axiológicas, colisionando los principios constitucionales de libertad y legalidad.

**e).**- La pobreza, que permitió que los seres humanos piensen en el corto plazo, piensen en hoy, produciéndose el olvido humano de la huella ecológica que genera su presencia y sus actividades productivas.

En nuestro país, desde mediados de la década del setenta del siglo XX, con el advenimiento del petróleo y de las compañías petroleras, se inició un largo y penoso proceso de falso desarrollo, mediante modalidades insostenibles de producción, comercio y consumo, donde estuvimos inmersos todos, principalmente, nuestros empresarios, que nos impidió reflexionar sobre cuál era la verdadera matriz productiva que vaya acorde con la protección de nuestro ambiente, con la soberanía alimentaria, con los alimentos sanos, etc. Se nos hizo normal producir sucio, comerciar sucio y consumir sucio.

El Derecho no se mantuvo al margen de esta problemática, más aún, la justificó, dándole un esqueleto de legalidad. Eran las épocas de

dictaduras militares, donde el constitucionalismo clásico poco o nada pudo hacer. Los temas ambientales eran sonidos del silencio. Creíamos que los recursos naturales eran infinitos, al servicio del ser humano.

Recién, a mediados de la primera década del siglo XXI, más de quince años después, de la Declaración de Río de 1992, los seres humanos de nuestro país, en las calles, en la academia, en los foros políticos, comenzaron hacerse preguntas, sobre la huella ecológica, sobre el desarrollo sostenible y sustentable, sobre la corresponsabilidad de los países desarrollados, sobre los productos transgénicos, sobre reformas constitucionales y legales en temas ambientales, etc. Se había iniciado un despertar para el ejercicio de la vigilancia responsable del planeta. Los temas ambientales comenzaron a ser sonidos en lo alto.

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo (CNUMAD), celebrado en Río de Janeiro en el mes de Junio de 1992, denominada Agenda 21, constituyó un esfuerzo del mundo civilizado para aplicar un programa, a largo plazo y para el siglo XXI, de ayuda a los pueblos que se encuentran en vías de desarrollo basado, principalmente, en la solidaridad intergeneracional e intrageneracional, es decir, en la relación actual de los seres humanos con otros seres humanos y en la relación de los seres humanos con sus futuras generaciones.

En nuestro país, la Constitución de Montecristi de 2008 fue el momento de quiebre con el pasado desarrollista. Tuvieron que pasar más de quince años, para que nuestro país inicie un proceso de \*ecuatorianización\* de la

Agenda 21. La propiedad privada, que en otros tiempos, era absoluta, ahora pasó a ser relativa, ya que se respeta la propiedad privada, en tanto y en cuanto, cumpla con su función ambiental. Lastimosamente, el Derecho no es una ciencia de avanzada, sino todo lo contrario, siempre espera la estabilización de los acontecimientos para decidir qué hacer, para decidir la nueva legalidad que necesita la nueva sociedad instaurada. En cambio, los valores y principios constitucionales ya se encuentran presentes, ya están ahí, y por disposición del ordenamiento constitucional, no necesitan de ningún desarrollo legislativo para regir, para hacerse presentes.

El Neoconstitucionalismo es una nueva cultura jurídica imperante en nuestro país, que debe ser aplicado por operadores jurídicos que son nacidos, criados y educados bajo una cultura jurídica distinta, y es por este motivo, que dichos operadores jurídicos, todavía no utilizan los diversos mecanismos neoconstitucionalistas para la solución de controversias concretas, como son el principio de proporcionalidad y el principio de la ponderación, permitiendo que los principios Pro homini y Pro ambiente, se mantengan permanentemente confrontados, tanto es así, que todavía nos preguntamos lo impreguntable, si es que se explota o no el petróleo del Yasuni. Esa sola interrogante demuestra que seguimos confrontando estos dos principios.

### **1.2.- Hipótesis.**

El estudio del método de la ponderación influye positivamente en la colisión entre los principios constitucionales pro homini y pro ambiente

establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y en la declaración de Río de Janeiro de 1992 sobre el medio ambiente y el desarrollo, para el debido cumplimiento de la función ambiental de la propiedad privada en el ejercicio y desarrollo de las actividades productivas

### **1.3.- Objetivos de la investigación.**

El presente trabajo de investigación se encuentra estructurado por un objetivo general y tres objetivos específicos.

#### **1.3.1.- Objetivo general.**

Oponer los principios constitucionales Pro homini y Pro ambiente establecidos en la Constitución de la República y en la Declaración de Río, a través del método de la ponderación para que se cumpla con la función ambiental de la propiedad privada en el ejercicio y desarrollo de las actividades productivas.

#### **1.3.2.- Objetivos específicos.**

El presente trabajo de investigación se encuentra estructurado por los siguientes objetivos específicos:

**a).-** Describir la falta del método de la ponderación en la interpretación constitucional, para una correcta aplicación por parte de los operadores jurídicos.

**b).-** Identificar la colisión entre los principios constitucionales Pro homini y Pro ambiente, para la consecución de un eficiente desarrollo productivo ambientalmente responsable.

**c).-** Seleccionar el método de la ponderación en la interpretación constitucional, para que sirva de parámetro de aplicación por parte de los operadores jurídicos.

#### **1.4.- Justificación e importancia.**

Los últimos acontecimientos relacionados con la propuesta del Yasuní en nuestro país, en virtud del cual, el Estado ecuatoriano, con la colaboración de la Organización de las Naciones Unidas y otros organismos internacionales, propuso, primero a nuestro país, y posteriormente, a la comunidad internacional, la corresponsabilidad ambiental establecida en el Principio 7, de la Declaración de Río, en donde indica que: “Los estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas. Los países desarrollados reconocen la responsabilidad que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen”. La propuesta no tuvo la acogida que se esperaba.

No todas las naciones tienen positivados los Principios de la Declaración de Río en sus ordenamientos jurídicos – constitucionales, como si lo tenemos en el nuestro. Bajo las actuales circunstancias, y en virtud, de la \*soledad ambiental\* en que nos encontramos, necesitamos ser nosotros

mismos en este planeta. Por tal motivo, el presente trabajo coadyuvará a generar:

**a).**- Herramientas válidas a los operadores jurídicos, con la finalidad de que se interprete las disposiciones jurídico - constitucionales ambientales, de acuerdo a la Constitución y los Principios de la Declaración de Río de 1992.

**b).**- La concientización a los ciudadanos de que el derecho a la propiedad privada es válida, en tanto y en cuanto, cumpla con su función social y ambiental.

**c).**- Una reformulación de la empresa, de la industria y del comercio, para la consecución del desarrollo sostenible y sustentable, consiguiendo una mayor eficacia de los procesos de producción.

**d).**- Aplicar los principios y criterios de desarrollo sostenible.

**e).**- Seleccionar y aplicar una combinación pertinente de instrumentos económicos y medidas normativas, para fomentar la utilización de sistemas limpios de producción.

**f).**- Generar el concepto de gerencia responsable con el ambiente en la administración de las compañías.

**g).**- Garantizar una gestión responsable y ética de los procesos productivos, relacionados con el ambiente.

Resulta absurdo y paradójico, que por un lado, mientras la literatura ambiental aumenta geométricamente en la sociedad, la sociedad de la información carece de la capacidad de informar la evolución de la actual civilización tecnológica, que impide tratar eficazmente los problemas

ambientales y la gestión de los recursos naturales para la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable. Ni la educación básica, ni la intermedia, ni la superior, ni las instituciones democráticas, ni los políticos, ni los medios de comunicación se interesaban por estos temas. Han pasado más de veinte años desde que se celebró la conferencia de Río de Janeiro de 1992, y el gran porcentaje de la población ecuatoriana todavía no conoce los principios de la Declaración de Río, elementos trascendentales para la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO.**

El marco teórico del presente trabajo de investigación, abre el espacio para el desarrollo organizado de las variables comprometidas con el objeto de estudio de la investigación, tanto de la variable independiente, como de las variables dependientes, cada una de ellas, con su respectivo diseño bibliográfico, de acuerdo al área específica de cada variable, con sus correspondientes notas al pie de página, de acuerdo a las normas de la Association Psychological American (APA), las mismas, que son normas internacionales generalmente aceptadas para el desarrollo de procesos investigativos.

#### **2.1.- LOS PRINCIPIOS y LA PONDERACION.**

Cada modelo de Estado se encarga de generar su propio sistema jurídico, generalmente centrado en la ley, el mismo, que se encarga de brindar soporte a los nuevos intereses que van creándose dentro de la sociedad. El

Neoconstitucionalismo, es un sistema jurídico generado por el Estado Constitucional, en virtud del cual, ya no es la ley, sino los valores y los principios, representados por la Constitución, los que se encuentren en el centro social para brindar soporte a los nuevos intereses que se vayan creando en la sociedad. Cuando se producen conflictos entre leyes, se resuelven bajo los criterios de cronología, especialidad y jerarquía, pero cuando se producen conflictos entre los principios, se resuelven mediante el principio de proporcionalidad, y su consecuente, subprincipio de ponderación.

### **2.1.1.- Modelos de Estado.**

Las sociedades humanas, y posteriormente, su representación política, el Estado, han estado sujeto a cambios, que han incidido, significativamente, en las diversas formas de sentir, pensar y actuar jurídicamente. En tal virtud, se fueron creando modelos de Estado en base a factores de intereses y de valores sociales imperantes en un momento determinado, necesariamente negadoras de las anteriores, ya sean, religiosos, económicos, políticos o de cualquier otra naturaleza, los mismos, que se encargaron de generar diversos ordenamientos jurídicos, para la justificación racional de los mismos, y así tenemos, al Estado Absoluto, al Estado Legal de Derecho, al Estado Social de Derecho y al Estado Constitucional.

Haciendo abstracción de las especificidades de cada modelo de Estado, interesa centrarnos en el papel que han desempeñado los mismos en la protección de los derechos y garantías de los seres humanos. Así tenemos,

que tanto en el Estado Legal de Derecho como en el Estado Social de Derecho, los derechos siempre estuvieron esperando la benevolencia de las leyes, y por ende, del principal órgano productor normativo y del principal órgano de legitimidad democrática, llámese, Parlamento, Congreso o Asamblea. A eso lo llamábamos desarrollo legislativo, donde la Ley se encargaba de generar Derechos. Era una \*graciosa concesión\*, no ya de un absolutista, con un poder absoluto, sino de un demócrata, con un poder político.

Después de la segunda guerra mundial, cuando nos dimos cuenta que los seres humanos sí somos capaces de cometer las peores de las bajezas, nos preguntarnos, si podríamos insistir en someter o subordinar nuestros derechos a cualquier poder, ya sea social, económico, político o de cualquiera otra naturaleza. Las penosas experiencias del holocausto nos enseñaron que no. Nunca más, por el bien de la humanidad, nuestros derechos pueden estar sometidos o subordinados al poder, y cuando digo, al poder, digo a cualquier poder, incluyendo al poder político, por mucha legitimidad democrática que tenga o que se crea tener. Para evitar la subordinación de nuestros derechos a cualquier poder, nació el Estado Constitucional, en virtud del cual, todos los poderes, se encuentran subordinados a la dignidad humana, y por ende, a los derechos.

#### **2.1.1.1.- Estado Legal de derecho.**

El primer factor se produjo cuando los intereses protegidos por un modelo de Estado denominado absoluto, se encontraban representados por sujetos históricos, en este caso, por el rey y la aristocracia, habiéndose constituido,

por lo tanto, en un sistema político y económico de una determinada clase histórica. Dicho sistema deviene en una crisis, principalmente, por el advenimiento de una nueva clase, constituida por un nuevo sujeto histórico, en este caso, por la burguesía, que va a constituir nuevos intereses, que serán protegidos por un nuevo modelo de Estado, que se denominará Estado Legal de Derecho, de carácter liberal. Los nobles y aristócratas que detentaban el poder político se enfrentan a los burgueses, que detentan el poder económico, y de esa lucha histórica, los burgueses son los ganadores, y proceden a generar nuevos principios, como el de legalidad y el de libertad. El principio de legalidad, en alianza con la Asamblea Nacional, dispuso, que el poder ejecutivo solamente puede actuar por lo determinado en la ley, es decir que, a partir de este momento, la ley, generada por la Asamblea Nacional, pasa a ser una limitante de actuación para el poder ejecutivo. El principio de legalidad se encuentra dirigido al Derecho público. Por el principio de libertad, los ciudadanos pueden realizar todos los actos que no se encuentren prohibidos. El principio de libertad se encuentra dirigido al Derecho privado. Qué intereses va a proteger el nuevo modelo de Estado, denominado Estado Legal de Derecho? Sencillamente, los intereses de la burguesía. De aquí en adelante, será la ley, por intermedio de la Asamblea Nacional, el eje central de todo el nuevo sistema liberal y del nuevo sistema jurídico. La Ley en un sentido formal (Quién y Cómo). Los Burgueses tuvieron su Código Civil para completar su felicidad. (Solarte, 2007)<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> “...el principio de la autoridad de la Ley surge como contraposición al principio absolutista

### **2.1.1.2.- Estado Social de Derecho.**

El segundo factor se produjo cuando los intereses burgueses protegidos por un modelo de Estado denominado Estado Legal de Derecho, de carácter liberal, colapsa, principalmente, por su inoperancia en la satisfacción de las necesidades de la población, como la salud, educación, seguridad social, etc, naciendo un nuevo sujeto histórico, el proletariado o los trabajadores, ya que debido a la propia naturaleza del Estado Legal de Derecho, de carácter liberal, instaurado desde sus inicios para un \*no hacer\*, es decir, para no entorpecer los intereses burgueses, generaron un nuevo modelo de Estado, que se denominará Estado Social de Derecho, construido, adicionalmente, para \*hacer\*, teniendo la posibilidad de seguir protegiendo los intereses burgueses, pero también, protegiendo los intereses de los trabajadores en la satisfacción de sus necesidades, por lo menos teóricamente. A propósito de este último modelo de Estado, es bueno advertir, que la Asamblea Nacional, sigue existiendo, o lo que es lo mismo, siguen existiendo los principios de legalidad y de libertad, es decir, la ley, sigue siendo el eje central de todo el sistema jurídico. La ley seguía siendo en un sentido formal. Esta vez, pero bastante tiempo después, los trabajadores tuvieron sus primeras leyes laborales para completar su felicidad. En este modelo de Estado, así como, en el Estado de Derecho, la

---

que establecía que los actos del Rey o soberano no estaban limitados por las Leyes (Rex Legibus Solutus). Con fundamento en este principio se manifiesta que todo acto del Estado debe ser acto jurídico que deriva su fuerza de la Ley aprobada por el Parlamento". (Solarte, 2007)

Constitución tenía fuerza política, pero no tenía fuerza normativa. (Solarte, 2007)<sup>2</sup>

Lo sucedido es un fiel reflejo del proceso dialéctico establecido por el filósofo alemán José Guillermo Federico Hegel, quien desarrolla la dialéctica del Amo y del Esclavo, en tres momentos. El primer momento de la dialéctica es la afirmación, en donde tenemos dos conciencias enfrentadas. Este origen es abstracto sin enfrentamiento. Aquí no pasa nada todavía. El segundo momento de la dialéctica es la negación, es decir, cuando una de las conciencias logra someter a la otra. El tercer momento de la dialéctica, es la negación de la negación, es decir, la conciencia que ha sido negada niega a la negadora, es decir, la que el Esclavo niega al Amo, porque el esclavo ha creado una nueva cultura. El Amo niega al Esclavo y el Esclavo niega al Amo. Se concilian los contrarios y se van desarrollando nuevas formas que van surgiendo y se van negando, sucesivamente. Para Hegel eso es la historia. Bajo estos parámetros, toda \*clase\* trae en sí mismo, su propia negación o su propia contradicción. La burguesía, en un primer momento, negó a la nobleza y a la aristocracia, pero más tarde, el proletariado negará a la burguesía. (Océano)<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> “Se impone un nuevo elemento que va a caracterizar el sistema político correspondiente al Estado social, como es la intervención del Estado con el propósito de lograr el bienestar general de la comunidad y el crecimiento económico de la misma”. (Solarte, 2007)

<sup>3</sup> “La transformación es una ley universal regulada por tres momentos. El primero de ellos, la tesis o la afirmación, indica la cosa en sí, lo que ella es al inicio del cambio considerado. La última, la síntesis o reafirmación, indica lo que la cosa va a llegar a ser al final del proceso; y la intermedia, la antítesis o negación, expresa un estadio pasajero. Esto significa que para que cualquier cosa cambie debe negarse a sí misma, debe convertirse

Hasta aquí tenemos tres modelos de Estado: El modelo de Estado, denominado Estado absoluto, que defendía los intereses de la nobleza y de la aristocracia; el modelo de Estado, denominado Estado Legal de Derecho, de carácter liberal, que defendía los intereses de la burguesía; y el modelo de Estado, denominado Estado Social de Derecho, que defiende los intereses de la burguesía y de los trabajadores.

De los artículos 1, 141, numeral 1, y 142, numeral 3, (Constitución Política de la República del Ecuador, 1998)<sup>4</sup> se pueden colegir, que dentro del contexto del Estado Social de Derecho, se ejercía un absoluto predominio del iuspositivismo, donde el rol que jugaba la Ley, se encontraba relacionada con la validez, es decir, una vez cumplidos con los elementos formales sobre su producción, la norma es válida y por ende la norma es justa.

En el Estado Social de Derecho, como la variante social del Estado de Derecho, la ley, solamente cumpliendo con sus elementos formales sobre su producción, ya se constituye en el eje central del sistema, donde solamente haciéndonos las preguntas quién hizo la ley y cómo se hizo la

---

en lo opuesto de sí misma, hallando después, y finalmente, una síntesis que por una parte suprima y por otra conserve algo del estado original". (Océano)

<sup>4</sup> Los artículos 1, 141, numeral 1, y 142, numeral 3, "El Ecuador es un estado social de derecho". "Se requerirá de la expedición de una ley para las materias siguientes: 1. Normar el ejercicio de libertades y derechos fundamentales, garantizados en la Constitución". "Las leyes serán orgánicas y ordinarias. Serán Leyes Orgánicas: ...3. Las que regulen las garantías de los derechos fundamentales y los procedimientos para su protección." (Constitución Política de la República del Ecuador, 1998).

ley, ya resolvíamos el problema de la existencia, de la validez, y por ende, de la justicia, (Bastiat, 2007)<sup>5</sup> y se confirma en (Bobbio, 2007)<sup>6</sup>

Siendo el Congreso Nacional (Constitución de 1998), el órgano con legitimidad democrática, era el encargado de generar la voluntad general del pueblo, expresada en la ley, en su legalismo, y como tal, generando una norma válida, por tanto justa, donde indicamos, que dicha ley, era capaz de configurar a los derechos, y por ende, de asegurar la protección de los mismos. (Pazzolo, Neoconstitucionalismo y Positivismo Jurídico, 2011)<sup>7</sup> En otras palabras, los derechos tenían que esperar la existencia de una ley, algo así como, un desarrollo legislativo de los derechos establecidos en la Constitución, para su efectiva protección. (Zagrebelsky, 2007 Séptima edición )<sup>8</sup>

En lo que respecta a la relación Ley – Juez, éste último se consideraba un simple aplicador mecánico, y en algunas ocasiones, en un intérprete de la ley, en cuanto norma existente, y por ende, válida y justa. Su misión era subsumir los hechos a la norma, mediante el método de la subsunción o

---

<sup>5</sup> “Y no dudo en responder: La ley es la fuerza común organizada para obstaculizar la injusticia. Y, para abreviar: La ley es la justicia”, (Bastiat, 2007)

<sup>6</sup> “...La teoría opuesta al iusnaturalismo es la doctrina que reduce la justicia a la validez. Mientras que para el iusnaturalismo clásico tiene, sería mejor decir debería tener, valor de orden solo lo que es justo, para la doctrina opuesta es justo solo lo que es ordenado y por el hecho de ser ordenado. Para un iusnaturalista, una norma no es válida si no es justa; para la doctrina opuesta, una norma es justa solo si es válida. Para unos la justicia es la consagración de la validez, para otros la validez es la consagración de la justicia”. (Bobbio, 2007)

<sup>7</sup> “Con el término legalismo no me refiero sencillamente a alguna doctrina formalista de la interpretación y de la aplicación del Derecho positivo, más bien hago referencia a una ideología de la legalidad que la identifica con la aplicación de la ley”. (Pazzolo, Neoconstitucionalismo y Positivismo Jurídico, 2011)

<sup>8</sup> “Pero fuera de este caso límite, que representa un hecho excepcional de la vida constitucional, la realización y la protección de los derechos correspondía incondicionalmente al legislador. La fuerza de la Ley era lo mismo que la fuerza de los derechos”. (Zagrebelsky, 2007 Séptima edición )

lógica jurídica, mediante un procedimiento deductivo, de premisas rígidas, que va de lo general a lo particular, sin importarle el contenido de la norma que aplica, (Bobbio, 2007)<sup>9</sup> por lo tanto, el Juez, en algunas ocasiones, y para encontrar la voluntad del legislador, era asimilado a Hermes, el mensajero de los Dioses. (Gòmez, 2008)<sup>10</sup>

### **2.1.1.3.- Estado Constitucional.**

El tercer factor es producto de la segunda postguerra. El holocausto fue la barbarie que nos ayudó a despertar, procediendo a la generación de elementos claves para su desarrollo, entre los más importantes de anotar, tenemos: En primer lugar, las sociedades se hicieron complejas, ya que no solamente había que proteger los intereses de la burguesía y de los trabajadores, sino también de todos los seres humanos, sin importar su edad, sexo, condición social, color, orientación sexual, etc.

En segundo lugar, la función legislativa, y su producto normativo, la ley, fue perdiendo legitimidad o espacio representativo, y fue reemplazado por la Constitución, creándose, un nuevo modelo de Estado, el Estado Constitucional. De aquí en adelante, será la Constitución, el eje central de todo el nuevo sistema, vinculando a todas las funciones del Estado y a todas las personas. La ley ya no será vista solamente en un sentido formal

---

<sup>9</sup> “El problema de la validez es el problema de la existencia de la regla en cuanto tal, independiente de su juicio de valor sobre si ella es justa o no. Mientras el problema de la justicia se resuelve con un juicio de valor, el problema de la validez se resuelve con un juicio de existencia o de hecho, esto es, se trata de comprobar si una regla jurídica existe o no”. (Bobbio, 2007)

<sup>10</sup> “Me parece que este nombre de Hermes se refiere muy particularmente al discurso. Y ser el Dios intérprete, mensajero, raptor, seductor, ladrón y engañador de discursos y hábil mercader, todos estos atributos suponen el poder de la palabra”. (Gòmez, 2008)

(Quién y Cómo), sino también, en un sentido sustancial (Qué, Quién y Cómo).

En tercer lugar, la creación de un control de la Constitucionalidad de las normas y de los actos del poder público, a través de un Tribunal o Corte Constitucional, que nos llevó al desarrollo de instancias especializadas en materia constitucional, las mismas, que ya habían sido creadas anteriormente por Hans Kelsen.

En cuarto lugar, la creación de garantías jurisdiccionales para la protección de los derechos establecidos en la Constitución. En este modelo de Estado, la Constitución tiene fuerza normativa dirigida a ordenar y conformar la realidad política y social. El nuevo axioma se configura como el reconocimiento de la dignidad humana. (Baquerizo, 2011 Primera edición)<sup>11</sup>

Dentro del contexto del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, ya no ejerce un predominio la ley, sino los derechos. La validez de la ley se encuentra relacionada no solamente con sus elementos formales sobre su producción, sino también con las normas sustanciales de su contenido, es decir, que una vez cumplidos con los elementos formales de su producción

---

<sup>11</sup> “Del generalizado e inicial valor político del documento, la actual cultura constitucional se adhiere al valor normativo de la Constitución. Nadie duda que la Constitución es \*un documento político que se limita a organizar y disciplinar el ámbito funcional de los poderes legislativo y ejecutivo-, sus relaciones y sus limitaciones, de tal forma que todo aquello en que ambos poderes estén de acuerdo resulta legítimo, y que, además, es un documento jurídico que, más allá de cumplir las funciones que acaban de apuntarse, se conforma como norma básica del ordenamiento jurídico del Estado”. (Baquerizo, 2011 Primera edición)

y las normas sustanciales de su contenido, una norma, recién, es justa y válida. (Ferrajoli, 2008 Edición de Miguel Carbonel)<sup>12</sup>

En el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, la ley, cumpliendo con los elementos formales sobre su producción y las normas sustanciales de su contenido, puede coexistir con la Constitución. Ahora, el eje central del sistema son los derechos, representados por la Constitución, donde haciéndonos las preguntas quién hizo la ley, cómo se hizo la ley y qué dice la ley, resolvemos el problema de la existencia, y por ende, de la validez. (Ferrajoli, 2008 Edición de Miguel Carbonel)<sup>13</sup> En otras palabras, los derechos ya no tienen que esperar la existencia de una ley, para su efectiva protección. (Pazzolo, 2011 número 3)<sup>14</sup>

En lo que respecta a la relación ley – juez, éste último ya no se considera un simple aplicador mecánico de la ley, sino un garantizador de los derechos. Su misión ya no solamente es la de subsumir los hechos a la norma, sino que es capaz de juzgar a la norma misma, su pertinencia a favor de los derechos de los seres humanos, donde importa el contenido de la norma que aplica. Este sistema es criticado por la excesiva discrecionalidad que se le podría otorgar al juez, en el momento dictar sus

---

<sup>12</sup> “...Cambian en primer lugar las condiciones de validez de las leyes, que dependen del respeto ya no sólo de normas procedimentales sobre su formación, sino también de las normas sustanciales sobre su contenido, es decir, sobre su coherencia con los principios de justicia establecidos en la constitución”. (Ferrajoli, 2008 Edición de Miguel Carbonel)

<sup>13</sup> “...Cambian en segundo lugar la naturaleza de la jurisdicción y la relación entre la ley y el juez, que ya no consiste, como en el viejo paradigma iuspositivista, en sujeción a la letra de la ley sin importar cuál fuera su significado, sino antes que nada en sujeción a la constitución, que impone al juez la crítica de las leyes inválidas a través de su reinterpretación en sentido constitucional o de la denuncia de su inconstitucionalidad”. (Ferrajoli, 2008 Edición de Miguel Carbonel)

<sup>14</sup> “Se trata de una mutación genética, que parte del Estado de Derecho decimonónico y llega hasta el Estado Constitucional de Derecho. (Pazzolo, 2011 número 3)

fallos, (Guastini, 2008)<sup>15</sup> y adicionalmente, (Zavala, 2010)<sup>16</sup> (Pazzolo, 2011 número 3)<sup>17</sup>

En nuestro país, a partir de la Constitución de 2008, siguiendo una corriente doctrinaria nacida en países europeos, ha asumido el neoconstitucionalismo o constitucionalismo contemporáneo, que implica, que en todo nuestro derecho se encuentran interactuando, permanentemente, valores, principios y reglas, por lo que, se entiende como un avance civilizatorio irrenunciable. (López, 2012 sexta reimpression)<sup>18</sup>

### **2.1.2.- Neoconstitucionalismo.**

La Asamblea Nacional (Constitución de 2008), el órgano con legitimidad democrática, sigue siendo el encargado de generar la voluntad general del pueblo expresada en la ley, pero en esta ocasión, sometida a límites y vínculos, representados por los valores y principios, donde ninguna mayoría puede decidir, mediante la generación de una norma, sobre el contenido de los derechos, trayendo como corolario, que ahora son los

---

<sup>15</sup> “Esta doctrina sugiere a los jueces una interpretación tendencialmente libre de todo vínculo textual; en otras palabras, favorece la “libre creación” del derecho constitucional por parte de los jueces, con la finalidad de adaptar los valores constitucionales a las necesidades de la vida real, que los jueces sólo pueden identificar mediante sus sentimientos de justicia”, (Guastini, 2008)

<sup>16</sup> “Tendríamos, si esto es cierto, que el juez puede siempre elegir el método preferible y que mejor se adapte a la índole de la decisión, que quiera tomar y al tipo de fundamento que le resulte más cómodo; la letra de la norma, interpretada, o la justicia del caso concreto establecida mediante la ponderación”. (Zavala, 2010)

<sup>17</sup> “Que se caracteriza por oposiciones paradigmáticas al positivismo jurídico: Principios vs Reglas, Ponderación vs Subsunción, Constitución vs Legislación, Judicial vs Legislativo”. (Pazzolo, 2011 número 3)

<sup>18</sup> “La doctrina constitucional saluda con gran entusiasmo esta apertura y masificación de los derechos. La entiende como un avance civilizatorio irrenunciable y, en consecuencia utiliza la metáfora de la flexibilidad constitucional: El Derecho Constitucional no sólo tiene \*textura abierta\* (H.L.A. Hart) sino que adicionalmente es un derecho políticamente \*dúctil\*, \*maleable\*, \*líquido\* o \*fluido\*” (G. Zagrebelsky). (López, 2012 sexta reimpression)

derechos los que configuran a la Ley, y por ende, asegurando la protección de los derechos y garantías.

Los valores y principios, positivizados en la Constitución de la República, se vienen a constituir en una barrera infranqueable contra los poderes, principalmente, contra la Asamblea Nacional, que se encuentra impedido de crear su principal producto normativo, como es la ley, que vaya en contra del contenido de los derechos de los seres humanos. Como observamos, básicamente, el neoconstitucionalismo es un contrapunto, una reacción, contra el positivismo jurídico, que tradicionalmente, se ha encontrado dominando el derecho y la conciencia de los operadores jurídicos, dominando y dirigiendo nuestras vidas.

#### **2.1.2.1.- Valores constitucionales: Concepto.**

Los valores constitucionales tienen características de ser estructuras en realidades amplias e indeterminadas, deseadas y aceptadas por los seres humanos que viven en sociedad, es decir, que no exigen precisiones cerradas y determinadas de dichas estructuras o realidades de los seres humanos. (Guerrero, 2007)<sup>19</sup> Son los pilares o contenidos deseados y aceptados como tales por la sociedad, sobre los que se estructura el orden integral, no solamente, del sistema constitucional, sino también, los sistemas políticos, económicos, y culturales. (Sánchez, 2008)<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> “De la organización social surgen determinadas valoraciones que son empíricamente constatables y contribuyen a satisfacer necesidades vitales, tanto físicas como espirituales, presentes y futuras, tales como la seguridad, la conservación y la tranquilidad de la sociedad, una propiedad individual mínima y la educación, la enseñanza y las instituciones”. (Guerrero, 2007)

<sup>20</sup> “Nada es en sí mismo un valor al margen de su valoración, sea esta una valoración acumulada y actualizada. Hechos y realidades se convierten en valores, adquieren la

Los valores son generados y autoimpuestos por los seres humanos para la consecución de la felicidad y cohesión social, y siguiendo la corriente de la Constitución de Montecristi, para la consecución del Buen Vivir, y es el contenido de los mismos, lo que permite su aceptable generalización por parte del cuerpo social, políticamente organizado, y que lo vemos representado, en los valores de justicia, de igualdad, de libertad, de la paz, de solidaridad, de la plurinacionalidad y últimamente, del desarrollo sostenible y sustentable. (Sánchez, 2008)<sup>21</sup>

Los valores pertenecen a la Filosofía del Derecho, y son tomados en consideración en la producción y aplicación del sistema jurídico. Ningún sistema jurídico puede crearse ni mantenerse si no se fundamenta en dichos valores, constituyéndose, en el elemento legitimador del sistema jurídico y en el antecedente mediato de los principios. (Pazzolo, Notas al margen para una historia del neoconstitucionalismo, 2011 número 3)<sup>22</sup>

Los valores no se encuentran establecidos formalmente como se encuentra establecido el sistema jurídico, pero sirven de referentes para juzgar a dicho sistema jurídico, es decir, se revisten de fuerza normativa, en caso de violentar los valores establecidos por la sociedad. (Sánchez, 2008)<sup>23</sup> No

---

cualidad de un valor, en la medida que son valorados, únicamente porque han sido y siguen siendo producto de una valoración. En otras palabras, no hay valores si no son valorados". (Sánchez, 2008)

<sup>21</sup> "Los valores se han convertido en cualidades del hombre y de su condición humana y social, y en tal sentido cabe hablar de valores humanos, los cuales se convierten en principio de toda valoración". (Sánchez, 2008)

<sup>22</sup> "Derivan su validez de la importancia, de la razonabilidad, de vehicular valores y otras características similares". (Pazzolo, Notas al margen para una historia del neoconstitucionalismo, 2011 número 3)

<sup>23</sup> "Precisamente por esto los valores presentan una cierta analogía con los derechos humanos, y lo que se considera como atentado o transgresión a los derechos humanos,

podemos dejar de mencionar, que los valores creados y aceptados por el orden social ya se encuentran establecidos en las Constituciones, sirviendo como elementos justificadores para los jueces en la aplicación concreta de todo el sistema jurídico. (Carbonell, 2008 Serie Justicia y Derechos Humanos)<sup>24</sup>

### **2.1.2.2.- Principios constitucionales: Concepto.**

La definición más aceptada por la doctrina indica que son mandatos de optimización, son orientaciones para realizar algo en la mejor medida y de acuerdo a las posibilidades reales posibles (García, 2009)<sup>25</sup> y confirmado por la mayoría de la doctrina del constitucionalismo contemporáneo o neoconstitucionalista, (Prieto, 2013)<sup>26</sup> (Alexy, 2010)<sup>27</sup> donde se tiene la inmensa necesidad, de que los productos normativos originados por todos los òrganos que tienen potestad normativa, no invadan el contenido de los derechos.

La conformación por principios, es característica de las Constituciones modernas, no siendo fácil formularlos, en virtud de que las mismas, son textos de convergencia ideológica, siendo difícil su modificación, por los

muy bien podría ser juzgado en cuanto agresión a los valores del hombre y de su condición humana y social". (Sánchez, 2008)

<sup>24</sup> "Los operadores constitucionales se las tiene que ver con la dificultad de trabajar con \*valores\* que están constitucionalizados y que requieren de una tarea hermenéutica que sea capaz de aplicarlos a los casos concretos de forma justificada y razonable". (Carbonell, 2008 Serie Justicia y Derechos Humanos)

<sup>25</sup> "Nos ordena hacer algo en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades fácticas y jurídicas". (García, 2009)

<sup>26</sup> "En palabras de un civilista, los principios están allí, in situ, con propia energía y vida (...) Tienen una virtualidad jurídica in se, por ellos mismos, dada la magnificencia de su contenido y la eficacia de su actuación". (Prieto, 2013)

<sup>27</sup> "Por el contrario, los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades fácticas y jurídicas. Por ello, los principios son mandatos de optimización". (Alexy, 2010)

cambios profundos que implicaría dentro de la sociedad. (Dworkin, 1995 segunda reimpression)<sup>28</sup> Los principios tienen la tendencia a perdurar mucho tiempo dentro de las sociedades, y es por ese motivo, que cuando algún producto normativo violente un principio, cause alarma en la sociedad, presionando su derogatoria, porque los principios siempre van actuar como puentes entre los valores y las reglas, tal como lo mencionaremos a continuación

Las normas-principios operan como puente entre los valores y las reglas jurídicas, (Portela, 2011)<sup>29</sup> o mejor aún, vislumbrándose, una carga manifiesta de los valores, pues es desde los valores, donde las normas-principios definen su existencia y justificación, y donde son proyectados hacia la sociedad, por intermedio de las normas-reglas expedidos por los órganos con potestad normativa, brindándoles una adecuada justificación, es decir, que las normas-principios se encargan de otorgar una adecuada legitimación o justificación relevante a los contenidos establecidos en las normas-reglas. (Ayuso, 2002)<sup>30</sup>

De acuerdo a la estructura de las normas-jurídicas, podríamos indicar, que una norma jurídica se encuentra compuesta por dos partes: Un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica. El supuesto de hecho es la relación fáctica, producida objetivamente en el mundo real, fuera de la conciencia

---

<sup>28</sup> “Llamo \*principio\* a un estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación económica, política o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad”. (Dworkin, 1995 segunda reimpression)

<sup>29</sup> “Como una puerta abierta que comunica al Derecho con la moral, a partir de invocaciones genéricas a la equidad y a la justicia”, (Portela, 2011)

<sup>30</sup> “El principio es algo identificado por cabeza de una serie de primer singular de un todo plural”. (Ayuso, 2002)

del ser humano. La consecuencia jurídica son los efectos jurídicos resultantes de esa relación fáctica. La coexistencia de un supuesto de hecho y de una consecuencia jurídica, genera una norma - regla, y cuando no es así, genera solamente, un enunciado normativo. (Baquerizo, 2011 Primera edición)<sup>31</sup>

Existen normas de textura cerrada o normas-reglas, que tienen dentro de su estructura, un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica, y normas de textura abierta o normas-principios, que no tienen dentro de su estructura, un supuesto de hecho, es decir, que no tienen condiciones de aplicación a los casos concretos, (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>32</sup> (Baquerizo, 2011 Primera edición)<sup>33</sup> produciendo una interpretación del ordenamiento jurídico y de los derechos de conformidad con la Constitución de la República, (Chinchilla, 2009 segunda edición)<sup>34</sup> advirtiendo, que la optimización de los principios, es decir, que el derecho debe de estar orientado por los mismos, se encuentra positivizado. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional)<sup>35</sup>

---

<sup>31</sup> “Decimos esto porque no siempre en cada artículo de la ley cohabita una norma jurídica; más propiamente, no todo enunciado normativo contiene siempre una norma jurídica, pues, a veces, una norma jurídica debe ser reconstruida a partir de varias disposiciones; mientras que otras veces, al contrario, una sola disposición expresa contiene varias normas jurídicas”. (Baquerizo, 2011 Primera edición)

<sup>32</sup> Art. 11, numeral 6. “Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>33</sup> “Las condiciones de aplicación de la norma transcrita no se encuentra siquiera genéricamente determinadas”, (Baquerizo, 2011 Primera edición)

<sup>34</sup> “Función del intérprete – operador jurídico- de los derechos fundamentales para desenvolver con arreglo a un método jurídico constructivo los alcances obligacionales, proyectando el derecho invocado sobre la diversidad de situaciones en que él opera”. (Chinchilla, 2009 segunda edición)

<sup>35</sup> Art. 2, numeral segundo. “Principios de la justicia constitucional.- Además de los principios establecidos en la Constitución, se tendrán en cuenta los siguientes principios

### **2.1.3.- Conflictos entre principios.**

El modelo de Estado Constitucional, genera, básicamente, un Derecho principialista, es decir, un Derecho basado en principios, sin querer decir, que no existan las reglas, pero que las mismas, se encuentran orientadas y preordenadas por los principios, como vehículos de transportación entre los valores y la vida diaria de los seres humanos. Las normas constitucionales, las mismas, que mantienen un carácter abierto e indeterminado, se encuentran inmersas en el quehacer diario de sociedades, que como en la actualidad, se han convertido en muy complejas, llegando un momento en que los principios entran en colisión entre sí, donde los derechos de un sector relevante son incompatibles con los derechos de otro sector, también relevante, en un determinado caso concreto.

La colisión entre los principios deben ser resueltos, porque los casos que se presentan pertenecen a la vida diaria que necesitan ser resueltos, y cuando los poderes públicos intervienen en los principios, o lo que es lo mismo, cuando los poderes públicos intervienen en los derechos de los seres humanos que se encuentran protegidos por la Constitución de la República, debe ser realizado de una manera racional, es decir, debidamente justificada, donde se aleje el fantasma de la arbitrariedad que existía en el absolutismo, mediante un juicio de valoración o test de

---

generales para resolver las causas que se sometan a su conocimiento: (...) 2. Optimización de los principios constitucionales.- La creación, interpretación y aplicación del derecho deberá orientarse hacia el cumplimiento y optimización de los principios constitucionales". (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional)

proporcionalidad conformado por el subprincipio de idoneidad, el subprincipio de necesidad y el subprincipio de la proporcionalidad en sentido estricto o de la ponderación.

La racionalidad o la debida justificación de la medida implementada por los poderes públicos, para intervenir en los derechos de los seres humanos protegidos por la Constitución de la República, es de obligatorio cumplimiento, mediante un juicio de valoración o test de proporcionalidad que deberá de realizarse para el efecto. Este juicio de valoración o test de proporcionalidad es de obligatorio cumplimiento porque forma parte del pacto social, ya que ha sido instrumentado, ya sea por el poder constituyente o por el poder constituido, para garantizar la inexistencia de medidas arbitrarias que los poderes públicos podrían dictar en detrimento de los derechos constitucionales.

Todos los principios, en abstracto, es decir, cuando no se encuentran en conflicto, tienen el mismo peso por igual o el mismo peso absoluto, ya que todos los derechos, prima facie o en un primer momento, tienen la misma jerarquía, así lo dispone nuestro ordenamiento constitucional, (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>36</sup> pero al contrario, cuando los principios entran en conflicto entre sí, para resolver un caso concreto, se debe de sopesar los principios o derechos que se encuentran en colisión, y una vez conseguido, dejan de tener el mismo peso absoluto,

---

<sup>36</sup> Art. 11, numeral sexto. "El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: ...6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

solamente para la resolución del caso concreto, transformándose los principios o derechos constitucionales a tener un peso relativo, es decir, se trasladan de una jerarquía fija a una jerarquía móvil.

En la actualidad, nadie discute la centralidad, en todo orden constitucional, de la dignidad humana como parámetro de adecuación. La segunda guerra mundial, el legalismo exacerbado, el principio democrático y el poder de las mayorías, la razón instrumental, los campos de concentración, la estupidez racial elevada a cultura de un pueblo, y en fin, sesenta o setenta millones de seres humanos muertos, sirvieron para que los hijos de las víctimas crearan la Declaración Universal de los Derechos Humanos, para que los nietos de esas víctimas crearan la Convención Europea de los Derechos Humanos y la Convención Americana de los Derechos Humanos, y para que los bisnietos, de esas mismas víctimas, consagren, de manera definitiva en nuestros ordenamientos jurídicos y constitucionales, que el ser humano es sujeto y fin, sin que se puedan admitir excepciones.

Si la naturaleza humana y divina me permitiera entrevistar a una víctima de los campos de concentración del holocausto, calcinado en un horno, y le preguntara qué opina sobre los derechos de la naturaleza, el poder de las mayorías o el principio democrático, recibiría como respuesta, palabras que no podría agregar a esta investigación. La naturaleza jamás puede ser considerada como sujeto-fin, sino como sujeto-medio. Un sujeto-medio subordinado a un sujeto-fin, pero no a cualquier sujeto-fin, sino a un sujeto-fin con otra eticidad, es decir, subordinado a un nuevo

sujeto ético, cuyas virtudes, van mucho más allá que una simple dominación en detrimento de la naturaleza, ya que incluye, responsabilidad, conciencia e íntima convicción, de unión indisoluble, entre naturaleza y ser humano.

### **2.1.3.1.- El Principio de Proporcionalidad.**

Cuando las normas-principios, como lo habíamos manifestado, que por su naturaleza de ser vehículos de los valores, son de textura abiertas e indeterminadas, entran en contradicción para dilucidar cualquier caso concreto de la vida diaria, la prevalencia de uno de ellos, se encuentra subordinada a la importancia y al peso específico que una de las dos normas-principios, tengan en la aplicabilidad del caso concreto por intermedio de un juez. (Prieto, 2013)<sup>37</sup>

Todas las normas-principios, en abstracto, es decir, cuando no se encuentran en conflicto, tienen el mismo peso absoluto, (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>38</sup>, pero al contrario, cuando entran en conflicto, para resolver un caso concreto, su peso absoluto se transforma en un peso relativo, solamente para ese determinado caso. (Guastini, 2008)<sup>39</sup> Con esto, debemos de advertir, que no significa, que en otro determinado caso concreto, la misma norma-principio, que en un caso

---

<sup>37</sup> “Los principios poseen una característica que está ausente en las normas, que es su \*peso\* o \*importancia\*, y por ello, cuando dos principios se interfieren o entran en conflicto, ambos siguen siendo válidos, por más que en el caso concreto se concedan mayor relevancia a uno de ellos”. (Prieto, 2013)

<sup>38</sup> Art. 11, numeral 6. “Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>39</sup> “Todo principio está, por definición, y entonces necesariamente, en conflicto con otros principios: es decir, estar en conflicto con otros principios es un rasgo definitorio de los principios, forma parte del concepto mismo de principio”. (Guastini, 2008)

concreto resultó perdedor, en otro caso concreto, resulte ganador, siendo por ese motivo, que a esta relación cambiante de normas-principios vencedoras y perdedoras sea también conocida por la doctrina constitucional como jerarquía móvil. (Guastini, 2008)<sup>40</sup>

En virtud, de que a partir del año 2008, nos encontramos viviendo en un Estado Constitucional, donde la dignidad humana y los derechos constituyen la centralidad de la convivencia social y política, es imprescindible, que los mismos, no puedan, injustificadamente, ser conculcados ni limitados, por acciones u omisiones, de ningún poder, sea público o privado, (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>41</sup> y que en el caso de que tal hecho sucediere, debe de ser estrictamente necesario y realizada de una manera justificada. (Rodríguez De Santiago, 2000)<sup>42</sup> El principio de proporcionalidad se encuentra conformado, a su vez, por tres subprincipios, siendo los siguientes, a saber: El subprincipio de idoneidad, el subprincipio de necesidad y el subprincipio de la proporcionalidad en sentido estricto o de la ponderación.

### **2.1.3.2.- Subprincipio de idoneidad.**

---

<sup>40</sup> “Una jerarquía móvil, por un lado, es una relación de valor inestable, mutable: Una jerarquía que vale para el caso concreto (o para una clase de casos), pero que podría invertirse -y que con frecuencia se invierte- en un caso concreto diferente”. (Guastini, 2008)

<sup>41</sup> “Art. 11. El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 8.- Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>42</sup> “Sólo puedan ser limitados en la medida en que ello sea estrictamente imprescindible para la protección de los intereses públicos a los que sirve dicha limitación del ámbito de libre autodeterminación del individuo”. (Rodríguez De Santiago, 2000)

Mediante el subprincipio de idoneidad, se debe de investigar, básicamente, dos elementos, que la medida que vaya a tomarse tenga una finalidad constitucional, esto es, que represente valores y principios establecidos en la Constitución de la República, y que dicha medida, sea adecuada, es decir, que sirva para la protección de otro derecho constitucionalmente protegido, y que también represente valores y principios establecidos en la Constitución de la República. (Aleinikoff, 2010)<sup>43</sup>

Bajo los parámetros del presente subprincipio, lo que interesa es determinar si la intervención del poder en un derecho constitucional determinado, se encuentra en contraposición con la Constitución de la República. Dicha inconstitucionalidad dependerá, en último término, si dicha intervención, persigue o no un fin constitucionalmente legítimo, ya que en caso, de que no sea así, dicha intervención deberá ser declarada arbitraria e inconstitucional. (Bernal, 2009)<sup>44</sup>

### **2.1.3.3.- Subprincipio de necesidad.-**

Mediante el subprincipio de necesidad, se busca que, dentro de todas las posibilidades existentes, la medida a ser tomada sea la menos grave respecto del derecho intervenido, (Aleinikoff, 2010)<sup>45</sup> para ello, debemos

---

<sup>43</sup> “Según el subprincipio de idoneidad, toda intervención en los derechos fundamentales debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo”. (Aleinikoff, 2010)

<sup>44</sup> “Si al intervenir en un derecho, el Legislador no persigue ningún fin, o persigue un fin constitucionalmente ilegítimo e irrelevante, la ley deberá ser declarada inconstitucional por carecer de razonabilidad, o dicho con una terminología equivalente, por ser arbitraria”. (Bernal, 2009)

<sup>45</sup> “De acuerdo al subprincipio de necesidad, toda medida de intervención en los derechos fundamentales debe ser la más benigna con el derecho intervenido, entre

de realizar un proceso investigativo, en virtud del cual, se establezca que no existe alguna otra medida de intervención, que siendo menos gravosa, sea destinado a la consecución del mismo fin. En otras palabras, la idea del subprincipio de necesidad es construir un catálogo de medidas posibles, entre las cuales se puede encontrar la más benigna o la menos gravosa para conseguir el mismo fin constitucionalmente deseado. (Baquerizo, 2011 Primera edición)<sup>46</sup>

#### **2.1.3.4.- Subprincipio de proporcionalidad o de la ponderación.**

Mediante el subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto o de la ponderación, se busca que exista un equilibrio entre los beneficios de la medida que persigue una finalidad constitucional, con el perjuicio causado al derecho que ha sido limitado. (Aleinikoff, 2010)<sup>47</sup> Para que el principio de proporcionalidad opere, es preciso que la medida que se pretende dictar, sea sometida a una evaluación, a un examen, denominado Test de Proporcionalidad, es decir, que cuando las normas-principios, que por su naturaleza son de textura abiertas e indeterminadas, entran en contradicción para dilucidar un caso concreto, la prevalencia de uno de ellos, se encuentra subordinada a la importancia y al peso específico que uno de los principios tengan en la aplicabilidad del caso concreto. La

---

todas aquellas que revisten por lo menos la misma idoneidad para contribuir a alcanzar el objetivo propuesto". (Aleinikoff, 2010)

<sup>46</sup> "La medida cuestionada debe ser, dentro de las alternativas fácticas posibles, la que menos gravosa o restrictiva resulte respecto del derecho fundamental afectado por la intervención. Para ello debe acreditarse que no existe otra medida que cumpliendo de igual forma con su fin legítimo, sea más benigna". (Baquerizo, 2011 Primera edición).

<sup>47</sup> "En fin, conforme al subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto, la importancia de los objetivos perseguidos por toda intervención en los derechos fundamentales debe guardar una adecuada relación con el significado del derecho intervenido. (Aleinikoff, 2010)

ponderación es la forma de aplicación de las normas-principios cuando entran en contradicción, mediante un examen denominado test de proporcionalidad, para resolver un caso concreto donde colisionan principios. (Baquerizo, 2011 Primera edición)<sup>48</sup>

### **2.1.3.5.- Principio Pro Homini: Indubio Pro Homini.-**

A partir de la Constitución de Montecristi de 2008, nuestro país, dejándose llevar por la corriente universal de los derechos humanos, iniciados en la segunda mitad del siglo XX, se consagró a un nuevo axioma. Este axioma lo vamos a denominar \*Dignidad Humana\*, que para efectos, ya no de la filosofía, sino de un sistema jurídico, se configuran mediante los derechos, (Carta de las Naciones Unidas)<sup>49</sup> ratificado por la (Declaración Universal de los Derechos Humanos primer considerando)<sup>50</sup> y por la (Convención Americana de los Derechos Humanos preámbulo)<sup>51</sup>

Tanto la Carta de las Naciones Unidas, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como la Convención Americana de los Derechos Humanos, ratifican a la \*Dignidad Humana\* como el centro de interés y de

---

<sup>48</sup> Lo que, siempre de conformidad con las circunstancias de un caso determinado, \*se hace posible que el juzgador dé preferencia a cierto derecho sobre otro y, de esta manera, resuelva el conflicto entre ellos\*. (Baquerizo, 2011 Primera edición)

<sup>49</sup> "Los pueblos de las Naciones Unidas resueltos (...) a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas", (Carta de las Naciones Unidas)

<sup>50</sup> "Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana", (Declaración Universal de los Derechos Humanos primer considerando)

<sup>51</sup> "Reconociendo 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". (Convención Americana de los Derechos Humanos preámbulo)

preocupación de los países del mundo en general, y de los países de América en particular. Dentro de dichas exigencias filosóficas y jurídicas, nuestro país, y muchos de los países de América, se encuentran inmersos en este proceso de centralizar la Dignidad Humana y los derechos, dentro de sus ordenamientos jurídicos internos.

Por tal motivo, la constitución de Montecristi representa esta nueva época. Y así tenemos, algunas de las disposiciones constitucionales que demuestran lo anteriormente expresado:

- El noveno considerando, del Preámbulo. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>52</sup>
- El artículo 1, asumiendo un constitucionalismo contemporáneo o Neoconstitucionalismo. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>53</sup>
- El artículo 3, numeral primero. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>54</sup>
- El artículo 10, primer inciso. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>55</sup>

---

<sup>52</sup> Preámbulo.- “(,,,) Una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>53</sup> Art.1. “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>54</sup> Art.3, numeral primero. “Son deberes primordiales del Estado: 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>55</sup> Art. 10, primer inciso. “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

- El artículo 11, numeral noveno, primer inciso.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>56</sup>
- El artículo 84. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>57</sup>
- El artículo 417. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>58</sup>
- El artículo 427. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>59</sup>
- Principio 1. (Principios de la Declaración de Rio de 1992)<sup>60</sup>

Estas son algunas, y de las más importantes, disposiciones constitucionales que se encuentran en vigor en nuestro país, demostrando la existencia y respeto de un doble control, el uno es de constitucionalidad y el otro es de convencionalidad, es decir, tanto en lo relacionado con la Constitución de la República como de la Convención Americana de los Derechos Humanos. Adicionalmente, debemos de advertir, que el *Indubio pro homini*, es decir, que en caso de duda en la

---

<sup>56</sup> Art. 11, numeral noveno, primer inciso. “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>57</sup> Art. 84. “La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>58</sup> Art. 417. “Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>59</sup> Art. 427. “Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>60</sup> PRINCIPIO 1. “Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza”. (Principios de la Declaración de Rio de 1992)

aplicación normativa se interpretarán en el sentido más favorable a la persona, se encuentra confirmado por el ordenamiento jurídico interno. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional)<sup>61</sup>

#### **2.1.3.6.- Principio Pro Ambiente: Indubio Pro Ambiente.-**

En primer lugar, debo de advertir, que no es lo mismo que la naturaleza tenga derechos, o lo que es lo mismo, que sea \*sujeto de derechos\*, con que la naturaleza sea \*sujeto del derecho\*. Considero que existe una penosa confusión y mala interpretación del ordenamiento constitucional. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>62</sup> De acuerdo a lo que hemos expresado anteriormente, siguiendo la línea de Kant, y de nuestro ordenamiento constitucional, solamente el ser humano es considerado \*sujeto y fin\*, convirtiéndose en un valor absoluto, es decir, un valor en sí mismo, sin que se admita la posibilidad, de que sea considerado \*sujeto-medio\*. A eso se refiere la Constitución, cuando expresa que las personas, pueblos y comunidades son \*titulares\* de los derechos.

Distinto es con la naturaleza, que no se la reconoce como \*titular\*, no puede ser considerada \*sujeto – fin\*, convirtiéndose en un valor absoluto, es decir, un valor en sí mismo, sino como un \*sujeto-medio\*, es decir como un valor relativo, supeditado al beneficio del ser humano. Tanto es

---

<sup>61</sup> Art. 2, numeral primero. “Principios de la justicia constitucional.- Además de los principios establecidos en la Constitución, se tendrán en cuenta los siguientes principios generales para resolver las causas que se sometan a su conocimiento: 1. Principio de aplicación más favorable a los derechos.- Si hay varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se debe elegir la que más proteja los derechos de la persona”. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional)

<sup>62</sup> Art. 10. “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”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

así, que el propio ordenamiento constitucional, admite la posibilidad de que la naturaleza se encuentre al servicio y disposición del ser humano para la consecución del buen vivir. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>63</sup>

Cualquier interpretación distinta, estaría originada en una concepción ecocéntrica, es decir, una concepción basada en los ecosistemas, una concepción ecologista. Esta concepción establece que la protección del ambiente tiene que ir destinada a servir a los ecosistemas, como un lugar donde se interrelacionan seres bióticos y abióticos, y el ser humano, como un integrante del mismo. En esta concepción, todos los seres vivos tienen el mismo valor absoluto, siendo todos ellos, sujetos-fines, valores en sí mismos.

Si en ocasiones dudamos, entre dar de comer a un ser humano y no matar a un animal, o lo que es lo mismo, dudar entre la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable y explotar el petróleo del Parque Yasuní, es precisamente, por esta forma de pensar, que históricamente, es una forma de pensar impensable. Dentro de este contexto, nuestro ordenamiento constitucional establece el principio

---

<sup>63</sup> 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". (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

indubio pro ambiente, en virtud del cual, en caso de duda se interpretará a favor del ambiente. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>64</sup>

Nuevamente, nos encontramos en una penosa confusión y mala interpretación del ordenamiento constitucional, ya que la disposición anteriormente descrita, no se refiere a la posible duda entre una norma \*sujeto-fin\* con otra norma \*sujeto-medio\*, donde no puede existir dudas, porque siempre prevalecerá la norma \*sujeto-fin\*. El indubio pro ambiente se refiere cuando hay dudas entre dos normas \*sujeto-medio\*, y en tal caso, deberá de prevalecer, la que más favorezca a la naturaleza.

#### **2.1.4.- El método de la subsunción: Aplicación de Reglas.**

La subsunción es la forma tradicional de aplicación de las normas-reglas, y actúa como un silogismo, donde existe la premisa mayor que consiste en la norma-regla, la premisa menor que consiste en un supuesto fáctico, y en una conclusión que actuaría como una sentencia. Nótese que este método puede ser utilizado de esta manera, en virtud de que las normas-reglas tienen el carácter de normas cerradas y determinadas, que solamente tienen dos opciones: o se cumplen o no se cumplen, y si es que se cumplen, no queda otra solución que aplicar las normas-reglas.

Hasta la Constitución de Montecristi de 2008, todo nuestro sistema jurídico se basaba en la ley. La ley era la fuente principal del derecho y los

---

<sup>64</sup> Art. 395, numeral 4. “La Constitución reconoce los siguientes principios 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”.

jueces estaban obligados a aplicar la ley directamente, y esto se debía a que todas las Constituciones anteriores, no eran consideradas Constituciones normativas, sino Constituciones políticas. Las Constituciones eran catalogadas como instrumentos de buenas intenciones emitidas por los pueblos, no vinculantes a los poderes públicos.

#### **2.1.4.1.- Las Reglas: Concepto.**

Para una mejor comprensión sobre la configuración de las normas-reglas, volvemos a recordar la estructura de las normas jurídicas, y podríamos decir, que una norma jurídica se encuentra compuesta por dos partes: Un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica. El supuesto de hecho es la relación fáctica, producida objetivamente en el mundo real, fuera de la conciencia del ser humano. La consecuencia jurídica son los efectos jurídicos resultantes de esa relación fáctica. La coexistencia de un supuesto de hecho y de una consecuencia jurídica, genera una norma – regla. (Guastini, Reglas vs Principios, 2008)<sup>65</sup>

Es por este motivo que las normas reglas tienen una formulación concreta, cerrada y determinada, es decir, que las normas-reglas existen para ser cumplidas o para ser incumplidas, porque mandan, permiten o prohíben, es decir, que si los hechos existen, entonces se vuelve imperativo aplicar la norma-regla, en una relación de todo o nada, pero no

---

<sup>65</sup> “Un enunciado condicional que conecta una consecuencia jurídica cualquiera con una clase de supuestos concretos: si F, entonces G”. (Guastini, Reglas vs Principios, 2008)

en el caso contrario. (Prieto, 2013)<sup>66</sup> (Dworkin, 1995 segunda reimpresión)<sup>67</sup>

De lo anteriormente expuesto, podemos ofrecer un ejemplo de una norma – regla establecida en el Art. 364, del Código Penal, la misma, que actuaría como premisa mayor. (Código Penal)<sup>68</sup> En el mundo real, y como premisa menor, la compañía el Patito S.A., por intermedio de su Gerente General y representante legal, se encuentra realizando actividades industriales que contaminen a un río cercano, con todas las agravantes correspondientes al caso. La conclusión o sentencia del Juez, debería de ser, la condena a prisión por cinco años al Gerente General y representante legal de la compañía el Patito S.A.

#### **2.1.4.2.- Conflictos entre reglas.**

Cuando las normas-reglas, que por su naturaleza son de textura cerrada y determinadas, entran en contradicción, se conoce con la denominación de antinomias. (Bobbio, 2007)<sup>69</sup> Cuando las normas-reglas entran en contradicción, una de ellas tiene que ser excluida para la decisión del caso concreto, mediante la utilización de tres criterios: El criterio

---

<sup>66</sup> “La primera característica de esa peculiar estructura lógica consiste en que las normas son aplicables a la manera de disyuntiva, de all or nothing, mientras que los principios son razones para decidir”. (Prieto, 2013)

<sup>67</sup> “Si los hechos que estipula una norma ya están dados, entonces, o bien la norma es válida, en cuyo caso la respuesta que da debe ser aceptada, o bien no lo es, y entonces no aporta nada a la decisión”. (Dworkin, 1995 segunda reimpresión)

<sup>68</sup> Art. 364. “Será reprimido con prisión de uno a cinco años el director, gerente o administrador de una sociedad o de una persona jurídica de otra índole que prestare su concurso o consentimiento para actos contrarios a los estatutos, leyes u ordenanzas que las rijan, a consecuencia de los cuales la persona jurídica o la sociedad quedare imposibilitada de satisfacer sus compromisos, o en la necesidad de ser disuelta”. (Código Penal)

<sup>69</sup> “Aquella situación en la que se encuentran dos normas, cuando una obliga y la otra prohíbe, cuando una obliga y la otra permite o cuando una prohíbe y la otra permite un mismo comportamiento”. (Bobbio, 2007)

cronológico, el criterio jerárquico y el criterio de la especialidad. (Bobbio, 2007)<sup>70</sup> Cuando dos normas-reglas entran en conflicto, una de ellas debe de prevalecer. (Prieto, 2013)<sup>71</sup> es decir, una de ellas debe de tener validez para la aplicación al caso concreto y determinado presentado ante el juez para su resolución. (Prieto, 2013)<sup>72</sup>

## **2.2.- AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE.**

El desarrollo humano sostenible y sustentable es una reinterpretación de la relación que existía anteriormente entre el ser humano y el ambiente, propuesto por la concepción antropocéntrica. Decimos reinterpretación, porque esa misma relación, ser humano y ambiente, ahora debe ser vista no desde la concepción antropocéntrica, sino desde una concepción ética, que equivale a afirmar, que el ser humano utilizará los recursos disponibles en el ambiente, en tanto y en cuanto, ese ambiente vaya adquiriendo una capacidad de absorción y de generación, que impida el agotamiento y la destrucción de los mismos.

La construcción del nuevo sujeto ético, un nuevo sujeto comprometido con las actuales y futuras generaciones, es un requisito para la

---

<sup>70</sup> “Que el criterio cronológico, denominado también de la Lex Posterior, es aquél según el cual entre dos normas incompatibles prevalece la posterior: Lex Posterior derogat priori (...) El criterio jerárquico, denominado también de la Lex Superior, es aquél según el cual, entre dos normas incompatibles prevalece la norma jerárquicamente superior: Lex Superior derogat inferiori (...) El tercer criterio, llamado precisamente Lex Specialis, es aquél con fundamento en el cual entre dos normas incompatibles, la una general y la otra especial o excepcional, prevalece la segunda: Lex Specialis derogat generali”. (Bobbio, 2007)

<sup>71</sup> Esta tesis es acogida por Ollero cuando escribe que las normas no son susceptibles del juego simultáneo. Debe \*aplicarse\* una (sino habrá \*laguna\*) y no más que una (porque de no complementarse jerárquicamente, surgirá la \*antinomia\*)”, (Prieto, 2013)

<sup>72</sup> “y de ahí que si se da un conflicto entre dos normas, una de ellas no puede ser válida”. (Prieto, 2013)

generación de un desarrollo humano sostenible y sustentable. No puede existir un nuevo modelo de desarrollo si, previamente, no ubicamos a la economía y al ambiente en un ámbito de colaboración, y no en un ámbito de confrontación, es decir, que los seres humanos tenemos dos preocupaciones, sus condiciones materiales de existencia que se resuelven con la economía, y el mantenimiento del ambiente para las actuales y futuras generaciones. Las experiencias históricas nos enseñaron, que asumiendo posiciones distintas a lo expuesto, ha producido pobreza para el ser humano y degradación para nuestro ambiente.

### **2.2.1.- El Ambiente.**

Los impactos producidos por las actividades productivas y económicas del hombre en contra del ambiente, deben ser considerados tomando en cuenta un espacio físico determinado y el tiempo de permanencia del mismo, circunstancias que varían de acuerdo a las características del impacto, y adicionalmente, podríamos indicar, de acuerdo a los medios utilizados para producir el mismo. La conciencia del hombre por el ambiente es antigua, siempre tuvo conciencia de su subordinación hacia el ambiente, a tal punto, que las culturas primitivas la idolatraban e idealizaban, ofreciendo sacrificios para la preservación de su medio o hábitat natural, para la consecución de la subsistencia de la organización social.

El ambientalismo, como concepto, nace, como una disciplina del Derecho Internacional Público, originada, impulsada y dirigida por la Organización

de las Naciones Unidas, pero posteriormente, rebasa sus límites, para transformarse en un fenómeno interdisciplinario. No cualquier ambiente es apto para la vida del ser humano, el ambiente debe tener condiciones aceptables de vida, para el ser humano, no solamente en lo que se refiere a su salud física, sino también, para el desarrollo o desenvolvimiento de sus actitudes culturales y sociales, es decir, que patrimonio natural más patrimonio cultural es igual a un patrimonio Ideal.

Un ambiente equilibrado es una relación e interrelación cualitativa entre los elementos de la naturaleza y el desarrollo económico de los pueblos destinados al desarrollo humano. Es decir, existiría un desequilibrio en el momento que se rompe la relación armónica entre ambiente y desarrollo económico. Los seres humanos no podemos destruir el medio ambiente a pretexto del desarrollo económico, pero tampoco, podemos detener el desarrollo humano sostenible y sustentable de los pueblos con el pretexto de cuidar el ambiente. Recordemos que el ser humano es un sujeto-fin, mientras que el ambiente es un sujeto-medio.

#### **2.2.1.1.- Concepción antropocéntrica.**

Esta concepción establece que la protección del medio ambiente tiene que ir destinada a servir al hombre como centro del Universo. Es decir, el medio ambiente para el hombre, para las futuras modalidades de acumulación de riquezas. (Mosset, Año 1999.)<sup>73</sup> Pero el Ser Humano,

---

<sup>73</sup> “La concepción individualista o antropocéntrica no surge por la fuerza inmanente de las ideas o por la revolución natural de las ideas. Detrás de este esfuerzo por comprender y apoderarse del mundo se halla una nueva clase social que se consolida

adicionalmente, se encarga de cultivar y de crear nuevos ambientes para su beneficio particular, ya sea cultivado o producido. (Narv ez, 2004.)<sup>74</sup> El uso y abuso de los recursos naturales para satisfacer las necesidades exclusivas del ser humano, trajo consigo la desaparición de dichos recursos.

El desarrollo del ser humano debe de ir acompañado de políticas de sostenibilidad, que permitan la conservación, uso y aprovechamiento racional de los recursos naturales finitos. Las consecuencias nefastas, las podemos establecer y delimitar, contra él mismo, contra los demás seres humanos, y para las generaciones presentes y futuras. (Valls, 2001)<sup>75</sup> Cómo cambiar el estado de cosas? Cambiando la óptica de la medición del impacto ambiental, ya no por índices matemáticos, sino por índices sociológicos. (Valls, 2001)<sup>76</sup>

#### **2.2.1.2.- Concepción ecoc ntrica.**

Esta concepción establece que la protección del ambiente tiene que ir destinada a servir a los ecosistemas, y al hombre, como un integrante del mismo. Es decir, el ser humano para el ambiente. Un ecosistema es la

con las corrientes comerciales subsiguientes a la apertura del Mediterráneo". (Mosset, Año 1999.)

<sup>74</sup> "El ambiente inducido o cultivado.- Es el que el hombre induce e influye en la producción de recursos naturales: producto de la agricultura, silvicultura, ganadería, acuicultura, energía secundaria. El ambiente creado o producido.- Es el producido por la acción humana: edificios, construcciones, productos manufacturados y los elementos fabricados que forman el ambiente sensorial: ruido, olores sabores, paisajes creados". (Narv ez, 2004.)

<sup>75</sup> "Ello implica que la acción del hombre sobre el ambiente puede impactar sobre otros seres humanos, sobre él mismo, sobre comunidades determinadas y hasta sobre toda la humanidad presente y futura". (Valls, 2001).

<sup>76</sup> "Una fórmula que se est  usando para expresar el nivel de conducta o de calidad ambiental consiste en justificar que una persona cumple o que un producto ha sido elaborado conforme a determinada práctica o norma de aceptación generalizada". (Valls, 2001)

suma de los elementos bióticos, como los seres vivos, más los elementos abióticos como la temperatura, el clima, sustancias químicas, condiciones geológicas, etc, es decir, que un ecosistema es un sistema dinámico, relativamente autónomo, formado por una comunidad natural y su medio ambiente físico. (Narvèez, 2004.)<sup>77</sup> El ecocentrismo es el extremo contrario del antropocentrismo, donde la protección del ambiente tiene que ir destinada a cuidar la vida. Es decir, el ambiente para la vida, como un valor absoluto general. (Narvèez, 2004.)<sup>78</sup>

### **2.2.1.3.- Concepción eticocèntrica.**

Esta concepción establece que debe de imponerse, por parte del ser humano, no sólo dictados de utilidad económica, sino además actitudes informadas por la ética y por la moral (Martínez, 1994.)<sup>79</sup>, y lógicamente, el derecho se encuentra en la obligación de intervenir tipificando conductas como el ecocidio. (Martínez, 1994.)<sup>80</sup> La eticidad y moralidad ambiental en el siglo XXI, es una actitud valiente y progresiva del ser humano, que no admite retrocesos en el derecho, ya que debemos mirar nuevos horizontes que fundamenten los nuevos valores y principios de la

---

<sup>77</sup> “El ambiente natural.- Es el que se encuentra en su estado original sobre el cual no ha influido el hombre. Está constituido por los recursos naturales y los fenómenos naturales”. (Narvèez, 2004.)

<sup>78</sup> “Derecho ambiental es el conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que puedan influir de una manera relevante en los procesos de interacción que tienen lugar entre los sistemas de los organismos vivos y sus sistemas de ambiente, mediante la generación de efectos de los que se espera una modificación de las condiciones de existencia de dichos organismos”. (Narvèez, 2004.)

<sup>79</sup> “Aunque negáramos a los animales el tener derechos, no podemos desconocer que los seres humanos tenemos obligaciones para con ellos. Esto basa el criterio para fundamentar la ética del siglo actual a los fines de proteger a los seres sintientes”, (Martínez, 1994.)

<sup>80</sup> “El ecocidio, término atribuido a Galtun y que designa el estado de grave deterioro ecológico y sus consecuencias, ha movido el pensamiento filosófico en diversos caminos para fundamentar la ética ecológica”. (Martínez, 1994.)

humanidad. (Londoño, 2004.)<sup>81</sup> Esta posición se encuentra vigente en la actualidad, en virtud, de que nuestra nueva centralidad constitucional son los principios y valores.

El desarrollismo clásico, que tanto daño ha causado a nuestro planeta, caracterizado por el desarrollo por el simple desarrollo, por la simple producción, por el simple ánimo de maximizar las utilidades de las empresas mediante la explotación indiscriminada de los recursos naturales, trajo como corolario, una conciencia cada vez más avanzada en el ser humano para que se produzca un desarrollo armónico entre la satisfacción de sus necesidades y la satisfacción de las necesidades de la naturaleza, convirtiéndose, de esta manera, en el nuevo sentimiento que prima en los Estados constitucionales modernos.

### **2.2.2.- El Desarrollo Sostenible o Buen Vivir.**

La finalidad de las actividades que realiza el ser humano, por imperativo ético y constitucional, es la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable en armonía con la naturaleza, así lo confirma el Preámbulo de nuestra Carta Magna, (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>82</sup> que en otras palabras, equivale a la definición de Desarrollo Sostenible obtenida por el Informe Brundtland, el mismo, que sirvió de fundamento para la Conferencia de las Naciones Unidas para el

---

<sup>81</sup> “Como fundamento ético del derecho ambiental no tiene sentido seguir alimentando una relación exclusivamente antropocéntrica. Debemos nutrirnos de nuevas visiones de carácter biocéntrico y holístico para darle sostén a los valores, principios y normas del medio ambiente. Solo desde una ética de la vida podremos construir un derecho ambiental para el nuevo siglo y para todos los seres del planeta”. (Londoño, 2004.)

<sup>82</sup> “Decidimos construir: Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay*”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Desarrollo Sostenible, celebrada en Río de Janeiro- Brasil, en 1992, y que textualmente, indica: “Consiste en satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”. (Unidas, Doc A/42/427 4 de agosto de 1987).

Solamente un desarrollo sostenible y sustentable, acreditaría una lógica generacional, o una responsabilidad generacional, para la subsistencia de los seres humanos y de la vida. (Principios de la Declaración de Rio de 1992)<sup>83</sup> Por tal motivo, la exigencia ambiental en las actividades productivas es un imperativo moral, es un imperativo económico y un imperativo constitucional. El nuevo modelo constitucional y económico tratará de reducir la brecha de la dependencia, como una situación en que la producción y la riqueza de los países del Sur-pobres se encuentran condicionadas y sometidas a los modos de producción y riqueza de los países del Norte-ricos, los cuales quedan sometidos permanentemente.

Vayamos a la producción, comercio y consumo de productos limpios, (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)<sup>84</sup> mediante la transformación de la matriz productiva, (Código Orgánico de la

---

<sup>83</sup> PRINCIPIO 3. “El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo ambiental de las generaciones presentes y futuras”. (Principios de la Declaración de Rio de 1992)

<sup>84</sup> Art. 3. “Objeto. El presente Código tiene por objeto regular el proceso productivo en las etapas de producción, distribución, intercambio, comercio, consumo (...) facilitando la aplicación de instrumentos de desarrollo productivo, que permitan generar empleo de calidad y un desarrollo equitativo, eco-eficiente y sostenible con el cuidado de la naturaleza”. (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)

Producción, Comercio e Inversiones)<sup>85</sup> y el uso de tecnologías limpias. (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)<sup>86</sup> El desarrollo sostenible armoniza: El entorno físico y ambiental, el entorno social y cultural y el entorno productivo y comercial. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>87</sup> El concepto une a tres mundos diferentes: A los movimientos ambientalistas de todo el país que libran incansables batallas por la conservación de la naturaleza, a la comunidad científica que estudia y analiza la relación del hombre con el ambiente y a los movimientos que luchan por el desarrollo humano sostenible y sustentable de nuestro país. La unión entre protesta, ciencia y desarrollo, será la pauta para el establecimiento del nuevo pensamiento que nos permitirá dar el salto anhelado hacia el desarrollo.

#### **2.2.2.1.- Negociación internacional y Conferencia de Río de 1992.**

---

<sup>85</sup> Art.4. "Fines. La presente legislación tiene, como principales, los siguientes fines: a) Transformar la matriz productiva, para que esta sea de mayor valor agregado, potenciadora de servicios, basada en el conocimiento y la innovación; así como ambientalmente sostenible y ecoeficiente..." (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)

<sup>86</sup> Art.4. "Fines. La presente legislación tiene, como principales, los siguientes fines: c) Fomentar la producción nacional, comercio y consumo sustentable de bienes y servicios, con responsabilidad social y ambiental, así como su comercialización y uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas..." (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)

<sup>87</sup> Art. 275. "El régimen de desarrollo es el conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socio-culturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir, del sumak kawsay. El Estado planificará el desarrollo del país para garantizar el ejercicio de los derechos, la consecución de los objetivos del régimen de desarrollo y los principios consagrados en la Constitución. La planificación propiciará la equidad social y territorial, promoverá la concertación, y será participativa, descentralizada, desconcentrada y transparente. El buen vivir requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos, y ejerzan responsabilidades en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades, y de la convivencia armónica con la naturaleza". (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

La conferencia Río de Janeiro de 1992, como todas las conferencias organizadas por la Organización de las Naciones Unidas, estuvo presidida por conversaciones internacionales previas, celebradas con anterioridad a la celebración de la misma, que sirvieron de fundamento para que los temas ambientales sean tomados en cuenta, en el futuro del comercio internacional. (Avellaneda, 2009).<sup>88</sup>

Existieron cuatro conferencias previas, denominadas preconferencias o comités preparatorios, y que se las conocen con las abreviaturas de PrepCom I, celebrada en Nairobi en 1990; PrepCom II, celebrada en Ginebra en 1991; PrepCom III, celebrada también en Ginebra en 1991; y PrepCom IV, celebrada en New York en 1992, sirvieron como antecedente para la preparación de la conferencia de Río, y donde los países se prepararon en los más variados temas, con sus respectivas mesas de trabajo. (Juste, 1999)<sup>89</sup>, pero, adicionalmente, se trataron asuntos relacionados y comunes, que ligaban a todos los países, como la pobreza. (Avellaneda, 2009).<sup>90</sup>

Como habíamos visto anteriormente, en 1987, se editó el documento titulado, “Nuestro Futuro Común”, elaborado por la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, también conocido como el “Informe

---

<sup>88</sup> “A partir de los acuerdos internacionales del proceso de negociación que condujo a la Conferencia, que se sentaron las bases para que en los años siguientes tomaran cuerpo los aspectos ambientales en el comercio internacional”. (Avellaneda, 2009).

<sup>89</sup> “Siendo el comité preparatorio presidido por Tommy Koh (Singapur) y se dividió en tres grupos de trabajo que se ocuparon de los temas puntuales (WG I), de los problemas sectoriales (WG II) y de los aspectos institucionales y de financiación (WG III). (Juste, 1999)

<sup>90</sup> “Existieron temas que se denominaron interconectados, es decir que afectan a todos los temas, por ejemplo la pobreza, los recursos monetarios, la población, los cambios tecnológicos que se trataron en las plenarias”. (Avellaneda, 2009).

Brundtland". En ese informe se otorgaba una centralidad extrema al concepto de desarrollo sostenible, mediante la creación de un modelo de desarrollo económico-ambiental distinto al existente, hasta esa fecha, donde el aspecto productivo y económico se encontraba desvinculado o aislado de la necesidad de conservación del ambiente, así como, de garantizar una mejor calidad de vida de los seres humanos.

El "Informe Brundtland" cuestiona los poderes, de cualquier clase, ya sean del mercado, del Estado, del político, inclusive, del mismo ser humano para subordinar y destruir al ambiente. El término desarrollo no puede estar aislado del término ambiente. La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo tuvo lugar en Río de Janeiro, del 3 al 14 de junio de 1992, reafirmando la declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, aprobada en Estocolmo el 16 de junio de 1972.

El desarrollo humano, necesita que se fije, como parámetro, la utilización racional de los recursos naturales. En esto consiste un medio ambiente equilibrado o desarrollo sustentable. (Pèrez, 2000.)<sup>91</sup> Desde la vigencia de la Constitución de la República del Ecuador de 2008, el Desarrollo Sostenible y Sustentable, forma parte de la esencia de nuestros nuevos valores individuales, sociales y políticos, (Epstein, 2003)<sup>92</sup> que fueron

---

<sup>91</sup> "...el derecho ambiental se centra, en la actualidad, en la cuestión del desarrollo sustentable. Este desarrollo es consustancial, entre otros, con los problemas del aprovechamiento de los recursos naturales, pero también, en general, con los problemas de las actividades productivas..." (Pèrez, 2000.)

<sup>92</sup> "Para mucha gente, el desarrollo sostenible es la meta para la supervivencia ambiental global, la prosperidad económica nacional, y un sólido crecimiento corporativo. Pero tanto ambientalistas como ejecutivos corporativos a menudo están frustrados con lo que

elevados a principios constitucionales, siendo de obligatorio cumplimiento, iniciar un proceso de adecuación legislativa a los mandatos constitucionales. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>93</sup>

Lo ideal sería que el crecimiento económico no tuviera límites, pero nuestros recursos naturales son limitados, son finitos, pero en el momento en que el crecimiento es ilimitado, nuestras futuras generaciones no tendrían oportunidad de desarrollo, porque se acabarían, anticipadamente, los recursos naturales. Por tal motivo, el desarrollo no debería ser acelerado e indiscriminado, sino direccionado, sostenible y sustentable, sostenible en el tiempo y sustentable con el ambiente.

El Desarrollo Sostenible y Sustentable toma conciencia que la pobreza en el mundo es un problema ético y moral, un problema de solidaridad del ser humano con los demás seres humanos, su lucha es contra una insensibilidad colectiva y egoísta, amparados en diversas culturas, y en donde se impone un diálogo intercultural, para utilizar el conocimiento humano y las nuevas tecnologías al servicio de la humanidad, para la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable, en el que predomine la colaboración frente a la confrontación.

---

parece ser carencia de flexibilidad de regulaciones y reguladores en el manejo efectivo de los cambios requeridos para balancear políticas económicas y ambientales sólidas” (Epstein, 2003).

<sup>93</sup> Art. 84. “La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Del espontáneo surgimiento de una lucha ambiental, asimilado y dirigido, posteriormente, por movimientos ambientalistas, aunque solamente, destinado al medio físico, lucha ambiental que ha ido trascendiendo, cada vez más, a la ciudadanía y a los líderes mundiales lógicos y comprometidos, sean de izquierda o de derecha, sean del Norte o del Sur, e indico solamente, porque esa lucha ambientalista, en sus primeros inicios, se centró, básicamente, en una actitud ecocèntrica de la vida, y no en un Ambientalismo para el Desarrollo.

El pensamiento económico anterior a la Constitución de Montecristi de 2008, no contribuía a conocer las raíces de los problemas económicos-ambientales que acarreaban las actividades productivas de los seres humanos, siguiendo el poder del mercado, sino que contribuía a su generación y proliferación, y en donde, en lugar de resolver dichos problemas, se los multiplicaba, para dar vida permanente e ilimitado al lucro del ser humano. En la actualidad, nuestro país, cada día, está tomando más conciencia ambiental, y esa conciencia se encuentra dirigiéndose hacia la relación producción-ambiente, siendo un importante objetivo, el cambio de la matriz productiva. (Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017)<sup>94</sup>

#### **2.2.2.2.- Principios de la Declaración de Río de 1992.**

---

<sup>94</sup> La estrategia de acumulación de riqueza mediante actividades productivas sustentables requiere que la transformación de la matriz productiva se enmarque en un contexto de respeto a los derechos de la naturaleza y de justicia intergeneracional...” (Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017)

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de Río de Janeiro estableció 27 Principios generales que debían de seguir, y si es posible, incorporar en sus ordenamientos jurídicos internos, todos los países del mundo, y así, a lo largo del proceso de Río, la proyectada Carta quedó progresivamente convertida en una declaración más modesta, de contenido filosófico-político, en la que se contienen 27 Principios que tratan de establecer los criterios generales, en cuya virtud, tendrán que hacerse compatibles las exigencias del desarrollo de los países con las de la protección del ambiente. (Juste, 1999). (Principios de la Declaración de Río de 1992).

Cabe advertir, la gran importancia, que en nuestro ordenamiento jurídico interno, tienen los Principios de la Declaración de Río, ya que en la Ley de Gestión Ambiental, dichos principios se encuentran incorporados, cuando en su Art. 3, textualmente, establece: “El proceso de Gestión Ambiental, se orientará según los principios universales del Desarrollo Sustentable, contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de 1992, sobre Medio Ambiente y Desarrollo”, (Ley de Gestión Ambiental) y esta positivización de dichos principios en nuestro ordenamiento jurídico, viene a ser el punto de reencuentro entre los dos grandes mundos como el derecho y la moral, muy importante en la colisión entre principios. (Chinchilla, 2009 segunda edición)<sup>95</sup>

---

<sup>95</sup> “En fin, los derechos morales fundamentales vienen a ser el punto de reencuentro entre los dos grandes mundos de la eticidad: El derecho y la moral, cuya separación, durante el siglo XVIII, constituyó un imperativo de seguridad y certeza para los

### **2.3.- PROPIEDAD Y ACTIVIDADES PRODUCTIVAS.**

El derecho a la propiedad en tanto y en cuanto cumplan con su función ambiental, conjuntamente, con el desarrollo de actividades productivas ambientalmente ejercidas, constituye el eje transversal de nuestro ordenamiento jurídico – constitucional para la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable, establecidos en los principios de la Declaración de Río de 1992, o lo que lo mismo, para la consecución del \*buen vivir\*. La armonía entre el derecho a la propiedad con el desarrollo de actividades productivas ambientalmente ejercidas, nos da como resultado la función ambiental de la propiedad reconocida en el marco constitucional, caso contrario, nos llevaría a decir, que el derecho a la propiedad no cumple con su función ambiental.

#### **2.3.1.- La propiedad.**

La diferencia asumida entre las cosas y los bienes, siempre tuvieron una significación económica. Si los objetos tenían una relevancia económica, se las consideraba bienes, caso contrario, se las consideraba cosas. La valía de los objetos representaba la utilidad económica de los mismos, y no su utilidad ambiental. El derecho, como sinónimo de ley, representada por su principal órgano productor normativo, es decir, los órganos legislativos, representaban y protegían esos intereses económicos, inmersos en los intereses sociales existentes en momentos históricos determinados, sin tomar en consideración su utilidad ambiental. Habían

---

ciudadanos y una garantía de la libertad frente al poder tiránico otrora del monarca y hoy de la mayoría democrática”. (Chinchilla, 2009 segunda edición).

nacido los derechos patrimoniales y el orden jurídico que protegía esos intereses sociales imperantes, era el Código Civil, y así tenemos, que el derecho de propiedad se encuentra regulado hasta la actualidad por dicho cuerpo legal. (Código Civil)<sup>96</sup>

La propiedad sobre los objetos - bienes que tenían relevancia económica, pero no relevancia ambiental, tiene su origen desde que el ser humano manifestó su voluntad de decir \*esto es mío\*, básicamente, desde que el ser humano tuvo una actitud sedentaria. La evolución de la propiedad ha ido evolucionando, conforme ha ido evolucionando el ser humano, y en esa evolución, los parámetros y las características de la propiedad también evolucionaron, desde los más amplios y sin limitaciones, hasta la actualidad, rígidos y con limitaciones, como la función social y la función ambiental.

Uno de los elementos claves en el constitucionalismo moderno, además de la centralidad de los principios y de los derechos, es haber conseguido la centralidad y transversalidad del ambiente en el derecho, generando lo que se conoce como \*constituciones ecológicas\*, dando oportunidad a la creación de nuevas formas de sentir, pensar y actuar con relación a nuestro ambiente, y por ende, imponiendo la función ambiental de la propiedad, en virtud del cual, el derecho a la propiedad, solamente es válida en tanto y en cuanto no perjudique al ambiente. La ambientalidad

---

<sup>96</sup> Art. 599. "El dominio, que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social..." (Código Civil)

de la propiedad aspira a que el derecho a la propiedad se encuentre acompañada de una responsabilidad intrageneracional e intergeneracional, es decir, con nuestras generaciones presentes y futuras.

### **2.3.1.1.- Las cosas y los bienes.**

Anteriormente, las leyes no admitían ningún derecho que tenga por objeto a la naturaleza, al ambiente y al desarrollo humano, solamente reconocían y defendían bienes materiales, en tanto y en cuanto, establecían poderes de los seres humanos sobre dichos bienes. Los bienes de la naturaleza, por sí mismos, por su valor intrínseco y ecosistémico, no eran reconocidos ni protegidos por el derecho. Sobre los bienes inmateriales existió un relativo desarrollo, en virtud, de que ya formaban parte de la mayoría de los ordenamientos jurídicos mundiales, la protección de la honra, intimidad, imagen personal, etc, porque las leyes no admitían ningún derecho que tenga por finalidad al ser humano, por sí mismo. (Vodanovic, 1995. Tercera edición.)<sup>97</sup>

Tradicionalmente, entre los diversos autores, se ha mantenido la idea, que la diferencia entre bienes y cosas, radicaba, principalmente, que los bienes tenían una utilidad para el hombre, susceptible de apropiación, y por ende, con una función económica, consistente en hacer producir,

---

<sup>97</sup> "...aunque haya leído a un autor inglés del siglo XVII que confesaba sinceramente que jamás miraba con detención a un mono sin que tuviera luego que hacerse muy penosas reflexiones. Pues bien, las leyes de los países civilizados no admiten ningún derecho que tenga por objeto al ser humano y lastime su condición de tal; sólo reconocen los poderes que recaen sobre la persona compatible con su alto valor, como es el de patria potestad sobre los hijos, el derecho del tutor o curador sobre los pupilos..." (Vodanovic, 1995. Tercera edición.)

circular y distribuir la riqueza. El derecho tenía que estar al servicio y a disposición de esta categoría tripartita de los bienes: utilidad, apropiación y función económica, y en tal virtud, toda persona que hubiera atentado contra ese estado de cosas, se lo consideraba fuera de la ley. Los bienes al servicio de la economía. Contrario sensu, las demás, eran cosas. (Vodanovic, 1995. Tercera edición.)<sup>98</sup> La doctrina es concurrente, en diferenciar cosa y bien. (Vieira, 1974.)<sup>99</sup>

La relevancia jurídica de los bienes, sobre las cosas, se originaba, principalmente, de la apropiación. Es decir, si algo era útil para el hombre, si algo tenía una función económica para el hombre, ese algo era sujeto de apropiación, ejerciendo el derecho a la propiedad privada, sin importar su calificación a favor del ambiente. (Planiol, 1997.)<sup>100</sup> Pero no nos alarmemos, para Ulpiano, el hombre, para vivir, necesitaba ser propietario

---

<sup>98</sup> “Bienes serían las cosas materiales e inmateriales susceptibles de prestar utilidad al hombre y ser objeto de derecho o, en otros términos, susceptibles de apropiación efectiva o virtual por los sujetos de derecho. Por utilidad se entiende la aptitud de una cosa para satisfacer una necesidad del individuo o un interés cualquiera de éste, sea económico o no. No olvidemos, sin embargo, que la principal utilidad de los bienes tiene el primer carácter, y se refiere a la producción, circulación y distribución de la riqueza. En este sentido, los bienes satisfacen tanto los intereses individuales como los de la economía nacional. Por esta razón, las legislaciones someten a los bienes a un régimen jurídico que esté conforme con su función económica y con las exigencias de dicha economía general del país”. (Vodanovic, 1995. Tercera edición.)

<sup>99</sup> “Ha sido tradicional en la doctrina y jurisprudencia la equivalencia conceptual de los términos “cosa” y “bien”. Empero, entre ambos existe una diferenciación lógica, por cuanto “bien” es una calificación específica de “cosa”, que es el género. De modo, que puede afirmarse, que todo “bien” jurídico es una “cosa”, pero no toda “cosa” es un “bien” jurídico. De otra parte, la tendencia moderna en esta materia, ubica al concepto “cosa” en una órbita de simple objetividad, sin relevancia jurídica inmediata, al paso que, la denominación “bien”, corresponde a una indicación jurídica – formal del derecho que, sobre un objeto, se predica de una persona”. (Vieira, 1974.)

<sup>100</sup> “Las cosas se consideran bienes, jurídicamente, no sólo cuando son útiles al hombre, sino cuando son susceptibles de apropiación: el mar, el aire atmosférico, el Sol, son cosas indispensables para la vida terrestre, sin embargo, no son bienes porque no pueden ser objeto de apropiación en provecho de un particular, de una ciudad o de una nación. Por el contrario, los campos cultivados, las casas, un estanque, las máquinas o los muebles usuales sí son bienes”. (Planiol, 1997.)

y poseedor de bienes jurídicos y económicos. (Pescio, 1958, segunda edición.)<sup>101</sup> Toda utilidad del hombre se relacionaba, exclusivamente, con el dinero y el valor de cambio, y los derechos comenzaron a representar eso, una simple utilidad susceptible de ser valorada económicamente. (Camus, 1941, segunda edición.)<sup>102</sup> En igual sentido. (Petit, 1971.)<sup>103</sup>

Es por este motivo aquí expuesto, que las cosas no le interesaban al derecho ni al jurista. Lo que le interesaba al derecho y al jurista eran los bienes, porque eran útiles, tenían función económica y eran sujetos de apropiación. (Carrión, 1982)<sup>104</sup> Como observamos, antiguamente, la ambivalencia de los bienes no se encontraban dentro del libreto de discusión, ni de las personas, ni de los juristas, ni de los jueces, peor, de los ordenamientos jurídicos

### **2.3.1.2.- Propiedad: Origen, evolución y características.**

En la conquista antropocéntrica más radical, sublime, extenso y complejo conseguida por el ser humano a través de su paso por la tierra, constituyendo un derecho real, es decir, un derecho que tiene sobre la

---

<sup>101</sup> “Se denominan bienes las cosas que sirven a las necesidades de la vida humana, en tal sentido, Ulpiano dijo: “Naturaliter bona ex eo dicuntur quod beant, hoc est beatos faciunt; beare est prodesse”. Para vivir el hombre necesita ser propietario y poseedor de bienes jurídicos y económicos...” (Pescio, 1958, segunda edición.)

<sup>102</sup> “El concepto de cosa, comprende todo lo que puede ser objeto de derechos patrimoniales, es decir, tiene un sentido eminentemente económico, representado para el hombre un beneficio valorable en dinero y susceptible de cambio”. (Camus, 1941, segunda edición.)

<sup>103</sup> “Según ciertos autores, los romanos distinguieron al principio con expresiones diferentes las cosas necesarias a la existencia material de la familia y las que formaban el superfluo o la riqueza. Las unas se componían de animales dedicados al cultivo, de los esclavos y de la casa habitación con su jardín: esto era la familia; los otros, comprendían los rebaños, las recolecciones, la moneda y las joyas; esto era la pecunia”. (Petit, 1971.)

<sup>104</sup> “Las cosas no interesan al jurista sino en cuanto puedan dar al hombre alguna utilidad y sean aptas para integrar el acervo patrimonial de una persona”. (Carrión, 1982)

cosa, a su favor, confiriéndole al ser humano poder soberano sobre la misma, contra todos y sobre todos, con la finalidad de satisfacer sus necesidades, resumiéndose en el aforismo romano “Dominium est amplissimum quod coetera in se complectetur” (El derecho de propiedad es tan amplio que abarca todos los demás derechos), es el que le da a la persona el poder para tener una cosa. (Carrión, 1982)<sup>105</sup> Igual referencia la tenemos en (Pescio, 1958, segunda edición.)<sup>106</sup> Pero no solamente la propiedad otorga el derecho a su titular sobre la cosa, sino también, lo que produce esa cosa. (Vodanovic, 1995. Tercera edición)<sup>107</sup>

Consideramos, que la propiedad, es un producto, básicamente, filosófico, histórico y jurídico, producto del normal proceso evolutivo que ha desarrollado el ser humano, ya sea individual o colectivamente considerado, muy ligado a su historia, a sus virtudes y defectos, a sus vicisitudes y angustias. (Camus, 1941, segunda edición)<sup>108</sup> Entre las características de la propiedad, tenemos:

---

<sup>105</sup> “El dominio es, de todos los derechos reales, el que le da a la persona el poder más amplio que pueda tener sobre una cosa. Es el derecho fundamental, la piedra angular de todo el desarrollo jurídico de este mundo, que nos sirve de medio para la satisfacción de las exigencias humanas”. (Carrión, 1982)

<sup>106</sup> “El derecho real por excelencia y el más completo puesto que atribuye a su titular, al dueño, el máximo de poder que se puede tener sobre una cosa confiriéndole una soberanía que se dice plena, absoluta, exclusiva, perpetua, etc”. (Pescio, 1958, segunda edición.)

<sup>107</sup> “La propiedad es el derecho que confiere al sujeto el poder más amplio sobre una cosa, en principio, lo faculta para apropiarse, en forma exclusiva, de todas las utilidades que el bien es capaz de proporcionar”. (Vodanovic, 1995. Tercera edición)

<sup>108</sup> “La propiedad es un hecho humano de venerada tradición jurídica, íntimamente ligado a la historia de la civilización. Tan pronto como se organiza un pueblo surge ineludiblemente el derecho de propiedad, pudiendo señalarse perfectamente su trayectoria a través de los siglos, desde su concepto absoluto, que caracteriza los tiempos más remotos, hasta estos instantes históricos, en que se intenta desarraigar el sentido individualista...” (Camus, 1941, segunda edición)

El carácter **absoluto**, donde podemos decir que tiene dos vertientes: por un lado, el carácter absoluto hace relación a las facultades del propietario, pero dentro de un marco, ese marco se encuentra determinado por la ley y por el derecho ajeno. Por otro lado, el carácter absoluto hace relación a las facultades del propietario como actos de soberanía para usar, gozar y disponer de la cosa, a su arbitrio. (Vodanovic, 1995. Tercera edición)<sup>109</sup> Similar referencia tenemos en (Vieira, 1974)<sup>110</sup>. La jurisprudencia colombiana nos indica la nueva tendencia sobre el derecho de la propiedad, concibiéndola como relativo, supeditado al interés público y al interés ambiental, debido a la solidaridad. (Corte Constitucional de la República de Colombia., 1997)<sup>111</sup>

El carácter **exclusivo**, que implica que solamente admite a un titular el uso, goce y disposición de la cosa, sin que exista la posibilidad de pretensiones de un tercero sobre la misma cosa, con excepción, de la propiedad que puede pertenecer a dos o más personas. Esto no quiere decir, de ninguna manera, que no pueda coexistir el derecho real de

---

<sup>109</sup> “La concepción de que el dominio importa un poder arbitrario, ilimitado, una potestad que permite al dueño hacer o no hacer en lo suyo cuanto le plazca, según los solos dictados de su voluntad o arbitrio, siempre se ha considerado exagerada”. (Vodanovic, 1995. Tercera edición)

<sup>110</sup> “Que el propietario esté revestido del poder jurídico de ejercer, sobre el objeto que constituye su derecho, facultades que le son posibles, como el uso y disposición, es una idea tan antigua como moderna. Si alguna vez el derecho de dominio tuvo un carácter absoluto, al menos, como formulación teórica, fue durante el imperio de los postulados de la revolución francesa, en cuya célebre declaración de principios, se consagró la propiedad como algo “inviolable y sagrado”. (Vieira, 1974)

<sup>111</sup> “...atendiendo al sentido y alcance del art. 59 de la Constitución, la adquisición y el ejercicio de la propiedad privada puede ser susceptible de una serie de condicionamientos y cargas impuestos por el Estado, en razón de que la propiedad no se concibe como un derecho absoluto sino relativo, lo cual se deriva del principio constitucional solidarista de que la propiedad es una función social que implica obligaciones”. (Corte Constitucional de la República de Colombia., 1997)

dominio, junto con otros derechos reales, como el de hipoteca, usufructo, etc. (Vodanovic, 1995. Tercera edición)<sup>112</sup> Similar referencia tenemos en (Vieira, 1974)<sup>113</sup>

El carácter **perpetuo**, que se encuentra relacionada con la existencia misma de la cosa, ya que el dominio puede durar tanto cuanto la cosa, pudiendo subsistir independientemente de él. (Vodanovic, 1995. Tercera edición)<sup>114</sup> Es decir, que el derecho de propiedad es, en principio, indefinido, porque no tiene plazo de vencimiento, y relativo porque se encuentra sujeta a condiciones de orden natural y jurídico que se encuentren imperantes en una sociedad, en un momento determinado de su historia. (Vieira, 1974)<sup>115</sup>

El carácter **Efectivo**, es decir, la propiedad debe de servir para algo, debe de ser productivo, debe de obtenerse un beneficio, debe de tener una utilidad, para lograr la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable, ya que no se puede concebir, en la actualidad, una propiedad sin que tenga una utilidad práctica para el ser humano, y porque no

---

<sup>112</sup> "...la exclusividad no obsta a que puedan existir sobre la cosa otros derechos reales, junto al de propiedad, sin que éste, por tal hecho, se desnaturalice. En este caso, sólo ocurre que los otros derechos reales, que está obligado a respetar el propietario, limitan la libertad de acción de éste". (Vodanovic, 1995. Tercera edición)

<sup>113</sup> "La facultad de que goza el titular del dominio para oponerse a pretensión alguna por parte de terceros, en el goce y disfrute de su derecho, en otras palabras, la atribución al titular del derecho es privativa, excluye la concurrencia simultánea de otro dueño, con la plenitud de poderes sobre el mismo bien". (Vieira, 1974)

<sup>114</sup> "El dominio es perpetuo en cuanto no está sujeto a limitación de tiempo y puede durar tanto cuanto la cosa; En sí mismo no lleva una razón de caducidad, y subsiste independientemente del ejercicio que se pueda hacer de él". (Vodanovic, 1995. Tercera edición)

<sup>115</sup> "Con este carácter, se quiere decir, que el derecho de propiedad es, en principio, indefinido y por tanto excluye modalidad alguna que sujete o interrumpa su existencia jurídica. Se afirma que, en principio, por cuanto la perpetuidad del dominio es relativa a condiciones de orden natural y a eventos de índole jurídica". (Vieira, 1974)

decirlo, para su familia. (Londoño, 2004.)<sup>116</sup> En esto consiste, una de las funciones más importantes de la propiedad, su función social. Las políticas públicas de nuestro país refutan todo este concepto. (Plan Nacional para el Buen Vivir 2007-2013)<sup>117</sup>

### **2.3.1.3.- Función ambiental de la propiedad privada.**

Nuestro ordenamiento constitucional es muy sabio al declarar la función ambiental de la propiedad privada, en las siguientes disposiciones, a saber:

- Artículo 66, numeral 26. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>118</sup>
- El Artículo 282. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>119</sup>
- El Artículo 321. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>120</sup>

El respeto y cuidado del ambiente establecido en nuestra Constitución, trae consigo un principio de solidaridad, que tiene dos ramificaciones, y que son los siguientes:

---

<sup>116</sup> “Es natural que frente a una complejidad de las relaciones sociales se de paso a una disminución de las concepciones puramente individualista de la propiedad, y en nombre de la comunidad y del interés común se establezcan restricciones a la propiedad. Sin embargo, ello no puede quitarle su razón de ser, cual es el de su productividad para el propietario. Es decir, el derecho de propiedad también requiere ser efectivo, y ello no se garantiza con un mero reconocimiento formal, sino que debe ser sustancial”. (Londoño, 2004.)

<sup>117</sup> “El énfasis radica en lo que las personas puedan “hacer y ser” más que en lo que puedan \*tener\*.” (Plan Nacional para el Buen Vivir 2007-2013)

<sup>118</sup> Art. 66, numeral 26. “Se reconoce y garantizará a las personas: 26.- El Derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008) (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>119</sup> Art. 282. El Estado normará el uso y acceso a la tierra que deberá cumplir la función social y ambiental. Un fondo nacional de tierra, establecido por ley, regulará el acceso equitativo de campesinos y campesinas a la tierra...”

<sup>120</sup> Art. 321. “El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

- Solidaridad vertical o intergeneracional.- Relacionado con nuestras futuras generaciones, en virtud del cual, nuestros hijos también tengan el mismo derecho de utilizar en forma sostenible y sustentable, los recursos naturales
- Solidaridad horizontal o intrageneracional.- Relacionada con nuestras actuales generaciones, que se podría identificar en la solidaridad entre ricos y pobres de una misma generación.

Tradicionalmente, el principio de solidaridad en materia ambiental se encontraba dirigido hacia nuestras futuras generaciones. En la actualidad el principio de solidaridad ha sido extendido, adicionalmente, hacia las actuales generaciones. La solidaridad horizontal no consiste en que los individuos o Estados pobres del mundo consuman en igual proporción que los individuos o Estados ricos, porque si los muchos pobres en el mundo consumieran lo que consumen los pocos ricos del mundo, hace bastante tiempo que ya no tendríamos planeta habitable.

La solidaridad consiste en que los individuos o Estados ricos disminuyan o cambien sus modalidades de producción, comercio y consumo, y que los individuos o Estados pobres del mundo aumenten su capacidad de producción y consumo sostenible y sustentable. (Plan Nacional para el Buen Vivir 2007-2013)<sup>121</sup> Cualquier fórmula extraña, distinta a la que hemos establecido, se iría contra el ambiente. Por tal motivo, consideramos, que la responsabilidad de salvaguardar al ambiente no

---

<sup>121</sup> “Es por eso, que es necesario encontrar propuestas desde el Sur que permitan repensar las relaciones sociales, culturales, económicas, ambientales desde otro lugar...” (Plan Nacional para el Buen Vivir 2007-2013)

recaiga exclusivamente en los individuos o Estados pobres, sino también, en los individuos o Estados ricos. (Principios de la Declaración de Río de 1992)<sup>122</sup>

Este tema se encuentra relacionado con todas las funciones que ha tenido la propiedad privada en todas las épocas: La función individualista absoluta, la función social y la función ambiental. La función social de la propiedad representa la exteriorización del principio de solidaridad, un principio que implica una estrecha relación del ser humano para con el ser humano. Es decir, una relación Ser humano - Ser humano. La función ambiental de la propiedad es más amplia, más profunda y más compleja que la función social de la propiedad, ya que implica, adicionalmente, una responsabilidad generacional. Todas las Constituciones se dirigen hacia la “ecologización” de la propiedad, principio que implicaría, una estrecha relación entre el Ser humano con la naturaleza y con nuestras futuras generaciones. (Ser humano – Naturaleza - Futuras generaciones).

Uno de los grandes inconvenientes que se han suscitado en las diferentes conferencias internacionales sobre el ambiente y el desarrollo sostenible, es la conciliación entre propiedad privada, libertad y la protección del ambiente, conciliación que se encuentra siendo materializada por las

---

<sup>122</sup> PRINCIPIO 7. “Los estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial., los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas. Los países desarrollados reconocen la responsabilidad que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen.”

Constituciones modernas. El ambiente en general, incluido el ambiente humano, no puede formar parte para el ejercicio del derecho a la libertad de todos seres humanos, sino que forma parte para ejercer el derecho a la participación de todos a los bienes finitos del ambiente y que pertenecen a todos.

La actividad productiva y desarrollista anteriormente descrita, presupone el uso de bienes del ambiente o bienes ambientales, los mismos, que no forman parte del patrimonio exclusivo del productor desarrollista y que tampoco se encuentran asignados a él bajo ninguna figura jurídica. El suelo, el agua, el aire, así como, todos los elementos de la naturaleza, pertenecen a toda la humanidad, y no pueden ser utilizados por nadie, en forma absoluta, privilegiada y a su real saber y entender. La utilización de dichos bienes ambientales ajenos, constituye un derecho de participación, y no simplemente, un ejercicio del derecho a la libertad individual.

El derecho a la libertad de participar de los bienes de toda la humanidad, y más allá, de sus propios bienes, el derecho a la libertad de empresa, el derecho a la libertad de contratación, etc, se encuentran garantizados por la Constitución de la República del Ecuador, solamente, en la justa medida en que no afecte al derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado y a la salud humana, ya que dichos derechos se encuentran enmarcados bajo un régimen de derecho público protector de los derechos de los seres humanos, y no bajo un régimen de derecho privado.

Los elementos de la naturaleza son bienes naturales finitos, que no se encuentran bajo el régimen de la propiedad privada, y por ende, no pueden ser privatizados. El uso de los elementos de la naturaleza, se enmarca bajo un régimen fáctico y no bajo un régimen jurídico.

El derecho a la libertad de participación de los bienes ambientales finitos produce relaciones jurídicas de participación entre todos los actores del planeta. La limitación al derecho de la libertad de participación de los bienes ambientales finitos, pueden acarrear discordias, como los hechos que debería reformarse todo nuestro ordenamiento jurídico interno, principalmente, nuestro Código Civil, que mantiene un carácter privatista o que se produciría una disminución en el ejercicio de algunos derechos constitucionales. La prohibición de realizar algunas conductas que puedan afectar a los bienes ambientales finitos, se encuentra sujeta al equilibrio existente entre el derecho a la libertad individual y el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

La justificación para limitar el derecho a la libertad individual, y por ende, para prohibir algunas conductas depredadoras del ambiente, es la defensa y tutela de un bien jurídico superior para toda la humanidad, como es la vida, en todas sus formas y manifestaciones, correspondiéndole al Estado, la defensa de la propiedad privada, no solamente, de la propiedad privada particular, sino también, de la propiedad privada humana, perteneciente a toda la humanidad.

La función social de la propiedad establecida en la Constitución de la República del Ecuador, incluye un principio, en virtud del cual, debe

tomarse en consideración al tercero no propietario, quien también requiere del uso del bien objeto de la propiedad para asegurar su libertad y su desarrollo humano sostenible y sustentable, por tal motivo, la Constitución obliga a los ciudadanos a mantener un equilibrio justo y ponderado entre el propietario y el tercero no propietario, ya que el beneficio o perjuicio unilateral de cualquiera de las partes, no se encontraría en armonía con el espíritu constitucional de una propiedad sujeta a una función social.

Las facultades del propietario privado particular, solamente se encuentran garantizadas en la medida en que se armonicen con los derechos de los demás no propietarios privados particulares, es decir, que el ambiente es considerado como una limitación jurídica de la propiedad privada particular, o si lo queremos decir mejor, como una determinación del contenido de la propiedad.

Al ambiente le corresponde ser protegido por todo el ordenamiento jurídico ecuatoriano, desde la Constitución, pasando por todo el Bloque de Constitucionalidad, hasta culminar en el ordenamiento jurídico interno. Debemos de tener claro las relaciones existentes entre los derechos constitucionales de los ciudadanos, en este caso, de los propietarios privados particulares y el deber del Estado de proteger al ambiente, resultando, una nueva delimitación de los derechos constitucionales, que lo podríamos denominar derechos constitucionales ambientales, los mismos, que parten de dos vías: Desde la responsabilidad del ser humano frente al ambiente o desde el valor de la naturaleza por sí misma, es decir, como valor absoluto.

Los llamados, derechos constitucionales ambientales, constituyen una consecuencia de la función ambiental de la propiedad privada particular, ya que, la misma, se encuentra constitucionalizado. Estos derechos constituirían una protección para que los derechos constitucionales generales y las libertades individuales no tengan un mayor peso frente al interés general de la protección del ambiente. Una conducta que ponga en peligro la existencia de los seres humanos no forma parte del ámbito de protección de los derechos constitucionales, y por ende, de la protección del derecho a la propiedad, (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)<sup>123</sup>, por tal motivo, la protección de los accionistas se encuentra condicionado a la ambientalidad de la propiedad. (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)<sup>124</sup>

El ámbito de protección de los derechos constitucionales se encuentra sometido a una obligación general, de carácter ambiental, y están limitados por una reserva de interés social, el cual afecta a todos los derechos constitucionales. El derecho constitucional a la propiedad se encuentra en una relación de subordinación a lo establecido en el artículo 14, (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>125</sup> y artículo 66, numeral 27. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>126</sup>

---

<sup>123</sup> Art. 18. "Derecho de propiedad. La propiedad de los inversionistas estará protegida en los términos que establece la Constitución y demás leyes pertinentes..." (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)

<sup>124</sup> Art. 19. "Derechos de los inversionistas. Se reconocen los siguientes derechos a los inversionistas: a) La libertad de producción y comercialización de bienes y servicios lícitos, socialmente deseables y ambientalmente sustentables..." (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)

<sup>125</sup> Art. 14. "Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantiza la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak*

En un primer momento, es decir, prima facie, no existiría una colisión de principios y derechos constitucionales, existiría una complementación, consistente en que el ejercicio del derecho a la propiedad, se garantiza y se la protege, en los términos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, y así tenemos, grandes confirmaciones de sentencias constitucionales, (Corte Constitucional de la República de Colombia., 1997. 1998)<sup>127</sup> y siempre relacionado con el elemento solidario. (Londoño, 2004.)<sup>128</sup>

Consideramos, que en materia ambiental, las normas constitucionales deben ser consideradas como un Derecho viviente, ya que, si mantenemos el criterio de que las normas constitucionales son imperativas y supremas, tenemos la obligación de actuar, cumplir y

---

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". (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>126</sup> "Art. 66, Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 27.- El derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza". (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>127</sup> "En la época actual, se ha producido una ecologización de la propiedad privada, lo cual tiene notables consecuencias, ya que el propietario individual no solo debe respetar los derechos de los miembros de la sociedad de la cual hace parte (función social de la propiedad) sino que incluso sus facultades se ven limitadas por los derechos que aún no han nacido, esto es, de las generaciones futuras, conforme a la función ecológica de la propiedad y a la idea del desarrollo sostenible. Por ello el ordenamiento puede imponer incluso mayores restricciones a la apropiación de los recursos naturales o a las facultades de los propietarios de los mismos, con lo cual la noción misma de propiedad privada sufre importantes cambios". (Corte Constitucional de la República de Colombia. 1998)

<sup>128</sup> "La solidaridad requiere asumir la lógica de la acción colectiva, esto es, asumir también como propios los intereses del grupo, es decir, de lo público, lo que es de todos, y esa titularidad común acarrea asimismo el deber de contribuir, de actuar positivamente para su eficaz garantía, en la medida en que se trata de una responsabilidad de todos y cada uno: si se piensa, por ejemplo, en el patrimonio cultural, en el medio ambiente, es cuando nos encontramos precisamente en lo que Valsak llamaba derechos de la solidaridad, los que tienen su origen en la concepción de la vida en comunidad y cuya efectividad solo es posible mediante una conjunción de esfuerzos, no a través de la mera reciprocidad". (Londoño, 2004.)

respetar dichas normas constitucionales, sin necesidad de esperar a un desarrollo progresivo que las impulse, ni tampoco esperar que \*la mano invisible del mercado lo resuelva\*, ya que el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el respeto a la naturaleza y la lucha contra la degradación ambiental, no admite ni puede someterse a un lento proceso de espera de implementaciones de planes, programas u ordenamientos jurídicos, futuros e inciertos. (Amores, 1987)<sup>129</sup>

### **2.3.2.- Asociación y sociedad.**

La sociabilidad del ser humano se encuentra indisolublemente ligada a él, y por ende, su deseo constante y permanente de asumir, adicionalmente a su personalidad individual, la personalidad colectiva, con la finalidad de emprender, con los demás seres humanos, grandes proyectos de satisfacción de sus necesidades básicas, materiales, intelectuales, económicas, religiosas, etc, para la consecución del desarrollo humano sostenible y sustentable, el mismo, que nunca podría hacerlo solo, al menos, con la eficiencia y eficacia requerida en sus procedimientos y en sus finalidades.

Pero esta noción de asociación, para que tenga fuerza jurídica y moral, debe ser siempre para fines lícitos, y sin contrariar al orden público, caso contrario, estaríamos tratando de una asociación ilícita, sancionada por la

---

<sup>129</sup> “En suma, el derecho a una calidad de vida que asegure la satisfacción de nuestras necesidades materiales y espirituales. Estos son algunos de los contenidos del nuevo Derecho Ecológico que pretendemos caracterizar a través del presente trabajo. Porque entendemos que los tercermundistas somos la gran mayoría en las Naciones Unidas y debemos cambiar las reglas de fuerza que nos imponen unos pocos; porque lo que está en juego, es nuestro supremo derecho de autodeterminación cuyo ejercicio nos posibilitará vivir en paz y armonía ecológica”. (Amores, 1987)

moral y por nuestra legislación. La noción de asociación del ser humano la consideramos como un tema absolutamente complejo, que puede ser analizado desde el punto de vista filosófico-político de grandes autores de Filosofía Política, entre otros, como Aristóteles, Thomas Hobbes, John Locke, Juan Jacobo Rousseau, etc.

El tratamiento jurídico - constitucional para las compañías, queda sujeto a varios parámetros:

El parámetro de la causal de nulidad del contrato de compañía, en virtud del cual, si el objeto social establecido en el estatuto de una compañía, sufre de una incapacidad ambiental, establecida en la Constitución de la República y en el ordenamiento jurídico interno, al momento de constituirse una compañía, estamos hablando de una causal de nulidad del contrato de constitución de la compañía, necesitando que la Superintendencia de Compañías del Ecuador proceda a dictar una resolución negando la constitución de la compañía.

El parámetro de causal de disolución de la compañía, en virtud del cual, si el objeto social establecido en el estatuto de una compañía, sufre de una incapacidad ambiental, establecida en la Constitución de la República y en el ordenamiento jurídico interno, con posterioridad a la constitución de una compañía, es decir, una incapacidad sobreviniente, estamos hablando de una causal de disolución de dicha compañía, necesitan, urgentemente, reformar su estatuto social, caso contrario, se encontraría en causal de disolución y liquidación.

El parámetro de la administración societaria, en virtud del cual, si el objeto social de la compañía se encuentra siendo alterado por el representante legal o administrador de la compañía, es decir, una violación a las facultades representativas y administrativas, estamos hablando, igualmente, de una causal de disolución de la compañía y de sanciones contra el administrador, por estar realizando actividades en la compañía contrarios al orden público ambiental.

### **2.3.2.1.- Sociedad: Definición y características.-**

El término Sociedad se encuentra definido en la ley. (Código Civil)<sup>130</sup> La sociedad, para ser considerada como tal, debe de reunir, al menos, tres características:

**a).- El Aporte.** Los futuros socios de la sociedad se encuentran en la obligación de aportar algo. (Código Civil)<sup>131</sup> La obligación de los futuros socios de aportar algo a la sociedad que se constituye, es porque dicho ente, requiere de la existencia de un patrimonio propio para el cumplimiento de su finalidad social establecida en el estatuto, ambientalmente ejercidas o sustentablemente ejercidas. El patrimonio así establecido, se convierte en un patrimonio distinto del patrimonio personal de cada uno de los socios individualmente considerados, cuya inversión

---

<sup>130</sup> Art. 1957. "Sociedad o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común, con el fin de dividir entre sí los beneficios que de ello provengan. La sociedad forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados". (Código Civil)

<sup>131</sup> "No hay Sociedad si cada uno de los socios no pone alguna cosa en común, ya consista en dinero o en efectos, ya en una industria, servicio o trabajo apreciable en dinero". (Código Civil)

se encuentra protegida, en tanto y en cuanto, se cumpla con la función ambiental. (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)<sup>132</sup>

El aporte constituye un título traslativo de dominio, es decir, los dineros o los bienes aportados por los socios dejaron de pertenecerles a título personal, y pasaron a pertenecerle a la nueva Sociedad formada por ellos mismos, a cambio de títulos de acciones de la compañía, cuyos accionistas, se encuentran sujetos al ordenamiento jurídico interno. (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)<sup>133</sup>

**b).- Distribución de los beneficios.-** La Sociedad busca, mediante el cumplimiento de las actividades establecidas en su objeto social ambientalmente ejercidas o sustentablemente ejercidas, un lucro o utilidad para sus socios, de acuerdo a la participación que tengan cada uno de ellos en la sociedad. Si las utilidades de dichos socios no son producto del cumplimiento de las actividades establecidas en su objeto social ambientalmente ejercidas, se podrían considerar dichas utilidades como utilidades mal habidas.

**c).- Animus societatis.** En virtud de que la sociedad es un contrato, y como el consentimiento es un requisito para la existencia de los contratos, debe de existir la intención o el ánimo, por parte de los futuros socios, de

---

<sup>132</sup> Art.4. "Fines. La presente legislación tiene, como principales, los siguientes fines: g) Incentivar y regular todas las formas de inversión privada en actividades productivas y de servicios, socialmente deseables y ambientalmente aceptables..." (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)

<sup>133</sup> Art. 21. "Normas obligatorias. Los inversionistas nacionales y extranjeros y sus inversiones están sujetos, de forma general, a la observancia y fiel cumplimiento de las leyes del país, y, en especial, de las relativas a los aspectos laborales, ambientales, tributarios y de seguridad social vigentes." (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)

formar una sociedad para cumplir con las actividades establecidas en el objeto social ambientalmente ejercidas o sustentablemente ejercidas, de la sociedad. Este elemento societario debe ser considerado como un \*nosotros\*, y así lo fomentan las políticas públicas de nuestro país. (Plan Nacional para el Buen Vivir 2007-2013)<sup>134</sup> Si el animus societatis no se encuentra dirigida a formar una sociedad para cumplir con las actividades productivas establecidas en su objeto social ambientalmente ejercidas, se podría considerar que el animus societatis se encuentra viciado. (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)<sup>135</sup> De acuerdo a nuestra Constitución, las normas protectoras del ambiente son normas de orden público. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>136</sup>

Las compañías, una vez constituidas: **a).**- Adquieren autonomía para poder cumplir con las actividades establecidas en su objeto social ambientalmente ejercidas, independiente de los socios, como generadora de dichas actividades. **b).**- Se convierten en un sujeto de derecho y de obligaciones con capacidad de goce y de ejercicio, pero sin contrariar el orden público. **c).**- Se convierten en un ente distinto e independiente de

---

<sup>134</sup> “La concepción del buen vivir necesariamente recurre a la idea del “nosotros” porque el mundo no puede ser entendido desde la perspectiva del \*yo\* de occidente. La comunidad cobija, protege, demanda y es parte del nosotros.” (Plan Nacional para el Buen Vivir 2007-2013)

<sup>135</sup> Art.2. “Actividad productiva. Se considerará actividad productiva al proceso mediante el cual la actividad humana transforma insumos en bienes y servicios lícitos, socialmente necesarios y ambientalmente sustentables, incluyendo actividades comerciales. y otras que generen valor agregado”. (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)

<sup>136</sup> “Art. 14, segundo inciso. (...) 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”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

los socios individualmente considerados, y en tal virtud, tiene un nombre, un patrimonio, una nacionalidad y un domicilio independiente y propio, pero sin contrariar el orden público. **d).-** Los acreedores particulares de un socio no podrán cobrar sus obligaciones económicas del patrimonio de la compañía, y viceversa.

Si las compañías no cumplen con las actividades establecidas en su objeto social, ambientalmente ejercidas, pierde dicha autonomía, y por ende, correría peligro su personificación jurídica para continuar con dichas actividades por lo establecido en el nuevo orden constitucional. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>137</sup>

### **2.3.2.2.- El contrato de compañía. Análisis legal.-**

La Ley de Compañías no nos otorga una definición de lo que es una compañía, ya que lo que define es al \*contrato de compañía\*. Es decir, que la compañía se origina de un contrato, pero que una vez constituida, esta se convierte en una persona jurídica, distinto de los socios individualmente considerados. (Ley de Compañías)<sup>138</sup> con un objeto social para ser ambientalmente ejercido. (Epstein, 2003)<sup>139</sup>

---

<sup>137</sup> Art. 283, primer inciso. "El sistema económico es social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir..." (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>138</sup> Art. 1. "Contrato de compañía es aquel por el cual dos o más personas unen sus capitales e industrias, para emprender en operaciones mercantiles y participar de sus utilidades. (Ley de Compañías). Este contrato se rige por las disposiciones de esta Ley, por las del Código de Comercio, por los convenios de las partes y por las disposiciones del Código Civil". (Ley de Compañías)

<sup>139</sup> "La línea fundamental es encontrar la manera menos costosa para reducir la cantidad de contaminación. Ethephan Schmidheiny ha señalado su noción de desarrollo global sostenible a partir de una perspectiva de negocios. Un número creciente de líderes corporativos están convencidos de que tiene buen sentido de negocios el asegurar el

Como todo contrato, el contrato de compañía tiene los siguientes elementos estructurales: **a).**- Dos o más personas. El concepto de la palabra \*Compañía\* implica pluralidad, por lo menos en su creación. **b).**- Unen sus capitales e industrias. En nuestra legislación, no se puede aportar industrias, pues solamente se puede aportar en numerario o en especie. **c).**- Para emprender en operaciones mercantiles. Entiéndase, ambientalmente ejercidas. **d).**- Participar de sus utilidades.- La participación de dichas utilidades debe de entenderse como la participación de utilidades bien habidas, como producto del cumplimiento de las actividades establecidas en su objeto social ambientalmente ejercidas. (Epstein, 2003)<sup>140</sup>

### **2.3.2.3.- El capital y patrimonio de las compañías.**

El capital de las Compañías mercantiles se encuentra destinada a la realización de las actividades establecidas en su objeto social ambientalmente ejercidas o sustentablemente ejercidas, sin permitirse que sea utilizado para realizar actividades contrarias al orden público.

---

futuro de sus corporaciones integrando los principios del desarrollo sostenible dentro de sus operaciones. Esos líderes consideran que no podrá darse crecimiento en el largo plazo a menos que sea sostenible ambientalmente. El consenso es que ésta noción de desarrollo sostenible es conveniente para naciones y corporaciones”. (Epstein, 2003)

<sup>140</sup> “El reporte de EH&S del E.B. Hedí Group se centra en el desarrollo sostenible. Si bien es cierto que muchas compañías están interesadas principalmente en el cumplimiento de las regulaciones ambientales, el desempeño ambiental del E.B. Hedí está dirigido al desarrollo sostenible. En su declaración de misión, la compañía señala: El desarrollo sostenible no es una cuestión entre escoger entre crecimiento y medio ambiente, es el establecimiento de un proceso de toma de decisiones que integre la conversión eficiente de los recursos con el interés por las consecuencias ambientales a largo plazo. Esta excelencia es más que calidad del producto. También se refiere a calidad de procesos y, más importante aún, calidad de la gente. La combinación entre calidad de procesos, gente y productos hará que el desarrollo sostenible sea una realidad, un mercado de oportunidades para la compañía”. (Epstein, 2003)

El capital de las sociedades mercantiles tiene una especial importancia para el desarrollo de las actividades ambientalmente ejercidas, por los siguientes motivos:

**a).-** Por la estructuración del capital. El capital es uno de los requisitos fundamentales para la constitución de una sociedad mercantil, la misma, que se encuentra representado por el aporte que realizaron los socios en el momento de la constitución de la sociedad mercantil y que cumple una doble finalidad.

**b).-** Por el fondo de producción. Las compañías, para proceder a cumplir con la implementación del objeto social, necesitan de un fondo económico indispensable para iniciar el proceso productivo ambientalmente ejercido. (Guzmán, 1968)<sup>141</sup> El capital de las Compañías mercantiles se encuentra destinada a la realización de las actividades establecidas en su objeto social ambientalmente ejercidas o sustentablemente ejercidas, sin permitirse que sea utilizado para realizar actividades contrarias al orden público.

**c).-** Por Fondo de garantía y de responsabilidad. Es la solvencia de la compañía que transmite a la sociedad, y a su vez, la sociedad recepta y otorga su confianza. (Guzmán, 1968)<sup>142</sup> Una vez constituida la compañía

---

<sup>141</sup> “Es el primigenio elemento económico con el que la compañía cuenta para la realización de operaciones mercantiles o industriales”. (Guzmán, 1968)

<sup>142</sup> “Es la medida de la solvencia de la empresa frente a terceros”. (Guzmán, 1968)

se crea una persona jurídica independiente, con un patrimonio social distinto de sus socios. (Guzmán, 1968)<sup>143</sup>

Tanto por la estructuración del capital, como por la estructuración del patrimonio, permite que todos los terceros que realicen actos o contratos con una compañía determinada, no lo hacen tomando en consideración solamente el capital o el aporte de cada uno de los socios que la integran, sino tomando en cuenta también el capital patrimonial de la compañía. (Pinzón, 1988, quinta edición)<sup>144</sup> y continúa nuestro autor confirmando más adelante, (Pinzón, 1988, quinta edición)<sup>145</sup> sin perjuicio de las sanciones correspondientes, en caso de que hubieren tenido incentivos. (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)<sup>146</sup>

#### **2.3.2.4.- La administración de las compañías.**

La Ley exige que toda compañía que se constituya debe de tener un órgano de administración, tanto para la administración interna, como para

---

<sup>143</sup> “Entonces, se crea un ente ideal, jurídico-contable, que permanece inmutable a lo largo de toda la vida social, que señala la cuantía mínima que debe tener ese esencialmente inestable patrimonio y se establece una nítida distinción entre capital y patrimonio social; el primero es una cifra permanente, abstracta, formal y ficticia, el segundo es una cantidad variable, real y efectiva. El capital es una cantidad matemática equivalente a la suma del valor nominal de las acciones en que está dividido; con él nace y vive la sociedad; para modificarlo, es menester una reforma del acto constitutivo”. (Guzmán, 1968)

<sup>144</sup> “Un activo que sirve de medio para el desarrollo de la actividad social, y un pasivo a cuyo pago se encuentra vinculado o afecto el activo; un activo que, como social, no puede ser perseguido por los acreedores personales de los socios, y un pasivo para cuyo pago no pueden perseguirse los bienes personales de los asociados”. (Pinzón, 1988, quinta edición)

<sup>145</sup> “Porque la sociedad, como persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados, ha adquirido y ha contraído obligaciones en desarrollo de los negocios constitutivos de su objeto, con lo cual ha formado un verdadero patrimonio, con un activo y un pasivo como elementos esenciales...” (Pinzón, 1988, quinta edición)

<sup>146</sup> Art. 31. “Infracciones.- constituyen causales de infracción en las que podrían incurrir los inversionistas que se benefician de los incentivos que prevé esta normativa, los siguientes: ...e) Incumplimiento doloso comprobado por autoridad competente, de las leyes laborales, tributarias, de seguridad social o ambientales del país, y demás normas que regulan la inversión...” (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones)

la representación externa. (Ley de Compañías)<sup>147</sup> y también dispone, que dicha administración, se extenderá a todos los asuntos relacionados con su giro y tráfico. (Ley de Compañías)<sup>148</sup> Una compañía así constituida, es capaz de realizar todo tipo de actos ambientalmente ejercidas, adquirir derechos y contraer obligaciones. (Código Civil)<sup>149</sup> Esta capacidad, sin embargo, se encuentra limitada a los fines establecidos en el objeto social, pero no tiene capacidad para realizar actos ajenos a su objeto social o que no sean ambientalmente ejercidas.

Según las disposiciones legales vigentes, los poderes representativos de los administradores pueden ser limitados por el contrato social, sin embargo, esas limitaciones no podrán ser oponibles a terceros de buena fe que contratan con la compañía, es decir, que la compañía queda vinculada, dejando a salvo el derecho de la compañía de iniciar las acciones civiles o penales contra los administradores que se excedieren en las facultades establecidas en dicho estatuto o en la ley. (Ley de Compañías)<sup>150</sup> Igual referencia tenemos en (Dávila, 1999)<sup>151</sup> (Salgado,

---

<sup>147</sup> Art. 252. “La Superintendencia de Compañías no aprobará la constitución de una compañía anónima si del contrato social no aparece claramente determinado quien o quienes tienen la representación judicial o extrajudicial. Esta representación puede ser confiada a directores, gerentes, administradores u otros agentes. Si la representación recayere sobre un organismo social, este actuará por medio de un Presidente”. (Ley de Compañías)

<sup>148</sup> Art. 253. “La representación de la compañía se extenderá a todos los asuntos relacionados con su giro o tráfico, en operaciones comerciales o civiles”. (Ley de Compañías)

<sup>149</sup> Art. 564. “Se llama persona jurídica una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente. Las personas jurídicas son de dos especies: corporaciones y fundaciones de beneficencia pública. Hay personas jurídicas que participan de uno y otro carácter”. (Código Civil)

<sup>150</sup> Art. 12. “Será ineficaz contra terceros cualquier limitación de las facultades representativas de los administradores o gerentes que se estipulare en el contrato social o en sus reformas”. (Ley de Compañías)

1982)<sup>152</sup> (Cassis, 1973)<sup>153</sup> (Arecha, 1974)<sup>154</sup> (Halperin, 1964)<sup>155</sup> (Gago, 1980)<sup>156</sup> (Mascheroni, 1987, Segunda edición)<sup>157</sup>

<sup>151</sup> “La representación legal aparece ligada a la administración, por ser su expresión externa. Y ante las relaciones de la sociedad con terceros, el legislador crea reglas que aseguren y garanticen la existencia efectiva y actual del representante legal de la compañía y eviten, en lo posible, que esa función se interrumpa. Las atribuciones, derechos, obligaciones y responsabilidades de los administradores, personas naturales o cuerpos colegiados, en consecuencia, se consagran en la ley y en los estatutos, y varían de acuerdo al tipo de sociedad...” (Dávila, 1999)

<sup>152</sup> “Como regla general, la representación de la compañía se extiende a todos sus asuntos relacionados con su giro o tráfico, en operaciones comerciales o civiles, incluyendo la constitución de prendas de toda clase. Como excepción, se pueden limitar estatutariamente las facultades del representante. Si este fuera el caso, será ineficaz contra terceros cualquier limitación de las facultades representativas de los administradores o gerentes que se estipularen en el contrato social o en sus reformas...” (Salgado, 1982)

<sup>153</sup> “Las personas jurídicas en su actividad y quehacer pueden actuar jurídicamente pero no físicamente. De aquí que en la ejecución de los actos propios de su ramo comercial necesiten de la intervención de las personas naturales que las pongan en contacto con terceros. La compañía de comercio, persona jurídica por excelencia, actúa pues y se obliga por medio de sus administradores, si estos tienen facultades representativas. Pues siendo la representación institución diferente de la administración no siempre el administrador es el representante de la compañía y el llamado a obrar y a firmar por ella. Hay administradores que no son representantes de una compañía por mucho que la administración y la representación concurren, con frecuencia, en una misma persona. Resulta entonces de singular importancia, cuando de pactar con una compañía se trata, averiguar, cuidadosamente, quien es su representante legal a fin de estar seguros de que quien actúa por ella tiene la facultad de obrar y obligarla y que, por lo tanto, actuando como mandatario de la compañía obliga a la misma...” (Cassis, 1973)

<sup>154</sup> “La doctrina en general ha distinguido entre la administración y la representación. El primer supuesto se refiere a la esfera interna del órgano, y el segundo supuesto tiene relación con la faz externa de su actuación, es decir, su vinculación con los terceros. La presente sección se refiere fundamentalmente a la representación, estableciéndose que el representante de la sociedad obliga a ésta por todos los actos que no sean notoriamente extraños al objeto social. El objeto social debe ser preciso y determinado, juega un papel fundamental en la representación, pues se establece la ilimitación, respecto de terceros, de las facultades del administrador, salvo que se trate de actos notoriamente extraños al objeto...” (Arecha, 1974)

<sup>155</sup> “Este sistema de licitud de las limitaciones respecto de los terceros, obliga a estos a realizar una investigación en cada caso acerca de las facultades del administrador, lo que no consulta las necesidades del comercio, que exige celeridad en las operaciones, para cuya conclusión en muchas oportunidades no existe tiempo para hacer esa investigación. De ahí que en el proyecto se adopte la solución de derecho germánico, de la prokura, por la que las restricciones contractuales de las facultades del administrador de la sociedad son inoponibles a los terceros, sin perjuicio de su responsabilidad respecto de los socios por el abuso cometido.....” (Halperin, 1964)

<sup>156</sup> “Pero también el ente societario, como persona jurídica constituida para la consecución del objeto social, y a los fines de su logro, debe participar activamente en el mundo de los negocios. Esta participación, que le resulta indispensable, presupone el establecimiento de relaciones jurídicas de todo tipo que lo vinculan con terceros. Para que ello sea posible, la ley le reconoce un órgano que tiene como función la representación de la sociedad, esto es que su actuación se exterioriza la actuación del

### 2.3.2.5.- El objeto social de las compañías.

El objeto social es la causa real. Es el motivo por el cual creamos la compañía. El objeto social es el marco dentro del cual los administradores van a establecer su capacidad de acción, es decir, no pueden ir más allá de lo permitido por su estatuto social, peor, contrariando la Constitución de la República del Ecuador y el ordenamiento jurídico vigente, y las normas de orden público. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>158</sup> <sup>159</sup> La ley prohíbe la constitución y funcionamiento contrarias a la ley y al orden público, (Ley de Compañías)<sup>160</sup> y a su vez exige que el

---

ente manifestando la voluntad social que se ha formado en el órgano de administración. Cuando actúa el órgano está actuando la sociedad... Sin perjuicio de lo expuesto, cuando internamente existieran limitaciones al obrar del Presidente, aunque éstas no podrán hacerse valer ante terceros, sí tendrá efectos en las relaciones internas de la sociedad con su representante y hasta podrá ser causal de acción de responsabilidad, a la vez que será ilimitadamente responsable por los daños y perjuicios que ocasionare con su obrar..." (Gago, 1980)

<sup>157</sup> "Como se ha señalado acertadamente, la representación legal es la proyección externa de la sociedad. Se ha agregado que, en ejercicio de dicha representación, el órgano administrador es la sociedad misma. Esto implica, que quien contrata con el representante, lo está haciendo con la sociedad representada. En otras palabras, la representación legal es un medio o instrumento técnico implementado por la ley para posibilitar la relación de la persona jurídica con terceros..." (Mascheroni, 1987, Segunda edición)

<sup>158</sup> Art. 66. "Se reconoce y garantizará a las personas: ...15. El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental..."(Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>159</sup> 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". (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>160</sup> Art. 3. "Se prohíbe la formación y funcionamiento de compañías contrarias al orden público, a las leyes mercantiles y a las buenas costumbres, de las que no tengan un objeto real y de lícita negociación y de las que tienden al monopolio de las subsistencias o de algún ramo de cualquier industria, mediante prácticas comerciales orientadas a esa finalidad". (Ley de Compañías)

objeto social se encuentre debidamente concretado. (Ley de Compañías)<sup>161</sup>

Una compañía no puede dedicarse a actividades de ilícita negociación, como por ejemplo, al tráfico de cocaína, trata de blancas, falsificación de monedas, compraventa de cosas embargadas sin autorización del Juez, pero tampoco, puede dedicarse a la explotación irracional de los recursos naturales, venta de químicos, sustancias tóxicas, o que afecten a la biodiversidad, a la atmósfera, al agua, al suelo, etc, mediante modalidades insostenibles de producción, comercio y consumo, (Ley de Compañías)<sup>162</sup> encontrándose en causal de disolución, (Ley de Compañías)<sup>163</sup> ya que no se puede generar obligaciones sin una causa real y lícita, (Código Civil)<sup>164</sup> caso contrario, se tendrían que liquidar las operaciones y los socios retirar sus aportes, sin perjuicio, de la acción

---

<sup>161</sup> Art. 150, numeral tercero. “La escritura de fundación contendrá: (...) 3.- El objeto social debidamente concretado”. (Ley de Compañías)

<sup>162</sup> Art. 261. “Los administradores no podrán hacer por cuenta de la compañía operaciones ajenas a su objeto social. Hacerlo significa violación de las obligaciones de administración y del mandato que tuvieron”. (Ley de Compañías)

<sup>163</sup> Art. “Las compañías se disuelven: (...) 5.- Por conclusión de las actividades para las cuales se formaron o por imposibilidad manifiesta de cumplir el fin social”. (Ley de Compañías)

<sup>164</sup> Art. 1483. “No puede haber obligación sin una causa real y lícita, pero no es necesario expresarla (...) Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público”. (Código Civil)

penal correspondiente. (Código Civil)<sup>165</sup> El objeto social tiene su origen en una causa real y lícita. (Código Civil)<sup>166</sup>

Agregar ciertas actividades en el objeto social del estatuto de una sociedad mercantil, que de antemano conocemos, van a causar daño al ambiente, se viola un requisito de existencia del acto jurídico, por falta de causa, es decir, aquellas sin las cuales no puede formarse, no puede nacer a la vida del derecho, y por ende, no puede permitirse su establecimiento en perjuicio del ser humano, en particular, y de los ecosistemas y del planeta, en general, porque son regidas por normas de orden público. (Brigante, 2000)<sup>167</sup> Nuestra legislación requiere, como requisito de existencia y validez de los actos jurídicos, una causa lícita, es decir, la justificación de la finalidad para con la Ley, la moral y el orden público ambiental, por lo que si no se establece dicha causa lícita, dichos actos pierden su justificación, pierden su derecho, y en tal virtud, dichas actividades se convierten en actividades ilícitas que deben de ser sancionadas.

---

<sup>165</sup> Art. 1961. "Si se formare de hecho una sociedad que no pueda subsistir legalmente, ni como sociedad, ni como donación, ni como contrato alguno, cada socio tendrá la facultad de pedir que se liquiden las operaciones anteriores y de sacar sus aportes. Esta disposición no se aplicará a las sociedades que son nulas por lo ilícito de la causa u objeto, respecto de los cuales se estará a lo dispuesto por el Código Penal". (Código Civil)

<sup>166</sup> Art., primer y segundo inciso. "No puede haber obligación sin una causa real y lícita, pero no es necesario expresarla. La pura liberalidad y beneficencia es causa suficiente. Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y causa ilícita la prohibida por ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público". (Código Civil)

<sup>167</sup> "Entre los pactos que ahora nos referimos, podemos citar como destacadísimos ejemplos a la prohibición efectuada por el legislador en el art.3, de la Ley de Compañías, que impide la formación y funcionamiento de compañías contrarias al orden público y las buenas costumbres, o con tendencias monopólicas".

El animus societatis por parte de los socios de una sociedad mercantil, para el desenvolvimiento de un objeto social en su estatuto, que de antemano tenemos conocimiento que causan daño al ambiente y a los ecosistemas, no pueden dar origen a relaciones jurídicas, ni a un lucro bien habido, ambientalmente obtenido, causa su nulidad, (Còdigo Civil)<sup>168</sup> y por ende, acarrearía la disolución y liquidación de la sociedad mercantil, con todas las consecuencias jurídicas que amerite el caso, ya que no se puede permitir, jurídica ni fácticamente, que las actividades productivas realizadas por las sociedades mercantiles se encuentren destinadas a depredar al ambiente, y por ende, a poner en peligro la vida del ser humano . (Avila, Mayo 2013)<sup>169</sup>

En lo que respecta a compañías extranjeras establecidas en nuestro país, deben de recibir Igual tratamiento para el desarrollo de actividades productivas, de acuerdo a lo establecido en el ordenamiento jurídico internacional, (Còdigo de Derecho Internacional Privado (Sánchez de

---

<sup>168</sup> Art. 1698. “La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. Hay asimismo nulidad absoluta en los Actos y contratos de personas absolutamente incapaces”. (Còdigo Civil)

<sup>169</sup> “Por un momento, sostengamos que la naturaleza tiene derechos y que se pueda fundamentar desde la lógica liberal. Diríamos, por ejemplo, que soberana y democráticamente los ciudadanos han reconocido y aceptado esta limitación al poder humano, y que es altamente necesario para la sobrevivencia de la humanidad dotar con una protección especial a la naturaleza para evitar los efectos desastrosos del capitalismo depredador del individuo. Más aún, dentro de la lógica de los derechos, podríamos decir que se trata de un reconocimiento más, tal como hace algunas décadas atrás también el derecho permitió la ficción de que las empresas sean personas jurídicas, con igual capacidad que los seres humanos para ejercer derechos y obligaciones.”

Bustamante)<sup>170</sup> en concordancia, con nuestro ordenamiento constitucional, que equipara los derechos y obligaciones entre nacionales y extranjeros, (Constitución de la República del Ecuador, 2008)<sup>171</sup> sin perjuicio, de que el ordenamiento jurídico aplicable para el ejercicio de las actividades productivas, ambientalmente ejercidas, por parte de las sociedades mercantiles extranjeras, es la del lugar donde se ejercen dichas actividades. (Código de Derecho Internacional Privado (Sánchez de Bustamante)<sup>172 173</sup>

Igual tratamiento reciben las sociedades mercantiles extranjeras, en aspectos relacionados con su objeto social, es decir, del efectivo ejercicio de sus actividades productivas, ambientalmente ejercidas, (Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de Sociedades Mercantiles)<sup>174</sup> y a los órganos jurisdiccionales del lugar donde ejercen su objeto social, es decir, del efectivo ejercicio de sus actividades

---

<sup>170</sup> Artículo 1. "Los extranjeros que pertenezcan a cualquiera de los Estados contratantes gozan, en el territorio de los demás, de los mismos derechos civiles que se concedan a los nacionales..."(Código de Derecho Internacional Privado (Sánchez de Bustamante)

<sup>171</sup> Art. 9. "Las personas extranjeras que se encuentren en el territorio ecuatoriano tendrán los mismos derechos y deberes que las ecuatorianas, de acuerdo con la Constitución". (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

<sup>172</sup> Artículo 248. "El carácter mercantil de una sociedad anónima depende de la ley del contrato social; en su defecto, de la del lugar en que celebre las juntas generales de accionistas y por su falta de la de aquel en que residan normalmente su Consejo o Junta Directiva..." (Código de Derecho Internacional Privado (Sánchez de Bustamante)

<sup>173</sup> Artículo 249. "Lo relativo a la constitución y manera de funcionar de las sociedades mercantiles y a la responsabilidad de sus órganos, está sujeto al contrato social y en su caso a la ley que lo rija". (Código de Derecho Internacional Privado (Sánchez de Bustamante)

<sup>174</sup> Artículo 4. "Para el ejercicio directo o indirecto de los actos comprendidos en el objeto social de las sociedades mercantiles, éstas quedarán sujetas a la ley del Estado donde los realizaren. La misma ley se aplicará al control que una sociedad mercantil, que ejerza el comercio en un Estado, obtenga sobre una sociedad constituida en otro Estado". (Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de Sociedades Mercantiles)

productivas, ambientalmente ejercidas, (Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de Sociedades Mercantiles)<sup>175</sup> asumiendo la doctrina Pillet, en virtud del cual, el Derecho Internacional Privado debe tener como fundamento el respeto a la soberanía. (García Maynez, 1944)<sup>176</sup> Cabe recalcar, que la Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de sociedades mercantiles todavía no ha sido ratificada por el Estado ecuatoriano.

Lo anteriormente expresado se debe a que en el Derecho Internacional se encuentran enfrentadas dos grandes teorías, las mismas, que se traducen en dos posiciones distintas que asumen los Estados con respecto al derecho interno y al derechos internacional.

La primera es la teoría monista, que indica que el Derecho Internacional y el Derecho Interno tienen una sola estructura, fundamentado por el principio de unidad y por los subprincipios de primacía del Derecho Internacional y primacía del Derecho Interno, en virtud del cual, ambos órdenes conforman un solo sistema, porque sus normas parten de una norma fundamental común, convirtiéndose en un sistema único compuesto por normas de diferentes grados, y que por tal motivo, el

---

<sup>175</sup> Artículo 6. Las sociedades mercantiles constituidas en un Estado, para el ejercicio directo o indirecto de los actos comprendidos en su objeto social, quedarán sujetas a los órganos jurisdiccionales del Estado donde los realizaren. (Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de Sociedades Mercantiles)

<sup>176</sup> “Entre las doctrinas contemporáneas acerca de los conflictos de leyes una de las más interesantes es indudablemente la del jurista francés Pillet. Este autor parte del principio de que el derecho internacional privado debe tener como base el respeto de las soberanías. El respeto de las soberanías por los diversos Estados no puede ser considerado como una concesión graciosa o un acto de mera cortesía internacional. Ese respeto tiene su fundamento en normas jurídicas obligatorias para todos los Estados.

Derecho internacional es fragmentario e incompleto, sin órganos de coacción, necesitando del Derecho Interno para su complementación.

Por los subprincipios de primacía del Derecho Internacional y primacía del Derecho Interno, debe de existir subordinación, tanto del Derecho Internacional como del Derecho Interno, ya sea que el orden internacional confiera a los órdenes estatales, sus poderes y delegaciones, donde los Estados serian órdenes jurídicos parciales con relación al Derecho Internacional, ya sea que la soberanía de los Estados o Derecho Interno, prevalezca sobre el Derecho Internacional, ya que el Estado no puede someterse a una autoridad superior, porque es producto de la voluntad general de los pueblos, donde la voluntad general es esencial en la validez de las normas. (Sola, 2009)<sup>177</sup>

La segunda es la teoría dualista, que defienden la posición de que existen dos sistemas jurídicos diferentes, un orden interno y un orden externo, donde cada sistema jurídico tiene sus propias fuentes de validez, donde ninguno de los dos sistemas tiene jerarquía, ya que se encuentran yuxtapuestos. El orden interno es considerado un hecho para el Derecho Internacional y viceversa, rigen en esferas territoriales y personales diferentes.

---

<sup>177</sup> “Los autores monistas consideran lógicamente inaceptable la validez simultánea de dos normas opuestas aplicables a los mismos sujetos de derecho, e intentaron demostrar que los diferentes órdenes jurídicos están englobados en un sistema único con un rango jerárquico determinado. (...) Los autores monistas aplican el principio de la unidad del derecho al problema de las relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno y afirman que estas dos categorías de normas son parte del mismo sistema jurídico y que surgen de la misma fuente”. (Sola, 2009)

El Derecho Interno se relaciona con las personas sujetas a soberanía, mientras el Derecho Internacional rige las relaciones entre los Estados y otros sujetos del Derecho Internacional, bajo relaciones del mismo nivel, no pudiendo existir conflictos entre ambos sistemas jurídicos, sino divergencias entre ambos sistemas, ya que una norma internacional no puede ser obligatoria en el orden interno. Va dirigida al Estado. Los jueces y las personas deben aplicar el orden interno. Si son diferentes en las fuentes, son diferentes en sus efectos, es decir, ningún orden puede determinar la validez del otro, a no ser que se produzca la recepción, es decir, transformar el Derecho Internacional en Derecho Interno, para que pueda ser aplicado por los jueces. El derecho Internacional, una vez transformada en ley interna, puede ser derogada por cualquier Ley posterior. (Sola, 2009)<sup>178</sup>

### **CAPÍTULO III.**

#### **METODOLOGÍA**

El método de investigación utilizado en el presente trabajo de investigación es el bibliográfico, en tal virtud, se utilizaron textos especializados, de autores apreciados y reconocidos, tanto a nivel nacional como a nivel internacional, en las áreas específicas de cada variable comprometida con la investigación.

---

<sup>178</sup> “La teoría dualista o pluralista se funda en la idea que existe una diferencia entre el orden internacional y el orden interno. Son dos sistemas del cual cada uno tiene sus propias fuentes de validez sin que ninguno tenga una jerarquía superior sobre el otro, ya que se encuentran yuxtapuestos el uno con el otro (...) El derecho interno se relaciona con las actividades de personas que están sometidos a su soberanía, y delimita las relaciones entre los individuos y el Estado. El derecho internacional en cambio, rige únicamente las relaciones entre los Estados y sus otros sujetos de derecho internacional”. (Sola, 2009)

### **3.1.- Tipo de investigación.**

El presente trabajo de investigación es un análisis jurídico – descriptivo - correlacional, en virtud de que hemos procedido a ofrecer la descripción de características, identificando y descomponiendo los diferentes elementos y de todas las variables comprometidas con la investigación, ya sea la variable independiente o las variables dependientes, procediendo a encontrar relaciones de causas y efectos sobre la base de hechos contrastados.

### **3.2.- Conclusiones y recomendaciones.**

#### **3.2.1.- Conclusiones.-**

Durante el presente trabajo investigativo hemos llegado a la conclusión que los operadores jurídicos no utilizan el método de la ponderación en la colisión de los principios constitucionales Pro homini y Pro ambiente, en el juzgamiento de casos determinados, en donde se coloca a los derechos de la naturaleza en situación de conflicto con los derechos de los seres humanos, incumpléndose la función ambiental de la propiedad privada en las actividades productivas, debido a la mala formación profesional y a la falta de actualización en la nueva cultura jurídica del neoconstitucionalismo, por parte de los operadores jurídicos.

#### **3.2.2.- Recomendaciones.**

Dentro del presente trabajo investigativo, ofrecemos las siguientes recomendaciones.

**a).-** Proceder a cambiar, actualizar y homologar los planes de estudio y contenidos programáticos de todas las materias, de todas las facultades

de Derecho, en la nueva cultura jurídica del neoconstitucionalismo, imperante en nuestro país.

**b.-** Que el Consejo de Educación Superior (CES), conjuntamente, con el Consejo de la Judicatura (CJ), proceda a realizar programas de actualización a los abogados y operadores jurídicos, en la nueva cultura jurídica del neoconstitucionalismo, imperante en nuestro país.

**c.-** Exhortar a la Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano, tal como lo dispone el ordenamiento constitucional vigente, de acuerdo a la nueva cultura jurídica del neoconstitucionalismo, imperante en nuestro país.

## **CAPÍTULO IV**

### **PROPUESTA**

#### **4.1.- Objetivos de la propuesta.-**

El presente trabajo de investigación se encuentra estructurado en un objetivo general de la propuesta y de tres objetivos específicos de la propuesta.

##### **4.1.1.- Objetivo general de la propuesta.-**

Valorar el método de la ponderación en la interpretación constitucional en el desarrollo de actividades productivas, para la aplicación de los principios constitucionales Pro homini y Pro ambiente.

##### **4.1.2.- Objetivos específicos de la propuesta.-**

Primer objetivo específico.- Distinguir, de entre los diversos métodos existentes, la correcta interpretación constitucional, para que los operadores jurídicos encuentren la solución correcta para los casos conflictivos.

Segundo objetivo específico.- Interpretar el desarrollo de actividades productivas conforme a la Constitución y a la Declaración de Río, para mantener vigente el espíritu de Montecristi.

Tercer Objetivo específico.- Considerar a la ponderación en la interpretación constitucional, para evitar conflictos entre los principios constitucionales.

#### **BIBLIOGRAFÍA.-**

(s.f.). En *Superintendencia de Compañías Gaceta Societaria*.

Aleinikoff, A. (2010). El derecho Constitucional en la era de la ponderación. En A. Aleinikoff, *El derecho Constitucional en la era de la ponderación* (págs. 10,11). Lima-Perù: Palestra Editores.

Alexy, R. (2010). Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional. En R. Alexy, *Teoría de la Argumentación Jurídica. La Teoría del Discurso Racional* (pág. 458). Lima-Perù: Editorial Palestra.

Amores, O. (1987). Ponencia para la Comisión de Legislación Ambiental del Primer Congreso de Medio Ambiente Ecuatoriano, 15 de marzo de 1987. En O. Amores, *Ponencia para la Comisión de Legislación Ambiental del Primer Congreso de Medio Ambiente Ecuatoriano, 15 de marzo de 1987* (pág. 19).

- Arecha, M. y. (1974). Sociedades Comerciales. Análisis y comentario de la ley Argentina. En M. y. Arecha, *Sociedades Comerciales. Análisis y comentario de la ley Argentina*. (pág. 57). Buenos Aires-Argentina.: Ediciones Depalma.
- Arenas, J. (2000.). Diccionario Técnico y Jurídico del Medio Ambiente. Definición de Medio Ambiente. En J. Arenas, *Diccionario Técnico y Jurídico del Medio Ambiente*. (pág. 551. 311.). Madrid - España.: Editora Susana Santos Prieto.
- Avellaneda, A. (2009). Diplomacia y negocios ambientales internacionales. En A. Avellaneda, *Gestión ambiental y planificación del desarrollo. El sujeto ambiental y los conflictos ecológicos distributivos* (págs. 173, 174). Bogotá-Colombia: Ecoe Ediciones Ltda.
- Avila, R. (Mayo 2013). Los derechos de la naturaleza y el liberalismo. *Novedades Jurídicas. Año X. Número 83*, 63.
- Ayuso, M. (2002). Los Principios Generales del Derecho en el nuevo Derecho Constitucional. Una visión problemática. En F. Lamas, *Los Principios y el Derecho natural en la metodología de las ciencias prácticas* (pág. 121). Buenos Aires Argentina: Editorial de la Universidad Católica de Argentina.
- Baquerizo, J. L. (2011 Primera edición). Sobre Neoconstitucionalismo, Principios y Ponderación. En J. L. Baquerizo, *Sobre Neoconstitucionalismo, Principios y Ponderación* (págs. 49, 53, 59,

- 70, 131 citando a Mendonca Daniel, 137). Guayaquil-Ecuador: Editores EDILEX S.A.
- Bastiat, F. (2007). La Ley & el Estado. En F. Bastiat, *La Ley & el Estado* (pág. 73). Quito-Ecuador: Ediciones TH Temístocles Hernández.
- Bernal, C. (2009). El Neoconstitucionalismo y la Normatividad del Derecho. En C. Bernal, *El Neoconstitucionalismo y la Normatividad del Derecho* (pág. 50). Bogotá-Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Bobbio, N. (2007). Teoría General del Derecho. En N. Bobbio, *Teoría General del Derecho* (págs. 21, 30, 31, 191, 195, 196, 198). Bogotá-Colombia: Editorial Temis S.A.
- Brigante, R. (2000). Orden Público y Derecho Societario. *Derecho Societario No.5*, 84.
- Camus, E. (1941, segunda edición). Cosas y derechos reales. Curso de derecho romano. En E. Camus, *Cosas y derechos reales. Curso de derecho romano*. (pág. 5. 18). La Habana-Cuba.: Cultural S.A.
- Carbonell, M. (2008 Serie Justicia y Derechos Humanos). El Principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. En M. Carbonell, *El Principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional* (pág. 11 citando a Gustavo Zagrebelsky). Quito-Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Carrión, E. (1982). Curso de derecho civil. De los bienes. Cuarta edición. En E. Carrión, *Curso de derecho civil. De los bienes. Cuarta edición*

(págs. 79, 107). Quito-Ecuador.: Ediciones de la Universidad Católica.

Carta de las Naciones Unidas segundo considerando. (s.f.).

Cassis, N. (1973). Comentarios al articulado de la ley de Compañías del Ecuador. Secciones I y II. En N. Cassis, *Comentarios al articulado de la ley de Compañías del Ecuador. Secciones I y II.* (pág. 49). Guayaquil-Ecuador: Departamento de publicaciones de la Universidad de Guayaquil.

Chinchilla, T. (2009 segunda edición). Derechos con textura deliberadamente abierta. En T. Chinchilla, *¿Qué son y cuáles son los Derechos fundamentales* (págs. 60, 98). Bogotá-Colombia: Editorial Temis S.A.

Código Civil. (s.f.).

Código de Derecho Internacional Privado (Sánchez de Bustamante. (s.f.).

Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones. (s.f.).

Código Penal. (s.f.).

Constitución de la República del Ecuador. (2008).

Constitución Política de la República del Ecuador. (1998).

Convención Americana de los Derechos Humanos preámbulo. (s.f.).

Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de Sociedades Mercantiles. (s.f.).

Corte Constitucional de la República de Colombia, C-536. C-126 (Corte Constitucional C-536 23 de Octubre de 1997. 1998).

- Dàvila, C. (1999). Derecho Societario. En C. Dàvila, *Derecho Societario* (pág. 43). Quito-Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos primer considerando. (s.f.).
- Diccionario de la Real Academia Española. (s.f.).
- Dworkin, R. (1995 segunda reimpression). El modelo de las normas (I). En R. Dworkin, *Los Derechos en serio* (págs. 72, 75). Barcelona-España: Editorial Ariel S.A.
- Epstein, M. (2003). El Desempeño Ambiental en la Empresa. En M. Epstein, *El Desempeño Ambiental en la Empresa* (pág. 19. 22. 23). Santafè de Bogotà: Ecoediciones, colección textos universitarios.
- Ferrajoli, L. (2008 Edición de Miguel Carbonel). Democracia y Garantismo. En L. Ferrajoli, *Democracia y Garantismo* (pág. 31). Madrid-España: Editorial Trotta.
- Gago, B. G. (1980). Sociedades por acciones. Estudio teórico y práctico. En B. G. Gago, *Sociedades por acciones. Estudio teórico y práctico* (pág. 159). Santafè-Argentina.: Editores Rubinzal-Culzoni.
- García Maynez, E. (1944). Introducción al Estudio del Derecho. En E. García Maynez, *Introducción al Estudio del Derecho* (pág. 397). Mèxico: Editorial Porrúa.
- García, A. (2009). La èpica de los Principios En la Teoría del Derecho: Derrotas. En A. García, *Criaturas de la Moralidad. Una aproximación neoconstitucionalista al Derecho a través de los*

*Derechos* (pág. 133 citando a Robert Alexy). Madrid-España: Editorial Trotta.

Gómez, L. (2008). *Hermenéutica Jurídica. La Interpretación a la luz de la Constitución*. En L. Gómez, *Hermenéutica Jurídica. La Interpretación a la luz de la Constitución*. (págs. 79 y 80 Citando a Platón, en *Diálogos, Cratilo o del Lenguaje*). Bogotá-Colombia.: Ediciones Doctrina y Ley LTDA.

Guastini, R. (2008). Reglas vs Principios. En R. Guastini, *Teoría e ideología de la interpretación constitucional* (págs. 74, 87, 89). Madrid-España: Editorial Trotta.

Guerrero, À. (2007). La escuela existencialista y la de los valores. En À. Guerrero, *Filosofía del Derecho. Concepción Unitiva del Derecho* (pág. 146). Buenos Aires-Argentina: Valletta Ediciones.

Guzmán, M. (1968). La constitución de la sociedad anónima en el Ecuador. En M. Guzmán, *La constitución de la sociedad anónima en el Ecuador*. (pág. 15. 15 citando a Emilio Langle. 16). Quito-Ecuador: Editorial Universitaria.

Halperin, I. (1964). Sociedades Comerciales. Parte General. En I. Halperin, *Sociedades Comerciales. Parte General*. (pág. 214). Buenos Aires-Argentina: Ediciones Depalma.

Juste, J. (1999). Derecho Internacional del Medio Ambiente. En J. Juste, *Derecho Internacional del Medio Ambiente* (págs. 21, 24). Madrid-España: McGraw-Hill. Maite Vincueria Berdejo.

Ley de Compañías. (s.f.).

Ley de Gestión Ambiental. (s.f.).

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (s.f.).

Londoño, B. (2004.). Propiedad, Conflicto y Medio Ambiente. En B. Londoño, *Propiedad, conflicto y medio ambiente. Colección Textos de Jurisprudencia*. (págs. 105. 215, citando a De Lucas Javier). Bogotá.: Centro Editorial de la Universidad del Rosario.

López, D. (2012 sexta reimpresión). Constitucionalización y Judicialización del Derecho. En D. López, *Teoría Umpura del Derecho. La Transformación de la cultura jurídica latinoamericana* (pág. 447 citando a Hart y Zagrebelsky). Bogotá-Colombia: Legis Editores S.A.

Martínez, V. (1994.). Ambiente y responsabilidad penal. En V. Martínez, *Ambiente y responsabilidad penal*. (págs. 3, citando a Galtun.). Ediciones Depalma.

Mascheroni, F. (1987, Segunda edición). Sociedades Anónimas. En F. Mascheroni, *Sociedades Anónimas* (pág. 275). Buenos Aires-Argentina: Editorial Universidad.

Mosset, J. H. (Año 1999.). Daño Ambiental. Tomo I. En J. H. Mosset, *Daño Ambiental*. (págs. 35, citando a Maya A.). Buenos Aires - Argentina.: Editores Rubinzal-Culzoni.

Narvæz, I. (2004.). Derecho Ambiental y Sociología Ambiental. En I. Narvæz, *Derecho Ambiental y Sociología Ambiental*. (págs. 296, citando a Guillermo Cano. 289, citando a Raül Brañez.). Quito-Ecuador.: Editora Jurídica Cevallos.

- Océano, G. (s.f.). Atlas Universal de Filosofía. Manual Didáctico de Autores, Textos, Escuelas y Conceptos Filosóficos. En G. Océano, *Atlas Universal de Filosofía. Manual Didáctico de Autores, Textos, Escuelas y Conceptos Filosóficos*. (pág. 911). Barcelona-España: Grupo Océano. Equipo Editorial.
- Pazzolo, S. (2011). Neoconstitucionalismo y Positivism Jurídico. En S. Pazzolo, *Neoconstitucionalismo y Positivism Jurídico* (pág. 19 y 20). Lima-Perù: Palestra Editores.
- Pazzolo, S. (2011 número 3). Notas al margen para una historia del neoconstitucionalismo. En S. Pazzolo, *Neoconstitucionalismo, Derecho y Derechos* (págs. 16, 17). Lima-Perù: Palestra Editores.
- Pèrez, E. (2000.). Derecho Ambiental. En E. Pèrez, *Derecho Ambiental* (pág. 3. citando a Martin Mateo. 24). Santafè de Bogotà - Colombia: Lily Solano.
- Pescio, V. (1958, segunda edición.). Manual de Derecho Civil. De las personas-de los bienes y de la propiedad. En V. Pescio, *Manual de Derecho Civil. De las personas-de los bienes y de la propiedad*. (págs. 166, citando a Antonio Butera. 263). Santiago-Chile.: Editorial Jurídica de Chile.
- Petit, E. (1971.). Tratado elemental de derecho Romano. Traducido de la novena edición francesa y aumentado con notas originales por José Fernández González. En E. Petit, *Tratado elemental de derecho Romano. Traducido de la novena edición francesa y*

*aumentado con notas originales por José Fernández González.*

(págs. Pag.169, citando a Paulo. ). México: Editora Nacional.

Pinzòn, G. (1988, quinta edición). *Sociedades Comerciales, Volumen I, Teoría General*. En G. Pinzòn, *Sociedades Comerciales, Volumen I, Teoría General*. (págs. 261, Citando a Marcel Planiol et Georges Ripert. 261). Bogotá-Colombia.: Editorial Temis.

Plan Nacional para el Buen Vivir 2007-2013. (s.f.).

Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017. (s.f.).

Planiol, M. y. (1997.). *Derecho Civil Parte A. Volumen III*. En M. y. Planiol, *Derecho Civil Parte A. Volumen III*. (pág. 361.). México.: Editorial Pedagógico Iberoamericana S.A.

Portela, J. (2011). Los Principios jurídicos y el neoconstitucionalismo. En J. Portela, *Derecho, desobediencia civil y principios jurídicos* (pág. 162). Lima-Perù: ARA Editores.

Prieto, L. (2013). Caracterización normativa de los principios. En L. Prieto, *Sobre principios y normas. Problemas del razonamiento jurídico* (págs. 24, 28, 37 citando a Ronald Dworkin, 37 citando a A. Ollero). Lima-Bogotá: Palestra - Temis.

Principios de la Declaración de Rio de 1992. (s.f.).

Rodríguez De Santiago, J. (2000). La Ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo. En J. Rodríguez De Santiago, *La Ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo* (pág. 105). Madrid-España: Editorial Marcial Pons.

- Salgado, R. (1982). La Sociedad Anónima en el Ecuador. En R. Salgado, *La Sociedad Anónima en el Ecuador*. (pág. 103). Quito-Ecuador.: Fondo de Cultura Ecuatoriana. Biblioteca Nacional de Libros de Derecho.
- Sánchez, J. (2008). Valores y Contravalores en la sociedad de la plusvalía. En J. Sánchez, *Valores y Contravalores en la sociedad de la plusvalía* (págs. 19, 21). Quito-Ecuador: Ediciones Abya-Yala.
- Sola, J. V. (2009). Tratado de Derecho Constitucional Tomo IV. En J. V. Sola, *Tratado de Derecho Constitucional Tomo IV* (págs. 115, 116, 119, 120). Buenos Aires-Argentina: La Ley.
- Solarte, F. (2007). El triunfo del neoliberalismo. Colombia en el nuevo orden constitucional Serie I. En F. Solarte, *El triunfo del neoliberalismo. Colombia en el nuevo orden constitucional Serie I* (págs. 126, 85). Bogotá-Colombia.: Ediciones Nueva Jurídica.
- Unidas, N. (Doc A/42/427 4 de agosto de 1987).
- Valls, M. (2001). Manual de Derecho Ambiental. En M. Valls, *Manual de Derecho Ambiental*. (págs. 28,33). Buenos Aires-Argentina: Ugerman Editor. Ciencia & Técnica.
- Vieira, R. (1974). Los derechos reales según el derecho romano y el código civil colombiano. En R. Vieira, *Los derechos reales según el derecho romano y el código civil colombiano*. (pág. 17. 49. 48. 49). Manizales-Colombia.: Ediciones de la Universidad de Caldas.

- Vodanovic, A. C. (1995. Tercera edición). Los bienes y los derechos reales. En A. C. Vodanovic, *Los bienes y los derechos reales*. (pág. 5. 6. 135. 137. 138. 139). Santiago-Chile: Editorial Nascimento.
- Zagrebel'sky, G. (2007 Séptima edición ). El Derecho Dúctil. En G. Zagrebelsky, *El Derecho Dúctil*. (pág. 52 y 53). Madrid-España.: Editorial Trotta.
- Zavala, J. (2010). Derecho Constitucional. Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica. En J. Zavala, *Derecho Constitucional. Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica* (pág. 525 Conferencia del Dr. Juan Antonio García Amado). Edilex S.A.