

DOCUMENTO DE TRABAJO

¿TIENE COBERTURA CONSTITUCIONAL EL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA?

Juan Carlos Ruiz Molleda



¿Tiene cobertura constitucional el reconocimiento de los derechos de la naturaleza?

Documento de

Área de Justicia Constitucional del Instituto de Defensa Legal

Av. Pardo y Aliaga 272, San Isidro, Lima, Perú

Autor: **Juan Carlos Ruiz Molleda**

Diseño de carátula: Fabrizio Oviedo

Abril 2021



¿Tiene cobertura constitucional el reconocimiento de los derechos de la naturaleza?¹

La pregunta es si tiene cobertura constitucional el Proyecto de Ley N° 6957/2020-CR², que propone reconocer los derechos de la naturaleza. Algunos órganos públicos, especialmente el Ministerio del Ambiente, han dicho que el artículo 1 y 2 de nuestra Constitución solo reconoce derechos a las personas, pero no a la naturaleza, razón por la cual sostienen que este tipo de proyectos necesitan reforma constitucional.

A continuación, sustentaremos jurídicamente que este proyecto de ley tiene cobertura normativa en el derecho internacional de derechos humanos, que es derecho constitucional de origen convencional, el cual es de carácter vinculante y obligatorio para el Estado peruano, y que al tener cobertura normativa este debe realizarse a través de una reforma legislativa y no necesariamente ante una reforma constitucional.

I. SOBRE LA FORMA DE INTERPRETAR LA CONSTITUCIÓN

1. La Constitución no es lecho. Es un piso mínimo, sobre el cual se construye y se desarrolla el ordenamiento jurídico, de conformidad con esta. No se trata de un techo. Se trata del primer piso sobre el cual se apoya el ordenamiento jurídico. Y es el Congreso el llamado a desarrollar normativamente la Constitución, de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos. La constitución debe ser optimizada, como dice el Tribunal Constitucional (TC), *"en materia de interpretación de los derechos constitucionales siempre ha de preferirse aquella que permita una más intensa optimización de su ejercicio, sino también porque los límites de los derechos siempre deben interpretarse en forma restrictiva"*. (STC No 0866-2000-AA, (j. 7)
2. La Constitución no es una obra acabada. No es un documento cerrado. El artículo 3 de la Constitución abre la posibilidad de reconocer nuevos derechos fundamentales, a los que denomina los derechos innominados, siempre que ellos se desprendan de los principios y valores constitucionales recogidos. A diferencia del constitucionalismo anglosajón que recoge la doctrina de la Constitución "estatua", el constitucionalismo latinoamericano adopta la doctrina de la Constitución "viviente".

¹ Quiero agradecer los comentarios jurídicos de Constanza Prieto Figelist, abogada de Earth Law Center.

² Ver: <https://drive.google.com/file/d/1fJTfYQh1zA9jC4lvJogNquP3RFced/view?usp=sharing>

3. **La constitucionalización del derecho internacional de los derechos humanos (DIDH).** El DIDH se incorpora en el derecho interno a través fundamentalmente de tres herramientas: 1) el rango constitucional de los tratados internacionales de los derechos humanos (Cuarta DFT de la Constitución); 2) el bloque de constitucionalidad (art. 79 del Código Procesal Constitucional); y 3) el control de convencionalidad (Corte IDH, sentencia caso Almonacid Arellano vs Brasil). Estas tres figuras permiten la constitucionalización del derecho internacional de los derechos humanos, es decir, la apertura del derecho constitucional al derecho internacional de derechos humanos. Como dice el TC, *"el contenido constitucionalmente protegido de los derechos reconocidos por la Ley Fundamental no sólo ha de extraerse a partir de la disposición constitucional que lo reconoce; de la interpretación de esta disposición con otras disposiciones constitucionales con las cuales pueda estar relacionada (principio de unidad de la Constitución), sino también bajo los alcances del Derecho Internacional de los Derechos Humanos"*. (STC No 4587-2004-AA/TC. I.j. 44)

4. **El control de convencionalidad.** El parámetro de control constitucional y convencional para hacer este análisis de la constitucionalidad de este proyecto de ley son, además de la Constitución, los tratados internacionales de derechos humanos, de manera especial el Convenio 169 de la OIT, las sentencias de la Corte IDH y del TC, las opiniones consultivas de la Corte IDH. Estas fuentes tienen carácter normativo. *"La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, interprete última de la Convención Americana"*. (Corte IDH. Caso Almonacid Arellano. párr. 124).

5. **El primer intérprete de la Constitución no es el TC sino el Congreso.** El primer encargado de desarrollar normativamente la Constitución y demás normas de rango constitucional es el Congreso, en la medida en que es titular de la representación nacional (artículo 2 del Reglamento del Congreso), que expresa la voluntad general a través de las elecciones (artículo 45 de la Constitución). El TC es el órgano "supremo" y definitivo de interpretación constitucional (artículo 1 de la LOTC, Ley No 28301).

6. **La Constitución no siempre se interpreta literalmente³.** La Constitución es un pacto entre poderes fácticos, es fruto de un acuerdo político, razón por la cual encontraremos normas contradictorias que no siempre deben interpretarse literalmente. Entre las normas aparentemente contradictorias están el derecho a la vida y la pena de muerte; el derecho a la libertad de opinión y el derecho al honor. Y es que una de las características de las normas constitucionales es su estructura abierta e indeterminada. La Constitución Política no es una suma de normas individuales, no es un agregado de normas que se deben interpretar aisladamente y descontextualizadamente, unas de otras. Es un texto normativo que debe interpretarse teniendo en cuenta su unidad normativa (Principio de interpretación constitucional de unidad de la Constitución), armonizando sus contenidos normativos (Principio de interpretación de la Constitución de concordancia práctica), compatibilizando lo que dicen sus artículos cuando estos tengan sentido contradictorios. Su naturaleza abierta e imprecisa exige un mayor esfuerzo de interpretación.

7. **Los pueblos indígenas ya reconocen los derechos de la naturaleza como parte de su derecho consuetudinario.** Los pueblos indígenas tienen una relación espiritual con la tierra, tal como lo reconoce el artículo 13.1 de Convenio 169 de la OIT. Y esta concepción tiene reconocimiento normativo, pues es una manifestación y ejercicio del derecho a la identidad cultural (artículo 2.19 de la Constitución y artículo 5 del Convenio 169 de la OIT). Si partimos de la premisa que la costumbre y el derecho consuetudinario son fuente de derecho en nuestro ordenamiento

³ En realidad, la interpretación literal responde a una teoría de origen anglosajón. Más allá de los matices, detrás de esta forma de interpretar la Constitución se encuentra el "originalismo", teoría que ha sido sumamente cuestionada en la doctrina. En síntesis, siguiendo a Miguel Beltrán de Felipe²⁰ puede señalarse que los argumentos contra la teoría "originalista" pueden resumirse como sigue: 1) Encuentra grandes dificultades para localizar y determinar inequívocamente la original intención de los autores de la Constitución, 2) Da al traste con el sistema de fuentes al negar validez a gran parte de la reciente jurisprudencia del TC, 3) Niega la realidad constitucional de que existen y deben existir cláusulas abiertas, e incluso niega el concepto mismo de Constitución, 4) La petrificación que implica el originalismo no es legítima ni desde el punto de vista social ni desde el puramente interpretativo. O Miguel Beltrán de Felipe, Originalismo e interpretación. Dworkin vs. Bork: una polémica constitucional, Civitas, Madrid, 1989, pág. 91 y 92.

jurídico (artículo 139.8 de la Constitución), teniendo como único límite para su reconocimiento que estas costumbres no violen los derechos humanos (art. 149 de la Constitución y artículo 8.2 del Convenio 169 de la OIT), podemos concluir que esta concepción de los pueblos indígenas tiene cobertura constitucional.

8. **Estamos ante un derecho emergente⁴.** Los derechos de la naturaleza son derechos que poco a poco están siendo reconocidos en distintos ordenamientos jurídicos. Al igual como sucedió con el derecho a la verdad o con el derecho al agua, los derechos de la naturaleza son un derecho que hoy vienen siendo discutidos, y en algunos casos reconocidos, en diferentes países. Tarde o temprano se aprobará este derecho. Son varios los países que lo vienen haciendo. El tema no es si aprobamos o no este proyecto de ley, sino cuándo lo aprobamos.
9. **Otros países ya han reconocido los derechos de la naturaleza.** Varios ordenamientos jurídicos con estados democráticos y territorios con Amazonia y con pueblos indígenas que han reconocido estos derechos, como el propio proyecto de ley refiere en países como Ecuador, Bolivia, México, Colombia, Estados Unidos, Nueva Zelanda, Colombia, Brasil, Australia, Argentina, Uganda.
10. **Incluso municipios provinciales de Puno ya han reconocido los ríos como sujetos de derecho.** El Municipio Distrital de Orurillo y el Municipio Provincial de Melgar, de la región de Puno, acaban de emitir dos ordenanzas muy importantes en las que, por primera vez en el Perú, reconocen a las fuentes de agua como sujeto de derecho y dignas de una protección⁵.
11. **Los derechos de la naturaleza intentan responder a una realidad.** Estamos ante una realidad insoslayable ante la cual no podremos quedarnos cruzados de brazos. Esta realidad es que la naturaleza y los ecosistemas no están en la capacidad de revertir y regenerarse de la incontrolable contaminación del ambiente y de los recursos naturales, de la creciente deforestación, del calentamiento global a consecuencia de los efectos de los gases de efecto invernadero.

⁴ Ver: Ingo Wolfgang Starlet, "A dignidade e os direitos da natureza: o direitos no limiar de um novo paradigma jurídico ecocêntrico no antropoceno", reconoce que estamos ante un nuevo "paradigma ecocéntrico emergente".

⁵ <https://www.idl.org.pe/dos-municipios-de-puno-reconocen-por-primera-vez-a-los-rios-como-sujeto-de-derecho-en-el-peru/>

12. Los principales obstáculos no son filosóficos o jurídicos sino políticos por intereses económicos. Como señala Kerstein⁶, los principales argumentos contra el reconocimiento de los Derechos de la Naturaleza no provienen de la filosofía, sino de aquellos que tienen intereses económicos que quieren seguir explotando la naturaleza sin ningún tipo de control, para seguir enriqueciéndose, a costa de la contaminación y la deforestación. El reconocimiento de los derechos de la naturaleza otorga una parcela de poder en ella, antes exclusiva del ser humano, fortaleciendo su peso en conflictos con otros derechos humanos. Como dice Kersten, *"otorgar derechos a la naturaleza o una parte de la naturaleza no significa que estos derechos siempre prevalecerán en todos los casos. Los derechos de la naturaleza deben ser equilibrados con otros intereses sociales y económicos. La ventaja es que conduce a conflictos legales más justos entre la sociedad y la economía"*.
13. Las normas que reconocen los derechos de la naturaleza serían *"normas adscritas"* de la norma que reconocen el derecho a disfrutar de un medio ambiente equilibrado y adecuado. Es necesario tomar en cuenta que, de conformidad con Robert Alexy, hay dos tipos de derechos: los *directamente estatuidos* por las normas constitucionales y los *derechos adscritos*, que no están expresa y claramente reconocidos en la Constitución y en las demás normas de rango constitucional, pero que, no obstante, se obtienen vía interpretación constitucional de las normas constitucionales, y siempre acompañados de una debida fundamentación⁷. En definitiva, debemos distinguir entre normas constitucionales y convencionales directamente estatuidas; y normas constitucionales o convencionales adscritas o adheridas a una norma convencional directamente estatuida. En este caso, los derechos de la naturaleza serían normas adscritas al derecho a disfrutar de un medio ambiente equilibrado y adecuado a la vida, esta última sería una norma directamente estatuida en el artículo

⁶ "a questão de quem ou o que reconhecemos como pessoa jurídica com direitos específicos é, em grande parte, uma questão de tradições e, por suposto, de interesses sociais e econômicos. Você se dará conta disso imediatamente se se perguntar por que tradicionalmente aceitamos uma acumulação de dinheiro - por exemplo, na forma de uma empresa ou de uma fundações - como pessoa jurídica, mas não animais ou plantas. Portanto, o conceito de pessoa jurídica é orientado em grande medida pelos interesses (interest-driven). Dar e negar o estatuto de pessoa jurídica a alguém ou a algo é uma questão de poder. Se os animais e as plantas fossem pessoas jurídicas, seria muito mais difícil matá-los ou destruí-los: eles teriam direitos subjetivos, os quais, conseqüentemente, poderiam ter o seu cumprimento exigido (enforced) perante os tribunais. Nesse contexto, podemos entender que os verdadeiros argumentos contra os Direitos da Natureza não provêm da filosofia, senão daqueles atores de bem-estar social (actors of social welfare) e daqueles com interesses econômicos, que querem possuir, usar, contaminar ou destruir a Natureza sem obstáculos significativos". Jens Kersten, Who needs Rights of Nature? citado por Ingo Wolfgang Starlet, "A dignidad e os direitos da natureza: o direitos no limiar de um novo paradigma jurídico ecocêntrico no antropoceno".

⁷ Ibidem.

⁸ Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, pp. 63-73.

2.22 de la Constitución. Los derechos de la naturaleza serían una norma que no está expresamente reconocida en la norma constitucional o convencional, en este caso el artículo 2.22 de la Constitución que reconoce el derecho fundamental a disfrutar de un medio ambiente equilibrado y adecuado para la vida, pero que se desprende de una interpretación debidamente fundamentada y motivada⁹. En definitiva, el proyecto de ley establece que los derechos de la naturaleza son normas adscritas al derecho a disfrutar de un medio ambiente equilibrado y adecuado a la vida.

II. SOBRE LA FUERZA NORMATIVA DE LAS SENTENCIAS Y DE LAS OPINIONES CONSULTIVAS DE LA CORTE IDH

14. El rango constitucional de los TIDH, y las sentencias de la Corte IDH. Cuando el Estado peruano aprueba y ratifica un nuevo tratado internacional de derechos humanos (TIDH), este instrumento se incorpora en nuestro ordenamiento como 1) una norma jurídica y no solo como una declaración retórica de buenas intenciones; 2) se incorpora como una norma de la mayor jerarquía, es decir de rango constitucional; 3) es de aplicación inmediata por todos los operadores del sistema de justicia y todo funcionario público, incluido los particulares, pues como toda norma constitucional que reconoce derechos, no necesita necesariamente una norma de desarrollo para desplegar efectivos normativos; 4) este acuerdo no puede ser contradicho ni modificado por ninguna ley y normas de rango reglamentario por un criterio de jerarquía normativa, bajo sanción de nulidad; 5) la vigencia de las reglas establecidas en los tratados internacionales pueden ser exigidas, protegidas y defendidas a través de procesos constitucionales. En tal sentido, los TIDH tendría rango constitucional. No se trata de una declaración más sin efecto vinculante, sino de un nuevo tratado internacional de derechos humanos en materia ambiental,

⁹ Para Luis Castillo Córdova, las reglas desarrolladas por la Corte IDH en su jurisprudencia o en sus opiniones consultivas, constituyen normas adscritas de origen convencional. “Junto a las normas convencionales directamente estatuidas se encuentran las normas convencionales adscritas a ellas. Las normas convencionales adscritas pueden ser definidas como el conjunto de interpretaciones vinculantes que del tratado o convención sobre derechos humanos ha formulado el órgano o tribunal internacional creado para su defensa y aseguramiento. Tales interpretaciones deberán ser consideradas como normas también por las dos razones arriba mostradas para justificar a la norma constitucional adscrita: la primera es el carácter vinculante de la interpretación del tratado o convención sobre derechos humanos, el cual le viene dado porque es una interpretación formulada por el órgano internacional en ejercicio de la función de protección del tratado encargada por el Legislador convencional; y la segunda es que esa interpretación vinculante está destinada a concretar la norma convencional directamente estatuida, por lo que comparte la naturaleza normativa del objeto concretado. Las normas convencionales creadas por el órgano o tribunal internacional nacen al derecho convencional adheridas a la norma convencional directamente estatuida a la que concretan y, consecuentemente, comparten su valor, ambas son derecho convencional, y comparten también su destino, viajan adheridas a las normas convencionales directamente estatuidas allá a donde éstas vayan o se encuentren, e ingresan junto a ellas a los distintos ordenamientos jurídicos nacionales que correspondan”. Luis Castillo Córdova, Estudio Introductorio, en: Gustavo Zagrebelsky y otros, Manual de Derecho Constitucional, Zela, Lima 2020, pág. 90.

el cual una vez que es ratificado por el Congreso de la República, se incorpora en el ordenamiento jurídico como una norma de rango constitucional. Como dice el TC : *“Los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado peruano es parte integran el ordenamiento jurídico. Dichos tratados no sólo conforman nuestro ordenamiento, sino que, además, detentan rango constitucional”*. STC N° 00025-2005-PI/TC y N° 00026-2005-PI/TC acumulados. I.j. 25.

15. Las Opiniones consultivas también son vinculantes. Las opiniones consultivas de la Corte IDH también son vinculantes al igual que las sentencias de la Corte IDH, como lo ha reconocido ella misma. Y ello es así porque ha reconocido que las reglas contenidas en una Opinión Consultiva son reglas que deben ser tenidas en cuenta en el control de convencionalidad. En palabras de ella: *“Es por tal razón que estima necesario que los diversos órganos del Estado realicen el correspondiente control de convencionalidad, también sobre la base de lo que señale en ejercicio de su competencia no contenciosa o consultiva, la que innegablemente comparte con su competencia contenciosa el propósito del sistema interamericano de derechos humanos, cual es, la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos”*¹⁰. Al decir de Luis Castillo Córdoba, *“La Corte IDH tiene atribuida una doble función con las competencias respectivas: una función contenciosa y otra consultiva. En ejercicio de ambas funciones la Corte IDH puede crear normas convencionales, porque en ejercicio de ambas competencias interpreta vinculantemente a la Convención americana sobre derechos humanos”*¹¹.

III. RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A UN MEDIO AMBIENTE SANO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

16. El derecho al medio ambiente sano es un derecho autónomo. El derecho a un medio ambiente sano ha sido reconocido como un derecho autónomo por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos a través de la reciente interpretación conjunta del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)¹² en

¹⁰ Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 2115, párrafo 31.

¹¹ Luis Castillo Córdoba, Estudio Introductorio, en: Gustavo Zagrebelsky y otros, Manual de Derecho Constitucional, Zela, Lima 2020, pág. 91

¹² artículo 26 de la CADH. Derechos Económicos, Sociales Y Culturales. Desarrollo Progresivo. Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura [...].

relación con el artículo 11 del Protocolo de San Salvador¹³ (PSS). Ambos instrumentos internacionales han sido ratificados y adoptados por la República del Perú y son parte integrante de la legislación nacional vigente, a través del artículo 55 de su Constitución Política que establece que los tratados celebrados por el Estado y en vigor, forman parte del derecho nacional. Lo anterior debe interpretarse en conjunto con lo establecido en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución que señala que *"[l]as normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú."*

17. Lo que dijo la Corte IDH sobre los derechos de la naturaleza. El párrafo 82 de la Opinión Consultiva 023 DEL 2017 señala la Corte IDH: *"Esta Corte considera importante resaltar que el derecho al medio ambiente sano como derecho autónomo, a diferencia de otros derechos, protege los componentes del medio ambiente, tales como bosques, ríos, mares y otros, como intereses jurídicos en sí mismos, aún en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales. Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos. En este sentido, la Corte advierte una tendencia a reconocer personería jurídica y, por ende, derechos a la naturaleza no solo en sentencias judiciales sino incluso en ordenamientos constitucionales."*¹⁴ *(Resaltado nuestro)*.
18. La Corte IDH reconoció el enfoque ecocéntrico. La Opinión Consultiva marca un cambio radical de los valores imperantes a nivel social, legislativo y judicial. Se transita de una visión completamente antropocéntrica a una visión ecocéntrica del medio ambiente. Esta declaración constituye un hito pues, reconoce una protección del medio ambiente en forma abstracta, esto es, aún en ausencia de certeza o evidencia sobre el daño o riesgo de personas individuales, mas solo por el mero hecho de existir. Al abordar el medio ambiente solo en conexión y utilidad con el ser humano se trasluce un entendimiento unidimensional de la naturaleza, esto es, como un

¹³ Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales. artículo 11. Derecho a un Medio Ambiente Sano

1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.

2. Los Estados parte promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente.

¹⁴ *Ídem*, párr.62.

recurso, un bien, una propiedad, como una mercancía; no reconociéndola como un ser viviente en sí mismo. A través de la Opinión Consultiva, la Corte IDH establece que el medio ambiente sano y más específicamente los componentes de medio ambiente como bosques, ríos, mares, entre otros; son entidades sujetas de derecho y de protección por los Estados, más allá del reconocimiento legislativo expreso como sujeto de derecho o la declaración de personalidad jurídica en el ordenamiento local. Esto constituye un reconocimiento inédito en una corte supranacional de derechos humanos.

IV. SOBRE LA COBERTURA NORMATIVA DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA

19. **¿Qué significa que un proyecto de ley es constitucional?**
Significa identificar una norma en la Constitución o en alguna jurisprudencia de TC o de la Corte IDH que reconoce los derechos de manera expresa o de manera implícita, en este último caso, a través de una interpretación debida y correctamente argumentada.
20. **¿Qué implica el reconocimiento de los derechos de la naturaleza?** En el paradigma de los Derechos de la Naturaleza implica que (i) la naturaleza es un sujeto de derechos, capaz de ejercer sus propios derechos, (ii) tiene capacidad jurídica para comparecer antes las cortes y ser escuchada, (iii) obrando a través de los humanos, quienes serán los representantes de sus derechos antes dichas cortes. Los derechos de la naturaleza son inherentes a ella. Proviene de la existencia misma de la naturaleza en el universo¹⁵, al igual que se derivan los derechos humanos. Los autores de la Declaración Universal de los Derechos Humanos reconocieron la existencia de derechos humanos al constituirse en razón de nuestra existencia¹⁶. Es por eso que, ahora, estamos empezando a reconocer esta realidad en la naturaleza. El enfoque de los Derechos de la Naturaleza tiene varias ventajas. Primero, reconocer que la Tierra posee el derecho inherente de prosperar garantizará que los sistemas naturales mantengan su salud y continúen apoyando a toda la vida. Segundo, el avance de los derechos de la naturaleza corregirá los vacíos en nuestras estructuras legales que permiten a los actores míopes abusar de

15 Ver Declaración Universal de los Derechos de la Madre Tierra, (UDRME) Artículo 1(4) (22 de Abril, 2010) (nota: la UDRME es una iniciativa ciudadana acordada como Cumbre de los Pueblos Originarios por el Cambio Climático)

16 Ver Preámbulo, Declaración Universal de los Derechos Humanos (10 de diciembre de 1984) ("Considerando que el reconocimiento de la dignidad inherente y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana es el fundamento de la libertad, la justicia y la paz en el mundo...").

los sistemas natura es del mundo para obtener un beneficio rápido. Tercero, el enfoque de Derechos de la Naturaleza promueve la idea de que los humanos, al igual que todo lo demás que vive en la Tierra, deben respetar los sistemas de la Tierra.

21. Los tres enfoques sobre la naturaleza. Como muy bien lo dice la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia que reconoce al Río Atrato como sujeto de derecho “(i) en primer lugar, se parte de una **visión antropocéntrica** que concibe al ser humano presente como única razón de ser del sistema legal y a los recursos naturales como simples objetos al servicio del primero; (ii) un segundo **punto de vista biocéntrico** reivindica concepciones más globales y solidarias de la responsabilidad humana, que abogan - en igual medida- por los deberes del hombre con la naturaleza y las generaciones venideras; (iii) finalmente, se han formulado **posturas ecocéntricas** que conciben a la naturaleza como un auténtico sujeto de derechos y que respaldan cosmovisiones plurales y alternativas a los planteamientos recientemente expuestos”¹⁷.
22. ¿Qué modelo asume nuestra Constitución? Nuestra Constitución asume de forma clara el enfoque antropocéntrico en el artículo 1 y 2.22 de la Constitución. La jurisprudencia de TC tiene un enfoque biocéntrico cuando sostiene e insiste en la necesidad de preservar el medio ambiente y desarrolla el principio de sostenibilidad (art. 67 y 69 de la Constitución). Pero si bien nuestra Constitución no reconoce ni acepta el enfoque ecocéntrico, que es el que reconoce el valor intrínseco de la naturaleza, tampoco lo prohíbe. Simplemente no se pronuncia, guarda silencio sobre este derecho. No obstante, la Constitución no es la única fuente de rango constitucional, esta debe ser interpretada en consonancia con los tratados internacionales de derechos humanos como la CADH, con la jurisprudencia de la Corte IDH, con las opiniones consultivas de esta. Es de esta interpretación sistemática en consonancia con estas otras fuentes de origen convencional que resulta de suma importancia, realizar una interpretación progresiva basada en la Opinión Consultiva de la Corte IDH. Como dice el TC, *“el contenido constitucionalmente protegido de los derechos reconocidos por la Ley Fundamental no sólo ha de extraerse a partir de la disposición constitucional que lo reconoce; de la interpretación de esta disposición con otras disposiciones constitucionales con las cuales pueda estar relacionada (principio de unidad de la Constitución), sino también bajo los alcances del*

¹⁷ T-622 del 2016). Disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>.

Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. (STC No 4587-2004-AA/TC. I.j. 44).

23. **Reconocimiento normativo expreso:** El reconocimiento de valor intrínseco de la naturaleza puede ser encontrado de forma expresa 1) la Opinión Consultiva 023 (OC-023)¹⁸ de la Corte IDH; 2) la sentencia *Lhaka Honhat*¹⁹ también de la Corte IDH (párrafo 203) y 3) el preámbulo del Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992) en los siguientes términos: *“Las Partes Contratantes [...] Conscientes del valor intrínseco de la diversidad biológica y de los valores ecológicos, genéticos, sociales, económicos, científicos, educativos, culturales, recreativos y estéticos de la diversidad biológica y sus componentes”*.
24. **Reconocimiento normativo tácito:** El reconocimiento del valor intrínseco de la naturaleza podría quizá también argumentarse, previa argumentación y fundamentación de normas fundamentalmente biocéntricas como son: 1) del artículo 26.2 CADH cuando precisa que *“Los Estados partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente”*; 2) del artículo 67 de la Constitución cuando precisa que el Estado *“Promueve el uso sostenible de sus recursos naturales”*; artículo 68 cuando establece que *“El Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas”*; y artículo 69 cuando precisa que *“El Estado promueve*

¹⁸ Las opiniones consultivas de la Corte IDH también son vinculantes al igual que las sentencias de la Corte IDH, como lo ha reconocido ella misma. Y ello es así porque la Corte IDH ha reconocido que las reglas contenidas en una opinión consultiva son reglas que deben ser tenidas en cuenta en el control de convencionalidad. En palabras de ella: “Es por tal razón que estima necesaria que los diversos órganos del Estado realicen el correspondiente control de convencionalidad, también sobre la base de lo que señale en ejercicio de su competencia no contenciosa o consultiva, la que innegablemente comparte con su competencia contenciosa el propósito del sistema interamericano de derechos humanos, cual es, la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos”. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 2115, párrafo 31.

¹⁹ “Esta Corte considera importante resaltar que el derecho al medio ambiente sano como derecho autónomo, a diferencia de otros derechos, protege los componentes del medio ambiente, tales como bosques, ríos, mares y otros, como intereses jurídicos en sí mismos, aún en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales. Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos. En este sentido, la Corte advierte una tendencia a reconocer personería jurídica y, por ende, derechos a la naturaleza no solo en sentencias judiciales sino incluso en ordenamientos constitucionales”. (Corte IDH, OC 023, párrafo 62)

²⁰ “La Corte ya se ha referido al contenido y alcance de este derecho, considerando diversas normas relevantes, en su Opinión Consultiva OC-23/17, por lo que se remite a dicho pronunciamiento. Afirmó en esa oportunidad que el derecho a un medio ambiente sano “constituye un interés universal” y “es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad”, y que “como derecho autónomo [...] protege los componentes del [...] ambiente, tales como bosques, mares, ríos y otros, como intereses jurídicos en sí mismos, aun en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales. Se trata de proteger la naturaleza”, no solo por su “utilidad” o “efectos” respecto de los seres humanos, “sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta”. Lo anterior no obsta, desde luego, a que otros derechos humanos puedan ser vulnerados como consecuencia de daños ambientales”. Corte IDH, *Lhaka Honhat vs Argentina*, párrafo 203.

el desarrollo sostenible de la Amazonia con una legislación adecuada”, y 3) STC No 00042-2004-AI (Corrida de toros), f.j. 29²¹.

25. Hay dos formas de reconocer este derecho. Una primera opción es reconociéndolo como un nuevo derecho fundamental innominado de configuración autónoma, que se incorpora en catálogo de nuevos derechos fundamentales de la Constitución. La otra posibilidad es reconocer que los derechos de la naturaleza son parte del derecho fundamental a disfrutar de un ambiente equilibrado y adecuado a la vida (artículo 2.22 de la Constitución). Es decir, en este último caso sería una manifestación “innominada” de un derecho reconocido expresamente por el ordenamiento.
26. ¿Cuándo corresponde el reconocimiento de un nuevo derecho fundamental? El TC ha precisado cuando corresponde al Tribunal Constitucional, en su condición de juez constitucional, reconocer un nuevo derecho fundamental, “*distinto a un contenido implícito o nuevo de los derechos fundamentales expresamente reconocidos en el texto constitucional*”. (STC No 00009-2018-PI, f.j. 65). Lo primero que ha dicho el TC es “*Cuando se aplique la cláusula reconocida en el artículo 3 de la Constitución bajo las condiciones establecidas por este Tribunal, esto es, que no sea posible deducir el derecho como contenido implícito, nuevo o adicional de un derecho ya reconocido*”. (STC No 00009-2018-PI, f.j. 65). El magistrado Eloy Espinoza en el voto singular de la misma sentencia hace referencia a cuatro criterios que de alguna manera están presentes en la mencionada sentencia: 1) El nuevo derecho debe tener un vínculo con los principios constitucionales (**fundamentalidad**); 2) debe precisar cuáles son facultades que este derecho reconoce (**especificidad**); 3) que no contradiga la Constitución (**conformidad con la Constitución**) y excepcionalidad (no se posible adscribirlo a otro derecho fundamental (**excepcionalidad**)²².

²¹ “En ese sentido, frente a espectáculos -como el taurino y otros similares- que, encubiertos por lo “cultural”, conlleven a un sufrimiento y tratamiento cruel, innecesario e injustificado, contra los animales, el Estado no tiene el deber de promover dichos espectáculos; por el contrario, debe asumir un deber básico que consiste en garantizar el que los animales no sean objeto de tratos crueles por parte de los seres humanos; tendiéndose a superar aquella perspectiva que ve en los animales como simples cosas o bienes muebles objeto de apropiación, al igual que en momentos anteriores lo fueron los esclavos con respecto de sus amos, o las mujeres con respecto a sus padres y esposos”. (STC No 00042-2004-AI, f.j. 29)

²² En palabras del TC: “En efecto, con base en doctrina constitucional que comparto, es posible reconocer un derecho fundamental no enumerado con base en cuatro criterios: fundamentalidad (vinculación directa con los principios indicados en el artículo 3 de la Constitución, a saber: dignidad humana, soberanía del pueblo, Estado democrático de Derecho y forma republicana de gobierno), especificidad (debe especificarse cuáles son las posiciones iusfundamentales amparadas por el derecho), conformidad constitucional (el reconocimiento de un nuevo derecho no puede contravenir flagrantemente otros bienes constitucionales) y excepcionalidad (únicamente debe acudir al reconocimiento de nuevos derechos si antes no ha sido posible adscribir este contenido en otro derecho constitucional)”. (STC No 00009-2018-PI, Voto singular de Eloy Espinoza, f.j. 6). (Resaltado nuestro)

27. **Reconocimiento de los derechos de la naturaleza como parte del contenido constitucional del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado a la vida.** Si bien este parámetro es del TC, puede ser aplicado al Congreso. En la medida en que el reconocimiento de los derechos de la naturaleza y su carácter intrínseco ha sido reconocido por la Corte IDH y por el Convenio sobre la Diversidad Biológica, como parte del contenido convencional de derecho a disfrutar de un medio ambiente, consideramos que deben ser reconocidos como parte de contenido convencional y constitucional protegido del derecho a disfrutar de un medio ambiente equilibrado y adecuado a la vida. El fundamento de este reconocimiento, como derecho adscrito, estará en el criterio de excepcionalidad, reconocido por el TC, según el cual solo procede reconocer un derecho fundamental cuando no es posible adscribirlo a otro derecho fundamental reconocido expresamente.

V. SOBRE EL PROCEDIMIENTO DEL RECONOCIMIENTO

28. **Hay varios procedimientos para reconocer este nuevo derecho fundamental.** Hay varios procedimientos para realizarse este reconocimiento. 1) **reconocimiento vía jurisprudencial** como lo hizo la prestigiosa Corte Constitucional Colombiana (T-622 del 2016); 2) **reconocimiento vía asamblea constituyente** como lo hizo Ecuador (artículos 71 y 72 de la Constitución Ecuatoriana) o a través de una reforma constitucional como lo hizo México (Decreto 433); y 3) **reconocimiento vía ley ordinaria** como hizo Bolivia a través de la Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo integral para el Vivir Bien N° 300.
29. **Reconocimiento de los derechos de la naturaleza a través del procedimiento legislativo.** En la medida en que no se trata de un reconocimiento de un nuevo derecho constitucional innominado sino de un derecho adscrito a un derecho fundamental ya reconocido, consideramos que lo razonable es aprobar este proyecto de ley a través del procedimiento legislativo, y no a través de una reforma constitucional.

VI. CONCLUSIONES

30. La Constitución Política opta por el enfoque antropocéntrico y en algunos momentos por el enfoque biocéntrico. Pero si bien no reconoce ni adopta el enfoque ecocéntrico, que es el que reconoce el valor intrínseco de la naturaleza, tampoco lo prohíbe. Simplemente no se pronuncia, guarda silencio sobre este derecho.

Nunca se planteó ese tema. El reconocimiento que la persona y su dignidad humana son el fin supremo de la sociedad y del Estado, no prohíbe expresamente el reconocimiento de los derechos de la naturaleza. Se trata de una materia sobre la cual existe un vacío normativo, de una laguna jurídica.

31. Consideramos que el reconocimiento de los derechos de la naturaleza y del valor intrínseco de la naturaleza tiene cobertura normativa expresa en la OC-023 de la Corte IDH, en la sentencia *Lhaka Honhat* también de la Corte IDH (párrafo 203) y el preámbulo de Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992), normas de rango constitucional que son de carácter vinculante para el Estado peruano y para todos los operadores del sistema de justicia e incluso para los funcionarios públicos.
32. De acuerdo con la jurisprudencia del TC, solo corresponde el reconocimiento de un derecho inominado cuando no es posible adscribirlo al contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental ya reconocido expresamente en la Constitución, corresponderá el reconocimiento de un nuevo derecho fundamental.
33. Consideramos que más que un nuevo derecho fundamental, el reconocimiento de los derechos de la naturaleza en nuestro ordenamiento jurídico se debe realizar a través de su adscripción al derecho fundamental a disfrutar de un medio ambiente equilibrado y adecuado a la vida. En otras palabras, los derechos de la naturaleza son parte del contenido constitucional protegido del derecho a disfrutar de un medio ambiente equilibrado y adecuado a la vida.
34. Consideramos que en la medida en que no se trata de reconocer un nuevo derecho fundamental inominado, diferente de los demás, sino de reconocer un derecho fundamental que es parte del contenido constitucional de un derecho ya reconocido en la Constitución en el artículo 2.22 de la Constitución, corresponde el reconocimiento a través del procedimiento legislativo y no a través de reforma constitucional.
35. Los derechos de la naturaleza constituyen un derecho emergente que ha sido reconocido en varios países, a través de diferentes procedimientos, y que incluso ya ha sido reconocido por dos municipios en nuestro país. Tarde o temprano será aprobado,

sea por vía jurisprudencial o por vía de reforma legislativa o reforma constitucional.