

La naturaleza como sujeto de derechos: ¿transformaciones del derecho para responder a sociedades pluriétnicas o a cambios en la ontología occidental?*

Nature as a Legal Person: Legal Transformations to Respond to Multi-Ethnic Societies or to Changes in Western Ontology?*

RESUMEN

Una de las principales transformaciones que el derecho ha experimentado en las últimas décadas se refiere al reconocimiento de la naturaleza (o de elementos de esta) como sujetos de derecho. Sin embargo, estas innovaciones no se han dado siempre en los mismos escenarios y, al parecer, una de las diferencias principales está en la presencia de pueblos étnicos en el medio de tales cambios. En este escrito se busca identificar cuándo el derecho ha creado estos nuevos sujetos para responder a los requerimientos de sociedades pluriétnicas y cuándo lo ha hecho como consecuencia de transformaciones de la misma sociedad occidental, a la luz de ciertos casos, principalmente, en Nueva Zelanda, India, Argentina y Colombia.

* Docente-investigador del Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia, con maestría en Derechos Humanos de la Universidad de Bolonia (Italia) y doctorado en Derecho Constitucional de la Universidad de Buenos Aires. Miembro de la línea de investigación sobre pueblos étnicos del grupo de investigación del Departamento de Derecho Constitucional. Contacto: alejandro.santamaria@uexternado.edu.co ORCID ID: 0000-0001-9843-1578.

** Recibido el 22 de octubre de 2021, aprobado el 15 de agosto de 2022.

Para citar el artículo: Santamaría Ortiz, A. *La naturaleza como sujeto de derechos: ¿transformaciones del derecho para responder a sociedades pluriétnicas o a cambios en la ontología occidental?* En *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia. N.º 54, enero-abril de 2023, 55-85.

DOI: <https://doi.org/10.18601/01229893.n54.03>

PALABRAS CLAVE

Persona jurídica, derechos de la naturaleza, giro ontológico, pueblos étnicos, pueblos indígenas.

ABSTRACT

One of the main transformations that the Law has undergone in recent decades refers to the recognition of nature (or elements of it) as a legal person. However, these innovations have not always occurred in the same circumstances and, apparently, one of the principal differences are determine by the presence of ethnic peoples amid such changes. This paper seeks to identify when the Law has created these new subjects to respond to the requirements of multi-ethnic societies, and when it does because of transformations of the same Western Society. All of this will be explained considering certain cases, mainly, in New Zealand, India, Argentina and Colombia.

KEYWORDS

Legal person, right of nature, ontological turn, ethnic peoples, indigenous peoples.

SUMARIO

Introducción. 1. El derecho ante sociedades pluriétnicas. 2. El derecho ante los cambios de la propia sociedad occidental. Conclusiones. Referencias.

INTRODUCCIÓN

Cada vez son más frecuentes, en las fuentes jurídicas, consideraciones de la naturaleza (o de algún elemento de ella) como sujeto de derechos. El ordenamiento jurídico ecuatoriano fue uno de los precursores de estas transformaciones, cuando afirmó en su Constitución de 2008 que la “naturaleza será sujeto de aquellos derechos” que allí se le reconocieran (art. 10). De allí podemos pasar a varias latitudes alrededor del mundo que, bajo ciertas circunstancias, tomaron decisiones en un sentido similar y que, finalmente, nos mostraron un conjunto de cambios en el derecho, que parecen desafiar sus propias bases.

La primera pregunta que se debe responder al respecto es por qué, si el derecho está en continua transformación (lo cual es innato a las sociedades

humanas que son sus destinatarias), nos debería sorprender que se construyan nuevos sujetos de derecho. Porque no es una innovación normativa cualquiera, comparable al contrato de *joint venture*, que en su momento revolucionó el derecho societario, o los contratos electrónicos que, por supuesto, obligan a repensar los principios básicos del negocio jurídico.

La respuesta obedece al efecto que tiene este cambio en la particular forma de percepción occidental, que contradice la epistemología a través de la cual se construyen las ciencias y, particularmente, el derecho. En términos de Mario Bunge, la ciencia fáctica se divide en dos: ciencias de la naturaleza y ciencias de la sociedad o de la cultura, y se ocupa de hechos, de la realidad: estudia un problema fáctico, propone hipótesis y las verifica¹; el paradigma científico parte de la base del modo en el que Occidente percibe la realidad, a través de la separación u oposición entre cultura/sociedad y naturaleza, dualidad que define la manera en que nuestra sociedad pone al ser humano en el centro del universo (antropocentrismo) y lo demás, aquello que existe sin intervención del mismo, la naturaleza, como objeto del mismo. El derecho, en cuanto ciencia social, se une a todas las demás áreas que giran en torno a la dicotomía cultura/sociedad y, de esa forma, determina su objeto de estudio: el humano y las relaciones que se dan entre estos.

Esta forma de percepción del entorno, de darle un orden a lo existente en el mundo, es lo que desde la antropología se denomina “ontología”². La de Occidente, efectivamente, supone la división entre naturaleza y cultura, fruto, sobre todo, de las raíces judeocristianas que ponen al ser humano como el centro del universo, y lo demás, a su servicio, bajo su administración, como se puede advertir, expresamente, en el libro del Génesis de la Biblia³.

¿Cómo aborda el derecho a la naturaleza? Pues bien, bajo esta misma ontología, el derecho considera todo lo que no es humano como objeto de las relaciones que se entablan entre los seres humanos y que denomina con el término genérico de “cosa”. En Colombia, el Código Civil de 1887, creado

1 Bunge, M. *La ciencia. Su método y su filosofía*. LAETOLI, 2013, 8-10.

2 Véase, al respecto, González Varela, S. A. *Antropología y el estudio de las ontologías a principios del siglo XXI: sus problemáticas y desafíos para el análisis de la cultura*. En *Estudios sobre las Culturas Contemporáneas*. XXI, 42, 2015, 39-64; Ruiz Serna, D. y Del Cairo, C. *Los debates del giro ontológico en torno al naturalismo moderno*. En *Revista de Estudios Sociales*. N.º 55, 2016, 193-204.

3 Génesis 1: “26 Entonces dijo Dios: Hagamos al hombre a nuestra imagen, conforme a nuestra semejanza; y señoree en los peces del mar, en las aves de los cielos, en las bestias, en toda la tierra, y en todo animal que se arrastra sobre la tierra. 27 Y creó Dios al hombre a su imagen, a imagen de Dios lo creó; varón y hembra los creó. 28 Y los bendijo Dios, y les dijo: Fructificad y multiplicaos; llenad la tierra, y sojuzgadla, y señoread en los peces del mar, en las aves de los cielos, y en todas las bestias que se mueven sobre la tierra”.

por Andrés Bello y que bebe del Código Civil napoleónico de 1804, establece la división de las cosas en muebles e inmuebles, poniendo como ejemplo expreso de las primeras a los animales, para ejemplificar aquellas que tienen movimiento propio (semovientes) (arts. 654 y 655). Más adelante, se precisa que es inmueble todo aquello que no pueda ser transportado, “como las tierras y minas, y las [cosas] que adhieran permanentemente a ellas, como los edificios, los árboles” (art. 656); para mayor precisión sobre esto último, en seguida se dice que “las plantas son inmuebles, mientras adhieren al suelo por sus raíces” (art. 657)⁴.

En palabras de Philippe Descola, este tipo de relaciones que se entablan entre el humano y las “cosas” (cuando son naturales) pueden ser denominadas como de producción o protección: las primeras se refieren a la explotación del ser humano respecto de aquellas, de lo que se deriva el nombre “recursos naturales”; y en cuanto a las segundas, se dan frente a “cosas”, como los animales domésticos, a quienes se les prestan relaciones de cuidado⁵. Finalmente, esto tiene como resultado que la forma en que Occidente percibe el mundo determina el que las únicas relaciones horizontales que entienden los seres humanos se dan entre estos mismos, mientras que aquellas de producción o protección son eminentemente jerárquicas, de imposición, en donde el humano domina el resto de los elementos “naturales”, a los que, no de forma gratuita, también denomina recursos.

Parte de mi investigación doctoral, estructurada alrededor de algunos autores del giro ontológico⁶, consistió en evidenciar que esta ontología occidental es diametralmente opuesta a la de un gran grupo de pueblos indígenas alrededor del mundo, tantos que se puede afirmar que somos nosotros, en Occidente, quienes percibimos de forma distinta⁷. Es decir que pueblos étnicos

4 Como se verá más adelante, al analizar el caso colombiano, esta forma de definir los bienes muebles ha comenzado a transformarse, sobre todo por la modificación del artículo 2.º de la Ley 1774 de 2016. Sin embargo, aún puede verse una fiel muestra de la percepción del entorno para Occidente en este articulado del Código Civil, por ejemplo, cuando se precisa que todo aquello que se extrae de los inmuebles (podría decirse expresamente: naturaleza) son productos que se transforman en “muebles”, como “las yerbas de un campo, la madera y fruto de los árboles”, al igual que “la tierra o arena de un suelo” (art. 659).

5 Descola, P. *Más allá de naturaleza y cultura*. Buenos Aires: Amorrortu, 2012, 461 ss.

6 Eduardo Viveiros de Castro, Philippe Descola, Giséli Palssons, Marshall Sahlins, Alexandre Surrallés, entre otros. Véase Santamaría, A. *El territorio indígena: un potencial denominador común antropológico, un marco jurídico internacional y tres modelos constitucionales en el continente*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia-Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2022.

7 En este momento este trabajo de investigación se encuentra en proceso de edición en la editorial de la Universidad Externado de Colombia.

en muchas latitudes no parten de esa separación u oposición entre naturaleza y cultura, más bien sus ontologías transcurren en una continuidad entre uno y otro aspecto. La principal diferencia, entonces, es que entre los pueblos étnicos sí podemos encontrar relaciones horizontales entre humanos y no-humanos, incluso podemos encontrar relaciones jerárquicas, pero en donde es el no-humano el que adquiere un valor superior al humano⁸.

Por supuesto que es necesario reconocer la dificultad de hablar de una sola ontología occidental, debido a que allí se reúne un amplio conjunto de sociedades bastante complejas caracterizadas por especificidades propias. También es necesario tener en cuenta que esta potencial ontología de oposición entre naturaleza y cultura ha estado rodeada de ciertas rupturas, por ejemplo, en los estudios de los grandes simios realizados por la biología y la etología⁹, y en los movimientos especistas, ecologistas y animalistas que suponen nuevos desarrollos filosóficos¹⁰, entre otros ejemplos.

Las transformaciones del derecho relativas a considerar la naturaleza (o partes de esta) como sujeto de derecho no fueron el objeto de mi investigación,

8 Una pequeña muestra de aquellos pueblos analizados por el antropólogo Descola en su libro *Más allá de la naturaleza y la cultura tan solo en el continente americano*: Brown, M. F. *Tsewa's Gift: Magic and Meaning in an Amazonian Society*. Washington: Smithsonian Institution Press, 1986 (pueblo aguaruna del Amazonas peruano); Chaumeil, Bonnie y Jean; Grenand, P. *Introduction a l'étude de l'univers Wayãpi: ethnoécologie des Indiens du Haut-Oyapock (Guyane Française)*. París: S.E.L.A.F./C.N.R.S., 1980 (pueblo wayãpi de la Guayana francesa); Jara, F. *El camino de Kumú: ecología y ritual entre los akuriyó de Surinám*. Utrecht: ISOR, 1991 (pueblo akurio del suroeste y sur de Surinam); Reichel-Dolmatoff, G. *Amazonian Cosmos: The Sexual and Religious Symbolism of the Tukano Indians*. Chicago: University of Chicago Press, 1976 (pueblo tukano del Amazonas colombiano), entre otras fuentes de este autor; Renard-Casevitz, F.-M. *Le banquet masqué: une mythologie de l'étranger chez les indiens matsinguenga*. París: Lierre et Coudrier, 1991 (pueblo machiguenga de Perú); Van der Hammen, M. C. *El manejo del mundo: naturaleza y sociedad entre los Yakuna de la Amazonía colombiana*. Bogotá: Tropenbos, 1992 (pueblo yakuna de la Amazonía colombiana); Viveiros de Castro, E. *From the Enemy's Point of View: Humanity and Divinity in an Amazonian Society*. Chicago y Londres: University of Chicago Press, 1992 (pueblo awarete del Amazonas brasileño); Weiss, G. *Campa Cosmology: The World of a Forest Tribe in South America*. Nueva York: American Museum of Natural History, 1975 (pueblo campa del Amazonas peruano); Brightman, R. *Grateful Prey: Rock Cree Human-Animal Relationships*. Berkeley: University of California Press, 1993; Feit, H. *The Ethnoecology of the Waswanipi Cree: Or How Hunters Can Manage their Resources*. En Cox, B. *Cultural Ecology: Readings on the Canadian Indians and Eskimos*. Toronto: McClelland and Stewart, 115-125; Leacock, E. *The Montagnais "Hunting Territory" and the Fur Trade*. Menasha Wisconsin: American Anthropological Association, Memoir n° 78, 1954 (sobre los pueblos aldonquinos).

9 Descola. *Más allá de naturaleza y cultura*, cit., 270 ss.

10 Pocar, V. *Los animales no humanos. Por una sociología de los derechos*. L. Lora (trad.) Buenos Aires: Ad-Hoc, 2013.

yo buscaba específicamente el análisis de las instituciones jurídicas creadas para la regulación del territorio indígena. Sin embargo, tuve la oportunidad de acercarme a estos giros del derecho que, en varias ocasiones, han tenido como disparador las particulares formas de percepción del entorno de estos pueblos, aunque también me fue posible advertir que en ciertas situaciones esto se origina al interno de la misma ontología occidental, que comienza a percibir su entorno de un modo distinto.

Es así como el objetivo de este escrito es proponer una perspectiva de análisis de este fenómeno de cambios en el derecho, en el que se diferencie entre aquellos que muestran Estados que buscan responder a sociedades pluriétnicas a través del derecho y, como consecuencia, vemos instituciones jurídicas que se abren a percepciones del entorno no occidentales; y aquellos casos en los que el derecho que se adecúa a distintos valores morales y sociales que nacen de la misma sociedad occidental. Es posible que a través de esta división podamos entender de mejor forma en qué consisten efectivamente estas transformaciones, y que nos muestren cuánta relación tienen con las ontologías de los pueblos étnicos que algunas veces están presentes.

En ese sentido y respecto del primer fenómeno, se procede a explicar aquellos casos que han surgido de la mano de la percepción del entorno de ciertos pueblos étnicos, específicamente en Nueva Zelanda e India, donde se advierten adecuaciones del derecho al reconocimiento y protección de otras ontologías en sociedades con diversidad étnica (el derecho ante sociedades pluriétnicas). Posteriormente, se estudian otras situaciones en las que apreciamos transformaciones de la ontología occidental a las que el derecho intenta responder, justamente, por exigencias de la misma sociedad mayoritaria, como son los casos que veremos de Argentina y Colombia, aun cuando también se trata de sociedades con gran diversidad étnica (el derecho ante los cambios de la propia sociedad occidental).

1. EL DERECHO ANTE SOCIEDADES PLURIÉTNICAS

Aunque es una mirada bastante ingenua (la realidad está llena de variables que difícilmente nos permiten visiones simples), los ordenamientos jurídicos buscan responder a las necesidades o exigencias de la sociedad en la que operan. En ese sentido, a pesar de que numerosos colectivos han sido invisibilizados en esa constante evolución de paradigmas constitucionales que la sociedad occidental ha experimentado¹¹, luego de dejar sus vidas en

11 Véase, al respecto, Santamaría Ortiz, A. *Un cambio de paradigma constitucional a través de la diversidad natural y cultural: el caso de Colombia, Ecuador y Bolivia*. En

las complejas y largas luchas necesarias y en cada vez más ocasiones, estos han logrado que el derecho reconozca y proteja sus realidades.

Los pueblos étnicos son uno de estos grupos que de forma muy tardía los Estados comenzaron a reconocer, lo que suscitó, al menos en el ámbito del liberalismo, distintas vertientes que iban desde la supuesta neutralidad cultural del Estado hasta el reconocimiento expreso de la ciudadanía multicultural¹². Desde luego que esta transformación del derecho nace en circunstancias distintas dependiendo del ordenamiento jurídico de que se trate; se destacan, así, los escenarios en los que fue la democracia la que impulsó la participación de estos pueblos en asambleas constitucionales: como en Colombia, Ecuador y Bolivia, y en el actual proceso chileno; pero también es importante reseñar los procesos en donde es la presión social la que exige estos cambios, como en el caso de Canadá o Argentina.

En ese sentido, es importante comenzar por mencionar que el reconocimiento de una personalidad jurídica a ciertos elementos del paisaje en Nueva Zelanda e India es un fenómeno reciente y muy potente, en términos del desafío ontológico que supone, pero no es posible separarlo de otras transformaciones del derecho que han sido igualmente profundas, en términos de transformar instituciones jurídicas clásicas y que ya se creían decantadas, como es el caso de los modelos de regulación territorial indígena a lo largo y ancho del continente americano.

En efecto, no me es posible continuar con el análisis sin anotar uno de los hallazgos de mi tesis doctoral y que justamente pone de presente este fenómeno de cambios en el derecho para sociedades pluriétnicas. Es posible reconocer tres formas de regular el territorio indígena, cada una de las cuales transforma una institución jurídica de una rama particular del derecho: la propiedad comunitaria o colectiva, que le otorga unas características especiales a esta figura del derecho civil, como la imprescriptibilidad, la inalienabilidad y el no ser susceptible de gravámenes o embargos; la entidad territorial que incide en la forma de Estado y, por ende, viene del derecho constitucional y de la teoría del Estado, al crear una especie particular de descentralización política y administrativa; y los acuerdos o tratados entre los pueblos indígenas y el gobierno central y federal, lo cual se nutre del derecho internacional pero aterriza en una forma específica de organización federal¹³.

Padrón Pardo, F. y Correa Henao, M. (eds.), *¿El Estado constitucional en jaque? Aproximaciones críticas al fenómeno constitucional*. Tomo 4. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018, 195-226.

12 Kymlicka, W. *Multicultural Citizenship, a Liberal Theory of Minority Rights*. Oxford y Nueva York: Oxford University Press, 2003.

13 Véase Santamaría, A. *El territorio indígena*, cit.: (i) Modelo de la propiedad comunal

Ahora bien, lo más importante de las conclusiones de esa investigación no fue la precisión de los modelos, sino advertir cómo cada uno de estos respondía de modos distintos a la realidad ontológica de los pueblos, lo que en términos de la herramienta metodológica de comparación utilizada (método funcionalista) se denomina “la función”. En este punto se advirtió que entre mayor participación había en los momentos de creación normativa por parte de los pueblos indígenas, mejor relación funcional existía con las instituciones jurídicas respectivas, todo lo cual se reafirma en el análisis de los instrumentos internacionales que se han creado al respecto de estos pueblos.

Esta conclusión es crucial, debido a que nos encauza justo en el escenario en el que deseamos profundizar en este escrito: espacios de discusión interontológica, en donde se ve necesaria la transformación del derecho para dar cabida a realidades que superan la forma de percepción occidental. En esa oportunidad, la propiedad privada, la entidad territorial y los tratados, instituciones jurídicas clásicas del derecho constitucional e internacional, fueron las herramientas que se encontraron para responder a la diversidad de percepciones del territorio de cada país, las cuales los mismos pueblos étnicos reivindicaban; y entre mayor participación de estos, mayor éxito en el cumplimiento de su función¹⁴.

En este escenario de cambio, en el que el derecho se ve superado y que entra en un periodo de creación para acercarse a una realidad (o diferentes realidades) con diversas ontologías o percepciones del entorno, es que debemos entender los procesos de Nueva Zelanda e India, con el énfasis puesto en la participación directa de estos pueblos en esos escenarios de creación.

En cuanto al caso de Nueva Zelanda, debemos comenzar por explicar que la relación entre el pueblo indígena maorí y el Estado está guiada principalmente por el Tratado Waitangi, celebrado entre la Corona británica y

o colectiva: México (art. 27 VII), Guatemala (art. 67), El Salvador (art. 105), Honduras (art. 330), Nicaragua (art. 5), Panamá (art. 127), Venezuela (art. 119), Guyana (art. 142.2), Ecuador (art. 57, núm. 4), Perú (art. 88), Brasil (art. 231); Paraguay (art. 64), y Argentina (art. 75, núm. 17). ii) Modelo de la entidad territorial: Nicaragua (arts. 175, 180, 181), Ecuador (arts. 60, 242, 257), Bolivia (art. 269-273, 276), Colombia (arts. 286, 321, 329). (iii) Modelo de celebración de tratados o acuerdos particulares: Canadá, el cual se desarrollará posteriormente (Constitution Act 1982, Part II—Rights of the Aboriginal Peoples of Canada, sec. 35).

14 Los casos analizados en mi tesis fueron los de Argentina, Colombia y Canadá, y de un modo claro se puede apreciar que en los últimos dos casos, donde la creación y funcionamiento del sistema parten de las conquistas y la participación de los pueblos indígenas, hubo mejor respuesta al instrumento antropológico diseñado para analizar la función de cada institución. A quien le interese, en mi investigación doctoral se encuentra un estudio nutrido sobre estas transformaciones tanto en los países mencionados como en el marco jurídico internacional. Véase, de nuevo, Santamaría, A. *El territorio indígena*, cit.

representantes maoríes en 1840; se trata del documento por medio del cual este pueblo cedió su territorio a la Corona inglesa. Sin embargo, este acuerdo con el tiempo ha variado en cuanto a su estatus jurídico: por ejemplo, más de 30 años después de celebrado, un juez, en el caso *WI Parata*, afirmó que el tratado estaba viciado de nulidad simple al no existir por parte de los maoríes un cuerpo político con la capacidad de hacer una cesión de soberanía. Actualmente esto ha sido completamente superado, aunque se afirma que su validez en el ordenamiento se debe dar a través de leyes que puedan ir introduciendo sus prescripciones para que puedan ser vinculante¹⁵.

Adicionalmente, desde 1975 se instauró el Tribunal Waitangi, encargado de hacer recomendaciones a la Corona sobre la relación entre los maoríes y el Estado, y en 1985 este tribunal adquirió el poder de investigar sobre cualquier infracción al tratado desde 1840. Lastimosamente, las conclusiones de este cuerpo colegiado no son obligatorias e incluso han sido abiertamente contrariadas¹⁶, como en el caso del *Foreshore and Seabed Act* de 2004, por el cual el Parlamento extinguió los títulos que los *maoríes* poseían sobre unas playas y fondos oceánicos, con el pretexto de que por medio de estos títulos se iba a impedir el acceso a la población no indígena¹⁷.

De todos modos, se debe agregar que los maoríes tienen una participación en el Parlamento con curules permanentes, que llegan a ser siete de un total de 120, a lo que se suma que el sistema político de Nueva Zelanda exige coaliciones políticas constantes entre partidos, por lo que los maoríes han logrado algunos reconocimientos, como la revisión del *Foreshore and Seabed Act* y la expedición del *Resource Management Act* de 1990, que exige que los maoríes sean consultados cuando se discutan asuntos de su interés.

Es en este escenario político, de tensiones y negociaciones entre los maoríes y la sociedad de corte occidental, donde los primeros reclamaron que se reconociera a su favor todo el territorio por el que avanza el río Whanganui, considerado vital para su propia ontología; mientras que los segundos, por su parte, a través de su control del gobierno, negaron siempre esa posibilidad. No obstante, debido a la constante lucha de este pueblo indígena y a los escenarios de diálogo que se mantienen entre estos y los otros grupos poblacionales y sus representantes políticos, se logró llegar a un acuerdo en el que se le reconocía a este territorio la autonomía suficiente como una persona

15 Charters, C. *Comparative Constitutional Law and Indigenous Peoples: Canada, New Zealand and the USA*. En Ginsburg, T. y Dixon, R. *Comparative Constitutional Law*. Cheltenham y Northampton: Edward Elgar, 2011, 170-188.

16 *Ibíd.*

17 *Ibíd.*

jurídica (no siendo propiedad ni de uno ni de otro), la cual se denominó “Te Awa Tupua”, todo lo cual se vertió en el *Te Awa Tupua (Whanganui River Claims Settlement) Act 2017* (del mes de marzo)¹⁸.

Dentro de este complejo normativo se destacan tres cuestiones: primero, se hace un reconocimiento del significado de esta persona, en el sentido de que se trata de “un todo vivo e indivisible que abarca el río Whanganui desde las montañas hasta el mar, y que incorpora todos sus elementos físicos y metafísicos”¹⁹; todo ello se acompaña de otras declaraciones que corresponden al modo particular como los maoríes perciben esta parte de su entorno. Segundo, se dice que “Te Awa Tupua” es una “persona legal”, con todo lo que esto trae como consecuencia: “derechos, poderes, deberes y responsabilidades”²⁰. Por último, se establece que estos atributos de la “persona legal” serían asumidos por “Te Pou Tupua”²¹, que es una comisión compuesta por autoridades maoríes y representantes del gobierno de Nueva Zelanda²².

En términos de lo manifestado al comienzo de este título, se trata de un caso paradigmático en el que se encuentra una figura jurídica que responde a las pretensiones de un Estado que no quiere ceder en propiedad una parte de su territorio, y de un pueblo indígena que busca el reconocimiento de su propia forma de percepción de ese mismo territorio. Se destaca que es dentro de un escenario dialógico, con participación directa de los maoríes, donde se encuentra una institución jurídica como la de la personalidad jurídica, para lograr conciliar los intereses en juego.

18 Al respecto, Elizabeth Macpherson afirma: “especially in Aotearoa, New Zealand, where the Whanganui River was recognized as a legal person as part of a reparative historical treaty settlements with Maori peoples in 2017”. Macpherson, E. *The (Human) Rights of Nature: A Comparative Study of Emerging Legal Rights for Rivers and Lakes in the United States of America and Mexico*. En *Duke Environmental Law & Policy Forum*. 31, 2, 2021, 329).

19 Trad. libre. Original: “Section 12. *Te Awa Tupua recognition. Te Awa Tupua is an indivisible and living whole, comprising the Whanganui River from the mountains to the sea, incorporating all its physical and metaphysical elements*”.

20 Trad. libre. Original: “Section 14. *Te Awa Tupua declared to be legal person (1) Te Awa Tupua is a legal person and has all the rights, powers, duties, and liabilities of a legal person*”.

21 Trad. libre. Original: “Section 14. (2) *The rights, powers, and duties of Te Awa Tupua must be exercised or performed, and responsibility for its liabilities must be taken, by Te Pou Tupua on behalf of, and in the name of, Te Awa Tupua, in the manner provided for in this Part and in Ruruku Whakatupua—Te Mana o Te Awa Tupua*”.

22 Lo referido al establecimiento, objetivos, funciones y poderes del “Te Pou Tupua” se describe en la “Subpart 3” del *Te Awa Tupua (Whanganui River Claims Settlement) Act 2017*.

Se insiste en que se debe destacar en este caso, no tanto la novedad de considerar que un río es un sujeto de derechos, sino que se logra conciliar dos ontologías distintas a través de la transformación del derecho: por un lado, se reconoce una realidad compleja que supone una continuidad ontológica entre lo natural y lo cultural (percepción particular de los maoríes sobre el territorio donde transcurre el río); por otro, se satisfacen los intereses del Estado al hacerlo parte de la representación de la persona jurídica en cuestión²³.

Pasando el caso de India, podemos identificar varias similitudes: la más obvia, desde luego, es que resulta también de la redefinición de la naturaleza jurídica de unos cuerpos de agua, además de que sucedió tan solo unos meses después del caso de Nueva Zelanda; si bien con la diferencia fundamental de que acá se trató de una sentencia judicial. En efecto, se trató de una decisión que le puso fin al caso *Mohd Salim v. The State of Uttarakhand*, en el que se estudiaron unas disputas por construcciones ilegales y usurpaciones en propiedad pública, además del aprovechamiento de los recursos del agua y el manejo de los ríos Ganges y Yamuna, todo lo cual involucraba al Estado de Uttar Pradesh y al recién creado Estado de Uttarakhand²⁴.

Este caso fue resuelto el 5 de diciembre de 2016 por la Corte Suprema de Uttarakhand, que ordenó la creación de una comisión para el manejo del Ganges (*Ganga Management Board*) y la inclusión del Estado de Uttarakhand como miembro de la comisión para el manejo del Yamuna (*Upper Yamuna Board*); sin embargo, ninguna de las dos medidas fue adoptada por las autoridades correspondientes. Como consecuencia de lo anterior, el 20 de marzo de 2017 se retomó el caso y se emitió una providencia en la cual se llamó la atención a las autoridades de los Estados involucrados por su falta de cooperación y por no haber adoptado las medidas ordenadas, con el resultado de que los ríos en cuestión se encontraran en un estado crítico. En

23 Existe un antecedente muy importante a la declaración de “Te Awa Tupua” como “persona legal”, que sucedió en 2014 con el Parque Nacional “Te Urewera”, y que fue el primer reconocimiento en ese ordenamiento de un territorio como entidad legal (United Nations, s. f.). En el acto normativo de su reconocimiento (*Te Urewera Act 2014*) se dice expresamente: “(9) *Tūhoe and the Crown share the view that Te Urewera should have legal recognition in its own right, with the responsibilities for its care and conservation set out in the law of New Zealand. To this end, Tūhoe and the Crown have together taken a unique approach, as set out in this Act, to protecting Te Urewera in a way that reflects New Zealand’s culture and values. (10) The Crown and Tūhoe intend this Act to contribute to resolving the grief of Tūhoe and to strengthening and maintaining the connection between Tūhoe and Te Urewera*” (Parliamentary Counsel Office, 2020).

24 Narain, V. *Indian Court Recognizes Rivers as Legal Entities*. ICON–Iconnectblog. 13 de junio de 2017. Disponible en: <http://www.iconnectblog.com/2017/06/indian-court-recognizes-rivers-as-legal-entities>

este contexto, la autoridad judicial consideró necesario declarar que tanto el río Ganges como el Yamuna eran “entidades legales”²⁵.

Dicha Suprema Corte tomó esta decisión afirmando el importante significado espiritual que tienen estos dos ríos para los hindúes, siendo considerados sagrados y venerados por estos; además, la Corte estadual se apoyó en la evolución de la jurisprudencia de la Corte Suprema de India que ya había reconocido como personas jurídicas a deidades e ídolos, quienes podían ser titulares del derecho de propiedad y pagar impuestos, lo cual era administrado por aquellas personas a quienes se les confiaba este encargo. La Corte en cuestión afirmó que estos ríos se consideraban vitales para la vida, el bienestar y la salud de los recursos naturales y de la entera comunidad, por lo que para proteger la fe de la gente se hacía necesario declararl “personas legales y vivas” (*legal/living persons*) tanto a estos como a sus afluentes²⁶.

Desde luego, en esta misma decisión se determinó también que las autoridades que iban a ser responsables de su administración serían “*The Director NAMAMI Gange, the Chief Secretary of the State of Uttarakhand and the Advocate General of the State of Uttarakhand*”²⁷, los cuales adquirirían el título de “*persons in loco parentis*”, con el objetivo de proteger, conservar y preservar los ríos en estudio, a lo cual se se debe agregar la mención de que estos sujetos quedaban comprometidos para mantener el nuevo estatus adquirido y promover su salud y bienestar²⁸.

En este caso también vemos que se consideró utilizar la institución de la “personalidad jurídica” para la protección de una realidad étnica compleja: se trata de reconocer los distintos significados que la comunidad les reconoce a estas fuentes de agua (continuidad entre cultura y naturaleza), y protegerlas mediante el derecho. Es muy importante advertir que se trata de un juez que es parte de los destinatarios de esta decisión, que habla en

25 Ibid.

26 Ibid. “19. Accordingly, while exercising the *parens patrie* jurisdiction, the Rivers Ganga and Yamuna, all their tributaries, streams, every natural water flowing with flow continuously or intermittently these rivers are declared as juristic/legal persons/living entities having the status of a legal person with all corresponding rights, duties and liabilities of a living person in order to preserve and conserve river Ganga and Yamuna”. The High Court of Uttarakhand at Nainital. Yumpu. 20 de marzo de 2017. En de Writ Petition (PIL) No. 126 of 2014.

27 Ibid.

28 Trad. libre. Original: “*Hereby declared persons in loco parentis as the human face to protect, conserve and preserve the Rivers Ganga and Yamuna and their tributaries. These Officers are bound to uphold the status of the Rivers Ganges and Yamuna and also promote the health and well-being of these rivers*”. Ibid.

primera persona del plural, por lo que está expresando su propia forma de percepción del entorno, la cual termina adecuando al instrumento jurídico que considera más oportuno; como parte de esa sociedad afectada, rompe unos paradigmas jurídicos occidentales para reconocer y proteger un modo particular y ancestral de percibir el mundo:

17. All the Hindus have deep Ashta in rivers Ganga and Yamuna an they collectively connect with these rivers. Rivers Ganga and Yamuna are central to the existence of half of Indian population and their health and well being. The rivers have provided both physical and spiritual sustenance to all of us from time immemorial. Rivers Ganga and Yamuna have spiritual and physical sustenance. They support and assist both the life and natural resources and health an well-being of the entire community. Rivers Ganga and Yamuna are breathing, living and sustaining the communities from mountains to sea²⁹.

Por supuesto, también es importante resaltar que esta decisión jurídica no supuso una gran innovación para India, puesto que, como ya se manifestó, la Corte Suprema del país había hecho lo mismo con templos e incluso con ciertas deidades. Pero sobre todo, porque se trató de una decisión que vino a recoger una realidad de los hindúes y que se refiere a una ontología en donde son absolutamente cotidianas las relaciones horizontales entre humanos y no humanos, e incluso las relaciones jerárquicas en donde los segundos están por encima de los primeros.

Es por esto que en abril de ese mismo año los glaciares Gangotri y Yamunotri del Himalaya fueron también considerados como entidades vivas, incluidas las cascadas, los prados, lagos y bosques aledaños; en julio de 2018 la Suprema Corte de Uttarakhand consideró personas/entidades legales a ciertos animales al norte del Estado; y en 2019 la Suprema Corte de Punjab y Haryana hizo lo mismo con los animales de Haryana, respecto de los cuales afirmó que tenían los mismos derechos, deberes y responsabilidades de una persona viva³⁰.

En síntesis, a través del giro ontológico de la antropología podemos ver cómo el derecho ha venido cuestionando sus propias instituciones jurídicas, para dar cabida a realidades que superan la forma de percepción dual de separación entre naturaleza y cultura. Sin duda, es algo que encontramos presente en el reconocimiento y protección del territorio indígena en el continente

29 Ibid.

30 United Nations. S. f. Disponible en: <http://www.harmonywithnatureun.org/rightsOfNature/>

americano, con la importante y positiva influencia directa de estos pueblos en algunos casos, y comenzamos a apreciarlo asimismo en otras latitudes, como lo muestran los casos analizados³¹.

En este sentido y bajo los ejemplos mencionados, el principal punto a resaltar es que el derecho se transforma para dar cabida a realidades de colectivos complejos compuestos de humanos y no humanos que están en constante relación entre ellos y con el espacio que habitan; de estos grupos proviene el impulso para estos cambios y su participación, por ende, es vital para definir en qué debe consistir aquel. En Nueva Zelanda, los maoríes buscaron que el valor que representaba el río Whanganui para ellos fuera reconocido y encontraron respuesta en el reconocimiento de este como persona jurídica; en el caso de India vemos un juez que, como parte de su sociedad, lleva su propia ontología al derecho, siguiendo una jurisprudencia que así lo había hecho, y decide utilizar para ello la misma figura.

La idea, ahora, es pasar a analizar casos que coinciden en el cambio de paradigma respecto a la institución de la personalidad jurídica, pero que parecen presentar otros disparadores que, desde el giro ontológico, muestran menos una recepción del derecho de otras percepciones y más el autorreconocimiento de las transformaciones de la propia sociedad occidental.

2. EL DERECHO ANTE LOS CAMBIOS DE LA PROPIA SOCIEDAD OCCIDENTAL

Como se adelantó en la introducción, la sociedad occidental también está cambiando, nuestra propia percepción del entorno, de nuestro lugar en él se ha venido modificando. Desde luego que la emergencia climática, como fenómeno global, ha sido un gran impulsor de estos cambios, sobre todo porque ha demostrado la importancia de la vida sustentable y de reconocer y aprender de formas de vida más amables con lo que entendemos nosotros por “naturaleza”. Sin duda alguna, esto debe ser, además, un importante motor para buscar escenarios de diálogo más apropiados con los pueblos étnicos, en donde seamos nosotros los que aprendemos y se deje de lado la imposición³².

31 Véase, al respecto, Santamaría Ortiz, A. *El territorio indígena: un potencial denominador común antropológico, un marco jurídico internacional y tres modelos constitucionales en el continente. Los casos de Argentina, Colombia y Canadá*. Bogotá y Buenos Aires: Universidad Externado de Colombia y Eudeba, en proceso de edición.

32 Es muy importante entender que las afirmaciones dirigidas a los pueblos étnicos, en las que se hace énfasis en que se deben proteger porque su territorio es importante para el planeta, no solo son contrarias a la noción de dignidad humana, según la cual el humano nunca puede ser entendido como un medio, sino que además desconocen la necesidad de,

Desde luego que esto no es nuevo, siempre ha habido mentes inquietas que desafían el *statu quo*. Al respecto, Philippe Descola nombra a Montaigne y Condillac: aquel fue el primero en el siglo XVI en poner en duda que el uso de la razón fuera exclusivo del humano³³, y el segundo, en el siglo XVIII, afirmó que la diferencia entre animales y humanos era de grado y no de naturaleza, ya que el lenguaje permitía a los humanos el pensamiento reflexivo, mientras que los animales serían incapaces de abstracción, es decir, no se interrogarían sobre sí mismos³⁴. Si bien también debemos citar a Jeremías Bentham, quien se planteaba desde la ética y respecto de los animales dotados de sistema nervioso: “*The question is not, Can they reason? nor, Can they talk? but, Can they suffer?*”³⁵.

Actualmente vemos los discursos especistas, animalistas y ecologistas liderando las importantes transformaciones que hemos visto de nuestra forma de percepción de la naturaleza, tanto en la filosofía como en la política y, por supuesto, en el derecho. Uno de los autores, Valerio Pocar, precisa estos tres diferentes modos de relacionarse entre los “animales humanos” y los “no-humanos” de la siguiente forma: el especismo se encuentra presente en toda aquella conducta que parte de la base de que hay especies más cercanas al hombre que, por tanto, merecen mayor consideración; el ecologismo se da cuando se les otorga un gran valor a los animales, pero en su continua relación entre ellos y con el medio que habitan, se trata de una preocupación por la conservación del ambiente; el animalismo, por último, reconoce en los animales dotados de sistema nervioso la misma sensibilidad de los seres humanos y, dado que comparten esa capacidad para sentir placer y dolor (todos seres sintientes), aboga por su reconocimiento como sujetos de derecho³⁶.

Este es el contexto en el que parecen desenvolverse los casos en Argentina y Colombia que se estudian a continuación, mostrando otro escenario en el que las transformaciones del derecho se han dado sin la influencia directa de un pueblo étnico particular, y que tienden a satisfacer discursos como los mencionados anteriormente, originados en la misma sociedad mayoritaria o en parte de esta. En otras palabras, se trata de situaciones que se han originado en la sociedad mayoritaria de corte occidental y que, finalmente,

primero, reconocer los daños cometidos por la soberbia de los paradigmas de asimilación con los que se manejaron siempre las relaciones con estos y, segundo, entender lo mucho que debemos aprender de sus propias ontologías.

33 Descola. *Más allá de naturaleza y cultura*, cit., 264.

34 *Ibíd.*, 267.

35 Bentham, J. 1789.

36 Pocar. *Los animales no humanos*, cit.

también desafían esa ontología dual caracterizada por percibir el entorno a través de una separación tajante entre naturaleza y cultura.

En lo que respecta a Argentina, las situaciones que han comenzado los debates en torno a la apertura del derecho se refieren concretamente a los llamados animales no-humanos o seres sintientes; debates que han tenido su origen en reivindicaciones de organizaciones no gubernamentales que hacen parte del discurso descrito como “animalista” por Pocar³⁷; estos agentes han iniciado acciones de amparo e interpuesto recursos de *habeas corpus*, de un modo estratégico y para favorecer los “derechos” de ciertos animales conocidos también como grandes simios.

Un primer caso sucedió el 16 de marzo de 2015, que comenzó por una acción de amparo incoada por la Asociación de Funcionarios y Abogados por los Derechos de los Animales (AFADA) y por el constitucionalista Andrés Gil Domínguez, en contra del gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y su Jardín Zoológico, con el objetivo de proteger el derecho a la libertad y a no ser “considerada objeto o cosa susceptible de propiedad”, entre otros, de la orangutana Sandra, considerada por los demandantes como “sujeto de derecho” (persona no-humana), y que se encontraba cautiva en situaciones muy precarias en las instalaciones del zoológico³⁸.

En primera instancia, la jueza que conoció del caso dictó sentencia, el 21 de octubre del 2015, afirmando que “la orangutana Sandra es una persona no humana y, por ende, sujeto de derechos y consecuentes obligaciones hacia ella por parte de las personas humanas”, y por ello delegó en peritos la decisión sobre qué se podría hacer para la protección de sus derechos³⁹. En segunda instancia se reconoció la gravedad de la situación en la que se encontraba el animal, pero se puso en duda el que fuera tratada como un sujeto de derechos⁴⁰.

37 Ibíd.

38 Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Naciones Unidas. 21 de octubre de 2015. Disponible en: <http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload946.pdf>

39 “Por lo expuesto, RESUELVO: Hacer lugar a la acción de amparo promovida en los siguientes términos: 1) Reconocer a la orangutana Sandra como un sujeto de derecho, conforme a lo dispuesto por la ley 14.346 y el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina en cuanto al ejercicio no abusivo de los derechos por parte de sus responsables –el concesionario del Zoológico porteño y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”. Ibíd., 13.

40 Adre, G. R. *El amparo en la justicia argentina. ¿La vía idónea para el reconocimiento de los derechos de los ANH?* En *Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies)*. 9/4, 2008, 144-157; Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Naciones Unidas, 21 de octubre de 2015. Disponible en: <http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload946.pdf>

Otro caso en Argentina, resuelto unos años después, corresponde a un recurso de *habeas corpus* interpuesto por la misma AFADA a favor de una chimpancé llamada Cecilia y que estaba alojada en el zoológico de la provincia de Mendoza, también en condiciones consideradas precarias. Allí solicitó el presidente de la organización que se liberara a la chimpancé, quien había sido “privada arbitraria e ilegalmente de su libertad en el Zoo de Mendoza”, y que se ordenara su “traslado y reubicación final en el Santuario de Chimpancés de Sorocaba ubicado en el Estado de Sao Paulo”, en Brasil, o en donde expertos consideraran oportuno⁴¹.

Este recurso fue resuelto favorablemente el 3 de noviembre de 2016 por parte del Tercer Juzgado de Garantías, que declaró que la chimpancé Cecilia, de 20 años, era un sujeto de derechos al ser una persona no-humana, que llevaba mucho tiempo en cautiverio y que debía ser trasladada al Santuario de Sorocaba⁴². A esta conclusión se llegó debido a que se consideró que, si bien no se han de igualar a los seres humanos, los primates “poseen un catálogo de derechos fundamentales que deben ser objeto de estudio y enumeración por los órganos estatales que correspondan”, y que la Declaración Universal de los Derechos Animales de 1977 afirma que los grandes simios tienen un derecho a vivir en libertad⁴³.

Frente a los anteriores casos es importante resaltar el carácter animalista de las iniciativas, que parte, como lo dice el Tercer Juzgado de Mendoza, de la necesidad de reconocer y proteger a los animales sintientes como producto de una evolución moral de la sociedad. Independientemente de la valoración que se pueda hacer de esa afirmación, es importante recalcar que se trata de una reevaluación de la premisa de la ontología occidental, según la cual, la naturaleza, es decir, todo lo que existe sin intervención del hombre, nos

41 Tercer Juzgado de Garantías Poder Judicial de Mendoza. 3 de noviembre de 2016. Disponible en: <http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload947.pdf>

42 “II.- Declarar a la chimpancé Cecilia, actualmente alojada en el zoológico de la Provincia de Mendoza, sujeto de derecho no humano. III.- Disponer el traslado del chimpancé Cecilia al Santuario de Sorocaba, ubicado en la República del Brasil, el que deberá efectuarse antes del inicio del otoño, conforme lo acordado por las partes”. Tercer Juzgado de Garantías Poder Judicial de Mendoza. 3 de noviembre de 2016, cit.

43 El Día. *Trasladan a la Chimpacé Cecilia a Brasil*. 6 de junio de 2017, 50; Tercer Juzgado de Garantías Poder Judicial de Mendoza. 3 de noviembre de 2016, cit., 42-43. Se resalta el siguiente aparte de la sentencia: “¿Es una jaula, aun con grandes dimensiones, el lugar adecuado? Y la respuesta negativa brota de forma inmediata. Lo adecuado y correcto es que los hombres, con el grado de razón que nos asiste, cesemos con el cautiverio de los animales para su exposición y entretenimiento de personas, dado que éstos son sujetos de derechos no humanos y como tales poseen el derecho inalienable a vivir en su hábitat, a nacer en libertad y conservarla”.

pertenece y es susceptible de ser explotado; ya sea que se compartan o no estas iniciativas de protección de “los grandes simios”, es obligatorio concluir que se busca un cambio en nuestra propia ontología.

En cuanto a Colombia, es preciso iniciar por anotar, bajo esta misma idea del cambio de la sociedad occidental que comienza a ser reconocido por el derecho, que uno de los principales hitos en este mismo sentido se dio con la promulgación de la Ley 1774 del 6 de enero de 2016, la cual modificó principalmente los códigos civil y penal. El primero, para reconocer a los animales como “seres sintientes”, lo que alteró la mencionada asimilación a cosas muebles con la que se trataba a los animales desde el Código de Napoleón⁴⁴; esto es consecuencia del objeto mismo de la ley expresado en su artículo 1.º, en donde se dice que los animales son sujetos de “especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial el causado directa o indirectamente por los humanos”⁴⁵. Mientras que el segundo se modificó para otorgarles a los animales la protección que provee el aparato punitivo del Estado, al consagrar su vida e integridad física y emocional como bienes jurídicos tutelables, a través de la creación de un nuevo capítulo en esta codificación.

Específicamente, en materia penal, se trató de la inclusión de dos artículos, el 339A y el 339B. En el primero de estos se comienza por precisar qué tipo de animal se protege: “doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado”; luego, se precisa que esta conducta debe tener como consecuencia la muerte o las lesiones que afecten la salud o integridad física del animal; y, finalmente, se determina como sanción principal la pena de prisión de 12 a 36 meses. Todo lo anterior se considera agravado por ciertas circunstancias consagradas en el segundo artículo, tales como la sevicia, los actos sexuales, la realización del hecho en sitios públicos, el valerse de personas inimputables o niños (o frente a estos), entre otras.

Además de estos importantes cambios normativos, Colombia también ha producido una jurisprudencia de sus altas cortes que ha desafiado la

44 “Artículo 2.º Modifíquese el artículo 655 del Código Civil, así: Artículo 655. Muebles. Muebles son las [cosas] que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas. Exceptúense las que siendo muebles por naturaleza se reputan inmuebles por su destino, según el artículo 658. Parágrafo. Reconózcase la calidad de seres sintientes a los animales” (cursiva fuera de texto).

45 Ley 1774 del 6 de enero de 2016: “Artículo 1.º Objeto. Los animales como seres sintientes no son cosas, recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial el causado directa o indirectamente por los humanos, por lo cual en la presente ley se tipifican como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales, y se establece un procedimiento sancionatorio de carácter policivo y judicial”.

ontología occidental y, de igual forma que en los casos anteriores, esto se ha dado bajo la institución jurídica de la personalidad jurídica. Sin embargo, es importante señalar algunos antecedentes de esta jurisprudencia, en especial ciertos pronunciamientos de la Corte Constitucional, donde se toma conocimiento de iniciativas legislativas que comienzan a mostrar el cambio en la mentalidad de la sociedad mayoritaria y que, finalmente, van marcando el camino en esta evolución.

Si bien es apenas una revisión inicial de nuestro ordenamiento jurídico⁴⁶, debemos comenzar con la discusión que se dio en el país a raíz de la expedición de la Ley 769 de 2002, Código Nacional de Tránsito Terrestre, cuyo artículo 98 establecía la prohibición de vehículos de tracción animal. Esta norma fue demandada y, finalmente, originó un conflicto entre el derecho al trabajo y la movilidad en las ciudades, ya que estos fueron los principales argumentos esgrimidos en el proceso; pero, en medio de este debate, desde la sociedad civil se plantearon varias intervenciones en pro de la protección de los animales utilizados por estos vehículos, con énfasis en el importante maltrato que sufrían; finalmente, la Corte declaró la inexecutable de algunos apartes por ser desproporcionados frente al libre desarrollo de la personalidad y el derecho al trabajo, aunque hizo mención de la necesidad de proteger a los animales sometidos a estos esfuerzos, de acuerdo con lo mencionado en las intervenciones⁴⁷.

Una década más tarde se expidió la Ley 1638 de 2013, “por medio de la cual se prohíbe el uso de animales silvestres, ya sean nativos o exóticos, en circos fijos o itinerantes”, la cual fue igualmente demandada ante la Corte Constitucional por considerarla violatoria del derecho al trabajo, a actividades culturales y, de un modo bastante irónico, de los derechos de los animales objeto de la ley. En esta oportunidad se produjo una avalancha de intervenciones de la sociedad civil dirigidas a la defensa de los derechos de los animales y, por ende, la Corte tuvo que tocar el tema directamente, sobre todo, en términos de decisiones previas relativas a la tauromaquia, las peleas de gallos y las corralejas, entre otras expresiones culturales que involucran animales⁴⁸. Al respecto, la Corte afirmó, parafraseando la sentencia C-666 de 2010:

46 No se realiza acá un estudio exhaustivo de la jurisprudencia de nuestras cortes, pues sabemos de antemano que se nos escapan importantes pronunciamientos. Solamente queremos mostrar algunos ejemplos que permitan advertir el cambio que la sociedad mayoritaria comienza a experimentar en su relación con la “naturaleza”.

47 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-355 de 2003.

48 “En la sentencia C-666 de 2010 la Corte Constitucional examinó el artículo 7 de la Ley 84 de 1989 que establece como excepción el eximir de sanciones administrativas a quienes participen u organicen rejoneos, corridas de toros, coleos, becerradas, novilladas,

... de las disposiciones constitucionales surgen obligaciones que condicionan el comportamiento que los seres humanos pueden y deben tener respecto de los animales. El concepto de ambiente, la situación de los seres humanos en dicho contexto, la conciencia de no ser los únicos cuya existencia es relevante para la regulación e interpretación jurídica sobre ambiente y los parámetros de comportamiento que de la Constitución se derivan para seres dignos al relacionarse con otros seres vivos, especialmente de su esencia como seres sintientes, son coordenadas de referencia ineludibles para los operadores jurídicos que creen, interpreten o apliquen el ordenamiento jurídico en relación con los animales.

[...]

... la libertad de decisión en el tratamiento que las personas brindan a los animales se encuentra restringida drásticamente por el concepto de *bienestar animal*⁴⁹, el cual se sustenta en el concepto complejo y amplio de ambiente, que debe superar una visión utilitarista y, por consiguiente, antropocéntrica, para centrarse en una que comprenda al ser humano como parte de un todo que tiene un sentido propio⁵⁰ –disposiciones constitucionales que conforman la llamada Constitución ecológica–⁵¹; el deber de protección de los recursos naturales –artículos

corrlejas, tientes y riñas de gallos, respecto de las conductas que en principio se consideran prohibidas por dicho estatuto por representar actos de crueldad para con los animales”.

49 Un Estado social debe buscar, entre otras cosas, el bienestar animal, por ser este un elemento connatural al desarrollo del principio de solidaridad.

50 Y que no es relevante simplemente en cuanto está a su servicio, sino que tiene importancia per se, como contexto en el cual uno de sus integrantes es la comunidad humana.

51 Conformada por las siguientes 34 disposiciones: Preámbulo (vida) y arts. 2.º (fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8.º (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), 11 (inviolabilidad del derecho a la vida), 44 (derechos fundamentales de los niños), 49 (atención de la salud y del saneamiento ambiental), 58 (función ecológica de la propiedad), 66 (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), 67 (la educación para la protección del ambiente), 78 (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), 79 (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), 80 (planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), 81 (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), 82 (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), 215 (emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), 226 (internacionalización de las relaciones ecológicas), 268 num. 7 (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277 num. 4 (defensa del ambiente como función del Procurador), 282 num. 5 (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), 289 (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300 num. 2 (asambleas departamentales y medio ambiente), 301 (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313 num. 9 (concejos municipales y patrimonio ecológico), 317 y 294 (contribución de valorización para la conservación del ambiente y los recursos naturales), 330 num. 5 (consejos de los territorios indígenas y

8.º y 95.8 de la Constitución–; el deber de comportamiento *digno* de los seres humanos para con otras especies –que surge de una interpretación sistemática de los artículos 1.º, 2.º, 8.º y 94 de la Constitución–⁵², y la *función ecológica* de la propiedad –artículo 58 de la Constitución–⁵³.

Independientemente de si se comparte o no la anterior interpretación de la Corte, estas expresiones muestran la creciente preocupación de esta corporación por la percepción del entorno occidental y por la necesidad de un cambio al respecto, en términos, además, del respeto a un marco constitucional de protección de la “naturaleza”, el cual lo considera como un impulsor del cambio de paradigma hacia el ecocentrismo, como se dirá posteriormente. En esta oportunidad se declara exequible la norma demandada, respaldando la prohibición en nuestro ordenamiento jurídico del uso de animales silvestres en circos fijos o itinerantes.

En este sentido, no es difícil imaginar lo que ocurrió enseguida, a través de la reconocida sentencia T-622 de 2016, que resolvió una acción de tutela (amparo) instaurada por diversos consejos comunitarios de la cuenca del río Atrato⁵⁴, en un departamento con una inmensa diversidad y con una gran pobreza⁵⁵, para la protección de sus derechos fundamentales con ocasión de la tremenda situación de contaminación de dicho río, especialmente por el desarrollo minero intensivo y por la explotación forestal ilegal de la región.

preservación de los recursos naturales), 331 (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), 332 (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (política ambiental en el Plan Nacional de Desarrollo), 340 (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado).

52 La dignidad no se otorga, sino que se reconoce, de manera que siempre podrá exigirse de los seres humanos un actuar conforme a parámetros dignos y, en este sentido, coherente con su condición de ser moral que merece el reconocimiento de dichas garantías y que, llegado el caso, podría exigir las por la posición (también) moral que tiene dentro de la comunidad.

53 Corte Constitucional. Sentencia C-283 de 2014.

54 Consejos comunitarios: Cocomopoca (alto Atrato: 3.200 familias); Cocomacia; Asocoba (bajo Atrato); Foro Interétnico Solidaridad Chocó (47 organizaciones), y otros.

55 En el Chocó la población es 87% afrodescendiente, 10% indígena, 3% mestiza; su territorio equivale a 46.530 km², donde habitan 600 comunidades afro (70 consejos comunitarios) y se encuentran 120 resguardos indígenas (embera katío, chamí, wounan y tule); se trata de una de las regiones más biodiversas del planeta, con cuatro regiones de ecosistemas húmedos y tropicales encuadradas bajo la figura de reserva forestal en un 90% (datos extraídos de la misma sentencia).

Ante este panorama, la Corte Constitucional consideró importante desarrollar diversos conceptos teóricos, entre los cuales se destaca el ecocentrismo, que ya se sugería anteriormente como un paso obligado en la relación con la “naturaleza”, y que exige que las relaciones de superioridad que propone nuestra ontología cedan ante perspectivas horizontales, en las que se considere a esta como un sujeto de derechos⁵⁶. También se habla de derechos bioculturales, resaltando al humano como un ser en constante relación con su entorno⁵⁷. A raíz de lo anterior, se concluyó que la mejor vía para la protección del río Atrato era declararlo como sujeto de derechos⁵⁸. Frente a la pregunta relativa a las personas que se encargarían de la representación de este nuevo sujeto de derecho, la corporación afirmó:

9.32. [...] la Corte dispondrá que el Estado colombiano ejerza la tutoría y representación legal de los derechos del río en conjunto con las comunidades étnicas que habitan en la cuenca del río Atrato en Chocó; de esta forma, el río Atrato y su cuenca –en adelante– estarán representados por un miembro de las comunidades accionantes y un delegado del Estado colombiano [...]. Adicionalmente y con el propósito de asegurar la protección, recuperación y debida conservación del río, ambas partes deberán diseñar y conformar una comisión de guardianes del río Atrato cuya integración y miembros se desarrollará en el acápite de órdenes a proferir en la presente sentencia⁵⁹.

Es importante llamar la atención en este punto sobre el hecho de que, si bien la acción fue interpuesta por un gran número de comunidades étnicas afrocolombianas, y el río Atrato atraviesa varios territorios indígenas, en la sentencia no se precisa la forma en que esta diversidad percibe su entorno.

56 “[E]l enfoque ecocéntrico parte de una premisa básica según la cual la tierra no pertenece al hombre y, por el contrario, asume que el hombre es quien pertenece a la tierra, como cualquier otra especie. De acuerdo con esta interpretación, la especie humana es solo un evento más dentro de una larga cadena evolutiva que ha perdurado por miles de millones de años y por tanto de ninguna manera es la dueña de las demás especies, de la biodiversidad ni de los recursos naturales como tampoco del destino del planeta. En consecuencia, esta teoría concibe a la naturaleza como un auténtico sujeto de derechos que deben ser reconocidos por los Estados y ejercidos bajo la tutela de sus representantes legales, verbigracia, por las comunidades que la habitan o que tienen una especial relación con ella”. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-622 de 2016.

57 “[S]e ha venido desarrollando un nuevo enfoque jurídico denominado derechos bioculturales, cuya premisa central es la relación de profunda unidad e interdependencia entre naturaleza y especie humana, y que tiene como consecuencia un nuevo entendimiento socio-jurídico en el que la naturaleza y su entorno deben ser tomados en serio y con plenitud de derechos. Esto es, como sujetos de derechos”. *Ibíd.*

58 *Ibíd.*

59 *Ibíd.*

En otras palabras, pese a que se trata de una de las regiones con mayor diversidad étnica del país, no se realiza un análisis sobre el modo en que esta multiplicidad de comunidades se relacionan con el río y, por supuesto, con el territorio (de sus ontologías), ni a través de testimonios directos de estos colectivos, ni tampoco de estudios etnográficos que hubieran podido hacer las veces de fuentes secundarias. El análisis se concentra en la necesidad de un cambio de paradigma en Occidente, a través de los conceptos expresados, y parece que se parte de la base de que estos colectivos se verían beneficiados con esa transformación⁶⁰.

Esta sonada decisión judicial tuvo un impacto profundo en el modo de comportarse del juez colombiano ante las amenazas ambientales, lo que se ve reflejado en el cada vez más abultado número de providencias en las que se toma la decisión de declarar como sujeto de derecho una región entera (como el siguiente caso que describiremos), ríos (Otún⁶¹, Pance⁶², Quindío⁶³, Magdalena⁶⁴, Cauca⁶⁵), páramos (de Pisba⁶⁶), Parques Nacionales Naturales (PNN de los Nevados⁶⁷, PNN Complejo de Páramos Las Hermosas⁶⁸), entre otros elementos de nuestro entorno.

60 Un ejemplo de ello es el siguiente, donde se habla de estos pueblos de modo genérico y en referencia a la necesidad de que Occidente cambie su forma de percepción: “Se trata de ser conscientes de la interdependencia que nos conecta a todos los seres vivos de la tierra; esto es, reconocernos como partes integrantes del ecosistema global –biósfera–, antes que a partir de categorías normativas de dominación, simple explotación o utilidad. Postura que cobra especial relevancia en el constitucionalismo colombiano, teniendo en cuenta el principio de pluralismo cultural y étnico que lo soporta, al igual que los saberes, usos y costumbres ancestrales legados por los pueblos indígenas y tribales”. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-622 de 2016.

61 Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira. Sentencia de acción de tutela del 11 de septiembre de 2019, exp. 660013187004201900057.

62 Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad en Cali. Sentencia de acción de tutela del 12 de julio de 2019, exp. 2019-00043-00 N.I.: 179299.

63 Tribunal Administrativo del Quindío, Sala Cuarta. Sentencia de acción popular del 5 de diciembre de 2019, exp. 030-002 de 2019.

64 Juzgado Primero Penal del Circuito con funciones de conocimiento, Neiva-Huila. Sentencia de acción de tutela del 24 de octubre de 2019, exp. 41001-3109-001-2019-00066-00.

65 Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta Civil de Decisión. Sentencia de acción de tutela del 17 de junio de 2019, expediente: 05001-31-03-004-2019-00071-01.

66 Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión n.º 3. Sentencia de acción de tutela del 9 de agosto de 2018, exp. 15238-3333-002-2018-00016-01.

67 Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Quinta de Decisión Laboral. Sentencia de acción de tutela del 28 de agosto de 2020, exp. 73001-22-00-000-2020-000091-00.

68 Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué Sala Laboral Ibagué. Sentencia de acción de tutela del 15 de septiembre de 2020, exp. 73001-22-05-000-2020-00097-00.

Uno de esos casos y el siguiente en términos temporales se dio en la Corte Suprema de Justicia, con ocasión de una acción de tutela interpuesta por un grupo de niños que reclamaron la intervención del Estado para frenar la deforestación del Amazonas y de esa forma salvaguardar su futuro. Por medio de la sentencia del 5 de abril de 2018, esta corporación tomó en consideración los mismos conceptos expresados por la Corte Constitucional en la sentencia mencionada, desarrolló el concepto de equidad intergeneracional para poner en evidencia la importancia del legado que se les deja a las futuras generaciones en materia ambiental y, en consecuencia, declaró “la Amazonia colombiana como entidad sujeto de derechos, titular de la protección, de la conservación, mantenimiento y restauración a cargo del Estado y las entidades territoriales que la integran”⁶⁹.

Nuevamente, frente a la región con mayor diversidad étnica del país, no hubo ninguna identificación de las diversas ontologías presentes allí, ni directamente a través de testimonios, ni indirectamente por conducto de estudios etnográficos. Según datos de Corpoamazonia (Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonia), en la Amazonía colombiana se encuentran asentados 36 pueblos indígenas, distribuidos en los departamentos de Putumayo (12 de ellos), Amazonas (25) y Caquetá (16), los cuales llegan a sumar aproximadamente 300 comunidades. La CEPAL ha señalado que esta región, que se encuentra compuesta por los departamentos de Amazonas, Caquetá, Guainía, Guaviare, Putumayo y Vaupés, consta de 48 millones de hectáreas: “la zona conservada ocupa 38 millones, de las cuales, 178 resguardos indígenas se sitúan en 25 millones [sic]”⁷⁰. A propósito de la citada decisión, el líder indígena Feliciano Valencia afirmó:

... la deforestación no solo afecta bosque, sino también lo espiritual, es urgente reconocer la participación de los pueblos indígenas como autoridades públicas con capacidad de decisión sobre los temas ambientales para garantizar la integridad ambiental, cultural y territorial. Actualmente, contamos con instrumentos de planeación ambiental y territorial que deben ser reconocidos [...] no solo debe ser un pacto intergeneracional, también intercultural, o de lo contrario uno de los actores centrales en la gestión de la Amazonia –los pueblos indígenas– quedarían por fuera de la discusión, y el fracaso de las iniciativas de conservación sería inminente⁷¹.

69 Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 5 de abril, rad. 11001-22-03-000-2018-00319-01, 2018.

70 CEPAL. *Amazonia posible y sostenible*. S. f. Disponible en: https://www.cepal.org/sites/default/files/news/files/folleto_amazonia_posible_y_sostenible.pdf

71 Infoamazonia. *Indígenas dicen que la sentencia que otorga derechos a la Amazonia los deja por fuera*. 2 de diciembre de 2019.

En ese mismo sentido, recientemente, la lideresa indígena nasa de San Vicente del Cagúan (Caquetá), Luz Mery Panche, que integra la Instancia Especial de Alto Nivel con Pueblos Étnicos para la Implementación del Acuerdo de Paz, denunció la crisis humanitaria que viven indígenas y campesinos de su región a causa de la llamada “Operación Artemisa”, que es una consecuencia de la sentencia bajo estudio. En efecto, para la lucha contra la deforestación que allí se prevé, el Gobierno nacional ideó esta operación militar que ha tenido como consecuencia, por un lado, la captura de campesinos e indígenas por presuntamente atacar contra los bosques y, por el otro, la amenaza de actores armados que han repartido panfletos con amenazas por la constante presencia de los militares⁷².

Los casos colombianos presentados, en este sentido, parecen tener el común denominador de que, independientemente de si se trata de un entorno con presencia de pueblos indígenas, se propone la institución jurídica de la personalidad jurídica como un modo de desafiar la forma de percepción occidental y, finalmente, se entra a determinar quién es el encargado de su representación, generalmente un grupo colegiado integrado por el Estado bajo alguna de sus expresiones institucionales y por algunos representantes de la comunidad.

Desde luego, la principal crítica que se puede hacer de estas dos decisiones es que no intentaron comprender el modo en que estos colectivos étnicos han vivido desde tiempos inmemoriales en estas zonas, no buscaron instaurar un diálogo ontológico. Por el contrario, por medio de la simple consideración de que estos grupos poblacionales tienen una relación estrecha con su territorio (los llamados derechos bioculturales), y bajo el entendido de que proteger esta “naturaleza” supone un beneficio para Occidente, se consideró que la institución de la personalidad jurídica era la ideal para la protección del Amazonas y del río Atrato.

Esto genera las siguientes preguntas: (i) ¿cómo se toman decisiones sobre un territorio a espaldas de quienes ancestralmente lo han habitado de forma sustentable y armoniosa?, (ii) ¿qué éxito pueden llegar a tener las decisiones que al respecto se tomen si no contemplan la riqueza del conocimiento de estas comunidades?, y (iii) ¿si se insiste en un sujeto de derechos nuevo no son los habitantes de estos territorios los únicos que deberían estar llamados a representar sus intereses?

72 Rueda, S. F. *Entrevista con Luz Mery Panché Chocué: “No hay un empresario, terrateniente o gran ganadero apresado por deforestación”*. En *El Espectador*. 16 de octubre de 2021, 13.

Respecto de la primera pregunta, se advierte una clara violación a los más básicos principios democráticos, y a los derechos a la identidad cultural y a la autonomía territorial, reconocidos, además, a través de múltiples figuras (resguardo indígena, tierras comunales, entidad territorial indígena, concepto dinámico de territorio)⁷³, básicamente, a toda la primera y segunda parte del Convenio 169 de la OIT. Frente a la segunda, la respuesta está en la completa ineficiencia de cualquier decisión que se adopte sin las comunidades, además de continuar vulnerando los derechos mencionados. Y la última nos conduce nuevamente a la primera respuesta, que parte del respeto a las conquistas en términos de autonomía territorial que tanto les costaron a estos pueblos.

Queda pendiente un estudio profundo sobre los demás casos en los que autoridades judiciales crearon nuevos sujetos de derecho alrededor de elementos o espacios pertenecientes al entorno (ríos, páramos, PNN), para determinar si allí también fueron invisibilizados pueblos étnicos (comunidades indígenas, negras, afrodescendientes, palenqueras); en los casos del río Magdalena y el río Cauca se encuentran involucradas varias de estas comunidades, por lo que estas consideraciones también son aplicables a tales casos.

De todos modos, hay una excepción en este escenario que nos da una importante esperanza, aunque también nos deja algunas preguntas: es el caso del territorio del pueblo indígena awá (*Katsa su*), que fue reconocido por la Jurisdicción Especial para la Paz, en el marco del proceso n.º 002, como sujeto víctima del conflicto armado, por expresa petición de la comunidad, lo cual rompe este esquema mencionado y se propone como un ejemplo del derecho poniéndose al servicio de otras ontologías. Este es un gran ejemplo de escenarios dialógicos en los que se toma una decisión con el objetivo de reconocer la diferencia, de respetarla y de buscar adecuar las instituciones para su desarrollo; esperemos que haya más casos como este en todas aquellas oportunidades en las que los pueblos étnicos están en juego, pues es lo mínimo que un Estado que se reconoce como pluriétnico puede hacer. Se resalta del citado auto la siguiente expresión del pueblo awá, que refleja sus diferencias con Occidente y resalta su propia ontología:

Esta concepción del territorio se diferencia claramente de la noción occidental de libre manejo, control, planificación u ordenamiento territorial, la cual parte

73 Sin duda alguna es una afrenta al derecho a la libre determinación de los pueblos, derecho que ya se ha reconocido en nuestro ordenamiento jurídico y a nivel internacional, esto último en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Sin embargo, al despertar tanta reticencia en los Estados, llamo la atención al menos sobre lo que supone el derecho al territorio.

del supuesto de que entre los seres humanos y la naturaleza existen relaciones de dominio sujeto/objeto, cuando en realidad para los Awá las relaciones sociales no se restringen a las relaciones humanas. El manejo ambiental Awá es el resultado de relaciones tensas y complejas con diferentes seres de la naturaleza, con quienes mediante la negociación constante y el respeto por las normas que regulan el uso material y simbólico de la naturaleza se construye la convivencia equilibrada de todos ellos. La noción del ser humano como único ser responsable de la toma de decisiones sobre el futuro de la naturaleza es ajena a la lógica cultural Awá⁷⁴.

En síntesis, estos casos de Argentina y Colombia envuelven, sin duda, decisiones que desde Occidente se adoptaron en contravía de la ontología dual de la que bebe el derecho como ciencia social; afirmar que son sujetos de derecho los grandes simios, ciertos ríos y el Amazonas es contrario a la idea de la separación entre cultura y naturaleza y nos muestra que todas las etnias en el mundo (incluso las de Occidente) están en constante cambio. Desde esa perspectiva, considero que se deben celebrar estos cambios que nos pueden permitir afrontar nuestra realidad con mayor respeto por todos los seres vivos y, seguramente, nos pueden permitir afrontar el cambio climático de una mejor forma, con una moral ecuménica, donde entran humanos y no-humanos en planos de igualdad.

No obstante, no se pueden dejar de lado los fenómenos de invisibilización que los casos judiciales colombianos presentan, que violentan los derechos de los pueblos étnicos, sus derechos de participación, su autonomía, los espacios que tanto les ha costado conseguir, nacional e internacionalmente. Reafirmamos la gran discrecionalidad en estas decisiones, adoptadas a espaldas de los principales habitantes de estos espacios, que nos impulsa a pensar en la posibilidad de adelantar consultas previas a las decisiones judiciales de este tipo; advertimos la soberbia y la arrogancia de un juez que se considera situado por encima de los conocimientos ancestrales que por siglos han mostrado su eficiencia en el manejo sustentable del entorno; y, finalmente, proponemos espacios de intercambio ontológico en los que Occidente pueda aprender de las distintas formas de percepción de los pueblos indígenas, y en donde las decisiones respeten el derecho a la libre determinación de los pueblos.

74 Jurisdicción Especial para la Paz, Salas de Justicia–Salas de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas. Caso n.º 002 de 2018. 12 de noviembre de 2019.

CONCLUSIONES

Este escrito se propuso analizar las transformaciones que ha sufrido el derecho como consecuencia de la inclusión, dentro de los sujetos reconocidos por aquel, de la naturaleza o de algunos elementos de ella. Es por eso que en el título mismo se propone la pregunta sobre si se trata de transformaciones de los ordenamientos jurídicos para responder a sociedades pluriétnicas o si, más bien, se está ante cambios que estos recogen de la misma ontología occidental.

Se trata también de ir cerrando puertas que se fueron abriendo en mi investigación doctoral, en donde tuve la oportunidad de analizar, a través del giro ontológico, los distintos modelos de regulación del territorio indígena en el derecho internacional y en el continente. Es de allí que nace la posibilidad de diferenciar entre estas dos formas en que el derecho bebe de los intereses que la sociedad en un momento determinado le presenta.

Los casos de Nueva Zelanda e India se unen a algunos de los resultados de mi tesis doctoral (y podemos incluir acá, también, el caso colombiano del territorio awá), para mostrar cómo los ordenamientos jurídicos tuvieron que desafiar sus propias instituciones y responder a las reivindicaciones que los pueblos étnicos presentan. Vemos entonces escenarios dialógicos o con intervención directa de miembros de estos pueblos, en donde se busca que sus formas de percepción del entorno, ajenas a la dualidad occidental entre naturaleza y cultura, obtengan un reconocimiento y sean protegidas.

Los resultados surgen a la vida jurídica con una gran legitimidad, en términos democráticos y, probablemente, de efectividad, por ser los mismos pueblos los que se comprometen con la materialización de las conquistas logradas. Los nuevos sujetos de derechos creados tienen el respaldo de colectivos con formas de percepción ancestrales que los impulsan y que sacarán el mayor provecho de este: humanos y no-humanos en constante relación, entre ellos y con el espacio que habitan.

Los casos de Argentina y Colombia son muy relevantes por cuanto muestran una sociedad occidental en constante cambio, que comienza a ver la necesidad de transformar su propia forma de percepción del entorno, en términos de la identificación de quién es persona y de cómo nos relacionamos con estos nuevos sujetos. Podría decirse, de acuerdo con Philipp Descola, que se comienza a replantear su naturalismo y a abrazar un animismo o un totemismo, en donde se identifica como personas a ciertos animales sintientes y se plantea un nuevo mundo de relaciones horizontales, de intercambio

o de don⁷⁵. Quizás aquí nazca una nueva pregunta de investigación, para determinar el tipo de colectivo en el que se está transformando Occidente.

La cara oscura de esta visión la encontramos en los casos judiciales colombianos, en donde la caracterización de algunos elementos de la naturaleza como sujetos de derecho da la impresión de ser una nueva colonización de las percepciones del entorno, con la tremenda ironía de que, en este campo, son los pueblos indígenas los que pueden marcarnos un camino a través de sus ontologías, para que nuestra transformación ontológica sea enriquecida.

Solo el diálogo se muestra como el camino adecuado para que estas decisiones se fortalezcan y puedan llegar a buen puerto, con respeto a los derechos de esos pueblos, sobre todo aquellos que llenan de contenido la libre determinación. Se espera, también, que no se banalice esta importante transformación jurídica relativa a los nuevos sujetos de derechos y que, por el contrario, se fortalezca con investigaciones rigurosas e, insisto, con diálogos inter-ontológicos, por lo menos cuando se trate de zonas con presencia de pueblos étnicos (de todos modos, aun cuando estos no habiten allí, sus prácticas son ese faro que nos puede guiar, como se afirmó anteriormente, en una mejor conservación de esas zonas).

Reitero que este no es un manifiesto en contra de estos cambios jurídicos, sino un llamado de atención sobre el hecho de que, aun en los casos en donde no haya presencia de pueblos indígenas, estas transformaciones pueden ser profundizadas de la mano de ontologías muy antiguas que han percibido su entorno durante milenios bajo la subjetivización de seres no humanos en su territorio (animales, vegetales, ríos, montañas, etc.). Además, no se puede perder de vista la importancia actual, en la sociedad internacional, de la protección del medio ambiente⁷⁶, que cada día genera mayores consensos incluso al interior de muchos Estados, y que permite ver un Occidente que ha comenzado a comprender la importancia de vivir sustentablemente con el entorno, lo cual, insisto, coincide con las ontologías ancestrales de los pueblos indígenas alrededor del mundo.

Las dos declaraciones internacionales sobre derechos de los pueblos indígenas (Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los

75 Descola. *Más allá de naturaleza y cultura*, cit.

76 Como ejemplo de los diversos documentos internacionales que se han producido, se resaltan: la Declaración de Río de 1992 sobre el medio ambiente y el desarrollo; la de Johannesburgo de 2002 en materia de desarrollo sustentable; nuevamente, la de Río de 2012 (Río + 20), declaración titulada “El futuro que queremos”; y una de las últimas se suscribió en París a finales de 2015, denominada “Convención Marco sobre el cambio climático”, donde se logró un importante compromiso, por parte de las máximas potencias del mundo, sobre reducción de emisiones de CO₂.

Pueblos Indígenas y Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas) reconocen en su preámbulo esta situación al afirmar “que el respeto de los conocimientos, las culturas y las prácticas tradicionales indígenas contribuye al desarrollo sostenible y equitativo y a la ordenación adecuada del medio ambiente”. Luego de este importante reconocimiento internacional, el siguiente paso que debemos dar es el del compromiso jurídico, político y social para aprender de estas ontologías.

REFERENCIAS

- Adre, G. R. *El amparo en la justicia argentina. ¿La vía idónea para el reconocimiento de los derechos de los ANH?* En *Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies)*. 9/4, 2008, 138-150.
- Bunge, M. *La ciencia. Su método y su filosofía*. LAETOLI, 2013.
- CEPAL. *Amazonia posible y sostenible*. S. f. Disponible en: https://www.cepal.org/sites/default/files/news/files/folleto_amazonia_posible_y_sostenible.pdf
- Charters, C. *Comparative Constitutional Law and Indigenous Peoples: Canada, New Zealand and the USA*. En Ginsburg, T. y Dixon, R., *Comparative Constitutional Law*. Cheltenham y Northampton: Edward Elgar, 2011, 170-188.
- Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonia. *Corpoamazonia*. En *Etnias y Culturas*. S. f. Disponible en: <https://www.corpoamazonia.gov.co/region/Etnias.htm>
- Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-283 de 2014. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-283-14.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-355 de 2003. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-355-03.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-666 de 2010. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-666-10.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-283 de 2014. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-283-14.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia, T-622 de 2016. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>
- Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 5 de abril de 2018, rad. 11001-22-03-000-2018-00319-01.
- Descola, P. *Más allá de naturaleza y cultura*. Buenos Aires: Amorrortu, 2012.
- El Día. *Trasladan a la chimpacé Cecilia a Brasil*. En *El Día*. 6 de junio de 2017, 50.

Horta, O. *Tomándonos en serio la consideración moral de los animales: más allá del especismo y el ecologismo*. En Rodríguez Carreño, J. *Animales no humanos entre animales humanos*. Madrid: Plaza y Valdés, 2012, 191-226.

Infoamazonia. *Indígenas dicen que la sentencia que otorga derechos a la Amazonia los deja por fuera*. 2 de diciembre de 2019. Disponible en: <https://infoamazonia.org/es/2019/12/02/espanol-indigenas-dicen-que-la-sentencia-que-otorga-derechos-a-la-amazonia-los-deja-por-fuera/>

Jurisdicción Especial para la Paz, Salas de Justicia–Salas de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas. Caso n.º 002 de 2018. 12 de noviembre de 2019. Disponible en: <http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload904.pdf>

Kymlicka, W. *Multicultural Citizenship, a Liberal Theory of Minority Rights*. Oxford y Nueva York: Oxford University Press, 2003.

Macpherson, E. *The (Human) Rights of Nature: A Comparative Study of Emerging Legal Rights for Rivers and Lakes in the United States of America and Mexico*. En *Duke Environmental Law & Policy Forum*. 31, 2, 2021, 327-378.

Narain, V. *ICON–Iconnectblog*. 13 de junio de 2017. Disponible en: <http://www.iconnectblog.com/2017/06/indian-court-recognizes-rivers-as-legal-entities>

Parliamentary Counsel Office. *Te Urewera Act 2014*. En *New Zealand Legislation*. 1 de diciembre de 2020. Disponible en: <https://www.legislation.govt.nz/act/public/2014/0051/latest/whole.html#d1m6183609>

Pocar, V. *Los animales no humanos. Por una sociología de los derechos*. L. Lora (trad.). Buenos Aires: Ad-Hoc, 2013.

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Naciones Unidas. 21 de octubre de 2015. Disponible en: <http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload946.pdf>

Rueda, S. F. *Entrevista con Luz Mery Panché Chocué: “No hay un empresario, terrateniente o gran ganadero apresado por deforestación”*. En *El Espectador*. 16 de octubre de 2021, 13.

Santamaría Ortiz, A. *Un cambio de paradigma constitucional a través de la diversidad natural y cultural: el caso de Colombia, Ecuador y Bolivia*. En Padrón Pardo, F. y Correa Henao, M. (eds.), *¿El Estado constitucional en jaque? Aproximaciones críticas al fenómeno constitucional*. Tomo 4. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018, 195-226.

Tercer Juzgado de Garantías Poder Judicial de Mendoza. 3 de noviembre de 2016. Disponible en: <http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload947.pdf>

The High Court of Uttarakhand at Nainital. *Yumpu*. 20 de marzo de 2017. Disponible en: <https://www.yumpu.com/en/document/read/58002817/writ-petition-pil-nol26-of-2014>

United Nations. S. f. Disponible en: <http://www.harmonywithnatureun.org/rightsOfNature/>