



Los derechos de la naturaleza: ¿un nuevo paradigma para la protección de la biodiversidad y el sistema climático?



El **Instituto Internacional de Derecho y Medio Ambiente (IIDMA)** es una organización sin ánimo de lucro registrada en España y fundada en 1996 con el objetivo de contribuir a la protección del medio ambiente y a la consecución de un desarrollo sostenible a través del estudio, desarrollo, aplicación y ejecución del Derecho desde una perspectiva internacional y multidisciplinar. Desde 1998, IIDMA está acreditada como observador ante la Asamblea del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. En 2001 fue declarada de interés general por el Ministerio del interior de España.

Para más información sobre el IIDMA, visite: <https://www.iidma.org/>

Se permite reproducir el informe citando la fuente: Instituto Internacional de Derecho y Medio Ambiente (IIDMA), “Los derechos de la naturaleza: ¿un nuevo paradigma para la protección de la biodiversidad y el sistema climático?”, Madrid, julio, 2024.

Autor:

Ana Barreira, *Directora*, IIDMA: Licenciada en Derecho (Universidad Complutense), Máster en Derecho Ambiental (Universidad de Londres), Máster en Estudios Jurídicos Internacionales (Universidad de Nueva York).

Resumen ejecutivo

La actividad del ser humano tiene impactos en el medio ambiente. Desde mediados del siglo XIX, consciente de ello, comenzó a adoptar medidas jurídicas para protegerlo, centrándose en la protección de la vida silvestre como los recursos pesqueros, la fauna y flora y los cursos de aguas internacionales, aunque con una visión utilitarista¹. Pero a mediados de siglo XX se adoptaron un gran número de convenciones internacionales dirigidas a la conservación y protección de la naturaleza *per se*, algunos ejemplos son las centradas en aves, ballenas, especies migratorias, humedales, plantas, así como la biodiversidad en su conjunto².

En 1992, la propia Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático incorporó obligaciones consistentes en la adopción de medidas y promoción de la gestión sostenible y conservación de la biodiversidad, teniendo en cuenta su papel crucial en la regulación del sistema climático al actuar como depósito y sumidero de carbono.

En 2008, la Constitución de la República de Ecuador declaró que la naturaleza es sujeto de derechos, lo que impulsó un movimiento internacional que promueve el reconocimiento de los denominados “derechos de la naturaleza” (“rights of nature”). Esta iniciativa consiste en otorgar derechos a la naturaleza en su conjunto o a ciertos ecosistemas, fundamentalmente ríos. En algunos casos, se otorga personalidad jurídica a la naturaleza, lo que implica que esta no es solo sujeto de derechos, sino que también lo es de obligaciones y responsabilidades. Como consecuencia de esa personalidad jurídica, se han establecido órganos encargados de ejercer la tutoría de esos derechos y obligaciones. Los principales derechos que se otorgan a la naturaleza son: a existir, a la protección, a la conservación, al mantenimiento y a la restauración.

Este informe examina algunos de los casos de otorgamiento de derechos a la naturaleza más paradigmáticos: los casos ecuatoriano y boliviano que otorgan derechos a la naturaleza en su conjunto y los casos de los ríos Atrato (Colombia), Whanganui (Nueva Zelanda), Ganges y Yamuna (India), del lago Eire (EE.UU), junto con el caso del Mar Menor en nuestro país.

El examen deja patente que, aunque se ha producido un aumento de iniciativas para el reconocimiento de los derechos de la naturaleza, bien a través de leyes o de sentencias judiciales, en su mayoría su efectividad en la práctica es limitada. Esto se debe bien a que las sentencias no han sido ejecutadas o bien a que los tribunales han suspendido aquellas que reconocían derechos a la naturaleza (ej.: caso Ganges Yamuna). Al mismo tiempo, la legislación que los ha reconocido, en algunos casos, ha sido recurrida y declarada inconstitucional (ej: caso del lago Eire).

En la mayoría de los casos analizados, el reconocimiento de derechos a la naturaleza está vinculado con la cosmovisión de los pueblos indígenas (Bolivia, Colombia, Ecuador y Nueva Zelanda). En ciertos casos, aunque se otorgan derechos a la naturaleza, cuando se

¹ Barreira, A, et alter “Medio ambiente y Derecho Internacional: Una Guía Práctica”, Obra Social Caja Madrid e Instituto Internacional de Derecho y Medio Ambiente (Madrid, 2007), pág. 2.

² Ibid, Cap. 6, págs. 295-383.

reconoce la personalidad jurídica de ciertos ecosistemas o elementos de la naturaleza se omite indicar que, en consecuencia, también tienen obligaciones y responsabilidades, lo que sucede en la Ley del Mar Menor.

El análisis realizado muestra que los derechos que se otorgan a la naturaleza están incorporados en los regímenes jurídicos de protección de la biodiversidad ya existentes en la Unión Europea. En el caso de nuestro país, como estado miembro de la UE, cuenta con un marco jurídico de protección de la naturaleza muy desarrollado dado que su protección desde el punto de vista jurídico se viene realizando desde hace décadas. Por ejemplo, el Mar Menor es objeto de medidas de conservación y protección recogidas en un gran número de normas y una serie de figuras jurídicas de protección. Ese sistema jurídico de protección es equiparable con los derechos que se están otorgando a la naturaleza. El problema de la degradación de muchos ecosistemas a nivel mundial no reside en que no cuente con personalidad jurídica sino en un déficit de aplicación, ejecución y, por tanto, de respeto del conjunto de las normas de protección de la biodiversidad, lo que representa un fallo del estado de derecho.

Uno de los mayores retos para la aplicación de los derechos de la naturaleza reside en la necesidad de contar con recursos económicos suficientes para la aplicación de las leyes y ejecución de las sentencias. Tanto las leyes como esas sentencias, además de ordenar la adopción de planes concretos para la restauración de la naturaleza, establecen tutores y otro tipo de órganos que representan al ecosistema protegido para garantizar la correcta aplicación de esos derechos. Esos tutores y órganos requieren recursos para su funcionamiento como las instituciones públicas creadas hace mucho tiempo para velar por la protección de la naturaleza. La escasez de recursos económicos destinados a dotar de personal suficiente y medios de control y vigilancia es lo que ha producido ese déficit de aplicación y ejecución de las normas existentes, junto, en algunos casos con la falta de voluntad política. Hay que cuestionarse si no va a suceder lo mismo cuando se dota de derechos a la naturaleza. De hecho, todo el proceso que conlleva, desde la elaboración de un instrumento jurídico hasta su adopción por vía legislativa, junto con la constitución de los órganos de tutoría y el funcionamiento de los mismos, requiere recursos que, entonces, se destinarán a la aplicación de las normas existentes. Otro reto reside en garantizar la independencia de dichos órganos y evitar conflictos de interés, máxime cuando están involucradas autoridades que en sí tienen la obligación de garantizar la protección de elementos de la naturaleza, como son los ríos. Un ejemplo puede ser el caso del río Atrato cuyo representante legal es el propio Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible y además cuenta con una comisión de guardianes conformada por el propio Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el Cuerpo Colegiado de Guardianes compuesto por 14 representantes de las comunidades asentadas en la cuenca de ese río.

El objetivo de este informe es responder a las siguientes preguntas:

1. ¿hasta qué punto los derechos de la naturaleza representan un avance para la conservación de la biodiversidad y así hacer frente a la crisis climática?
2. ¿existen límites o barreras en el contexto regulatorio, institucional y cultural español?

En base al análisis realizado, la respuesta a la primera pregunta es que el reconocimiento de derechos de la naturaleza en la Unión Europea no representa una novedad *per se* para avanzar en materia de protección de la biodiversidad a la vista de los instrumentos jurídicos

de protección con los que ya se cuenta para ese propósito. El proceso de reconocimiento de derechos de la naturaleza y su aplicación podrían retrasar la aplicación de ese marco normativo desarrollado en los últimos cuarenta años³ ya que requiere la aprobación de nuevos instrumentos jurídicos, el establecimiento de nuevas instituciones, así como dotar de recursos suficientes para garantizar la efectividad de todo ese nuevo marco jurídico-institucional.

La ausencia de una *actio popularis* -acción popular- en nuestro ordenamiento jurídico para que cualquier ciudadano pueda acudir a las administraciones y los tribunales para defender la naturaleza e impulsar la aplicación de las normas que la protegen, cuando estas no son aplicadas puede solucionarse de manera simple a través de una reforma de las correspondientes leyes procesales. No obstante, hay que señalar que el litigio en materia ambiental y climática también requiere contar con una judicatura formada en estas materias dada la complejidad de los asuntos que llegan a los tribunales.

En respuesta a la segunda pregunta, en el caso de nuestro país, más que existir límites o barreras de carácter regulatorio, institucional o cultural para el desarrollo de los derechos de la naturaleza, se puede decir que estos son los mismos que existen a la hora de aplicar el ordenamiento jurídico de protección de la biodiversidad vigente. Algunas de esas dificultades residen, como se ha indicado, en la escasez de recursos económicos, y por ende humanos y técnicos, la distribución competencial en materia ambiental y climática establecida en la Constitución, junto con la percepción social sobre el aprovechamiento y uso de los recursos naturales.

³ A una conclusión muy similar se llega en el informe del Parlamento Europeo titulado *Can Nature Get it Right?: A Study on Rights of Nature in the European Context*, en el que el autor, el profesor Jan Darpö, afirma “Sin embargo, el factor limitante para conseguirlo [se refiere a cambios para que el derecho se adopte a la realidad ecológica y científica] no es, sin embargo, que la naturaleza no tenga derechos, u otros defectos básicos de nuestro sistema jurídico, sino la falta de apoyo público a un cambio radical y de la voluntad política necesaria para ello”, pág 60. Disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/689328/IPOL_STU\(2021\)689328_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/689328/IPOL_STU(2021)689328_EN.pdf)

Executive summary

Human activity impacts the environment. Since the mid-nineteenth century, aware of this, communities began adopting legal measures to protect it, focusing on the protection of wildlife such as fisheries, fauna and flora and transboundary watercourses, albeit with an utilitarian vision⁴. In the mid-twentieth century many international conventions aimed at the conservation and protection of nature *per se* were adopted. Some examples are those focused on protecting birds, whales, migratory species, wetlands, plants, as well as biodiversity⁵.

Considering the crucial role of biodiversity in regulating the climate system by acting as a carbon sink and reservoir, the 1992 United Nations Framework Convention on Climate Change already included obligations to adopt measures and promote its conservation and sustainable management.

In 2008, the Constitution of the Republic of Ecuador declared that nature is a subject of rights, which prompted an international movement promoting the recognition of the so-called "rights of nature". This initiative consists of granting rights to nature as a whole or to some ecosystems, mainly rivers. In some cases, legal personality is granted to nature, this implies that it is not only a subject of rights, but also of obligations and responsibilities. As a consequence of this legal personality, institutions have been established to exercise the guardianship of these rights and obligations. The main rights granted to nature are: to exist, to protection, to conservation, to maintenance and to restoration.

This report examines some of the most paradigmatic cases granting rights to nature: the Ecuadorian and Bolivian cases that grant rights to nature as a whole and the cases of the Atrato (Colombia), Whanganui (New Zealand), Ganges and Yamuna (India) rivers, and lake Eire (USA), together with the case of the Mar Menor in Spain.

The analysis demonstrates that, although initiatives for the recognition of the rights of nature are being promoted, either through laws or court rulings, their practical effectiveness is limited. This is either because the rulings have not been enforced or because the courts have suspended those recognizing the rights of nature (e.g., Ganges Yamuna case). Besides, the legislation that has recognized them has, in some cases, been appealed and declared unconstitutional (e.g., Lake Eire case).

In most of the analysed cases, the recognition of rights of nature is linked to the worldview (cosmovision) of indigenous peoples (Bolivia, Colombia, Ecuador and New Zealand). In some cases, although rights are granted to nature, when legal personality is granted to certain ecosystems or elements of nature, attribution of obligations and responsibilities is omitted, such is found in the Law of Mar Menor.

The analysis undertaken shows that the rights granted to nature are already included in existing legal regimes for the protection of biodiversity in the European Union. Spain - Member State of the EU- counts with a comprehensive legal framework for the protection

⁴ Barreira, A, et alter "Medio Ambiente y Derecho Internacional: Una guía práctica", Caja Madrid Corporate Responsibility Program and the International Institute for the Law and the Environment (Madrid, 2007), p. 2

⁵ Ibid, Chapter. 6 p. 295-383.

of nature, given that its protection from a legal point of view has been developed throughout decades. Particularly, the Mar Menor has been the object of conservation and protection measures which are included in numerous regulations and a series of legal protection mechanisms. This legal protection framework is similar to the rights that are being granted to nature. The degradation of many ecosystems worldwide, is not due to the fact that it lacks legal personality, but rather in a deficit of the implementation and enforcement, and therefore, of respect, of all the norms for the protection of biodiversity, portraying a failure of the rule of law.

One of the greatest challenges for the implementation of the rights of nature lies in the scarcity of available financial resources to implement and enforce laws and judgments. Both laws and judgments, in addition to ordering the adoption of concrete plans to restore nature, establish guardianships and other institutions representing the protected ecosystem to ensure the proper implementation of those rights. These guardians and institutions require resources for their functioning, as do the public institutions already created to protect nature. The lack of financial resources for adequate staffing and control and monitoring mechanisms has led to this deficit in the implementation and enforcement of existing rules, together, on some occasions, with a lack of political will.

It is questionable whether the same could happen when nature is endowed with rights. Indeed, the whole process -from the drafting of a legal instrument and its adoption to the constitution of the guardianship institutions and their functioning- requires resources that will not be spent then on the implementation of existing rules. Another challenge lies in guaranteeing the independence of these institutions and avoiding conflicts of interest, especially when authorities that already have the obligation to guarantee the protection of natural elements such as rivers are involved. An example of this is the case of the Atrato River, whose governance structure is comprised by the Ministry of Environment and Sustainable Development (acting as legal representative), and the commission of guardians that includes both the Ministry of Environment and Sustainable Development, and the Collegiate Body of Guardians (formed by 14 representatives of the communities settled in the basin of this river).

The aim of this report has been to answer the following questions:

1. to what extent do rights of nature bring progress in biodiversity conservation and thus address the climate crisis?
2. are there limits or barriers in the Spanish regulatory, institutional and cultural context?

Based on the analysis conducted, the response to the first question is that the recognition of the rights of nature in the European Union does not represent a novelty *per se* to advance in biodiversity protection, given the existing legal instruments for that purpose. Not only the process of recognizing the rights of nature but also its implementation could delay the implementation and enforcement of the regulatory framework developed over the past forty years⁶, as it requires the approval of new legal instruments, the establishment of new

⁶ The European Parliament Report '*Can Nature Get it Right?: A Study on Rights of Nature in the European Context*' makes similar conclusions by stating that 'The limiting factor for achieving this [referring to changes so that the law adapts to the ecological and scientific reality] is not, however that nature does not have rights, or other basic flaws in our legal system, but the lack of public support for a radical change, and the necessary political will.', p. 60. Available at:

institutions, as well as the provision of sufficient resources to ensure the effectiveness of this new legal-institutional framework.

The absence of an *actio popularis* -popular action- in our legal system allowing any citizen to defend nature and promote the implementation of the legal system to protect it before the Administration and Courts can be resolved by amending the corresponding procedural laws. In addition, it should be noted that environmental and climate litigation requires well trained judges and the judiciary staff given the complexity of the cases.

In response to the second question, in the case of Spain, rather than there being regulatory, institutional, or cultural barriers to the development of the rights of nature, it can be said that these are the same as those that exist when applying the current legal framework for biodiversity protection. Some of these difficulties, as mentioned, lie in the scarcity of economic resources, and therefore human and technical resources, the distribution of powers in environmental and climate matters provides in our Constitution, along with the social perception of the exploitation and use of natural resources.

Índice

Resumen ejecutivo.....	3
Executive summary	6
Acrónimos	10
1 Introducción	11
2 ¿Qué son los derechos de la naturaleza?.....	14
2.1 La naturaleza como sujeto de derechos	15
2.1.1 Los derechos de la pacha mama en Ecuador.....	16
2.1.2 Los derechos de la madre tierra en Bolivia.....	17
2.2 El reconocimiento de derechos a ciertos elementos de la naturaleza	18
2.2.1 El río Atrato como sujeto de derechos	19
2.2.2 El río Whanganui como persona jurídica.....	20
2.2.3 El caso de los ríos Ganges y Yamuna	22
2.2.4 La declaración de derechos del Lago Erie.....	23
3 El caso del Mar menor	26
3.1 La personalidad jurídica del Mar Menor.....	29
4 ¿Otorga la normativa de protección del medio ambiente una protección equivalente a los derechos de la naturaleza?.....	34
4.1 El derecho de protección en nuestro ordenamiento jurídico.....	34
4.2 El derecho de conservación en nuestro ordenamiento jurídico.....	37
4.3 El derecho de restauración en la normativa de protección ambiental	43
5 Conclusiones.....	45

Acrónimos

BOE	Boletín Oficial del Estado
CBD	Convención sobre la Diversidad Biológica
CHS	Confederación Hidrográfica del Segura
CMNUCC	Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático
COP	Conference of the Parties-Conferencia de las Partes
DMA	Directiva Marco del Agua
DO	Diario Oficial UE
GEI	Gases de efecto invernadero
HII	Humedal de Importancia Internacional
LEA	Ley de Evaluación Ambiental
LEBOR	Lake Erie Bill of Rights- Declaración de Derechos del Lago Erie
LIC	Lugar de Importancia Comunitaria
LMM	Ley del Mar Menor
LPNB	Ley de Patrimonio Natural y la Biodiversidad
LRM	Ley de Responsabilidad Medioambiental
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TRLA	Texto Refundido Ley de Aguas
ZEC	Zona Especial de Conservación
ZEPA	Zona Especial de Protección para las Aves
ZEPIM	Zona Especialmente Protegida de Importancia para el Mediterráneo
UE	Unión Europea

1 Introducción

En 2008, la Constitución de la República de Ecuador declaró que la naturaleza es sujeto de derechos⁷. Esto dio pie al surgimiento de un movimiento internacional que promueve el reconocimiento de los denominados “derechos de la naturaleza” (“rights of nature”). Estos se han ido reflejando tanto en leyes como en sentencias judiciales de una serie de países con diferentes tradiciones jurídicas. Una de las últimas leyes que ha dotado de derechos a un ecosistema es la Ley que reconoce la personalidad jurídica del Mar Menor⁸ en España.

La biodiversidad⁹, de nuestro planeta desempeña un papel crucial en la regulación del sistema climático al actuar como depósitos¹⁰ y sumideros¹¹ naturales de carbono. Entre algunos de los ecosistemas más efectivos para este propósito están los manglares, humedales, el plancton y los bosques. Por ello, la protección y salud de la naturaleza y de ciertos ecosistemas no solo es importante *per se*¹² sino también lo es para hacer frente a la lucha contra el cambio climático. La propia Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático¹³ (CMNUCC) ya incorporó en 1992 algunas obligaciones para que los estados Parte adoptaran medidas y promovieran su gestión sostenible y su conservación, además de obligarles a incorporar en sus inventarios nacionales no solo las emisiones antropógenas por las fuentes sino también la absorción por los sumideros¹⁴. Durante la vigencia del Protocolo de Kioto, la acción de los sumideros fue parte de la implementación conjunta y del mecanismo de desarrollo limpio, dos de los tres mecanismos de flexibilidad. El propio Acuerdo de París dedica su artículo 5 a esta cuestión y el Balance Mundial adoptado en la Conferencia de las Partes (COP) 28 hace hincapié en la importancia de conservar, proteger y restaurar la naturaleza y los ecosistemas para lograr el objetivo relativo a la temperatura del Acuerdo de París¹⁵.

⁷ Art. 10.- Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. **La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.**

⁸ Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca (BOE núm. 237, de 3.10.2022)

⁹ El Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB) la define como “la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie entre las especies y de los ecosistemas”.

¹⁰ Se trata de “uno o más componentes del sistema climático en que está almacenado un gas de efecto invernadero o un precursor de un gas de efecto invernadero” (art. 1.7, CMNUCC)

¹¹ Es “(...) cualquier proceso, actividad o mecanismo que absorbe un gas de efecto invernadero, un aerosol o un precursor de un gas de efecto invernadero de la atmósfera” (art. 1.8, CMNUCC).

¹² “Dependemos de ella para obtener alimentos, medicinas, energía, aire y agua limpios, seguridad frente a las catástrofes naturales, así como recreo e inspiración cultural, y sustenta todos los sistemas de vida de la Tierra”, Marco Mundial de Biodiversidad Kunming-Montreal.

¹³ Instrumento de ratificación de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, hecho en Nueva York el 9 de mayo de 1992 (BOE núm. 27, de 1.02.1994).

¹⁴ Arts. 4 y 12, CMNUCC.

¹⁵ Párrafo 33, Decisión CMA 5- Matters relating to the global stocktake under the Paris Agreement (avance version no editada): *Further emphasizes the importance of conserving, protecting and restoring nature and ecosystems towards achieving the Paris Agreement temperature goal, including through enhanced efforts towards halting and reversing deforestation and forest degradation by 2030, and other terrestrial and marine ecosystems acting as sinks and reservoirs of greenhouse*

Como se recoge en la denominada “legislación europea sobre el clima”¹⁶, los sumideros de carbono son esenciales para lograr los objetivos climáticos de la Unión Europea (UE):

- reducción interna de las emisiones netas de gases de efecto invernadero (GEI)-emisiones una vez deducidas las absorciones- de, al menos, un 55 % en 2030, con respecto a los niveles de 1990¹⁷. Para ello, la UE ha establecido un objetivo de absorción neta de GEI de 310 millones de toneladas equivalentes de CO₂ como suma de los valores de las emisiones y absorciones netas de gases de efecto invernadero de los Estados miembros, para 2030.
- Reducción de un 90% para 2040, de acuerdo con lo propuesto por la Comisión Europea en febrero de 2024¹⁸, propuesta en la que se enfatiza el rol de la biodiversidad para alcanzar ese objetivo¹⁹
- Neutralidad climática en 2050²⁰, para esto las emisiones y absorciones de gases de efecto invernadero reguladas en el Derecho de la Unión deberán estar equilibradas y, a partir de entonces, la Unión tendrá como objetivo lograr unas emisiones negativas²¹.

A la vista del relevante papel de los sumideros naturales de carbono para hacer frente al cambio climático, es necesario avanzar en la protección de la biodiversidad. Una de las principales herramientas para ello es el derecho pues regula las conductas de la sociedad.

La protección jurídica de la biodiversidad no es algo nuevo, se lleva décadas trabajando en ello en los planos internacional²², de la UE²³ y nacional²⁴. Los objetivos de la Convención sobre la Diversidad Biológica (CDB) adoptada también en la cumbre de Río como la

gases and by conserving biodiversity, while ensuring social and environmental safeguards, in line with the Kunming-Montreal Global Biodiversity Framework

¹⁶ Reglamento (UE) 2021/1119 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de junio de 2021, por el que se establece el marco para lograr la neutralidad climática y se modifican los Reglamentos (CE) no. 401/2009 y (UE) 2018/1999 («Legislación europea sobre el clima»), DO L 243, de 9.07.2021

¹⁷ Art. 4.1, Ibid.

¹⁸ *Securing our future: Europe's 2040 climate target and path to climate neutrality by 2050 building a sustainable, just and prosperous society* COM(2024) 63 final.

¹⁹ Ver Sección 4.6 sobre suelo, alimentación y bioeconomía de esa propuesta.

²⁰ Art. 1, Ibid.

²¹ Art. 2.1., Ibid.

²² Algunos ejemplos son el Convenio relativo a Humedales de importancia internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas, hecho en Ramsar el 2 de febrero de 1971, ratificado por España (BOE núm. 199, de 20.08.1982), la propia CDB ratificada también por España (BOE núm. 27, de 1.02.1994) o el Protocolo de 1995 sobre las Zonas Especialmente Protegidas y la Diversidad Biológica en el Mediterráneo al Convenio de Barcelona sobre el Mar Mediterráneo de 1976, protocolo ratificado también por España (BOE núm. 302, de 18.12.1999).

²³ En 1979 se adoptó la Directiva Aves (79/409/CEE), codificada en 2009: Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de noviembre de 2009 relativa a la conservación de las aves silvestres (DO L 20, 26.01.2010) y en 1992 la conocida Directiva Hábitats que estableció la Red Natura 2000 (Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, DO L 206 de 22.7.1992).

²⁴ En 1989 se adoptó en España la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres que fue derogada por la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (BOE núm. 299, de 14.12.2007). Al mismo tiempo, muchas comunidades autónomas adoptaron sus propias leyes de protección de la biodiversidad, siendo Cataluña la primera con la Ley 12/1985, de 13 de junio, de Espacios Naturales (BOE núm. 166, de 12.07.1985).

CMNUCC, son: la conservación de la biodiversidad, el uso sostenible de sus componentes y el reparto justo y equitativo de los beneficios derivados de la utilización de los recursos genéticos. Trata de adoptar un enfoque más holístico que otros instrumentos internacionales de protección de la naturaleza, abordando las causas directas e indirectas de la pérdida de biodiversidad e intentando integrar o generalizar las consideraciones sobre biodiversidad en el resto de las políticas. Esta Convención junto con muchas otras dedicadas a la protección de la naturaleza han sido trasladadas a los planos regionales y nacionales a través del desarrollo de muchos instrumentos jurídicos. Sin embargo, la protección de la biodiversidad a través del reconocimiento de los “derechos de la naturaleza” es algo más reciente.

Dado el rol de la biodiversidad como sumidero de carbono, conviene analizar si los derechos de la naturaleza son una herramienta que permitirá favorecer la lucha contra el cambio climático o si, por el contrario, el régimen jurídico de protección de la biodiversidad construido desde hace décadas ya ofrece elementos suficientes para contribuir a proteger el sistema climático.

Es importante enfatizar que este análisis se realiza reconociendo el valor intrínseco de la diversidad biológica y de los valores ecológicos, genéticos, sociales, económicos, científicos, educativos, culturales, recreativos y estéticos de la misma y sus componentes. Es decir, el propósito del trabajo no es solo discernir si los derechos de la naturaleza resultan de utilidad a la lucha contra el cambio climático sino también si contribuirán a incrementar esos valores per se.

Este análisis es necesario ya que la elaboración de nuevos marcos normativos y su correcta aplicación requiere tiempo y recursos tanto económicos como humanos, tiempo del que no disponemos dada la degradación de la biodiversidad y recursos que son muy limitados. Si bien este trabajo se circunscribe al contexto español, hay que realizar un análisis comparado que nos ofrezca los elementos necesarios para responder a las siguientes preguntas:

1. ¿hasta qué punto los derechos de la naturaleza representan una oportunidad para progresar en la conservación de la biodiversidad y así hacer frente a la crisis climática?
2. ¿existen límites o barreras en el contexto regulatorio, institucional y cultural español?

Para obtener respuestas, en primer lugar, se analizarán qué son los derechos de la naturaleza, para lo que es necesario examinar algunas de las principales legislaciones y decisiones judiciales que reconocen esos derechos. En segundo lugar, se analizará el caso del Mar Menor, al ser el único caso de protección de los derechos de la naturaleza que se ha producido en España. A continuación, es preciso examinar algunos de los principales instrumentos jurídicos de protección de la biodiversidad para averiguar si el régimen jurídico actual recoge o no de forma implícita esos derechos o un nivel similar de protección. Finalmente, se recogen conclusiones tratando al mismo tiempo de dar respuesta a las preguntas formuladas.

2 ¿Qué son los derechos de la naturaleza?

En 1972, se propuso que el “medio ambiente natural” tuviera derechos²⁵. En esa propuesta se indicaba que, en el derecho anglosajón, “common law”, los elementos de la naturaleza (río, lagos, océanos, aire, dunas, playas y otros) no tenían derechos, en parte porque no tenían legitimación para ser defendidos ante los tribunales²⁶. Por ello, el autor proponía crear un sistema de tutela²⁷ como el que se establece para los declarados incapaces jurídicamente, a través del cual un “amigo” de un elemento natural que considerara en peligro, pudiera solicitar a un tribunal el establecimiento de una tutela y, al mismo tiempo, acudir a un tribunal para defender ese elemento de la naturaleza.

En aquella propuesta se declaraba que “decir que el entorno natural debe tener derechos no es decir algo tan tonto como que no se debe permitir a nadie talar un árbol”, ni que “decir que el medio ambiente debe tener derechos no es todos los derechos que podemos imaginar, ni siquiera el mismo conjunto de derechos que tienen los seres humanos”²⁸.

Es importante tener en cuenta que esa propuesta se realizó en el contexto de la tradición jurídica del “common law”. En países con este sistema el derecho se establece fundamentalmente a través de decisiones de los tribunales, caracterizándose por la necesidad de sentar antecedentes judiciales como primera fuente del derecho, por lo que litigar es parte del ADN de ese sistema jurídico, de ahí la importancia de que los árboles tuvieran “legitimación” para demandar (“standing to sue”) y, en una época, en la que apenas se había desarrollado la legislación de protección del medio ambiente ya que es justo cuando tuvo lugar la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Estocolmo) que se produce una explosión en el desarrollo de la normativa de protección del medio ambiente. Sin embargo, el sistema español se basa en el derecho continental, es decir, la principal fuente del derecho es la Ley²⁹, así ocurre en la mayor parte de los países de la UE y la mayoría de los países del continente americano. Eso no quiere decir que, ante incumplimientos de la legislación, no se pueda, o no sea necesario acudir a los tribunales en los sistemas basados en el derecho civil, para garantizar la correcta aplicación de las normas, incluidas las normas de protección ambiental.

Como ya se señaló, la **Constitución de Ecuador de 2008** fue la **primera en reconocer que la naturaleza en su conjunto es sujeto de derechos**. Desde entonces, el movimiento de derechos de la naturaleza ha cobrado fuerza. Aunque en Ecuador ese reconocimiento se incorporó en el derecho constitucional y para la naturaleza en su totalidad, la práctica más

²⁵ Stone, Christopher D. “Should Trees Have Standing? –Towards Legal Rights for Natural Objects.” Southern California Law Review 45 (1972): 450-501.)

²⁶ Ibid, págs. 459-463.

²⁷ La tutela es un mecanismo de protección de las personas que no gozan de plena capacidad de obrar, es decir, menores o personas con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica, cuyas facultades jurídicas están limitadas y se complementan mediante la intervención de su tutor quien realiza por sí los actos del tutelado, sustituyéndolo. El Código civil español regula esta figura en sus Títulos IX y XI.

²⁸ Stone, Christopher, op.cit. Este autor escribía “ (...) to say that the natural environment should have rights is not to say anything as silly as that no one should be allowed to cut down a tree”, p. 457.

²⁹ En nuestro país la jurisprudencia complementa el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la Ley, la costumbre y los principios generales del derecho (art. 1.6, Código civil).

habitual es el reconocimiento de derechos a ciertos ecosistemas como ríos y lagunas, habiéndose reconocido a través de leyes y de sentencias judiciales. La mayor parte de los casos en los que se han declarado derechos de la naturaleza están vinculados a los esfuerzos a la **reconciliación con los pueblos indígenas**, tratando de integrar en las legislaciones del mundo occidental sus tradiciones, cosmovisión y comunión con la naturaleza, es decir, su forma de entender la vida.

Los mecanismos utilizados para reconocer esos derechos consisten en **dotar de personalidad jurídica a ciertos ecosistemas y/o haciéndolos sujetos de derechos o, directamente, hacer sujeto de derechos a la naturaleza en su conjunto**. Esto implica que la naturaleza es titular de una serie de derechos, deberes y responsabilidades³⁰. Aunque en ciertos casos se reconoce que ciertos ecosistemas tienen personalidad jurídica, los derechos que se le otorgan no son los mismos que los derechos humanos, que incluyen los derechos civiles y políticos, sino que dichos derechos incluyen fundamentalmente tres elementos: la legitimación para intervenir en procedimientos (es el derecho a demandar y a ser demandado), el derecho a contratar y a ejecutar los contratos y el derecho de propiedad³¹.

La personalidad jurídica es la cualidad de la que deriva la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones y el reconocimiento de capacidad jurídica y de obrar. Corresponde a toda persona, sea física (adquirida con el nacimiento, de acuerdo con el artículo 30 del Código Civil) o jurídica. Por tanto, es necesario entender que **la personalidad jurídica otorga no solo derechos sino también obligaciones**.

2.1 La naturaleza como sujeto de derechos

A la luz de la definición de diversidad biológica dada por la propia CDB, se puede decir que la biodiversidad es la parte de la naturaleza que está viva, e incluye todos los seres vivos de la Tierra, mientras que la naturaleza son todos los sistemas existentes creados al mismo tiempo que la Tierra, todas las características, fuerzas y procesos, como el clima, el mar y las montañas. En otras palabras, la naturaleza es toda la vida en la Tierra (es decir, la biodiversidad), junto con la geología, el agua, el clima y todos los demás componentes inanimados que conforman nuestro planeta³².

El concepto de “naturaleza” cuando se le ha dotado de derechos comprende bien todos los sistemas que mantienen el funcionamiento de la Tierra en su conjunto o bien elementos específicos del mismo como ríos, lagos, bosques, dunas y océanos, entre otros.

³⁰ O’Donnell E. L. and Talbot-Jones J. “Creating legal rights for rivers: lessons from Australia, New Zealand, and India” *Ecology and Society* 23(1):7,(2018).

³¹ Ibid.

³² Fuente: <https://www.cbd.int/idb/activities/difference-biodiversity-nature.pdf>

2.1.1 Los derechos de la pacha mama en Ecuador

El artículo 10 de la **Constitución de Ecuador de 2008** declaraba que “La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución”. Dicho texto constitucional reconoció que “La **naturaleza o Pacha Mama**, donde se reproduce y realiza la vida, **tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. (...)**”³³. Al mismo tiempo, establece que “Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza (...)”. Si bien es cierto que el hecho de que la naturaleza sea sujeto de derechos, legitima su acceso a la justicia en función de sus propios intereses; esta legitimidad de acceso a la justicia solo es posible a través de guardianes o representantes de la misma, a través de la legitimación activa y la acción pública³⁴. La acción pública significa que hay una corresponsabilidad de toda persona, comunidad, pueblo y nacionalidad, para exigir y demandar el cumplimiento de los derechos de la naturaleza, sin tener que demostrar un derecho subjetivo o un interés procesal. La legitimación activa es pública y abierta, sin perjuicio del reconocimiento de la indemnización de daños y perjuicios y compensaciones para los directamente afectados que dependen de los ecosistemas naturales³⁵. Es obligación del Estado proteger el pleno ejercicio de los derechos de la naturaleza a través de sus instituciones y funcionarios, dentro del ámbito de sus respectivas competencias

Esa constitución también le reconoció el **derecho a la restauración**³⁶. Es importante señalar que, en marzo de 2019, la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó el período 2021-2030 el Decenio de las Naciones Unidas sobre la Restauración de los Ecosistemas “a fin de apoyar y ampliar los esfuerzos encaminados a prevenir, detener e invertir la degradación de los ecosistemas en todo el mundo y concienciar sobre la importancia del éxito de la restauración de los ecosistemas”³⁷.

Poco después de la aprobación de esas enmiendas constitucionales en Ecuador, el Gobierno Provincial de Loja (GPL) inició un proyecto para ampliar la carretera Vilcabamba-Quinara que dio lugar al primer caso judicial para defender los derechos de la naturaleza en el conocido **caso Vilcabamba**. El proyecto de construcción dio lugar al vertido de

³³ Art. 71, Constitución de Ecuador

³⁴ Art. 397.1, Ibid: “(...) Para garantizar el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete a:

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

³⁵ Morales M, “Derechos de la naturaleza en la constitución ecuatoriana”, Revista Justicia Ambiental, núm. 3, 2018, Chile, disponible en:

https://www.revistajusticiaambiental.cl/wp-content/uploads/2018/03/art_05_05.pdf.

³⁶ Ibid. Art. 72: “La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados (...)”.

³⁷ A/RES/73/284, disponible en:

<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n19/060/20/pdf/n1906020.pdf?token=yjE104OzagWpTMVzD3&fe=true>

grandes cantidades de rocas y escombros en el río Vilcabamba, lo que causó daños significativos en su lecho, un estrechamiento de las riberas y la posterior inundación aguas abajo. La inundación provocó daños en la propiedad de una pareja estadounidense, que presentó una denuncia ante el Ministerio de Medio Ambiente solicitando una evaluación de impacto ambiental del proyecto. En 2010, el Vilcabamba siguió llenándose de contaminantes, lo que llevó a la pareja a presentar una acción de protección en defensa de los derechos de la naturaleza basada entre otros en el artículo 71 de la Constitución³⁸ contra el GPL, solicitando que este dejara de contaminar el río y que se restaurara. En primera instancia, la acción fue desestimada; sin embargo, en apelación, la Audiencia Provincial declaró en 2011 que el GPL había vulnerado los derechos de la naturaleza y concedió al río Vilcabamba el reconocimiento judicial de sus derechos constitucionales exigiendo una serie de actuaciones al GPL para restaurar el río incluyendo la elaboración de un plan de remediación ambiental. En 2012, los demandantes acudieron de nuevo a la justicia, en esa ocasión ante la Corte Constitucional de Ecuador por incumplimiento de la sentencia de apelación. Dicha Corte denegó esa acción de incumplimiento por considerar que se habían cumplido con las medidas impuestas en su totalidad³⁹. Llama la atención en este caso que la pareja acudiera a defender la naturaleza porque su propiedad se había visto afectada por las obras y que la acción no resultara en la restauración exigida, a pesar del reconocimiento constitucional.

2.1.2 Los derechos de la madre tierra en Bolivia

Aunque se dice que la Constitución de Bolivia de 2009 reconoció a la Naturaleza o Pachamama como sujeto de derechos, esto no es así ya que se asemeja a los países que colocan la cuestión ambiental dentro de los derechos y libertades fundamentales de las personas, incluidos específicamente en los principios “económicos y sociales”⁴⁰, como es el caso de la Constitución española de 1978. Al mismo tiempo, se ha señalado que aquella contiene otros artículos que colocan como fin del Estado la “industrialización de la naturaleza”⁴¹. Por ejemplo, el artículo 355 establece que la “industrialización y comercialización de los recursos naturales será prioridad del Estado”.

³⁸ Art. 71: “La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza (...)”.

³⁹ Sentencia n 012-18-SIS-CC, disponible en:

<https://www.derechosdelanaturaleza.org.ec/wp-content/uploads/2018/04/CUMPLIMIENTO-R%C3%8DO-VILCABAMBA.pdf>

⁴⁰ El art. 33 de la Constitución de Bolivia establece que “las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado”. El art. 45.1 de la Constitución española declaró que “1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo (...)”.

⁴¹ Harris, P., *La protección de la naturaleza en Ecuador y Bolivia – Una subjetivación común, pero diferenciada*, Asesoría Técnica Parlamentaria, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, octubre 2021, disponible en:

<https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/32696/1/Informe.pdf>

En 2010, **Bolivia** adoptó la **Ley de Derechos de la Madre Tierra**⁴² cuyo objeto es “reconocer los derechos de la Madre Tierra, así como las obligaciones y deberes del Estado Plurinacional y de la sociedad para garantizar el respeto de estos derechos”⁴³. Esa Ley define la Madre Tierra como “el sistema viviente dinámico conformado por la comunidad indivisible de todos los sistemas de vida y los seres vivos, interrelacionados, interdependientes y complementarios, que comparten un destino común”⁴⁴. Los **derechos que reconoce a la Madre Tierra** son: a la vida, a la diversidad de la vida, al agua, al aire limpio, al equilibrio, a la restauración y a vivir libre de contaminación. Llama la atención que algunos de estos derechos son derechos que forman parte del derecho humano a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible reconocido por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 2022⁴⁵. La Ley de Derechos de la Madre Tierra creó la defensoría de la Madre Tierra, una institución pública independiente cuya ley que lo regula está a la espera de aprobación⁴⁶.

Ni la Constitución de Ecuador ni la de Bolivia otorgaron personalidad jurídica a Pacha Mama ni a la Madre Tierra, siendo estos los dos únicos casos que reconocen derechos al conjunto de la naturaleza. Es importante señalar que, tanto en Ecuador⁴⁷ como en Bolivia, la explotación de petróleo y la minería son actividades esenciales para sus economías. En el caso de Ecuador esas actividades se desarrollan en zonas donde habitan pueblos indígenas y Bolivia cuenta con un alto porcentaje población que son pueblos indígenas⁴⁸.

2.2 El reconocimiento de derechos a ciertos elementos de la naturaleza

El reconocimiento de derechos a entidades específicas de la naturaleza se ha ido extendiendo a raíz de los casos de Ecuador y Bolivia. Fundamentalmente se han otorgado personalidad jurídica y algunos derechos a ríos y a algún lago, bien a través de la aprobación de leyes o bien a través de sentencias judiciales. En esta sección se examinan algunos de los casos más destacados.

⁴² Ley Núm. 071 de 21.12. 2010. Disponible en: <https://www.bivica.org/files/tierra-derechos-ley.pdf>

⁴³ Art. 1, Ibid.

⁴⁴ Art. 3, Ibid.

⁴⁵ A/RES/76/300. OHCHH, UNEP and UNDP, “What is the right to a healthy environment?- Information note”, 2023. Disponible en: <https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/2023-01/UNDP-UNEP-UNHCHR-What-is-the-Right-to-a-Healthy-Environment.pdf>

⁴⁶ Ver: <https://diputados.gob.bo/noticias/comision-de-diputados-espera-aprobacion-del-proyecto-de-ley-del-defensor-de-la-madre-tierra/>

⁴⁷ “Los derechos de la naturaleza fueron construidos con base en el pensamiento, la lógica y la vivencia de los pueblos indígenas”, entrevista a Mónica Chuji, asambleísta de Ecuador que participó en la redacción de la constitución de 2008, ver en: <https://rebellion.org/los-derechos-de-la-naturaleza-fueron-construidos-con-base-en-el-pensamiento-la-logica-y-la-vivencia-de-los-pueblos-indigenas-2/>

⁴⁸ Ver datos del porcentaje de población indígena en países seleccionados de América Latina en 2022:

<https://es.statista.com/estadisticas/1268541/latinoamerica-porcentaje-de-poblacion-de-origen-indigena/#:~:text=Latinoam%C3%A9rica%3A%20porcentaje%20de%20poblaci%C3%B3n%20de%20origen%20ind%C3%ADgena%20en%202022&text=Bolivia%2C%20con%20aproximadamente%205%2C6,%C3%BAnicamente%20por%20detr%C3%A1s%20de%20Guatemala.>

2.2.1 El río Atrato como sujeto de derechos

En 2016, la Corte Constitucional de Colombia reconoció al **río Atrato su cuenca y afluentes como una entidad sujeto de derechos a la protección, conservación, mantenimiento y restauración** a cargo del Estado y las comunidades étnicas⁴⁹. Este caso para el reconocimiento de los derechos legales del Atrato fue impulsado por la comunidad local, incluidas organizaciones indígenas y afrocolombianas, que se asociaron con la ONG medioambiental Tierra Digna para buscar la protección tanto medioambiental como de los derechos humanos de los habitantes de la región- departamento del Chocó- ante la degradación de la zona por el auge de la minería ilegal de oro y otros metales preciosos que generaron conflictos socio-ambientales⁵⁰. Asimismo, la Corte ordenó al Gobierno nacional ejercer 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. Para ello, un Decreto de 2017⁵¹ designó como **representante legal** de los derechos del río Atrato, su cuenca y afluentes al **Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible**. Además, ordenó que se diseñara y conformara una **comisión de guardianes** (tutores) **del río Atrato**, en el plazo de 3 meses, para “asegurar la protección, recuperación y debida conservación del río”. El cuerpo colegiado de guardianes de dicho río ejerce la representación legal por parte de las comunidades ribereñas⁵². La Corte también ordenó otras medidas tales como:

- Formular e implementar un plan de acción para descontaminar la cuenca del río Atrato y sus afluentes, los territorios ribereños, recuperar sus ecosistemas y evitar daños adicionales al ambiente en la región.
- Formular e implementar un plan de acción conjunto para neutralizar y erradicar definitivamente las actividades de minería ilegal en el Atrato y demás afluentes del Chocó
- Asegurar los recursos suficientes y oportunos para cumplir órdenes y lograr la sostenibilidad y progresividad de todas las medidas.

⁴⁹ Orden 10.2.1. y “resuelto” cuarto de la Sentencia T-622/16 de la Corte Constitucional de Colombia disponible en

https://archivo.minambiente.gov.co/images/Atencion_y_participacion_al_ciudadano/sentencia_rio_atrato/Sentencia_T-622-16_Rio_Atrato.pdf

⁵⁰ El propio tribunal como parte de una inspección judicial que llevó a cabo constató “(...) que en la región objeto de la presente tutela, la cuenca del río Atrato y sus afluentes, se ha abierto paso de forma alarmante el auge de la minería ilegal de oro y otros metales preciosos -como financiador del conflicto armado [y, según punto 9.36 de la sentencia, dirigido por grupos armados al margen de la ley, extranjeros y narcotraficantes]-, lo que está generando preocupantes conflictos socio-ambientales que se materializan en una lucha indiscriminada por el control de los territorios y de los recursos naturales, y tiene como consecuencia el desplazamiento forzado, la degradación de los ecosistemas, la disminución de los bosques, extinción de especies endémicas y contaminación de los ríos, entre otros factores que ponen en alto riesgo el patrimonio natural y cultural del país”.

⁵¹ Decreto N.º 1148 de 5 de julio de 2017 disponible en:

<https://atrato.minambiente.gov.co/wp-content/uploads/2021/11/Decreto-1148-del-05-de-Julio-de-2017-Representante-Derechos-del-Rio-Atrato.pdf>

⁵² <https://www.guardianesatrato.co/quienes-somos>

A pesar de que se han ido aplicando algunas de las medidas ordenadas por la Corte, parece que la ejecución de la sentencia no se ha producido en su totalidad, sin haberse avanzado mucho⁵³, por lo que los derechos reconocidos al río Atrato no se han visto satisfechos⁵⁴.

2.2.2 El río Whanganui como persona jurídica

En 2017, el Parlamento de Nueva Zelanda aprobó la Ley Te Awa Tupua (Acuerdo sobre las reclamaciones relativas al río Whanganui⁵⁵ - *Whanganui River Claims Settlement Act*)⁵⁶, que otorgó a dicho río el estatus de persona jurídica con el nombre de Te Awa Tupua ("río con poderes ancestrales"). Al ser un río navegable, antes era "propiedad" o dominio de Nueva Zelanda. Desde el siglo XIX, los maoríes de Whanganui venían impugnando la propiedad basándose en el Tratado de Waitangi, que es el principal acuerdo que dicta la relación entre la Corona y los maoríes, afirmando que el acuerdo no reflejaba los derechos que les confería el tratado⁵⁷. La Ley Te Awa Tupua se adoptó para resolver ese conflicto y materializó los términos del acuerdo negociado y firmado por la Corona y los representantes de la tribu del río Whanganui en 2014. Aunque dicha Ley tiene cierta alineación con los derechos de la naturaleza, **debe entenderse prioritariamente como un reconocimiento de los derechos indígenas y la autoridad del derecho indígena**⁵⁸.

La Ley Te Awa Tapua reconoce al río como un todo indivisible y vivo, que comprende el río **Whanganui** desde las montañas hasta el mar, incorporando todos sus elementos físicos y metafísicos⁵⁹, considerándole una **entidad espiritual y física**⁶⁰. Es decir, se refleja la visión del mundo, de la cosmovisión de la tribu de ese río en esa Ley. Al mismo tiempo le concede

⁵³ "El río Atrato y su lucha contra la minería ilegal", France 24, disponible en:

<https://www.france24.com/es/programas/reporteros/20221122-el-atrato-en-colombia-un-r%C3%ADo-con-derechos-vulnerados>

⁵⁴ En 2018, siguiendo esa sentencia, la Corte Suprema de Justicia de Colombia reconoció, en su sentencia STC4360-2018, "a la Amazonía 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." (párrafo 14 de la sentencia, disponible en:

<https://observatoriop10.cepal.org/sites/default/files/documents/stc4360-2018.pdf>). Sin embargo, en un informe de seguimiento al cumplimiento del fallo que protegió a la Amazonia colombiana se identificaron serios retrasos, desarticulación, arbitrariedades y falta de presupuesto para la aplicación de lo que ordenaba aquella sentencia. Mientras tanto, la deforestación aumenta en esa región. Ver: <https://www.dejusticia.org/que-le-hace-falta-al-gobierno-para-implementar-la-sentencia-contr-el-cambio-climatico-y-la-deforestacion/> y <https://infoamazonia.org/es/2023/10/27/fue-util-dar-derechos-a-la-amazonia-indigenas-llegan-a-bogota-para-mostrar-sus-peros/>

⁵⁵ El río Whanganui recorre 290 km desde el centro de la Isla Norte de Nueva Zelanda hasta el Mar de Tasmania, en la costa occidental de la Isla Norte, atravesando la tierra indígena de los maoríes. Como río navegable, antes era "propiedad" de Nueva Zelanda.

⁵⁶ Disponible en <https://www.legislation.govt.nz/act/public/2017/0007/latest/whole.html>

⁵⁷ O'Donnell E. L. and Talbot-Jones J., op. cit.

⁵⁸ Miriama Cribb, Elizabeth Macpherson & Axel Borchgrevink (2024) Beyond legal personhood for the Whanganui River: collaboration and pluralism in implementing the Te Awa Tupua Act, The International Journal of Human Rights. Disponible en:

<https://www.tandfonline.com/doi/epdf/10.1080/13642987.2024.2314532?needAccess=true>

⁵⁹ Art. 12, Ley Te Awa Tapua.

⁶⁰ Art. 13, Ibid.

el mismo estatus legal que al de una persona o una corporación⁶¹, es decir, declara que es **“una persona jurídica y tiene todos los derechos, poderes, obligaciones y responsabilidades que tiene cualquier persona jurídica”**⁶². Esto es de gran importancia puesto que siempre se habla de “derechos de la naturaleza” pero la personalidad jurídica también entraña responsabilidades, algo que no está reflejado en la constitución de Ecuador ni en la legislación de Bolivia.

Aunque el uso de la personalidad jurídica parece dotar al río de autoridad y control sobre sí mismo, en la práctica sus derechos legales son limitados⁶³. Esto se debe a que la Ley Te Awa Tupua no confiere la propiedad de todas las partes del río a *Te Awa Tupua*⁶⁴. La única propiedad de pleno dominio que se le transfiere es la que pertenece al Gobierno, que comprende únicamente partes del lecho del río y el pakohe, la grava, la arena y los guijarros que se encuentran en las tierras conferidas⁶⁵. Además, existen derechos de propiedad sobre otras partes del lecho del río que siguen siendo de propiedad privada⁶⁶.

Así, los derechos de propiedad del cauce los ejerce la entidad jurídica *Te Awa Tapua* a la que se le otorga derechos para demandar, es decir, se le reconoce su legitimación para ello, pero también puede ser demandado⁶⁷. Pero esa entidad jurídica está representada por un **guardián** denominado ***Te Pou Tupua*** que debe de actuar y hablar en beneficio de la salud y bienestar del río y al mismo tiempo ejerce sus derechos y sus obligaciones⁶⁸. Este guardián está constituido por dos personas⁶⁹, una denominada por el gobierno neozelandés y otra por la comunidad del río Whanganui. Al mismo tiempo se ha creado todo un marco institucional para la aplicación de los derechos del Whanganui. El guardián actúa con el apoyo de un grupo de asesoramiento denominado *Te Karewao*⁷⁰. Además, la Ley crea un **grupo estratégico** denominado ***Te Kopuka na Te Awa Tupua***⁷¹, encargado de desarrollar, aprobar, revisar y monitorear la aplicación de un documento de estrategia. La aplicación del marco de *Te Awa Tupua* se apoya en una serie de pagos de la Corona al río, entre ellos un “fondo concursable” de 30 millones de dólares neozelandeses, *Te Korotete o Te Awa Tupua*, que puede utilizarse para dar fuerza y efecto a los derechos del río y su cuenca⁷².

⁶¹ El Art. 17 lo considera como autoridad pública y como corporación.

⁶² Art. 14, Ibid.

⁶³ Collins T., and Esterling, S. "Fluid Personality: Indigenous Rights and the Te Awa Tupua (Whanganui River Claims Settlement) Act 2017 in Aotearoa New Zealand" [2019] MelbJlntLaw 8; (2019) 20(1) Melbourne Journal of International Law 197. Disponible en: <https://classic.austlii.edu.au/au/journals/MelbJIL/2019/8.html>

⁶⁴ Ibid. Art. 46, Ley Te Awa Tapua.

⁶⁵ Art. 41, Ibid.

⁶⁶ Art. 46, Ibid.

⁶⁷ Art. 14.1. Ibid: *Te Awa Tupua es una persona jurídica y tiene todos los derechos, poderes, obligaciones y responsabilidades de una persona jurídica.*

⁶⁸ Art. 14.2. Ibid: *Los derechos, poderes y deberes de Te Awa Tupua deben ser ejercidos o ejecutados, y la responsabilidad por sus obligaciones debe ser asumida, por Te Pou Tupua en nombre y representación de Te Awa Tupua.*

⁶⁹ De acuerdo con el art. 21, las personas designadas para Te Pou Tupua no son personalmente responsables de ninguna acción u omisión realizada en su calidad de Te Pou Tupua, excepto si la acción u omisión está relacionada con sus poderes y funciones en virtud de esta Ley y han actuado de buena fe.

⁷⁰ Arts. 27 y 28, Ibid.

⁷¹ Arts. 29 a 33, Ibid.

⁷² Art. 57, O'Donnell E. L. and Talbot-Jones J., op. cit.

Para hacer realidad las disposiciones de esa Ley, ha llevado tiempo. De hecho, la estrategia a largo plazo no fue presentada hasta septiembre de 2023⁷³.

2.2.3 El caso de los ríos Ganges y Yamuna

En marzo de 2017, el Tribunal Superior del estado indio de Uttarakhand declaró en una sentencia que “los ríos Ganges⁷⁴ y Yamuna, todos sus afluentes, arroyos, toda agua natural que fluya con flujo continuo o intermitente de estos ríos, son declarados **personas jurídicas/legales/entidades vivas que tienen la condición de persona jurídica con todos los derechos correspondientes deberes y responsabilidades** de una persona viva con el fin de preservar y conservar los ríos Ganges y Yamuna”⁷⁵. Esta declaración se basó en la evaluación del tribunal sobre el estatus de esos ríos como “sagrados y venerados”⁷⁶ siendo “centrales para la existencia de la mitad de la población de la India y para su salud y bienestar”⁷⁷. Asimismo, ese tribunal exponía que debido a la degradación ambiental esos ríos estaban “perdiendo su propia existencia. Esta situación requiere la adopción de medidas extraordinarias para preservar y conservar[los]”⁷⁸.

Hay que tener en cuenta el contexto jurídico de la India que condujo a esa declaración. En primer lugar, la Constitución de la India impone a todos los ciudadanos el deber de “proteger y mejorar el medio ambiente natural, incluidos los bosques, los ríos y la fauna, y de sentir compasión por todos los seres vivos” y exige a los gobiernos que “protejan y mejoren el medio ambiente y salvaguardar los bosques y la vida salvaje del país”⁷⁹. Además, la legislación india reconoce desde hace tiempo los ídolos hindúes y los templos religiosos como personas jurídicas⁸⁰.

El Tribunal Superior creó un modelo de tutela para proteger los derechos legales de los ríos Ganges y Yamuna, estableciendo que los ríos son menores de edad según la ley⁸¹. El Tribunal nombró a tres funcionarios públicos para ocupar el cargo, entre los que se encontraban el Director de NAMAMI Gange⁸², el Secretario Jefe del Estado de Uttarakhand

⁷³ Ver <https://www.rnz.co.nz/news/ldr/498002/new-strategy-for-wellbeing-of-whanganui-river-to-be-unveiled>

⁷⁴ El río Ganges nace en la cordillera del Himalaya y desemboca en el glaciar de Gongotri, atravesando numerosas fronteras estatales en el norte de la India, siendo un río transfronterizo.

⁷⁵ Párrafo 19, sentencia disponible en:

https://elaw.org/wp-content/uploads/archive/attachments/publicresource/in_Salim__riverpersonhood_2017.pdf?_ga=2.93076254.2059424702.1573720212-2103727208.1570435362

⁷⁶ Párrafo 11 de la sentencia.

⁷⁷ Párrafo 17, *Ibid.*

⁷⁸ Párrafo 10, *Ibid.*

⁷⁹ Art. 51.A (g) y 48 A. Texto constitución india disponible en:

<https://cdnbbsr.s3waas.gov.in/s380537a945c7aaa788ccfcdf1b99b5d8f/uploads/2023/05/2023050195.pdf>

⁸⁰ Koduvath, S., Legal Personality of Temples, Gurudwaras, Churches and Mosque, disponible en: <https://indianlawlive.net/2022/03/12/legal-personality-of-temples-gurudwaras-churches-and-mosques/>

⁸¹ O’Donnell E. L. and Talbot-Jones J., *op. cit.*

⁸² Se trata de una misión de conservación de este río que lanzó el gobierno indio. Más información en: https://www.pmindia.gov.in/en/government_tr_rec/namami-gange/

y el Abogado General del Estado de Uttarakhand⁸³. Como tutores, su deber como "personas in loco parentis [en lugar de un padre]"⁸⁴ es ser el "rostro humano" del río, y "proteger, conservar y preservar los ríos Ganges y Yamuna y sus afluentes". El nombramiento de los guardianes se basó en funciones ya existentes en el gobierno, en contraposición a la creación de nuevos cargos distintos del gobierno, lo que pone en tela de juicio la cuestión del conflicto de intereses.

Posteriormente y ese mismo año, es decir en 2017, el gobierno del estado de Uttarakhand recurrió esa sentencia ante el Tribunal Supremo de la India, argumentando que sus responsabilidades como tutores de esos ríos no estaban claras, en gran medida porque los ríos se extendían más allá de las fronteras de Uttarakhand, pasando por toda la India hasta Bangladesh. En julio de ese año, el Tribunal Supremo admitió a trámite ese recurso suspendiendo los efectos de la sentencia⁸⁵, por lo que ese reconocimiento de personalidad jurídica también quedó en suspenso. El Tribunal Supremo indio aún no ha decidido el caso. En consecuencia, el río Ganges y Yamuna no gozan por el momento de personalidad jurídica a pesar de que muchos textos y noticias dicen lo contrario sin referirse a la sentencia del Tribunal Supremo de la India.

2.2.4 La declaración de derechos del Lago Erie

Desde los años 70s del siglo pasado, el Lago Erie sufre una alta eutrofización debido a las actividades humanas, como la agricultura, el uso excesivo de fertilizantes y la industria, habiendo estimulado el crecimiento y la propagación de la floración de algas en el lago. Es decir, una situación similar a lo que viene sucediendo en el Mar Menor desde hace tiempo⁸⁶. En el verano de 2014, durante tres días, se canceló el suministro de agua potable a 400 mil personas en Toledo, Ohio, debido a la toxicidad causada por las algas⁸⁷. Una serie de organizaciones empezaron a trabajar para que se dotara de derechos al lago⁸⁸. Para ello, impulsaron la redacción de una carta de derechos del lago Erie que garantizara los derechos de la población a un medio ambiente saludable y los derechos del propio lago. En 2019, la ciudad aprobó la Declaración de Derechos del Lago Erie (Lake Erie Bill of Rights-LEBOR) como una enmienda a la Carta de la Ciudad de Toledo (Ohio), en forma de ordenanza municipal, que permitiría a los ciudadanos de Toledo entablar demandas en

⁸³ Párrafos 19 y 20 de la sentencia.

⁸⁴ Párrafo 19, *Ibid*.

⁸⁵ Orden del Tribunal Supremo de la India en el caso núm. 016879/2017. Disponible en: https://main.sci.gov.in/supremecourt/2017/18199/18199_2017_Order_07-Jul-2017.pdf

⁸⁶ "El desastre del Mar Menor, historia de un colapso ambiental que pudo haberse evitado", National Geographic, agosto 2021, disponible en: https://www.nationalgeographic.com.es/ciencia/desastre-mar-menor-historia-colapso-ambiental-que-pudo-haberse-evitado_17247; Martínez Fernández, J y Esteve Selma, M.A, *Estimación de la contaminación agrícola en el Mar Menor mediante un modelo dinámico*, Mediterránea Serie de Estudios Biológicos, 2005. Época II, núm. 18, disponible en: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/6531/1/MED_18_01.pdf

⁸⁷ "Lake Erie's toxic algae blooms: Why is the water turning green?", US National Science Foundation, disponible en: <https://new.nsf.gov/news/lake-eries-toxic-algae-blooms-why-water-turning>

⁸⁸ Margil, M. & Dickinson, R. "Toledo Passed a "Lake Erie Bill of Rights" To Protect Its Water. The State Is Trying to Stop It", In These Times (15 August 2019), disponible en:

<https://inthesetimes.com/article/rights-of-nature-toledo-ohio-state-industry-repression-lake-erie>

representación del lago Erie contra los contaminadores, obligaría a pagar una multa a quien fuera declarado culpable de violar la LEBOR e invalidaría cualquier permiso federal o estatal que entrara en conflicto con la misma. Fue la primera norma de los Estados Unidos en otorgar derechos legales a un ecosistema específico.

Poco después de su adopción, la LEBOR fue inmediatamente impugnada⁸⁹ por Drewes Farms, el demandante, una empresa agrícola que cultiva en condados cercanos a Toledo, afirmando que la ordenanza exponía su actividad a enormes responsabilidades cuando fertilizaban sus campos ya que Drewes Farms no sería capaz de garantizar que la escorrentía de fertilizantes de sus campos no llegaría al lago Erie, a pesar de aplicar métodos para reducir tanto la cantidad de fertilizantes utilizados como la cantidad de escorrentía que se produce⁹⁰. El estado de Ohio se unió a la demanda como coadyuvante del demandante, argumentando que era el Estado, y no el municipio y sus habitantes, quien tenía la responsabilidad legal de aplicar programas de regulación medioambiental.

El juez federal coincidió con el demandante en que la LEBOR violaba la Decimocuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, que protege el derecho a la tutela judicial. El tribunal señaló que un componente esencial esa tutela es la claridad de la ley. El tribunal continuó explicando que las leyes vagas violan la Constitución porque no proporcionan al público una advertencia justa de lo que es la ley, y porque es probable que den lugar a una aplicación arbitraria por parte de fiscales, jueces y jurados. Para decidir en este caso, el tribunal identificó tres disposiciones de la LEBOR que declaró que vulneraban la Constitución por su falta de concreción:

1. La disposición de la LEBOR que concede "derechos irrevocables para que el ecosistema del lago Erie exista, florezca y evolucione de forma natural". El tribunal determinó que esta disposición era constitucionalmente vaga porque en ningún lugar de la LEBOR se indicaba qué tipo de conducta vulneraría el derecho del lago Erie a "existir, florecer y evolucionar naturalmente".
2. El tribunal revisó la disposición de la LEBOR que garantiza a los ciudadanos de Toledo un "medio ambiente limpio y saludable". El tribunal concluyó que esta disposición también era constitucionalmente vaga. La LEBOR no ofrece ninguna orientación sobre lo que se considera "limpio" o "saludable". Según el tribunal, esta vaguedad hace razonable que a *Drewes Farms* le preocupe que echar fertilizante en un campo pueda constituir una infracción de la LEBOR. Según el tribunal, otras muchas actividades podrían violar el derecho a un medio ambiente limpio y saludable, como pescar, arrancar malas hierbas o regar un campo. El tribunal determinó que la disposición violaba la Constitución porque no tenía "ningún sentido práctico".
3. Por último, el tribunal consideró la disposición de la LEBOR que establece que los ciudadanos de Toledo tienen "el derecho colectivo e individual al autogobierno de su comunidad local". Al igual que el derecho a un medio ambiente limpio y saludable, el tribunal concluye que el derecho al autogobierno es constitucionalmente vago porque no da ninguna orientación sobre cómo es ese derecho o qué conducta lo violaría.

⁸⁹ *Drewes Farms Partnership v. City of Toledo*, No. 3:19 CV 434, 2020 WL 966628 (N.D. Ohio Feb. 27, 2020).

⁹⁰ *Ibid.*

En consecuencia, la LEBOR nunca se aplicó; sin embargo, la iniciativa sigue siendo una de las más importantes de los Estados Unidos.

Los derechos de la naturaleza

Esta iniciativa consiste en otorgar derechos a la naturaleza en su conjunto o a algún ecosistema, fundamentalmente ríos.

En algunos casos, se otorga personalidad jurídica a la naturaleza, esto implica que no es solo objeto de derechos, sino que también es objeto de obligaciones y responsabilidades. Como consecuencia de esa personalidad jurídica, se han establecido órganos encargados de ejercer la tutoría de esos derechos y obligaciones.

Los principales derechos que se otorgan a la naturaleza son:

- A existir
- A la protección
- A la conservación
- Al mantenimiento
- A la restauración

Como se ha visto a lo largo de esta sección, si bien se ha producido un aumento de iniciativas para el reconocimiento de los derechos de la naturaleza, bien a través de leyes o de sentencias judiciales, en la mayoría de los casos su efectividad en la práctica es mínima. Esto se debe a que las sentencias no han sido ejecutadas o a que aquellas que reconocían derechos a la naturaleza han sido suspendidas por tribunales de justicia (ej.: caso Ganges Yamuna). Al mismo tiempo, la legislación que los ha reconocido, en algunos casos ha sido recurrida y declarada inconstitucional (ej: caso LEBOR).

En la mayoría de los casos analizados, el reconocimiento de derechos a la naturaleza está vinculado con la cosmovisión de los pueblos indígenas (Bolivia, Colombia, Ecuador y Nueva Zelanda). Cuando las leyes o sentencias judiciales reconocen la personalidad jurídica a algún ecosistema establecen, en consecuencia, que tienen derechos y obligaciones.

Uno de los mayores retos de la aplicación de los derechos de la naturaleza reside en la necesidad de contar con recursos económicos suficientes para la aplicación de las leyes y ejecución de las sentencias que, además de ordenar la adopción de planes concretos para la restauración de la naturaleza, establecen tutores y otro tipo de órganos para la correcta aplicación de esos derechos, los cuales requieren recursos para su funcionamiento. Asimismo, otro reto reside en garantizar la independencia de dichos órganos y evitar conflictos de interés, máxime cuando están involucradas autoridades que en sí tienen la obligación de garantizar la protección de elementos de la naturaleza como son los ríos, tal es el caso de todo el organigrama creado para la protección del río Atrato.

Al identificarse los derechos que se otorgan a la naturaleza, puede decirse que coincide con regímenes jurídicos de protección de la biodiversidad ya existentes. En el caso de nuestro país, como estado miembro de la UE, como se verá más adelante, cuenta con un

marco jurídico de protección de la naturaleza que puede equipararse con los derechos de la naturaleza.

3 El caso del Mar menor

El **Mar Menor** es una albufera del mar Mediterráneo, situada en la Región de Murcia. El ecosistema marino lagunar del Mar Menor tiene una superficie de 135 km², siendo la mayor laguna costera del Mediterráneo español y una de las más grandes del Mediterráneo occidental. Con una profundidad media de 4 m y máxima de 7 m, se encuentra separada del mar Mediterráneo por una barra arenosa sobre afloramientos rocosos de origen volcánico de 22 km de longitud y una anchura de entre 100 y 1.500 m (denominada La Manga), que se encuentra atravesada por cinco canales o golgas de comunicación con el mar Mediterráneo⁹¹. El **gran valor ecológico** del Mar Menor y de sus humedales asociados está **amenazado por** diversas presiones y procesos de degradación. Junto al **desarrollo urbano-turístico**, el **regadío del Campo de Cartagena** es el otro gran factor que ha afectado negativamente a su conservación debido a la **contaminación agrícola**⁹². El Mar Menor viene sufriendo episodios de eutrofización avanzada fruto del exceso de nutrientes, principalmente nitratos y fosfatos, procedentes de la agricultura intensiva y otras actividades humanas⁹³.

El Mar Menor es un lugar de vital importancia natural. Sus zonas circundantes son especialmente ricas en valores paisajísticos que aportan interés a este peculiar lugar. Es un **espacio donde confluyen hasta 10 figuras de protección ambiental** aprobadas y otras catalogaciones de interés geológico y ecosistémicos. Es espacio protegido Red Natura 2000 “Mar Menor”, clasificado como **Zona Especial de Conservación (ZEC)**⁹⁴ y **Zona de**

⁹¹ Preámbulo, Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca (BOE núm. 237, de 3.10.2022).

⁹² Martínez Fernández, J. y Esteve Selma, M.A. 2003. El papel de las aguas subterráneas en la exportación de nutrientes de origen agrícola hacia la laguna del Mar Menor. En J.M. Fornés y M. Ramón Llamas (Eds.): Conflictos entre el desarrollo de las aguas subterráneas y la conservación de humedales: litoral mediterráneo. pp. 191 - 213. Fundación Marcelino Botín-Ediciones Mundi- Prensa. Madrid. Disponible en:

https://www.researchgate.net/publication/233844264_El_papel_de_las_aguas_subterraneeas_en_la_exportacion_de_nutrientes_de_origen_agricola_hacia_la_laguna_del_Mar_Menor

⁹³ Ver: <https://www.miteco.gob.es/es/ministerio/planes-estrategias/mar-menor/problematica-actual.html> ; <https://especiales.datadista.com/medioambiente/desastre-mar-menor/acuifero-contaminado/>

⁹⁴ Decreto n.º 259/2019, de 10 de octubre, de declaración de Zonas Especiales de Conservación (ZEC), y de aprobación del Plan de gestión integral de los espacios protegidos del Mar Menor y la franja litoral mediterránea de la Región de Murcia (BORM núm. 242, 19.10.2019). Las ZEC se designan bajo el marco de la Directiva Hábitats (Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, DO L 206, de 22.07.1992). Una vez que se ha declarado una ZEC, su art. 6 exige a los estados miembros que aprueben planes específicos para su gestión, así como medidas reglamentarias, administrativas o contractuales que satisfagan los requerimientos ecológicos del hábitat, además están obligados a evitar que en las ZECs se produzca el deterioro de los hábitats protegidos. Asimismo, todo plan o proyecto que pueda tener una incidencia negativa significativa sobre las áreas de especial conservación deberá someterse a una evaluación de sus repercusiones ambientales.

Especial Protección para las Aves (ZEPA)⁹⁵. Dentro de la ZEPA se encuentra el **Paisaje Protegido “Espacios Abiertos e Islas del Mar Menor”**. Además, el Mar Menor es **Humedal de Importancia Internacional (HII)**⁹⁶, conforme al Convenio sobre Humedales de Importancia Internacional (Convenio Ramsar), y es **Zona Especialmente Protegida de Importancia para el Mediterráneo (ZEPIM)**⁹⁷ incluida en el lugar denominado “Área del Mar Menor y Zona Oriental mediterránea de la costa de la Región de Murcia”. “El Mar Menor y sus humedales asociados” son también **Área de Protección de Fauna Silvestre**, y una vez más la laguna es Zona Especial de Conservación, con 3 hábitats marinos y 9 terrestres de interés comunitario.

En 1991, la entonces Comunidad Económica Europea adoptó la **Directiva Nitratos**⁹⁸ para evitar la contaminación por nitratos procedente de fuentes agrícolas. Para ello, los Estados miembros deben controlar sus aguas e identificar las afectadas o que puedan verse afectadas por la contaminación producida por nitratos procedentes de fuentes agrarias. También están obligados a calificar las superficies cuya escorrentía fluya hacia esas aguas como **zonas vulnerables a los nitratos** y a **establecer programas de acción adecuados para prevenir y reducir la contaminación por esa causa**. A pesar de los años desde la entrada en vigor de esta Directiva, **España fue demandada por la Comisión por incumplimiento de la misma** ante el Tribunal de Justicia de la UE (TJUE) en 2021⁹⁹. La

⁹⁵ Estas se establecen en aplicación de la Directiva Aves (se adoptó en 1979 y posteriormente fue codificada como Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, relativa a la conservación de las aves silvestres, DO L 20, 26.1.2010). Las obligaciones asumidas por los estados miembros consisten en tomar todas las medidas necesarias para mantener o adaptar las poblaciones de especies de aves en un nivel que corresponda a las exigencias ecológicas, científicas y culturales, habida cuenta de las exigencias económicas y recreativas. Para ello, **una de las medidas principales consiste en proteger los hábitats de esas especies a través de la creación de ZEPAs que deben ser objeto de conservación y planificación** (art.3.2.)

⁹⁶ Una de las obligaciones sobre los HII se refiere a la ordenación del territorio. La planificación debe llevarse a cabo de forma que promueva específicamente la conservación de los humedales incluidos en la Lista y, en general, a promover en la medida de lo posible el uso racional de todos los humedales (apartado 1 del artículo 3). Una interpretación de esta disposición adoptada en la Primera Conferencia de las Partes de las Partes amplió esta obligación a la de promover la preservación de las características ecológicas de los humedales, es decir, evitando su destrucción, cambio o contaminación.

⁹⁷ Una vez que una zona está incluida en la lista ZEPIM del Protocolo sobre las Zonas Especialmente Protegidas y la Diversidad Biológica en el Mediterráneo, las partes se comprometen, entre otras, a cumplir las medidas aplicables a la ZEPIM y no autorizar ni realizar actividades que puedan ser contrarias a los objetivos para los que se estableció una ZEPIM. Barreira A., Ocampo, P. *et alter*, “Medio Ambiente y Derecho Internacional: Una Guía Práctica”, IIDMA, 2007, pág. 347. ISBN: 978-84-690-8175-4.

⁹⁸ Directiva 91/676/CEE del Consejo, de 12 de diciembre de 1991, relativa a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos utilizados en la agricultura (OJ L 375, de 31.12.1991).

⁹⁹ Al mismo tiempo, **España ya fue demandada en 1997 por la Comisión por no haber aplicado correctamente la Directiva nitratos. El TJUE declaró que el Reino de España había incumplido** las “obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 3 y 4 de la Directiva 91/676/CEE del Consejo, de 12 de diciembre de 1991, relativa a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos utilizados en la agricultura, por una parte, al no haber designado las zonas consideradas como vulnerables y al no haber comunicado estas designaciones a la Comisión, así como, por otra parte, al no haber elaborado los códigos de buenas prácticas agrarias respecto a las Comunidades Autónomas distintas de Andalucía, Cantabria, Madrid, Murcia, Navarra y Valencia y al no haberlos comunicado a la Comisión”. Sentencia C-71/97, disponible en:

Comisión exponía que “España todavía debe adoptar medidas adicionales para evitar la eutrofización en todo el país, ya que las establecidas hasta la fecha no han logrado alcanzar los objetivos de la Directiva. Además, debería revisar y seguir designando zonas vulnerables a los nitratos en siete regiones (Castilla y León, Extremadura, Galicia, Baleares, Canarias, Madrid y Comunidad Valenciana), incluir todos los elementos obligatorios necesarios en los programas de acción de cinco regiones (Aragón, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Extremadura y Madrid) y adoptar medidas adicionales o acciones reforzadas en las cuatro regiones en las que las medidas establecidas han resultado insuficientes para alcanzar los objetivos de la Directiva sobre nitratos (Aragón, Castilla-La Mancha, Castilla y León y Murcia)”¹⁰⁰. En marzo de 2024, el TJUE declaró que “el **Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 5, apartado 5, de la Directiva 91/676, al no haber adoptado las medidas adicionales o acciones reforzadas necesarias en relación con la contaminación por nitratos en lo que respecta a la Comunidad Autónoma de Aragón, la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, la Comunidad de Castilla y León y la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia**”¹⁰¹.

Junto a la Directiva nitratos, también encontramos otras directivas de la UE que no se han cumplido para proteger el Mar Menor, estas son la **Directiva Marco del Agua (DMA)**¹⁰², la

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:61997CJ0071>

¹⁰⁰ Ver: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_21_6265. La Comisión Europea sostenía que, en virtud de esta disposición, los Estados miembros deben adoptar, en el contexto de los programas de acción, todas **las medidas adicionales o acciones reforzadas que consideren necesarias si las medidas mencionadas en el artículo 5, apartado 4, de esta Directiva no fueran suficientes para reducir la contaminación y actuar preventivamente contra nuevas contaminaciones por nitratos de origen agrario**.

¹⁰¹ Párrafo 188, asunto C-576/22. Sentencia disponible en:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:62022CJ0576>. De hecho, en esa sentencia se señala que “según el Reino de España, al adoptar una serie de programas y de actos normativos, incluida, en último lugar, una ley, de 27 de julio de 2020, relativa a la recuperación y protección del Mar Menor, la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia dio cumplimiento a las obligaciones que se derivan del artículo 5, apartado 5, de la Directiva 91/676. Dicho Estado miembro también hace referencia a un Plan de Inspección de las Explotaciones Agrícolas de 2020 y 2021, aprobado mediante una orden adoptada en el mes de septiembre de 2020, y a otros actos normativos adoptados el 27 de agosto de 2021, el 6 de septiembre de 2021, el 13 de abril de 2022 y el 14 de julio de 2022.” (párrafo 139). Pero el Tribunal apreció que “en lo que se refiere a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, si bien es cierto que, en su demanda, la Comisión hizo referencia a acontecimientos que tuvieron lugar en 2019 y 2021, y, por tanto, a hechos que no fueron objeto de la fase administrativa del procedimiento, dicha institución explicó, sin que el Reino de España lo refutase, que había mencionado esos hechos en su demanda para ilustrar que las medidas adoptadas por las autoridades españolas antes de que expirara el plazo fijado en el dictamen motivado no eran suficientes. En cualquier caso, cabe señalar que la ley a que se refiere el apartado 139 de la presente sentencia, adoptada el 27 de julio de 2020, reconoce explícitamente que las medidas del programa de acción existentes en aquel momento no eran suficientes para prevenir y corregir la contaminación causada por los nitratos en la masa de agua subterránea en una determinada zona de esta comunidad autónoma. Además, el Reino de España no rebate la conclusión de la Comisión, recogida en su escrito de réplica, según la cual del nuevo programa de acción que estaba en preparación cuando expiró el plazo fijado en el dictamen motivado resultaba expresamente que aún eran necesarias otras medidas adicionales y acciones reforzadas.” (párrafo 168).

¹⁰² Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas (DO L 327, de 22.12.2000).

Directiva sobre el Tratamiento de Aguas Residuales Urbanas¹⁰³, la **Directiva sobre Conservación de los Hábitats Naturales y de la Fauna y Flora Silvestres**¹⁰⁴ (Directiva Hábitats), la **Directiva relativa a la Conservación de las Aves Silvestres** (Directiva Aves)¹⁰⁵ y la **Directiva Marco de Acción Comunitaria para la Política del Medio Marino**¹⁰⁶, todas ellas transpuestas a nuestro ordenamiento jurídico y muchas de ellas en vigor desde hace más de veinte años.

Al mismo tiempo el Tribunal Superior de Justicia de Murcia ha ido imponiendo sanciones pecuniarias en sentencias por contaminación del Mar Menor debido a nitratos y a otras actividades. Asimismo, la Confederación Hidrográfica del Segura (CHS), organismo responsable de la gestión del dominio público hidráulico en la demarcación hidrográfica del Segura, que incluye las masas de agua superficial y subterránea de la cuenca vertiente del Mar Menor, impuso en 2023 una serie de medidas cautelares dirigidas a los distintos sectores agrarios en el área del Mar Menor fundamentadas en el riesgo químico constatado en la red oficial de calidad de las masas de agua del organismo de cuenca y en la afección del ecosistema del Mar Menor a ellas asociado¹⁰⁷.

Llegado a este punto, es necesario cuestionarse si **la situación de degradación del Mar Menor ha sido por falta de instrumentos jurídicos para protegerlo o por su falta de aplicación por parte de las autoridades competentes y de las diferentes actividades económicas que se desarrollan en su entorno.**

3.1 La personalidad jurídica del Mar Menor

Ante la situación de degradación de este Mar, y tras un análisis de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia, se impulsó una iniciativa legislativa popular (ILP) para dotar de personalidad jurídica al Mar Menor¹⁰⁸. Los impulsores argumentaban que, si bien el Mar Menor ha sido objeto de protección jurídica a lo largo de los años, ni se ha logrado su eficacia ni se ha detenido su degradación, por lo que consideraban que era necesario dotarle de derechos siguiendo el movimiento mundial sobre derechos de la naturaleza¹⁰⁹, expuesto en la sección anterior.

¹⁰³ Directiva del Consejo, de 21 de mayo de 1991, sobre el tratamiento de las aguas residuales urbanas (DO L 135, de 30.05.1991).

¹⁰⁴ Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres (DO L 206, de 22.07.1992).

¹⁰⁵ Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, relativa a la conservación de las aves silvestres (versión codificada) (DO L 20 de 26.1.2010).

¹⁰⁶ Directiva 2008/56/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino (Directiva marco sobre la estrategia marina) (DO L 164, de 25.06.2008).

¹⁰⁷ Ver:

https://www.chsegura.es/export/sites/chs/descargas/informaciongeneral/comunicacion/noticias/docsdescarga/Nota-Prensa-CHS-medidas-cautelares_rev.pdf

¹⁰⁸ Vicente Jiménez, T. y Salazar Oturño, E. *La iniciativa legislativa popular para el reconocimiento de la personalidad jurídica y derechos propios al mar menor y su cuenca*, Revista Catalana de Dret Ambiental, Vol. XIII Núm. 1 (2022): 1 – 38. Disponible en:

<https://raco.cat/index.php/rcda/article/view/404058/497831>

¹⁰⁹ Ibid.

En 2022, se adoptó la Ley 19/2022, de 30 de septiembre para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca (Ley del Mar Menor-LMM), reconociéndola como sujeto de derechos¹¹⁰. No obstante, **omite que también es sujeto de obligaciones**. Como se explicó previamente, la personalidad jurídica no solo implica tener derechos, sino que también conlleva obligaciones y responsabilidades. Como también se ha examinado, esto sí se incorporó en la Ley Te Awa Tupua para proteger el río Whanganui y en la sentencia del Tribunal Superior del estado indio de Uttarakhand relativa a los ríos Ganges y Yamuna.

Se le reconoce el derecho a existir como ecosistema y a evolucionar naturalmente, gozando, como sujeto de tales, los derechos a la protección, conservación, mantenimiento y, en su caso, restauración, a cargo de los gobiernos y los habitantes ribereños¹¹¹. A esos derechos la Ley le otorga el siguiente contenido¹¹²:

“a) **Derecho a existir y a evolucionar naturalmente:** El Mar Menor está regido por un orden natural o ley ecológica que hace posible que exista como ecosistema lagunar y como ecosistema terrestre en su cuenca. El derecho a existir significa el respeto a esta ley ecológica, para asegurar el equilibrio y la capacidad de regulación del ecosistema ante el desequilibrio provocado por las presiones antrópicas procedentes mayoritariamente de la cuenca vertiente.

b) **Derecho a la protección:** El derecho a la protección implica limitar, detener y no autorizar aquellas actividades que supongan un riesgo o perjuicio para el ecosistema.

c) **Derecho a la conservación:** El derecho a la conservación exige acciones de preservación de especies y hábitats terrestres y marinos y la gestión de los espacios naturales protegidos asociados.

d) **Derecho a la restauración:** El derecho a la restauración requiere, una vez producido el daño, acciones de reparación en la laguna y su cuenca vertiente, que restablezcan la dinámica natural y la resiliencia, así como los servicios ecosistémicos asociados.”

Al mismo tiempo de dotarle de personalidad jurídica, y siguiendo ejemplos de leyes similares, la LMM designó las siguientes instituciones que ejercen la **tutoría del Mar Menor** y conforman el sistema de gobernanza¹¹³:

- Un Comité de Representantes¹¹⁴, compuesto por representantes de las Administraciones Públicas que intervienen en este ámbito y de la ciudadanía de los municipios ribereños. Entre las funciones de este comité se encuentran la propuesta de acciones para la protección, conservación, mantenimiento y restauración de la laguna, así como la vigilancia y el control del cumplimiento de los derechos de la laguna y su cuenca; basándose en las aportaciones del Comité de Seguimiento y el Comité Científico¹¹⁵. Llama la atención tanto que algunos de

¹¹⁰ Art. 1, Ley 19/2022.

¹¹¹ Art. 2.1, Ibid.

¹¹² Art. 2.2, Ibid.

¹¹³ Art. 3.1., Ibid.

¹¹⁴ Art. 3.2. Ibid: *Estará formado por trece miembros, tres por la Administración General del Estado, tres por la Comunidad Autónoma y siete por la ciudadanía, que inicialmente serán los miembros del Grupo Promotor de la Iniciativa Legislativa Popular.*

¹¹⁵ Art. 3.2. Ibid.

los miembros de ese comité representen a administraciones que a lo largo de décadas no han sido capaces de garantizar el cumplimiento de las normas de conservación y protección vigentes como las funciones que se le otorgan ya que carece de competencia alguna para detener o autorizar actividades en el ámbito de la protección. Esa competencia reside en las diferentes administraciones públicas, a nivel estatal, autonómico y municipal, en función de la actividad de que se trate. Por tanto, no solo nos encontramos ante duplicidades de funciones, sino que también podrían producirse choques en el ejercicio de las mismas.

- una Comisión de Seguimiento (los guardianes o guardianas de la Laguna del Mar Menor) que tiene entre sus funciones la difusión de información sobre la LMM, el seguimiento y control del respeto a los derechos de la laguna y su cuenca, y la información periódica sobre el cumplimiento de esta ley, teniendo en cuenta los indicadores definidos por el Comité Científico para analizar el estado ecológico del Mar Menor en sus informes¹¹⁶. De nuevo, llama la atención que esta comisión esté conformada por administraciones y sectores que han llevado al Mar Menor a la situación actual, a pesar de toda la legislación vigente para su protección.

Por ejemplo, corresponde a la Confederación Hidrográfica del Segura (CHS) garantizar el buen estado ecológico del Mar Menor de acuerdo con lo previsto en el Texto Refundido de la Ley de Aguas. Sin embargo, no ha sido capaz de lograrlo a lo largo de la vigencia de esa norma.

- un Comité Científico¹¹⁷, del que formará parte una comisión independiente de científicos y expertos, las universidades y los centros de investigación. Entre sus funciones están la de asesoramiento al Comité de Representantes y la Comisión de Seguimiento, e identificación de indicadores sobre el estado ecológico del ecosistema, sus riesgos y las medidas adecuadas de restauración, que comunicará a la Comisión de Seguimiento.

Esta Ley no hace referencia alguna a las obligaciones que también tendrán los órganos que ejercen la tutoría del Mar Menor ya que sus funciones solo se circunscriben a los derechos que le otorga la Ley a este Mar al dotarle de personalidad jurídica.

En septiembre de 2023 salió a consulta pública un proyecto de Real Decreto de Desarrollo de la LMM¹¹⁸ cuyo objetivo es desarrollar disposiciones comunes para la organización y funcionamiento de los órganos que configuran la Tutoría del Mar Menor, así como las

¹¹⁶ Art. 3.3., *Ibid: Estará formada por una persona titular y una suplente en representación de cada uno de los municipios ribereños o de cuenca (Cartagena, Los Alcázares, San Javier, San Pedro del Pinatar, Fuente Álamo, La Unión, Murcia y Torre Pacheco) designada por los respectivos Ayuntamientos, que serán renovadas tras cada período de elecciones municipales. Así como por una persona titular y una suplente en representación de cada uno de los siguientes sectores económicos, sociales y de defensa medioambiental: asociaciones empresariales, sindicales, vecinales, de pesca, agrarias, ganaderas –con representación de la agricultura y ganadería ecológica y/o tradicional–, de defensa medioambiental, de lucha por la igualdad de género y juveniles.*

¹¹⁷ Art. 3.4., *Ibid: Estará formado por científicos y expertos independientes especializados en el estudio del Mar Menor, propuestos por las Universidades de Murcia y Alicante, por el Instituto Español de Oceanografía (Centro Oceanográfico de Murcia), por la Sociedad Ibérica de Ecología y por el Consejo Superior de Investigaciones Científicas, para un periodo de cuatro años renovable.*

¹¹⁸ Disponible en:

https://www.miteco.gob.es/content/dam/miteco/es/ministerio/servicios/participacion-publica/proyectederealdecretodedesarrollodelaley192022-marmenor_tcm30-560893.pdf

funciones, composición y forma de constituirse, específicas para cada uno de ellos. Sin embargo, en ese proyecto no se incluye mención alguna a la asunción de responsabilidades de los órganos encargados de la tutoría del MM como parte de su personalidad jurídica, y de nuevo, solo se refiere a los derechos del mismo. Dicho proyecto de RD fue objeto de un dictamen del **Consejo de Estado** publicado en enero de 2024. En el momento de elaboración de este informe, dicho dictamen no ha sido publicado ni se ha facilitado a IIDMA, a pesar de haberse solicitado. En cualquier caso, de acuerdo con algunas informaciones publicadas¹¹⁹ sobre el mismo, el Consejo de Estado señala que la LMM “no trata ni expresa ni implícitamente” qué tipo de persona jurídica es la laguna, por lo que “podrían producirse incongruencias dentro del grupo normativo”. Ello puede “poner en peligro el principio de seguridad jurídica constitucionalmente consagrado y la propia eficacia de esta novedosa técnica de protección de la naturaleza”. Según dichas informaciones, el Consejo de Estado recalca la importancia de garantizar la sujeción de la ley a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, así como a las normas de la Unión Europea.

Es importante tener en cuenta que existen órganos de las diferentes administraciones con responsabilidades de velar por la protección del Mar Menor. Por una parte, la CHS es la encargada de la administración y control de la zona de dominio público del mismo ya que está dentro del ámbito de la cuenca del Segura, la cual se encarga de la elaboración del Plan Hidrológico de Cuenca. Hay que señalar que únicamente esa Confederación es la única que ejerce facultades sobre el dominio público hidráulico. Por ejemplo, en el plan hidrológico para el período 2015-2021, el estado global del Mar Menor se calificó como “peor que bueno”¹²⁰, prorrogándose la consecución de su buen estado al año 2027¹²¹, aunque de conformidad con la DMA, la fecha para lograr el buen estado de las masas de agua en toda la UE era para 2015, aunque con posibilidad de realizar algunas excepciones, como ha sucedido con el Mar Menor. La DMA y el TRLA permiten esa prórroga cuando se pueda incurrir en costes desproporcionados.

Junto a la CHS, las administraciones autonómicas son las encargadas de velar por la protección de la ZEC y de otras figuras de protección de las que goza el Mar Menor, así como de la ejecución y desarrollo de las medidas de conservación y gestión establecidas en el plan de gestión integral. Dicho plan se recoge en el Decreto n.º 259/2019, de 10 de octubre, de declaración de Zonas Especiales de Conservación (ZEC), y de aprobación del Plan de gestión integral de los espacios protegidos del Mar Menor y la franja litoral mediterránea de la Región de Murcia. En este plan se incluyen acciones específicas para la conservación y gestión para cada una de las figuras de protección del Mar Menor¹²².

Al mismo tiempo, la LMM otorga legitimación a cualquier persona física o jurídica para defender el ecosistema del Mar Menor, por lo que puede hacer valer los derechos y las

¹¹⁹ “El Consejo de Estado sugiere a Ribera que cambie la ley de derechos del Mar Menor”, Diario “La Verdad”, noticia publicada el 27.01.2024, disponible en: <https://www.laverdad.es/murcia/consejo-estado-sugiere-ribera-cambie-ley-derechos-20240127071519-nt.html?ref=https%3A%2F%2Fwww.laverdad.es%2Fmurcia%2Fconsejo-estado-sugiere-ribera-cambie-ley-derechos-20240127071519-nt.html>

¹²⁰ Anexo 8, pág. 95. Disponible en:

<https://www.chsegura.es/es/cuenca/planificacion/planificacion-2015-2021/plan-hidrologico-2015-2021>

¹²¹ Ibid, págs 158 y 159.

¹²² Ver <https://coecmarmenor.es/wp-content/uploads/pdfs/volumen-2.pdf>

prohibiciones de esta ley y las disposiciones que la desarrollen a través de una acción tanto ante la Administración Pública como ante un Tribunal. Es decir, crea la denominada *actio popularis* o **acción popular**, acción por la que los ciudadanos pueden ejercitar sin necesidad de gozar de interés legítimo. Se trata de un supuesto general de legitimación en determinadas materias que requiere del reconocimiento expreso por parte de una norma con rango de Ley.

En España, tanto la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas¹²³ como la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora del Procedimiento Contencioso-Administrativo¹²⁴, otorgan legitimación o la condición de interesados para impulsar procedimientos administrativos, impugnar resoluciones administrativas y acudir a los tribunales tanto a individuos con un interés legítimo como a personas jurídicas para la defensa de intereses legítimos de carácter colectivo. Un interés de carácter colectivo es la protección del medio ambiente.

Asimismo, la acción pública en el ámbito del derecho administrativo solo está contemplada en materia de caza¹²⁵, patrimonio histórico artístico¹²⁶, costas¹²⁷, suelo y rehabilitación urbana¹²⁸ y parques nacionales¹²⁹. La Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente¹³⁰, estableció una *actio popularis* en materia de medio ambiente para impugnar determinados actos y omisiones en defensa del medio ambiente¹³¹. Esta acción popular sólo concede legitimación a las personas jurídicas sin ánimo de lucro que cumplan una serie de requisitos¹³².

A pesar de que la acción popular es limitada, eso no representa un obstáculo para poder defender el Mar Menor ante los tribunales de lo contencioso-administrativo por parte de las organizaciones que cumplen los requisitos de la Ley 27/2006. No obstante, en el ámbito de la jurisdicción penal las ONGs solo pueden intervenir como acusación, pero no como perjudicados¹³³. Por tanto, esto se puede solventar con una reforma de las correspondientes leyes procesales para permitir una acción popular amplia para defender el medio ambiente.

¹²³ Art. 4. BOE núm. 236, de 02.10.2015.

¹²⁴ Art. 19, BOE núm. 167, de 14.07.1998.

¹²⁵ Art. 47.b), Ley 1/1970, de 4 de abril, de caza (BOE núm. 82, 06.04.1970).

¹²⁶ Art. 82., Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español (BOE núm. 155, de 29.06.1985).

¹²⁷ Art. 109.1, Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, (BOE núm. 181, de 29.07.1988).

¹²⁸ Art. 62.1, Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (BOE núm. 261, 31.10.2015).

¹²⁹ Art. 39, Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de Parques Nacionales (BOE núm. 293, de 04.12.2014).

¹³⁰ BOE núm. 171, de 19.07.2006.

¹³¹ Art. 23.1, Ibid.

¹³² Art. 23.2, Ibid.

¹³³ Claves del Caso Topillo por la contaminación del Mar Menor: “Es difícil perseguir delitos ecológicos, noticia publicada por El Diario.es:

https://www.eldiario.es/murcia/medio_ambiente/claves-caso-topillo-contaminacion-mar-menor-dificil-perseguir-delitos-ecologicos_1_10947558.html

A la luz del análisis realizado sobre la normativa de protección del Mar Menor desarrollada en las últimas cuatro décadas, se puede concluir que la situación de esta laguna costera no se debe a que no contara con protección jurídica suficiente, sino que la misma no ha sido aplicada ni ejecutada.

4 ¿Otorga la normativa de protección del medio ambiente una protección equivalente a los derechos de la naturaleza?

Como se ha visto en la sección número 2 de este informe, los principales derechos que se otorgan a la naturaleza son: a existir, a la protección, a la conservación, al mantenimiento y a la restauración.

Según lo previsto en la LMM, el derecho a existir consiste en respetar la ley ecológica que hace posible que un ecosistema o elemento de la naturaleza exista. Para ello es necesario protegerlo lo que implica limitar, detener o no autorizar aquellas actividades que supongan un riesgo o perjuicio para un ecosistema. También es necesario conservarlo, para lo que se requieren acciones de preservación de las especies y hábitats, así como su gestión. Finalmente, la restauración requiere que, una vez producido el daño, este se repare.

Como se analiza en este capítulo, estos derechos están recogidos en muchas normas de protección del medio ambiente que se han ido desarrollando a lo largo de las últimas cuatro décadas en el ámbito de la Unión Europea y que se han transpuesto en nuestro ordenamiento jurídico. Precisamente, en base, a esas normas adoptadas en forma de Directivas, identificadas en la sección anterior, las diferentes administraciones públicas han adoptado medidas de protección y conservación.

Realizar un análisis exhaustivo de toda la normativa de protección de la naturaleza vigentes en España no es el objeto de este informe. Por ello, a continuación, se exponen algunos ejemplos de cómo esos derechos se encuentran ya reflejados en nuestro ordenamiento jurídico.

4.1 El derecho de protección en nuestro ordenamiento jurídico

Como se ha indicado, este derecho consiste en limitar, detener o no autorizar aquellas actividades que supongan un riesgo o perjuicio para un ecosistema. Pero ¿existen normas en nuestro ordenamiento jurídico que ya contienen esas previsiones? A continuación, se analizan algunas de las principales normas de protección de medio ambiente que son relevantes y no exclusivamente para el caso del Mar Menor.

En el caso de **protección de la naturaleza** y concretamente de hábitats y especies que conforman la Red Natura 2000, la Directiva Hábitats exige que se lleve a cabo una adecuada evaluación de sus repercusiones en el lugar, teniendo en cuenta los objetivos de

conservación de dicho lugar¹³⁴, antes de autorizar la ejecución de un plan o proyecto en ZECs o en lugares de interés comunitario. A la vista de las conclusiones de la evaluación de las repercusiones en el lugar y supeditado a lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 6, las autoridades nacionales competentes sólo se declararán de acuerdo con dicho plan o proyecto tras haberse asegurado de que no causará perjuicio a la integridad del lugar en cuestión y, si procede, tras haberlo sometido a información pública. No obstante, existen algunos casos en los que la evaluación es negativa y a falta de soluciones alternativas podría autorizarse un plan o proyecto por razones imperiosas de interés público de primer orden, adoptándose las medidas compensatorias necesarias¹³⁵.

El artículo 46 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (LPNB)¹³⁶ recoge esa misma obligación de llevar a cabo una evaluación ambiental antes de autorizar un plan, programa o proyecto. Al mismo tiempo, la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental¹³⁷ (LEA) contempla la obligación de llevar a cabo una evaluación ambiental estratégica para planes o programas que requieran una evaluación por afectar a espacios Red Natura 2000 en los términos previstos en LPNB¹³⁸, así como de someter a evaluación de impacto ambiental simplificada aquellos los proyectos no incluidos ni en su anexo I ni su anexo II que puedan afectar de forma apreciable, directa o indirectamente, a Espacios Protegidos Red Natura 2000¹³⁹, además también se requiere para la modificación de proyectos que puedan tener impactos en esos espacios protegidos¹⁴⁰.

En el caso de la **protección de las masas de agua**, la DMA exige que, para lograr el buen estado de las aguas, que en las demarcaciones hidrográficas, se establezcan planes de medidas, unas con carácter básico y otras complementarias. Entre las medidas básicas se incluyen¹⁴¹:

- para los **vertidos de fuente puntual** que puedan causar contaminación, un requisito de reglamentación previa, como la prohibición de la entrada de contaminantes en el agua, o el requisito de autorización previa, o el de registro basado en normas generales de carácter vinculante, que establezca controles de la emisión de los contaminantes de que se trate.
- para **fuentes difusas**, como es el caso de la agricultura, que puedan generar contaminación, medidas para evitar o controlar la entrada de contaminantes; los controles podrán consistir en un requisito de reglamentación previa, como la prohibición de la entrada de contaminantes en el agua, el requisito de autorización previa o el de registro basado en normas generales de carácter vinculante, cuando este requisito no esté establecido de otra forma en la legislación comunitaria.

Al poner en marcha este tipo de medidas en los planes hidrológicos, la DMA exige a los Estados miembros que apliquen las medidas necesarias con objeto de reducir progresivamente la contaminación procedente de sustancias prioritarias e interrumpir o

¹³⁴ Art. 6.3, Ibid.

¹³⁵ Art. 6.4, Ibid.

¹³⁶ BOE núm. 299, de 14.12.2007.

¹³⁷ BOE núm. 296, de 11/12/2013.

¹³⁸ Art. 6.1.b), LEA.

¹³⁹ Art. 7.2.b), LEA.

¹⁴⁰ Art. 7.2.c), LEA.

¹⁴¹ Art. 11, DMA.

suprimir gradualmente los vertidos, las emisiones y las pérdidas de sustancias peligrosas prioritaria¹⁴².

Estas obligaciones están principalmente reflejadas en nuestro ordenamiento en el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas¹⁴³ (TRLA). Así, prohíbe, con carácter general, el vertido directo o indirecto de aguas y de productos residuales susceptibles de contaminar las aguas continentales o cualquier otro elemento del dominio público hidráulico, salvo que se cuente con la previa autorización administrativa¹⁴⁴. En el caso de las actividades agrícolas la aplicación de estiércoles para abonado deberá realizarse sin que se cause daño a los bienes de dominio público hidráulico, por lo que se prohíbe:

a) Efectuar vertidos directos o indirectos de cualquier residuo ganadero que contaminen las aguas.

b) Acumular residuos ganaderos que constituyan o puedan constituir un peligro de contaminación de las aguas o de degradación de su entorno como resultado de su almacenamiento o gestión¹⁴⁵

Al mismo tiempo, “La aplicación de fitosanitarios, conforme a lo previsto en el Real Decreto 1311/2012, de 14 de septiembre, por el que se establece el marco de actuación para conseguir un uso sostenible de los productos fitosanitarios, deberá realizarse sin que se cause daño a los bienes de dominio público hidráulico, para lo que se prohíbe efectuar vertidos directos o indirectos de cualquier fitosanitario que contaminen las aguas”¹⁴⁶.

Para **la protección del medio marino**, la Directiva Marco sobre la Estrategia Marina (DMEM) exige que se elaboren y apliquen estrategias marinas para prevenir y reducir los vertidos al medio marino, con miras a eliminar progresivamente la contaminación para velar por que no se produzcan impactos o riesgos graves para la biodiversidad marina, los ecosistemas marinos, la salud humana o los usos legítimos del mar¹⁴⁷. Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino (LPMM) que transpuso la DMEM requiere una serie de autorizaciones para actividades que se vayan a desarrollar en el medio marino¹⁴⁸ incluyendo los vertidos¹⁴⁹ prohibiéndolos en algunos casos¹⁵⁰.

Podemos concluir que la normativa existente para la protección de la naturaleza, los ríos y el medio marino establecen disposiciones equivalentes al derecho de protección que se recoge en la LMM.

¹⁴² Art. 41.a) iv., DMA.

¹⁴³ Art. 92 bis, 1.c), TRLA.

¹⁴⁴ Capítulo II “De los vertidos”, Título V. “De la protección del dominio público hidráulico y de la calidad de las aguas”, TRLA. Ver también el Capítulo III, del Título III. “De la protección del dominio público hidráulico y de la calidad de las aguas continentales” del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico (RDPH), que desarrolla los títulos preliminar I, IV, V, VI y VII de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas (BOE núm. núm. 103, de 30/04/1986) que regula exhaustivamente el régimen de autorizaciones de los artículos 245 a 271.

¹⁴⁵ Art. 260bis 1, RDPH.

¹⁴⁶ Art. 260 ter 1, RDPH.

¹⁴⁷ Art. 1.2.b), DMEM.

¹⁴⁸ Art. 3, LPMM.

¹⁴⁹ Art. 31, LPMM.

¹⁵⁰ Art. 32.4, LPMM.

4.2 El derecho de conservación en nuestro ordenamiento jurídico

Este derecho de acuerdo con la LMM requiere que se lleven a cabo acciones de preservación de las especies y hábitats, así como su gestión. Las Directivas Hábitats y Aves contienen disposiciones en este sentido. Hay que decir que preservación y conservación son sinónimos de protección, por lo que lo previsto en el derecho de protección también podría ser de aplicación al derecho de conservación.

Precisamente, el objetivo de la Red Natura 2000, compuesta por los lugares (ZECs y LICs) que alberguen tipos de hábitats naturales que figuran en el Anexo I y de hábitats de especies que figuran en el Anexo II de la Directiva Hábitats y de zonas de protección especiales, denominadas zonas especiales de protección de las aves (ZEPAs) designadas de acuerdo con la Directiva Aves, es garantizar el mantenimiento o, en su caso, el restablecimiento, en un estado de conservación favorable, de los tipos de hábitats naturales y de los hábitats de las especies de que se trate en su área de distribución natural¹⁵¹. Para lograr ese objetivo, entre otras de las obligaciones que prevé la Directiva Hábitats están:

- a) Con respecto a las ZECs, los Estados miembros deben fijar las **medidas de conservación** necesarias que implicarán, en su caso, adecuados **planes de gestión**, específicos a los lugares o integrados en otros planes de desarrollo, y las apropiadas medidas reglamentarias, administrativas o contractuales, que respondan a las exigencias ecológicas de los tipos de hábitats naturales del Anexo I y de las especies del Anexo II presentes en los lugares¹⁵².
- b) Con respecto a las ZECs, LICs y ZEPAs, Los Estados miembros adoptarán las medidas apropiadas para evitar, en esos lugares, el deterioro de los hábitats naturales y de los hábitats de especies, así como las alteraciones que repercutan en las especies que hayan motivado la designación de las zonas, en la medida en que dichas alteraciones puedan tener un efecto apreciable en lo que respecta a los objetivos de la Directiva Hábitats¹⁵³.

Al mismo tiempo esa Directiva establece obligaciones específicas para la conservación de especies animales¹⁵⁴ y vegetales¹⁵⁵ recogidas en los anexos de la misma. Como se ha visto en la sección anterior, el MM cuenta con un plan de gestión que contiene medidas de conservación y gestión.

Estas obligaciones se han reflejado en nuestro ordenamiento jurídico en la LPNB¹⁵⁶ pero al mismo tiempo recoge muchas otras figuras de protección de espacios naturales¹⁵⁷ para las que se recogen medidas de conservación y en muchos casos también la obligación de elaborar planes de gestión.

¹⁵¹ Art. 3.1, Directiva Hábitats.

¹⁵² Art. 6.1, Idem.

¹⁵³ Art. 6.2, Idem.

¹⁵⁴ Art. 12, Idem.

¹⁵⁵ Art. 13, Idem.

¹⁵⁶ Art. 46, LPNB.

¹⁵⁷ Ver “Capítulo II. Protección de espacios” del Título II. Catalogación, conservación y restauración de hábitats y espacios del patrimonio natural, LPNB.

Tabla 1.- Espacios naturales protegidos

Categoría	Descripción
<p>Parque Nacional</p> <p>Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de Parques Nacionales.¹⁵⁸</p>	<p>Se trata de espacios naturales de alto valor ecológico y cultural, poco transformados por la explotación o actividad humana que, en razón de la belleza de sus paisajes, la representatividad de sus ecosistemas o la singularidad de su flora, de su fauna, de su geología o de sus formaciones geomorfológicas, poseen unos valores ecológicos, estéticos, culturales, educativos y científicos destacados cuya conservación merece una atención preferente y se declara de interés general del Estado (art. 4)</p> <p>Para cada parque nacionales se elabora y aprueba un Plan Rector de Uso y Gestión que será su instrumento de planificación ordinaria (art. 20.1)</p>
<p>Parques</p> <p>LPNB</p>	<p>Son áreas naturales, que en razón a la belleza de sus paisajes, la representatividad de sus ecosistemas o la singularidad de su flora, de su fauna o de su diversidad geológica, incluidas sus formaciones geomorfológicas, poseen unos valores ecológicos, estéticos, educativos y científicos cuya conservación merece una atención preferente (art. 30).</p> <p>En éstos puede limitarse el aprovechamiento de los recursos naturales, prohibiéndose en todo caso los incompatibles con las finalidades que hayan justificado su creación. En los parques se facilita la entrada de visitantes pero con limitaciones para garantizar su protección. Para los Parques se debe elaborar los Planes Rectores de Uso y Gestión. Además, previo a su declaración se requiere la elaboración previa y aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN)</p>
<p>Reservas Naturales</p> <p>LPNB</p>	<p>Son espacios naturales cuya creación tiene como finalidad la protección de ecosistemas, comunidades o elementos biológicos que por su rareza, fragilidad, importancia o singularidad merecen una valoración especial. En éstas se limita la explotación de recursos salvo en los casos en que sea compatible con la conservación que se pretenden proteger. La recolección de material biológico o geológico está prohibida salvo por razones de investigación, conservación o educativas se permita con la obtención previa de la correspondiente autorización administrativa (art. 3).</p> <p>Además, previo a su declaración se requiere la elaboración previa y aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN)</p>
<p>Áreas Marinas Protegidas</p> <p>LPNB</p>	<p>Son espacios naturales designados para la protección de ecosistemas, comunidades o elementos biológicos o geológicos del medio marino, incluidas las áreas intermareal y submareal, que en razón de su rareza, fragilidad, importancia o singularidad, merecen una protección especial. Para la conservación de estas Áreas y de sus valores naturales, se aprueban planes o instrumentos de gestión que establezcan, al menos, las medidas de conservación necesarias</p>

¹⁵⁸ BOE núm. 293, de 04.12.2014.

Categoría	Descripción
	y las limitaciones de explotación de los recursos naturales que procedan, para cada caso y para el conjunto de las áreas incorporables a la Red de AMPs (esta Red se regula por la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino ¹⁵⁹)(art. 33).
Monumentos Naturales LPNB	Son espacios o elementos de la naturaleza constituidos básicamente por formaciones de notoria singularidad, rareza o belleza, que merecen ser objeto de una protección especial. En éstos está prohibida la explotación de recursos, salvo en aquellos casos que por razones de investigación o conservación se permita la misma con la obtención previa de la autorización administrativa pertinente (art. 34).
Paisajes Protegidos LPNB	Son partes del territorio que las Administraciones competentes, a través del planeamiento aplicable, por sus valores naturales, estéticos y culturales, y de acuerdo con el Convenio del paisaje del Consejo de Europa, consideren merecedores de una protección especial (art. 35).
Espacios Protegidos de la Red Natura 2000 LPNB.	Comprenden esta Red los LICs, las ZECs y las ZEPAS (arts. 42 a 46).
Áreas Protegidas por Instrumentos Internacionales LPNB	<ul style="list-style-type: none"> • humedales de importancia internacional del Convenio Ramsar • sitios naturales de la Lista del Patrimonio Mundial de la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural • áreas protegidas del Convenio OSPAR • las ZEPIM y las ZEPs del Convenio de Barcelona

Fuente: elaboración propia en base a la LPNB

Al mismo tiempo no hay que olvidar que las Comunidades Autónomas tienen competencias para la gestión de los espacios naturales protegidos, incluyendo los parques nacionales, con excepciones cuando se trata de espacios protegidos ubicados en el mar territorial.

Tabla 2.- Figuras de protección de espacios naturales en la legislación autonómica

CC.AA	Legislación	Figuras de protección	Artículo
Andalucía	Ley 2/1989 , de 18 de julio, por la que se aprueba el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y se establecen medidas adicionales para su protección	1) Parajes naturales 2) Parques periurbanos 3) Reservas naturales concertadas	Art. 2
Aragón		1) Parques nacionales	Art. 8

¹⁵⁹BOE núm. 317, de 30.12.2010.

CC.AA	Legislación	Figuras de protección	Artículo
	Decreto Legislativo 1/2015 , de 29 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Espacios Protegidos de Aragón	2) Parques naturales 3) Reservas naturales 4) Monumentos naturales 5) Paisajes protegidos	
		6) ZEPAs y ZECs	Art. 50
Islas Baleares	Ley 5/2005 , de 26 de mayo, para la conservación de los espacios de relevancia ambiental	1) Parques naturales 2) Parajes naturales 3) Reservas naturales (que pueden ser integrales y especiales) 4) Monumentos naturales 5) Paisajes protegidos	Art. 11
		6) ZECs y ZEPAs	Arts. 36 y 37
Islas Canarias	Ley 4/2017 , de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias	1) Parques: naturales y rurales 2) Reservas naturales: integrales y especiales 3) Monumentos naturales 4) Paisajes protegidos 5) Sitios de interés científico 6) Parques nacionales	Art. 176
	Ley 4/2010 , de 4 de junio, del Catálogo Canario de Especies Protegidas	1) Especies amenazadas 2) Especies de interés para los ecosistemas canarios 3) Especies de protección especial	Art. 3
Cantabria	Ley 4/2006 , de 19 de mayo, de Conservación de la Naturaleza de Cantabria	1) Parques nacionales y naturales 2) Reservas naturales 3) Monumentos naturales 4) Paisajes protegidos 5) Zonas de la Red Ecológica Europea Natura 2000 6) Áreas Naturales de Especial Interés	Art. 8
Castilla La Mancha	Ley 9/1999 , de 26 de mayo, de Conservación de la Naturaleza	1) Parques naturales 2) Reservas naturales 3) Micro reservas 4) Reservas fluviales 5) Monumentos naturales	Art. 40

CC.AA	Legislación	Figuras de protección	Artículo
		6) Paisajes protegidos 7) Parajes naturales	
	Ley 8/2007 , de 15 de marzo, de modificación de la Ley 9/1999 , de 26 de mayo, de conservación de la naturaleza	8) Parques Nacionales	Art. 129
Castilla y León	Ley 4/2015 , de 24 de marzo, del Patrimonio Natural de Castilla y León	1) Parques: nacionales, regionales y naturales. 2) Reservas naturales 3) Monumentos naturales 4) Paisajes protegidos	Art. 65
	Decreto 57/2015 , de 10 de septiembre, por el que se declaran las zonas especiales de conservación y las zonas de especial protección para las aves, y se regula la planificación básica de gestión y conservación de la Red Natura 2000 en la Comunidad de Castilla y León	1) ZECs y ZEPAs	
Cataluña	Ley 12/1985 , de 13 de junio, de Espacios Naturales	1) Parques nacionales 2) Parajes naturales de interés nacional 3) Reservas naturales 4) Parques naturales	Art. 21
		5) ZECs y ZEPAs	Arts. 34 bis y 34 ter
Navarra	Ley Foral 2/1993 , de 5 de marzo, de protección y gestión de la fauna silvestre y sus hábitats	1) Reservas integrales y naturales 2) Enclaves naturales 3) Parques naturales 4) Áreas forestales a conservar sin actuación humana en los Montes de utilidad pública 5) Áreas de reproducción, cría y alimentación determinadas 6) ZEPAs	Art. 22
Com. Valenciana	Ley 11/1994 , de 27 de diciembre, de espacios	1) Parques naturales	Art. 3

CC.AA	Legislación	Figuras de protección	Artículo
	naturales protegidos de la Comunidad Valenciana	2) Parajes naturales 3) Parajes naturales municipales 4) Reservas naturales 5) Monumentos naturales 6) Sitios de interés 7) Paisajes protegidos	
		8) Zonas húmedas	Art. 15
		9) Cuevas	Art. 16
Extremadura	Ley 8/1998 , de 26 de junio, de Conservación de la Naturaleza y Espacios Naturales de Extremadura	1) Parques naturales 2) Reservas naturales 3) Monumentos naturales 4) Paisajes protegidos 5) Zonas Especiales de Conservación 6) Corredores Ecológicos y de Biodiversidad 7) Parques periurbanos de Conservación y Ocio 8) Lugares de interés científico 9) Árboles singulares 10) Corredores ecoculturales	Art. 16
Galicia	Ley 5/2019 , de 2 de agosto, del patrimonio natural y de la biodiversidad de Galicia	1) Reserva natural 2) Parque 3) Monumento natural 4) Humedal protegido 5) Paisaje protegido 6) Espacio protegido Red Natura 2000 7) Espacio natural de interés local 8) Espacio privado de interés natural	Art. 22
País Vasco	Ley 9/2021 , de 25 de noviembre, de conservación del patrimonio natural de Euskadi	1) Parques naturales 2) Reservas naturales 3) Monumentos naturales 4) Paisajes naturales protegidos 5) Espacios naturales protegidos de Red Natura 2000 6) Espacios protegidos en aplicación de instrumentos internacionales: reservas de la biosfera, geoparques, humedales de importancia internacional, otros	Art. 37

CC.AA	Legislación	Figuras de protección	Artículo
		espacios naturales protegidos por normas internacionales	
Asturias	Ley 5/1991 , de 5 de abril, de Protección de los Espacios Naturales	1) Parque natural 2) Reserva natural 3) Monumentos naturales 4) Paisajes protegidos	Art. 15
Murcia	Ley 4/1992 , de 30 de julio, de Ordenación y Protección del Territorio de la Región de Murcia	1) Parques regionales 2) Reservas naturales 3) Monumentos naturales 4) Paisajes protegidos	Art. 48
La Rioja	Ley 2/2023 , de 31 de enero, de Biodiversidad y Patrimonio Natural de La Rioja	1) Parques nacionales y naturales 2) Reservas naturales 3) Áreas naturales singulares 4) Monumentos naturales: árboles singulares y lugares de interés geológico 5) Paisajes protegidos 6) Red Natura 2000 7) Otros espacios naturales protegidos	Art. 47

Fuente: elaboración propia

Como consecuencia de toda la legislación vigente en materia de protección de la naturaleza, y como se ha visto en la sección anterior, el Mar Menor cuenta con planes de gestión que prevén medidas para su conservación. Por tanto, se puede afirmar que el Mar Menor cuenta ya con una protección equivalente al derecho de conservación.

4.3 El derecho de restauración en la normativa de protección ambiental

De acuerdo con lo previsto en la LMM, este derecho consiste en que, una vez producido el daño, se lleven a cabo acciones de reparación que restablezcan la dinámica natural y la resiliencia, así como los servicios ecosistémicos asociados.

Es importante tener en cuenta cual es la base de partida de cualquier ecosistema, hábitat o especie para evaluar si se ha producido un daño o no. Independientemente de esta cuestión, la mayor parte de la normativa de protección del medio ambiente contempla la obligación de reparar el daño causado.

En materia de protección de las aguas, hay que tener en cuenta que el objetivo de la DMA era lograr el buen estado de las aguas en el año 2015 para lo que se han ido aplicando

medidas para alcanzarlo, lo que, de alguna manera, ha permitido que en algunas masas de agua se restablezca o mejore la dinámica natural de ciertas masas de agua. Al mismo tiempo, **el TRLA establece que aquellos que cometan las infracciones previstas en la misma pueden ser obligados a reparar los daños y perjuicios ocasionados al dominio público hidráulico, así como a reponer las cosas a su estado anterior**¹⁶⁰, independientemente de las sanciones que le sean impuestas. Entre las infracciones se enumeran las acciones que causen daños a los bienes del dominio público hidráulico o los vertidos que puedan deteriorar la calidad del agua o las condiciones de desagüe del cauce receptor, efectuados sin contar con la autorización correspondiente¹⁶¹.

Al mismo tiempo, **en materia de protección de la naturaleza**, la LPNB establece que “*sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas que en cada caso procedan, el infractor deberá reparar el daño causado en la forma y condiciones fijadas en la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental*¹⁶². *El infractor estará obligado a indemnizar los daños y perjuicios que no puedan ser reparados, en los términos de la correspondiente resolución*”.

La Ley de Responsabilidad Medioambiental (LRM), que transpuso a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales¹⁶³, tiene como objetivo prevenir, evitar y reparar los daños medioambientales¹⁶⁴. El daño medioambiental incluye daños significativos al suelo, las aguas, las especies y hábitats naturales protegidos y las riberas del mar, las rías y el mar¹⁶⁵. Para lograr su objetivo, incluye **medidas de prevención y evitación de daños**, para ello, ante una amenaza inminente de daños medioambientales originada por cualquier actividad económica o profesional, el operador de dicha actividad tiene el deber de adoptar sin demora y sin necesidad de advertencia, de requerimiento o de acto administrativo previo las medidas preventivas apropiadas¹⁶⁶. Asimismo, el operador de una serie de actividades económicas o profesionales que enumera el anexo III de la LRM que cause daños medioambientales como consecuencia del desarrollo de tales actividades está obligado a ponerlo en conocimiento inmediato de la autoridad competente y a **adoptar las medidas de reparación** que procedan de conformidad con lo dispuesto en esta ley, independientemente de si incurrió en dolo, culpa o negligencia¹⁶⁷. Entre las medidas de reparación se incluye la de reparar, restaurar o reemplazar los recursos naturales y servicios de recursos naturales dañados¹⁶⁸.

Asimismo, en junio de 2024 se adoptó por el Consejo de la Unión Europea el Reglamento sobre la Restauración de la Naturaleza que tiene por objeto establecer medidas para restaurar al menos el 20 % de las zonas terrestres y marítimas de la UE de aquí a 2030 y, de

¹⁶⁰ Art. 118.1., TRLA.

¹⁶¹ Art. 116, TRLA.

¹⁶² BOE núm. 255, de 24.10.2007.

¹⁶³ DO L 143, de 30.04.2004.

¹⁶⁴ Art. 1, LRM.

¹⁶⁵ Art. 2, LRM.

¹⁶⁶ Art. 17.1, LRM.

¹⁶⁷ Art. 19.1, LRM.

¹⁶⁸ Art. 20.1.a), LRM.

aquí a 2050, todos los ecosistemas que necesiten restauración¹⁶⁹. Este reglamento pretende cumplir, entre otros con el Marco Mundial de la Diversidad Biológica adoptado en la COP 15 de la CBD. Entre las obligaciones de los Estados miembro se incluye la de elaborar planes nacionales de restauración. Es importante señalar que en 2005 en España se adoptó la Estrategia Nacional de Restauración de Ríos que dio lugar a un importante número de actuaciones y proyectos de restauración fluvial en los ríos españoles¹⁷⁰.

Por tanto, a la luz de la legislación vigente en materia de reparación y restauración del daño, se puede decir que contamos con un marco normativo que recoge el derecho de restauración recogido en la LMM.

5 Conclusiones

Los derechos de la naturaleza se centran en otorgar derechos a la naturaleza en su conjunto o a alguno de sus elementos. Los principales derechos que se otorgan a la naturaleza son: a existir, a la protección, a la conservación, al mantenimiento y a la restauración. En los casos en los que se protege alguno de sus elementos, se le otorga personalidad jurídica a la naturaleza. La personalidad jurídica conlleva no solo el reconocimiento de derechos, sino que también implica obligaciones y responsabilidades, algo que se ha omitido en la LMM. Para ejercer la personalidad jurídica por regla general se establece una tutoría como en el caso de los menores. Como consecuencia de esa personalidad jurídica, se han establecido órganos encargados de ejercer la tutoría de esos derechos y obligaciones.

Aunque se ha producido un aumento de iniciativas para el reconocimiento de los derechos de la naturaleza, bien a través de leyes o de sentencias judiciales, en su mayoría su efectividad en la práctica es mínima. Esto se debe bien a que las sentencias no han sido ejecutadas o bien a que los tribunales han suspendido aquellas que reconocían derechos a la naturaleza (ej.: caso Ganges Yamuna). Al mismo tiempo, la legislación que los ha reconocido, en algunos casos ha sido recurrida y declarada inconstitucional (ej: caso LEBOR).

En la mayoría de los casos analizados, el reconocimiento de derechos a la naturaleza está vinculado con la cosmovisión de los pueblos indígenas (Bolivia, Colombia, Ecuador y Nueva Zelanda).

Los derechos que se otorgan a la naturaleza están en línea el régimen jurídico de protección de la biodiversidad ya existente en la UE. En el caso de nuestro país, como estado miembro de la UE, cuenta con un marco jurídico de protección de la naturaleza que se ha ido desarrollando a lo largo de las cuatro últimas décadas. Así, el Mar Menor es objeto de

¹⁶⁹ Este reglamento aún no ha sido publicado en el DO cuando se elaboraba este informe. Más información en:

<https://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2024/06/17/nature-restoration-law-council-gives-final-green-light/>

¹⁷⁰ Ver

<https://www.miteco.gob.es/es/agua/temas/delimitacion-y-restauracion-del-dominio-publico-hidraulico/estrategia-nacional-restauracion-rios/antecedentes.html>

medidas de conservación y protección recogidas en un gran número de normas y una serie de figuras jurídicas de protección. Ese sistema jurídico de protección es equiparable con los derechos que se están otorgando a la naturaleza.

El problema de la degradación del Mar Menor, y de muchos otros ecosistemas a nivel mundial, no reside en que no cuenten con personalidad jurídica sino en un déficit de aplicación, ejecución, y por tanto, de respeto, del conjunto de las normas de protección de la biodiversidad, lo que representa un fallo del estado de derecho.

Uno de los mayores retos para la aplicación de los derechos de la naturaleza reside en la necesidad de contar con recursos económicos suficientes para la aplicación de las leyes y ejecución de las sentencias. Tanto las leyes como esas sentencias, además de ordenar la adopción de planes concretos para la restauración de la naturaleza, establecen tutores y otro tipo de órganos que representan al ecosistema protegido para garantizar la correcta aplicación de esos derechos. Esos tutores y órganos requieren recursos para su funcionamiento como las instituciones públicas creadas hace mucho tiempo para velar por la protección de la naturaleza. La escasez de recursos económicos destinados a dotar de personal suficiente y medios de control y vigilancia es lo que ha producido ese déficit de aplicación y ejecución de las normas existentes, junto, en algunos casos con la falta de voluntad política.

Es legítimo preguntarse si no va a suceder lo mismo cuando se dota de derechos a la naturaleza. De hecho, todo el proceso que conlleva, desde la elaboración de un instrumento jurídico y su adopción por vía legislativa, junto con la constitución de los órganos de tutoría y el funcionamiento de los mismos, requiere recursos que no van a destinarse a la aplicación de las normas existentes. Asimismo, otro reto reside en garantizar la independencia de dichos órganos y evitar conflictos de interés, máxime cuando están involucradas autoridades que en sí tienen la obligación de garantizar la protección de elementos de la naturaleza como son los ríos, un ejemplo puede ser el caso del río Atrato cuyo representante legal es el propio Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible y además cuenta con una comisión de guardianes conformada por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en calidad de representante legal de los derechos del río y el Cuerpo Colegiado de Guardianes compuesto por 14 representantes de las comunidades asentadas en la cuenca de ese río.

Tras estas conclusiones se debe dar respuesta a las preguntas formuladas:

1. ¿hasta qué punto los derechos de la naturaleza representan una oportunidad para progresar en la conservación de la biodiversidad y así hacer frente a la crisis climática?
2. ¿existen límites o barreras en el contexto regulatorio, institucional y cultural español?

La respuesta a la primera pregunta es que, en la Unión Europea, a la vista de todos los instrumentos jurídicos de protección de la biodiversidad con los que se cuenta, el reconocimiento de derechos de la naturaleza no representa una oportunidad. De hecho, el proceso de reconocimiento de derechos de la naturaleza y su aplicación más que avanzar

en la conservación de la biodiversidad podría dificultar el progreso en la aplicación de ese marco normativo desarrollado en los últimos cuarenta años¹⁷¹.

La ausencia de una acción popular en nuestro ordenamiento jurídico para que cualquier ciudadano pueda acudir a las administraciones y los tribunales para defender la naturaleza e impulsar la aplicación de las normas que la protegen, cuando estas no son aplicadas puede solucionarse de manera simple a través de una reforma de las correspondientes leyes procesales. No obstante, hay que señalar el litigio en materia ambiental y climática requiere también contar con una judicatura formada en estas materias dada la complejidad de los asuntos que llegan a los tribunales.

Como respuesta a la segunda pregunta, en el caso de nuestro país, más que límites o barreras de carácter regulatorio, institucional o cultural para el desarrollo de los derechos de la naturaleza, se puede decir que son los mismos que existen a la hora de aplicar el ordenamiento jurídico de protección de la biodiversidad vigente. Algunas de esas dificultades residen, como se ha indicado, en la escasez de recursos económicos, la distribución competencial en materia ambiental y climática junto con la percepción social sobre el aprovechamiento y uso de los recursos naturales.

¹⁷¹ A una conclusión muy similar se llega en el informe del Parlamento Europeo titulado *Can Nature Get it Right?: A Study on Rights of Nature in the European Context*, en el que el autor, el profesor Jan Darpö, afirma “Sin embargo, el factor limitante para conseguirlo [se refiere a cambios para que el derecho se adopte a la realidad ecológica y científica] no es, sin embargo, que la naturaleza no tenga derechos, u otros defectos básicos de nuestro sistema jurídico, sino la falta de apoyo público a un cambio radical y de la voluntad política necesaria para ello”, pág 60. Disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/689328/IPOL_STU\(2021\)689328_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/689328/IPOL_STU(2021)689328_EN.pdf)