

## Historias y porvenires para repensar sujetos de derechos y otros

*Histories and Futures for Rethinking Subjects  
of Rights and Others*

María Valeria Berros\*

Recepción: 30/11/2023

Evaluación: 30/11/2023

Aceptación final: 04/12/2023

**Resumen:** En este texto diálogo con los comentarios recibidos de parte de dos colegas que aceptaron reflexionar a partir de mis planteos en torno a *nuevos sujetos* y *nuevos otros* en el derecho contemporáneo. Por un lado, Leandro Drivet que en su artículo titulado “Desmontar el abismo entre Sujeto y Naturaleza. Sobre el extravío desnaturalizante de la subjetividad” efectúa una revisión de los presupuestos subyacentes al concepto de sujeto que informa el derecho moderno. Por el otro lado, el trabajo de Natália de Souza Lisbôa denominado “Seguir soñando, sin dejar de ver lo obvio: otros y nuevos sujetos y personas desde la perspectiva latinoamericana” que se enfoca en la necesidad de crear y ampliar futuros posibles mediante el reconocimiento de nuevos y otros sujetos y personas desde el prisma del denominado nuevo constitucionalismo latinoamericano.

**Palabras clave:** Sujetos de derecho, Derecho de los Recursos Naturales, Derecho Ambiental, Derechos de la Naturaleza, Derecho Privado.

\* Abogada y Doctora en Derecho, Universidad Nacional del Litoral. Investigadora Adjunta del Consejo de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET) y Profesora en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, Argentina. Correo electrónico: vberros@fcjs.unl.edu.ar.

**Abstract:** This paper discusses the comments received from two colleagues who agreed to reflect on the article in which I put forward some ideas on *new subjects* and *new others* in contemporary law. On the one hand, Leandro Drivet who in his article entitled “Dismantle the abyss between Subject and Nature. On the denaturing misdirection of subjectivity” reviews the assumptions underlying the concept of the subject that informs modern law. On the other hand, the article by Natália de Souza Lisbôa entitled “Keep dreaming while seeing the obvious: others and new subjects and people from the Latin American perspective” focuses on the need to create and expand possible futures through the recognition of new and other subjects and persons from the prism of the so-called new Latin American constitutionalism.

**Keywords:** Subjects of rights, Natural Resources Law, Environmental Law, Rights of Nature, Private Law.

*El pasado olvidado* es el título del primer apartado del texto de Leandro Drivet en el cual explica largamente otra manera de interpretar la organización espacial del Museo de Ciencias Naturales de La Plata y que, podríamos decir, es aplicable a muchos otros museos del mismo tipo. Aparece la historia como un eje y resulta inspirador para conectar este tema con un aspecto que no fue incorporado en mi primer texto: el anclaje histórico de las maneras de regular la naturaleza.

La obiedad de los conceptos *sujetos de derecho* y *otros que no pueden ser dañados*, se basa, en buena medida, en una configuración de regulaciones que posee un anclaje de índole histórico. Si bien es difícil establecer fechas precisas y, mucho más, universalizar este aspecto, sí es cierto que se pueden identificar algunas líneas de continuidad que son las que me gustaría comentar a continuación.

Así, la perspectiva que trae Drivet en su texto resulta medular para poder re-observar el tópico con lentes que sintonicen con su mirada, no tanto para establecer etapas como para colocar en conversación formas de regular la naturaleza que han quedado sedimentadas y que conviven en los cuerpos legales actuales.

Si, por un lado, nos encontramos con normativa que reconoce nuevos sujetos de derecho y otros a los que no debe dañarse, por el otro, también identificamos un conjunto de regulaciones que siguen tornando viable el extractivismo que impera en nuestra región latinoamericana (Svampa y Viale, 2015).

En ese sentido, el derecho puede presentarse como yuxtaposición y circulación de sentidos heterogéneos y variables. La legislación sobre la explotación de recursos naturales permite que los extractivismos sigan en vigencia y aún se profundicen y, sin embargo, conviven tensamente como normas que incorporan el derecho a un ambiente sano o bien amplían derechos a la naturaleza o a algunos ecosistemas en particular (Berros y Carman, 2022).

Algunas reflexiones permiten comprender este resultado final. ¿Podría considerarse esta situación como una marca de época?

Este interrogante no es nuevo y ha sido bien observado por quienes realizan investigaciones sobre temas muy variados en el campo legal (Hermitte, 2013). Las regulaciones pueden operar como indicios de las discusiones y los pareceres de un momento histórico: las primeras normas ambientales permiten revisar la construcción social de un problema que comienza a ocupar no sólo a legisladores sino también a tribunales y cortes. En las normas, así como en los expedientes judiciales se tensionan conceptos permanentemente. Por ejemplo, la idea de transición energética frente a propuestas como la exploración petrolera en plataforma marina frente a Mar del Plata y su zona de influencia, las buenas prácticas frente a las fumigaciones ilegales que se esparcen a lo largo y ancho del territorio argentino, y así podríamos recuperar un extenso listado sobre temáticas de lo más variadas.

Durkheim, en su clásica obra “La división del trabajo social” prestó atención al fenómeno del derecho para pensar en nada menos que el lazo social. El texto jurídico en alguna medida da cuerpo a un inobservable. Pero, a su vez, al dar cuerpo, también cristaliza ciertas ideas. Esas ideas, pilares en muchos casos del pensamiento jurídico durante largo tiempo, al encontrarse con problemas de un nuevo tenor, comienzan a fisurarse por su incapacidad de dar respuestas. Incluso podríamos analizar las leyes

considerando que, en cierto sentido, pueden ser vistas como cicatrices. ¿En qué sentido?: *algo permanece en la piel después de cerrarse la herida.*

Si bien las heridas, los conflictos, no se cierran con una normativa nueva, sí es cierto que las ampliaciones de derechos también ofrecen una nueva mirada sobre los temas, una forma distinta de comprender.

Durante un largo período el derecho moderno se aproximó a la naturaleza a partir de las ideas de propiedad y aprovechamiento, incluso ilimitado. Esta última noción que remite a la carencia de límites fue luego matizada. En efecto, hacia mediados y fines de siglo XX comienzan a atenderse los límites a la explotación a través de un conjunto de regulaciones segmentadas sobre recursos naturales. Esto también tuvo su deriva en términos de enseñanza del derecho: los programas que componían esta materia se diagramaban por recurso: flora, fauna, suelo, bosques, etc.

Luego de ese período, principalmente hacia fines del siglo XX, lo cual es notorio en el desarrollo constitucional en América Latina, se incorpora el lenguaje de los derechos desde otro prisma: somos portadores del derecho a un ambiente sano. Una serie de reformas constitucionales en nuestra región se hizo eco de este tipo de reconocimiento de derechos y es así como en la década del noventa varios países introducen una cláusula constitucional en esta dirección. Si bien la redacción de estas posee diversos matices, es cierto que en general les es subyacente una perspectiva antropocéntrica. Sin embargo, nuevos lentes han comenzado a reinterpretar el sentido de algunas palabras como es el caso de “habitantes” que involucra nuestro artículo 41 de la Constitución Nacional (Falbo, 2017) y cuya revisión ha llamado la atención a Leandro Drivet. Puede que en esta reinterpretación se abra una puerta a sortear, uno de los tantos casos de interpretaciones restrictivas del derecho.

El autocentramiento del hombre, que también observa Leandro Drivet en su texto, podría servir para explicar algunas de las razones por las que la ampliación de derechos a la naturaleza ha sido resistida. En similar dirección Natália de Souza Lisbôa refiere al binarismo entre ciencias naturales y humanas que torna al campo jurídico como un espacio que posee cierta insuficiencia para explicar la emergencia de nuevos sujetos.

Este fenómeno jurídico de ampliación de derechos comienza su desarrollo en las primeras décadas del siglo XXI. Allí se observa un punto de

inflexión sobre la regulación de la naturaleza. En particular, en el texto que sella la reforma constitucional ecuatoriana se amplían derechos y se reconoce a la naturaleza o Pachamama como sujeto jurídico. Ya no se regula a la naturaleza como un recurso a explotar de modo racional o como parte de un ambiente que debemos tutelar, sino que se trata de sujetos que poseen sus propios derechos. Así, ecosistemas de los más variados como ríos, páramos, montañas, comienzan a salir del plano de los objetos para pasar al plano de los sujetos de derecho a través de normativas, decisiones judiciales, acuerdos entre comunidades y estados, etc.

En este recorrido que arroja una sedimentación de racionalidades sobre el vínculo entre naturaleza y sociedad, aparecen interrogantes que, en alguna manera, subyacen a las preocupaciones que presenta el texto de Natália de Souza Lisbôa: ¿cómo el capitalismo ha forjado nuestro vínculo con la naturaleza y a costa de quiénes?, ¿cuáles son las complejidades asociadas a las ampliaciones de derechos más allá de los humanos? ¿podrían, aún como consecuencia no buscada, terminar fortaleciendo desigualdades sociales? (Carman, 2017)

Estas preguntas permiten contextualizar las líneas que siguen que buscan incorporar cierta perspectiva histórica al proceso a través del cual hemos llegado a un momento en el que, a la vez que se amplían derechos a ecosistemas, se siguen generando normas que prometen su explotación, incluso irracional.

Tomamos el llamado derecho moderno como punto de partida. Allí se forjan los trazos principales. En éste la naturaleza se representa como un conjunto de recursos a explotar o bien como una cosa, objeto de regulaciones de diferente orden.

Por ejemplo, los animales son cosas que pueden generar daños por los que su propietario deberá responder (art. 1759 CCC). Se trata de un supuesto más de responsabilidad por la “cosa riesgosa”.

Por su parte, el derecho vigente también establece una serie de reglas a través de las cuales las personas pueden apropiarse de distinto tipo de animales, de peces, de cosas del fondo del mar, etc. (art. 1947 CCC).<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> En ese sentido, nuestro Código Civil y Comercial prescribe, siguiendo el esquema del código civil previo, que: “Apropiación. El dominio de las cosas muebles no registrables sin dueño,

Las apropiaciones pueden generar conflictos y también el campo del derecho los atiende. En ese sentido, por ejemplo, se establece que “(...) Mientras el cazador no desista de perseguir al animal que hirió tiene derecho a la presa, aunque otro la tome o caiga en su trampa” (art. 1948); “Enjambres. El dueño de un enjambre puede seguirlo a través de inmuebles ajenos, pero debe indemnizar el daño que cause. Si no lo persigue o cesa en su intento, el enjambre pertenece a quien lo tome. Cuando se incorpora a otro enjambre, es del dueño de éste” (art. 1950). Resulta gráfico observar como se resuelven una cantidad de situaciones a los fines de hacer pervivir el derecho de dominio o bien de determinar cuando el dominio de una persona termina y comienza el dominio de otra.

Estos textos formaban parte de la llamada codificación decimonónica y, sin embargo, también forman parte de nuestro presente.

Es importante señalar que en este presente también encontramos llaves para pensar en algunos otros posibles futuros, uno de los ejes de las reflexiones de Natalia de Souza Lisbôa. En este caso, no de la mano de la ampliación de derechos a nuevos sujetos sino de otras herramientas tal vez menos disruptivas.

Si bien el nuevo Código Civil y Comercial no incorporó la función ecológica de la propiedad, si introdujo una limitación al ejercicio sobre bienes que puede ser vista como una clave para una posible metamorfosis sobre este tema. Así como son, en principio, jurídicamente cosas, lo cierto es que los ecosistemas deben ser respetados de una peculiar manera.

El artículo 240 establece límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes y estipula que “El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones 1ª y 2ª debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva. Debe conformarse a las normas

se adquiere por apropiación. a) son susceptibles de apropiación: i) las cosas abandonadas; ii) los animales que son el objeto de la caza y de la pesca; iii) el agua pluvial que caiga en lugares públicos o corra por ellos. b) no son susceptibles de apropiación: i) las cosas perdidas. Si la cosa es de algún valor, se presume que es perdida, excepto prueba en contrario; ii) los animales domésticos, aunque escapen e ingresen en inmueble ajeno; iii) los animales domesticados, mientras el dueño no desista de perseguirlos. Si emigran y se habitúan a vivir en otro inmueble, pertenecen al dueño de éste, si no empleó artificios para atraerlos; iv) los tesoros” (art. 1947)

del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial”.

Cabe señalar, durante el siglo XX, las regulaciones que se dedicaron a la flora, la fauna, los bosques, la energía, la minería, el suelo, de modo fragmentario también forjaron una nueva rama del derecho que, más tarde, dio lugar a la necesidad de salir de la fragmentación para pasar a generar una teoría integral de los recursos naturales (Haidar et al., 2015).

Esta mirada más holística fue la que luego sentó las bases del conocido como derecho ambiental.

En nuestra Constitución Nacional esta perspectiva fue incorporada por la Convención Constituyente en la reforma de 1994 como uno de los nuevos derechos y garantías. El artículo 41 de este cuerpo normativo sintonizaba con un proceso que, con matices, se desarrollaba en América Latina.

Aquí comienza a revestir centralidad la idea de ambiente como aquello que nos rodea.<sup>2</sup> Emerge con fuerza una nueva rama del derecho con un fin eminentemente protectorio y con un horizonte temporal incorporado. El derecho ambiental se nutre de la idea de legado que tenemos respecto de las generaciones que nos suceden y así se edifica una trama de mecanismos y herramientas que toman como principio la recomposición de los daños ambientales, intentan prevenir los daños futuros a partir de evaluaciones de impacto ambiental, plantean nuevos desafíos para la toma de decisiones cuando no existe certeza científica mediante la incorporación del principio precautorio, plantean la necesidad de robustecer la participación ciudadana en la toma de decisiones, entre otros aspectos.

Si bien se trata de un cambio de perspectiva notable respecto de la mirada más fragmentada de los recursos naturales, lo cierto es que no deja de estar sustentada en gran medida por una visión antropocéntrica cuya

<sup>2</sup> Parte de la doctrina argentina se entiende que el ambiente se compone de macro y micro bienes: “El ambiente es un “macro-bien”, y como tal es un sistema, lo cual significa que es más que sus partes: es la interacción de todas ellas... Los “micro-bienes” son partes del ambiente, que en sí mismos tienen la característica de subsistemas, que presentan relaciones internas entre sus partes y relaciones externas con el macro-bien” (Lorenzetti, 2008)

ruptura se puede ver más asociada a innovaciones jurídicas más recientes como lo es la consideración de la naturaleza en tanto sujeto de derecho.

Este tema, sin embargo, no es nuevo. Varias décadas antes de la reforma constitucional de Ecuador se desarrollaron discusiones sobre este tópico.<sup>3</sup> Sin embargo, solo recientemente se ha traducido en el plano regulatorio aquello que en los años setenta se planteaba como posibilidad: revisar el estatuto jurídico de la naturaleza, de la biodiversidad, etc.

Estas propuestas se pueden enlazar con las discusiones en términos de biocentrismo y ecocentrismo. En el primer caso se considera que toda forma de vida posee un valor en sí misma, con lo cual los seres vivientes por el hecho de serlo son portadores de valor moral. Para la perspectiva ecocéntrica, el acento se dispone sobre el valor que posee el mundo natural. Existen una multiplicidad de matices dentro de las perspectivas que se encuentran al interior de estas dos grandes conceptualizaciones y sólo algunas de ellas consideran que es necesario avanzar en la construcción y desarrollo de una teoría jurídica (Esquivel Frias, 2006).

Las reformas constitucionales y legales que se desarrollaron en Ecuador y en Bolivia, además, proponen esta ampliación de derechos dentro de proyectos más amplios. La Constitución del Ecuador de 2008 es el primer caso que hace este reconocimiento a nivel constitucional. Luego, en Bolivia, se enlazan la Ley de Derechos de la Madre Tierra N° 071 de 2010 y la Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien N° 300 de 2012. Así, se considera que la dimensión ambiental del *sumak kawsay*, buen vivir, *suma qamaña*, vivir bien<sup>4</sup> que configuran conceptos transversales a estos cuerpos legales, no sólo reconoce del derecho a un ambiente sano

<sup>3</sup> Un texto que suele señalarse como fundacional es *¿Los árboles deberían tener legitimidad procesal? Hacia un reconocimiento de los derechos legales de los objetos naturales* de Christopher Stone (2009). Cabe destacar que, a su vez, en otras regiones del mundo, se estaban forjando ideas en sintonía. Por ejemplo, en la década del '80 se destacan otros aportes precursores desde Francia y Chile. Véase "Le statut de la diversité biologique" de Marie-Angèle Hermitte (1988) y "Un imperativo ecológico: reconocer los derechos de la naturaleza" de Godofredo Stutzin (1984).

<sup>4</sup> En Ecuador, la palabra de origen quechua *sumak kawsay* es incorporada en el texto constitucional y es traducida como buen vivir. En el caso de Bolivia se refiere al *suma qamaña*, traducido como vivir bien del aymara. Estos conceptos no se encuentran exentos de disputas en relación a su significancia, origen y contenido. Véase Le Quang y Vercoutère (2013).



sino también los derechos de la propia naturaleza, Pachamama o Madre Tierra. Es importante señalar, así como menciona Natalia de Souza Lisbôa, que existe un espacio destacado en estos procesos de cosmovisiones indígenas heterogéneas, diversas, que han sido históricamente relegadas. En efecto, sus contribuciones sobre como mirar, luego podríamos decir regular, la cuestión ecológica no han tenido espacio ni relevante ni suficiente en los procesos constitucionales o regulatorios. De allí también que estos procesos de reforma hayan sido tan estudiados, no sólo por la incorporación de la perspectiva de los derechos de la naturaleza sino por varias aristas que se relacionan con el rol que tuvieron las comunidades indígenas en los debates constituyentes. A partir de estas experiencias latinoamericanas, se ha señalado que expresan un camino indigenista de reconocimiento de derechos de la naturaleza, que se diferencia de los caminos religiosos y científicos (Hermitte, 2018).

Como hemos afirmado, si bien se pueden diagramar etapas de surgimiento de diferentes maneras de regular la naturaleza, es cierto que en el momento contemporáneo esas maneras que yuxtaponen y conviven, de modo tenso y contradictorio. En la medida en que se incorporan nuevos otros a los planteos judiciales, también se puede observar un complejo de resoluciones, decretos, leyes que avalan que esos otros sean dañados configurándose una especie de derecho del extractivismo cuya reconstrucción muchas veces se torna compleja. En la reinterpretación de los conceptos y del derecho vigente tal vez se encuentre una clave para revisar el funcionamiento soterrado del derecho del extractivismo y, como propone Natalia de Souza Lisbôa, poder aportar desde el campo del derecho a la construcción del porvenir.

## Bibliografía

- Berros, M. V. y Carman, M. (2022). Los dos caminos del reconocimiento de los derechos de la naturaleza en América Latina. *Revista Catalana de Dret Ambiental*, 13(1), 1-44.
- Carman, M. (2017). *Las fronteras de lo humano. Cuando la vida humana pierde valor y la vida animal se dignifica*. Buenos Aires: Siglo XXI.

- Durkheim, É. (1902). *De la division du travail social*. Paris: F. Alcan.
- Esquivel Frías, L. (2006). *Responsabilidad y sostenibilidad ecológica. Una ética para la vida*. Tesis doctoral Facultad de Filosofía y Letras. Universidad Autónoma de Barcelona.
- Falbo, A. (2017). El término “habitantes” del artículo 41 de la Constitución Nacional excede a los seres humanos. *Revista Derecho Ambiental*, 20(52), 137-143.
- Haidar, V.; Berros M. V. y Levrard, N. (2015). Hacia una historia de la cuestión ambiental en América Latina: un análisis de los aportes de Guillermo Cano. *Revista de Historia del Derecho*, 50, 1-29.
- Hermitte, M. A. (1988). Le statut de la diversité biologique. En B. Edelman y M. A. Hermitte (Comps.), *L'homme, la nature et le droit* (pp. 238-249). Paris: Christian Bourgeois.
- Hermitte, M. A. (2013). *Le droit saisi au vif: sciences, technologies, formes de vie. Entre tiens avec Francis Chateauraynaud*. Paris: Petra.
- Hermitte, M. A. (2018). *Artificialisation de la nature et droit(s) du vivant. Les Natures en question*. Paris: Petra.
- Lorenzetti, R. (2008). *Teoría del derecho ambiental*. Buenos Aires: La Ley.
- Le Quang, M. y Vercoutère, T., (2013). Ecosocialismo y buen vivir. Diálogo entre dos alternativas al capitalismo. En: *Cuadernos Subversivos*. Quito: IAEN.
- Stone, C. (2009). ¿Los árboles deberían tener legitimidad procesal? Hacia un reconocimiento de los derechos legales de los objetos naturales. En G. Hardin, C. Stone, C. Rose y C. Crawford (Eds.), *Derecho ambiental y justicia social* (pp. 135-230). Bogotá: Siglo del Hombre Editores.
- Stutzin, G. (1984). Un imperativo ecológico: reconocer los derechos de la naturaleza. *Ambiente y Desarrollo*, I(1), 97-114.
- Svampa, M. y Viale, E. (2015). *Maldesarrollo. La Argentina del extractivismo y el despojo*. Buenos Aires: Katz Editores.