

Quito, D.M., 14 de septiembre de 2022

**CASO No. 1325-15-EP**

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,  
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y  
LEGALES, EXPIDE LA SIGUIENTE**

**SENTENCIA No. 1325-15-EP/22**

**Tema:** En la presente acción extraordinaria de protección se analiza la sentencia de segunda instancia dictada dentro del proceso de acción de protección N°17575-2015-00356. Tras verificar la falta de motivación de la antedicha decisión y el cumplimiento de los presupuestos para la procedencia del control de mérito, la Corte resuelve declarar la vulneración del derecho colectivo a la consulta previa, libre e informada del pueblo indígena Shuar.

**I. Antecedentes procesales**

1. El 16 de junio de 2015, Luis Venancio Ayui Kajekai (integrante de la Asociación Shuar Arutam), Tomás Felipe Jimpikit Tseremp (integrante de la Asociación Shuar Bomboiza), Domingo Raúl Ankuash Chayuk integrante de la Asociación Shuar Bomboiza) y Marcelino Bermeo Arpi (integrante de la Asamblea de los Pueblos del Sur) (“**los legitimados activos**”), presentaron una acción de protección en contra del Ministerio del Ambiente y la Procuraduría General del Estado<sup>1</sup>. La garantía jurisdiccional fue signada con el N° 17575-2015-00356.
2. El 25 de junio de 2015, la jueza de la Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer y la Familia – 5 de Pichincha desechó la demanda, ya que: “(...) *no se han agotado las vías administrativas ni judicial en la instancia contencioso-administrativa, esta acción incumple fundamentalmente lo previsto en el Art. 40 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Además, del estudio tanto de los antecedentes como de las pruebas presentadas por la entidad pública accionada, se desprende que no existe vulneración de derecho constitucional alguno, pues, no existe acto ni omisión de autoridad pública no judicial que haya generado tal vulneración, siendo por tanto, improcedente el ejercicio de la presente acción*”. Inconformes con la sentencia, los legitimados activos interpusieron recurso de apelación.

---

<sup>1</sup> En lo principal, los accionantes alegaron que la Resolución N° 194 de 17 de marzo de 2011, mediante la cual, el Ministerio del Ambiente ratifica la aprobación del estudio de impacto ambiental del proyecto minero Panantza - San Carlos, aprueba la auditoría ambiental de cumplimiento y otorga la licencia ambiental para la fase de exploración avanzada en concesiones del referido proyecto, habría vulnerado el derecho a ser consultados, los mismos que se encuentran reconocidos en los artículos 57.7 de la Constitución; 6 y 15 del Convenio 169 de la OIT; y, 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

3. El 03 de agosto de 2015, la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha (“**Sala Penal**”) resolvió desechar el recurso de apelación, puesto que:

*“(…) la acción de protección no puede referirse a temas en los cuales se discutan asuntos de mera legalidad, que puedan ser analizados y resueltos por los órganos de jurisdicción regular, para lo cual la ley ha previsto los procedimientos correspondientes, sin que tenga sustento la afirmación de que la vía contencioso (sic) administrativa no es eficaz por el tiempo que demora la misma, pues si el acto impugnado data del año 2011, y recién en este año 2015 se plantea la acción que nos ocupa, evidencia claramente la poca prioridad que los accionantes han dado al acto que dicen afectarles. En fin, la acción de protección no puede sustentarse en aspectos de mera legalidad, tampoco puede considerársela subsidiaria de las acciones contencioso – administrativas o de cualquier otra materia a la que eventualmente se tenga derecho para acudir”.*

4. En contra de esta decisión, el 28 de agosto de 2015, Luis Venancio Ayui Kajekai, Tomás Felipe Jimpikit Tseremp, Domingo Raúl Ankuash Chayuk y Marcelino Bermeo Arpi (“**los accionantes**”) presentaron la acción extraordinaria de protección materia del presente análisis, la misma que fue admitida a trámite por la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, conformada por lo ex jueces constitucionales Alfredo Ruiz, Manuel Viteri y la ex jueza constitucional Ruth Seni, mediante auto de 01 de marzo de 2016.
5. De conformidad con el sorteo de causas realizado en sesión ordinaria del Pleno del Organismo de 09 de julio de 2019, se asignó la sustanciación del proceso a la jueza constitucional Carmen Corral Ponce, quien avocó conocimiento el 18 de octubre de 2021 y requirió a los jueces de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha y a la jueza de la Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer y la Familia N° 5, que en el término de cinco días, remitan un informe motivado respecto a las alegaciones vertidas en la demanda de acción extraordinaria de protección. Adicionalmente, en la referida providencia se convocó a las partes procesales y terceros con interés a la audiencia pública a realizarse el 11 de noviembre de 2021.
6. Conforme obra de la razón actuarial sentada el 11 de noviembre de 2021, la audiencia pública no se pudo celebrar por cuanto no comparecieron las siguientes personas:

*“Accionante 1: Ab. Carlos Poveda en representación de los accionantes: Luis Venancio Ayui Kajekai, Tomás Felipe Jimpikit Tseremp, Domingo Raúl Ankuash Chayuk y Abel Marcelino Arpi Bermeo, debidamente notificados en el siguiente correo electrónico cedhu@cedhu.org; Accionado 1 (dentro del proceso originario): Ministerio del Ambiente en la persona de María Barragan debidamente notificados en los siguientes correos electrónicos: ricardo.palma@ambiente.gob.ec; rodrigo.borja@ambiente.gob.ec; y, maria.barragan@ambiente.gob.ec; Accionado 2: La Procuraduría General del Estado en la persona doctor Marco Proaño debidamente notificado en los siguientes correos electrónicos: jcarvajal44@hotmail.com; notificacionesDRI@pge.gob.ec; y, secretaria\_general@pge.gob.ec; Terceros con interés: Únicamente asistió telemáticamente el señor David Herrera como estudiante de la Universidad Internacional, en calidad de oyente”.*

7. Con providencia de 11 de noviembre de 2021, se ordenó convocar por segunda ocasión a las partes procesales de la causa No. 1325-15-EP, a la audiencia pública que se llevaría a cabo el día 15 noviembre 2021, a las 15h30, en forma telemática, previniendo a las partes que de cumplirse con los requisitos de la sentencia No. 176-14-EP/19, excepcionalmente, esta Corte podría realizar un control de mérito dentro del presente caso.
8. Mediante auto de 15 de noviembre de 2021, se dispuso lo siguiente:

*“Agréguese al expediente constitucional los siguientes documentos: 1.1. Escritos de 12 y 15 de noviembre de 2021, suscritos el coordinador general de asesoría jurídica del Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica, a través de los cuales se designa nuevos abogados patrocinadores y se solicita el diferimiento de la audiencia señalada para las 15h30 del 15 de noviembre de 2021. 1.2. Escrito de 14 de noviembre de 2021, suscrito por Alexandra Nathaly Yépez Pulles, quien, en igual sentido, solicita el diferimiento de la audiencia antes señalada. SEGUNDO.- 2.1. En atención a lo requerido y con la finalidad de garantizar el derecho al debido proceso en la garantía de la defensa, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 33 y 49 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, se resuelve **diferir la audiencia pública convocada mediante providencia de jueves 11 de noviembre de 2021, la misma que se llevará a cabo el 25 de noviembre de 2021, a las 10:00 am, de forma telemática (...)** 2.2. Las personas que estén interesadas en participar en la audiencia podrán registrarse remitiendo un escrito a la dirección de correo electrónico: [alegria.perez@cce.gob.ec](mailto:alegria.perez@cce.gob.ec), hasta las 16h00 del 24 de noviembre 2021 (...)”* (énfasis en el texto original).
9. El 24 de noviembre de 2021, mediante oficio N° MAAE-SGAJ-2021-02003-O, el coordinador general de asesoría jurídica del Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica remite los informes técnicos N° MAAE-SCA-DRA-URA-2021-219 y 030-2021-DCLC-DRA-SCA-MAATE emitidos por la Subsecretaría de Calidad Ambiental (en físico y digital).
10. El 24 de noviembre de 2021, el director de patrocinio legal del Ministerio de Energía y Recursos Naturales no Renovables solicitó una ampliación del término para presentar el informe requerido por la jueza sustanciadora en el auto de 11 de noviembre de 2021<sup>2</sup>.
11. El 25 de noviembre de 2021, se llevó a cabo la audiencia pública a la cual comparecieron los accionantes Luis Venancio Ayui Kajekay, Domingo Raúl Ankuash Chayuk, Tomás Felipe Jimpikit Tseremp, y Abel Marcelino Arpi Bermeo con las abogadas Alexandra Nathaly Yépez Pulles y Verónica Gladys Potes Guerra; en calidad de autoridad judicial accionada, la Dra. Amparito Zumárraga Játiva, jueza de la Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer y la Familia; como terceros con interés comparecieron el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica representado por el abogado Darío Fernando Cueva Valdez (entidad accionada en el proceso de origen), Ministerio de Energía y Recursos No Renovables representado por el abogado

<sup>2</sup> Dicho informe no ha sido remitido hasta la presente fecha.

Héctor David Borja Taco, la Procuraduría General del Estado representada por la doctora Jenny Karola Samaniego Tello; y, los *amicus curiae*: Carlos Santiago Mazabanda Calles en representación de Amazon Watch, Vivian Isabel Idrovo Mora como coordinadora de la Alianza de Organizaciones por los Derechos Humanos de Ecuador, Segundo Tarquino Cajamarca Mariles por sus propios derechos, Laura Rojas Escobar por sus propios y personales derechos y en calidad de miembro de la ONG Internacional Amazon Frontlines, Lenin Zarzosa en representación de la CONFENIAE, Luis Jacobo Corral Fierro por sus propios derechos, Alicia Granda por sus propios derechos y como investigadora de temas sociales y amazónicos, Luis Tiwiram por sus propios derechos, Pamela Chiriboga Arroyo y Catalina Reinoso Flores en representación de la Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos INREDH.

12. Cabe señalar que aún cuando fueron notificados con el link de acceso a la audiencia pública telemática, no intervinieron en la misma los jueces accionados de la Sala Penal, ni el *amicus curiae* que fuere anunciado por Josefina Antonieta Tunki Tiris por sus propios derechos y en representación del Consejo del Gobierno del Pueblo Shuar Arutam. Por otro lado, consta en el expediente constitucional el escrito presentado por Aquiles Alfredo Hervas Parra el 24 de noviembre de 2021, a las 19h27, en el que solicita ser escuchado en la audiencia pública; ante lo cual, es necesario reiterar que en la providencia de 15 de noviembre de 2021, la jueza sustanciadora -en ejercicio de su potestad de dirección del proceso<sup>3</sup>- manifestó que: “(...) *Las personas que estén interesadas en participar en la audiencia podrán registrarse remitiendo un escrito (...) hasta las 16h00 del 24 de noviembre 2021 (...)*”, por lo que se tuvo como no presentada dicha solicitud, sin que esto haya obstado para que conforme lo prevé el art. 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el *amicus curiae* pueda ser presentado por escrito hasta antes de dictarse sentencia.
13. El 26 de noviembre de 2021, la Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos - INREDH, presentó un escrito de *amicus curiae*. El 02 de diciembre de 2021, Laura Rojas Escobar por sus propios y personales derechos y en calidad de miembro de la ONG Internacional Amazon Frontlines presentó un escrito de *amicus curiae*. En la misma fecha, compareció al proceso en calidad de *amicus curiae* Carla Luzuriaga Salinas, coordinadora de litigio de la Plataforma por el Acceso a la Justicia, Tutela Judicial Efectiva de la Fundación Haciendo Ecuador.
14. El 29 de noviembre de 2021, la Procuraduría General del Estado presentó un escrito de alegatos en derecho y anexó copias del oficio N° MM-MM-2017-0082-OF, emitido por el entonces Ministerio de Minería; y, el oficio N° MICS-2017-0098 emitido por el ex Ministerio de Coordinación de Seguridad.

---

<sup>3</sup> El art. 4.6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dispone: “*Dirección del proceso.- La jueza o juez deberá dirigir los procesos de forma activa, controlará la actividad de los participantes y evitará las dilaciones innecesarias. En función de este principio, la jueza o juez podrá interrumpir a los intervinientes para solicitar aclaraciones o repreguntar, determinar el objeto de las acciones, encauzar el debate y demás acciones correctivas, prolongar o acortar la duración de la audiencia*”.

15. El 14 de diciembre de 2021, Fernando Patricio Carrión Contreras, presidente y representante legal de la compañía INV MINERALES ECUADOR S.A, compareció al proceso en calidad de *amicus curiae*.

## **II. Competencia de la Corte Constitucional**

16. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente causa de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador (“CRE”); y, 63 y 191.2 letra d) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”).

## **III. Decisión impugnada**

17. La decisión judicial impugnada es la sentencia dictada el 03 de agosto de 2015, por los jueces de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha dentro del proceso N° 17575-2015-00356.

## **IV. Alegaciones de las partes**

### **4.1. Argumentos de los accionantes:**

18. Los accionantes alegan que la sentencia impugnada habría vulnerado sus derechos constitucionales a la consulta libre, previa e informada por la violación de los artículos 57.7, 398, 424 y 425 de la CRE, en concordancia con los artículos 6 y 15.2 del Convenio 169 de la OIT, y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas; a la debida motivación (art. 76.7.1 de la CRE); y, a la seguridad jurídica (art. 82 de la CRE).
19. Para sustentar sus pretensiones afirman que se ha vulnerado su derecho a ser consultados dado que:

*“(...) El ministerio de Ambiente emitió la resolución N. 194, de fecha mayo de 2011, mediante la cual aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero Panantza - San Carlos. Para la emisión de dicha licencia la referida Cartera de Estado no realizó ninguna consulta previa, libre e informada a las nacionalidades indígenas en cuyos territorios se ejecutará el proyecto minero Panantza - San Carlos (...) Con la negativa a consultarnos previo a la emisión de la licencia ambiental, el Ministerio de Ambiente violó el Art. 57.7 de la Constitución que claramente señala que los Pueblos y Nacionalidades tenemos derechos a la consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en nuestros territorios y que puedan afectarnos ambiental o culturalmente”.*

20. En cuanto al derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación señalan que:

*“(…) es necesario analizar si la sentencia impugnada cumple con la exigencia constitucional y convencional de la motivación, de lo cual se tiene que la decisión judicial cuestionada, declara la validez procesal, establece los antecedentes del caso, la relación de las actuaciones procesales, la fundamentación de la apelación, sin que en ningún momento conste una explicación de cómo el tribunal de apelación llega a la conclusión de que la autoridad demandada dio cumplimiento a las obligaciones que nacen del artículo 57.7 y 398 de la Constitución o en su defecto porque en éste caso no tenía que darse cumplimiento a aquellas disposiciones constitucionales, lo que en definitiva evidencia e incumplimiento por el órgano jurisdiccional respecto del estándar de motivación de las decisiones judiciales exigido por el artículo 76.7.1 de la Constitución”.*

**21. Sobre este mismo argumento afirman que:**

*“(…) Los jueces que emitieron la sentencia impugnada dejaron de aplicar el Convenio 169 de la OIT Tratado internacional del que el Ecuador es parte y por ende es de obligatorio cumplimiento (…) la Sala de la Corte Provincial en ningún momento justifica o motiva porque la autoridad demandada no estaba en la obligación de proceder con la consulta libre previa e informada conforme lo dispone la Constitución y el Convenio 169 de la OIT, pues es evidente que megaproyectos mineros en territorios indígenas van a producir impacto ambiental y cultural en los pueblos afectados”.*

**22. Respecto del derecho constitucional a la seguridad jurídica expresan que:**

*“En el caso bajo análisis la sentencia de apelación emitida por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, hace tabla raza (sic) de la seguridad jurídica establecida en la Constitución, puesto que con su fallo en lugar de garantizar el cumplimiento de la consulta previa, libre e informada establecida en la Constitución, el Convenio 169 de la OIT, la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Sarayacu (sic) Vs Ecuador y la sentencia 001-10-SIN-CC de la Corte Constitucional ecuatoriana por desconocimiento u otros intereses permite que se vulnere dicho derecho constitucional y por ende se vulnera la seguridad de los pueblos indígenas a ser escuchados por las autoridades en aquellos proyectos que los puedan afectar ambiental y culturalmente (…)”.*

**23. Como pretensión concreta solicitan que se declare la vulneración de sus derechos constitucionales y se deje sin efecto la sentencia dictada por la Sala Penal en la causa N° 17575-2015-00356.**

**4.2. Posición del órgano jurisdiccional que emitió la decisión judicial impugnada**

**24. El 22 de octubre de 2021, los jueces de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, Carlos Figueroa Aguirre y Wilson Enrique Lema Lema emitieron su informe de descargo, a través del cual expusieron que:**

*“En el fondo, lo que se controvierte es la Resolución No. 194 de mayo de 2011, mediante la cual el Ministerio de Ambiente aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero Panantza – San Carlos, violándoseles el derecho a ser consultados. En ese sentido, la sentencia recurrida analizó el hecho de que a esa fecha no existía una normativa*

*secundaria clara y precisa respecto a los procedimientos a seguirse para una consulta de esta naturaleza, sin embargo, el precepto contenido en el artículo 57.7 de la Constitución de la República ha sido garantizado por el Ministerio de Ambiente en la medida que se dio cumplimiento al Decreto Ejecutivo No. 1040, suscrito por el Presidente Constitucional de la República, que en el artículo 10 establece que la participación social se efectuará por la autoridad ambiental en coordinación con el promotor de la actividad o proyecto, de manera previa a la aprobación del estudio (...) En cuanto a la consulta en específico, ante la ausencia de procedimientos legales y/o reglamentarios que la diseñen de manera precisa, el Ministerio de Ambiente ha garantizado este derecho a través de los estamentos estatales anteriores, cumpliendo los requisitos y procesos de acuerdo a los requerimientos legales y técnicos que precedieron a la obtención y aprobación de licencias, evidenciándose incluso que de parte del Estado se ha socializado esta política pública ambiental entre las comunidades de la zona, en precautela precisamente de garantizar el bien común (...) De otro lado, si bien existen normas legales relativas a la consulta, contenidas en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, o la Ley de Participación, las mismas corresponden a la consulta pre legislativa, contenida en el numeral 17 del artículo 57 de la CRE, mas no a la que nos ocupa y refiere la demanda, relacionada con en el número 7 del artículo 57 ibídem (...) En ese sentido no hay falta de motivación, la sentencia analiza todas las circunstancias que rodean la expedición de la Resolución 194 dictada en el año 2011, mediante la cual se aprobó el estudio de impacto ambiental del proyecto en cuestión, garantizando el Ministerio de Ambiente la socialización del mismo, pese a las limitaciones legales y reglamentarias existentes a la época”.*

25. El 25 de octubre de 2021, la jueza de la Unidad Judicial de la Violencia contra la Mujer y la Familia del cantón Rumiñahui, expresó que:

*“Esta Juez ha considerado que no se violenta ningún derecho por parte del Ministerio del Ambiente de ese entonces, ya que en función de sus atribuciones y competencias a través de actos administrativos llegó a la socialización y consulta previa para dicha explotación minera, anteponiendo el interés colectivo (...) Es decir que el Ministerio del Ambiente de ese entonces, cumplió con todos los procesos, validaciones, auditorías, decretos ejecutivos, el Ministerio del Ambiente demostró que hubo consulta, anteponiendo el interés colectivo al particular”.*

#### **4.3. Posición de la Procuraduría General del Estado**

26. Mediante escrito de 16 de noviembre de 2021, el director nacional de patrocinio de la Procuraduría General del Estado (“PGE”) señaló domicilio judicial para recibir futuras notificaciones. Asimismo, en la audiencia pública efectuada el 25 de noviembre de 2021, la Procuraduría General del Estado sostuvo que no existieron las alegadas vulneraciones a los derechos constitucionales expuestos en la demanda de acción extraordinaria de protección.
27. Adicionalmente, en el escrito de 29 de noviembre de 2021, la PGE luego de referencia a otros procesos jurisdiccionales que, a su decir, tendrían relación con la presente causa, expresó que:

*“Con esta información presentada, se puede verificar que a través de diversos mecanismos se ha tratado de dejar sin efecto la Resolución No. 194 de mayo de 2011 del Ministerio del Ambiente. Sin embargo, el tema de fondo dentro del presente caso es la confusión entre un proceso de licenciamiento ambiental en el cual es aplicable la consulta ambiental, y la consulta previa, libre e informada. Si lo que se cuestionó era la licencia ambiental, entonces lo que se verificó en la acción de protección, por parte de los jueces constitucionales, fue justamente el procedimiento y su adecuación al mandato constitucional e infraconstitucional”.*

## V. Análisis constitucional

28. El artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador establece que la acción extraordinaria de protección es una garantía jurisdiccional que procede en contra de sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos fundamentales. En ese contexto, este Organismo ha señalado que una sentencia de acción extraordinaria de protección los problemas jurídicos surgen, fundamentalmente, de los cargos esgrimidos por la parte accionante; es decir, de las acusaciones que estos dirigen al acto procesal objeto de la acción por considerarlo lesivo de un derecho fundamental<sup>4</sup>.
29. Así las cosas, en lo que concierne a la supuesta vulneración del derecho constitucional a la seguridad jurídica se observa que la tesis de los accionantes no contiene una argumentación completa, en la que, con base a una proposición fáctica y su consecuente justificación jurídica, se pueda establecer con un mínimo de exactitud la relación directa e inmediata entre la decisión judicial impugnada y la supuesta vulneración del derecho constitucional invocado; por el contrario, concentran sus alegaciones en la cita aislada y en abstracto de varias sentencias de esta Corte, del Convenio 169 de la OIT, así como de la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Sarayaku vs Ecuador, empero, sin explicitar las razones por las cuales dicha jurisprudencia y disposiciones jurídicas eran aplicables al caso concreto, lo que en la especie, dificulta formular un problema jurídico al respecto, incluso pese a haber realizado un esfuerzo razonable para ello<sup>5</sup>.
30. Ahora bien, en referencia al alegato del quebrantamiento a la garantía de la motivación, tras efectuar un esfuerzo razonable se procederá a examinar dicho cargo a la luz del siguiente problema jurídico: ¿la sentencia dictada por los jueces de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación?
31. Por otro lado, la Corte advierte que el cargo relacionado a la aparente vulneración del derecho a ser consultados, tiene como finalidad controvertir lo resuelto en el proceso de origen, lo cual, excepcionalmente y de oficio podría ser objeto de análisis en el caso *sub judice* (al tratarse de una acción proveniente de una garantía jurisdiccional),

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia N° 748-16-EP/21 de 20 de enero de 2021, párr. 12.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencias N° 1967-14-EP/20 de 13 de febrero de 2020, párr. 18; y, 1943-15-EP/21 de 13 de enero de 2021, párr. 42.



siempre que se cumplan con los presupuestos establecidos en la sentencia N° 176-14-EP/19; de modo, que previo a pronunciarse sobre tal eventualidad corresponde solucionar el problema jurídico identificado en el párrafo precedente.

### **5.1. Resolución del problema jurídico**

**¿La sentencia dictada por los jueces de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación?**

32. El artículo 76 numeral 7 literal I) de la Constitución de la República prescribe que: *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho”*.
33. De la exégesis de la disposición constitucional expuesta *ut supra* se desprende que la motivación comprende la observancia de ciertos requisitos mínimos, a saber: **i)** la enunciación de las normas y principios en los que se funda la decisión; y, **ii)** el razonamiento sobre la pertinencia de su aplicación a los hechos del caso. Sin perjuicio de lo anterior, vale precisar que en materia de garantías jurisdiccionales el esquema de suficiencia motivacional es más riguroso que en otro tipo de procesos judiciales, en vista de que estas garantías se instruyen con la finalidad de tutelar y/o reparar la transgresión de derechos fundamentales<sup>6</sup>, por lo que, a más de los dos elementos previamente identificados, la jurisprudencia de este Organismo también ha establecido como un deber el: *“realizar un análisis para verificar la existencia o no de vulneración a los derechos, si en dicho análisis no se determina la existencia de vulneraciones a los derechos, sino más bien conflictos de índole infraconstitucional, le corresponde al juez determinar cuáles son las vías judiciales ordinarias adecuadas para la solución del conflicto”*<sup>7</sup>.
34. Asimismo, la Corte Constitucional ha determinado que:
- “(…) el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación establece que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa, es decir, integrada por estos dos elementos: (i) **una fundamentación normativa suficiente**, y (ii) **una fundamentación fáctica suficiente** (...) Una argumentación jurídica es insuficiente cuando la respectiva decisión cuenta con alguna fundamentación normativa y alguna fundamentación fáctica, pero alguna de ellas es insuficiente porque no cumple el correspondiente estándar de suficiencia.”*<sup>8</sup> (énfasis en el texto original).
35. De la revisión de la demanda se evidencia que los accionantes señalan que en la sentencia impugnada, en ningún momento consta una explicación de cómo la Sala

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr. 103.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia N° 1285-13-EP/19 de 4 de septiembre de 2019, párr. 28.

<sup>8</sup> *Ibíd.*, párr. 61.

Penal llega a la conclusión de que la autoridad demandada dio cumplimiento a las obligaciones que nacen de los artículos 57.7 y 398 de la CRE, o en su defecto porque en este caso no tenía que darse cumplimiento a aquellas disposiciones constitucionales, de manera, que no se justifica o motiva por qué la entidad demandada no estaba en la obligación de proceder con la consulta previa, libre e informada.

36. Es así, que se deduce que los accionantes acusan un presunto vicio motivacional por “incongruencia frente a las partes”<sup>9</sup>, en razón de que la Sala Penal no habría considerado aquellos argumentos que -a su juicio- resultaban relevantes para la resolución del caso, por lo cual, esta Corte procederá a constatar si en la decisión judicial impugnada se atendieron de forma motivada, lo que en la especie, sería una de las principales alegaciones formuladas en el recurso de apelación (aquí cabe acotar, que la Corte aprecia que este argumento es a todas luces “relevante”, en la medida que podría incidir significativamente en el análisis del problema jurídico, puesto que apunta a resolver la causa en un sentido contrario al dado por el juzgador *a quo*<sup>10</sup>).
37. Así se tiene, que conforme obra de la fundamentación por escrito del recurso de apelación<sup>11</sup>, los accionantes denuncian que:

*“La señora jueza en su criterio para desvirtuar la violación del derecho a la consulta indígena manifiesta que desde el año 1993, varios departamentos tanto del ex Ministerio de Energía y Minas como del Ministerio del Ambiente, han emitido diferentes actos administrativos legítimos tendientes a viabilidad (sic) el proyecto Panantza San Carlos, sin percatarse que cada uno de dichos actos debieron ser consultados a las poblaciones indígenas que se encuentran en el área de influencia del proyecto (...)”<sup>12</sup>.*

38. En respuesta a dicha aseveración la Sala Penal expuso que:

*“(...) de la lectura realizada encontramos que la Juez A-quo, al redactar la misma, establece de manera adecuada los fundamentos jurídicos aplicables, conforme a los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, conforme lo establece la Corte Constitucional (sentencias No. 092-13-SEP-CC y 021-15-SEP-CC), indicando que para que sea razonable debe fundarse en principios constitucionales, y en el caso en estudio tenemos que la sentencia que nos ocupa cita normas y principios constitucionales, así como los contenidos en los convenios internacionales, que precisamente fueron argumentados por los accionantes, y que a decir de la señora Jueza no se ha vulnerado el derecho argumentado, puesto que por el contrario se ha garantizado el mismo por los estamentos estatales anteriores que han actuado en este trámite, cumpliéndose todos los*

<sup>9</sup> Ibid., párr. 80: “Hay incongruencia cuando en la fundamentación fáctica o en la fundamentación jurídica, o bien, no se ha contestado algún argumento relevante de las partes procesales (incongruencia frente a las partes), o bien, no se ha contestado alguna cuestión que el sistema jurídico –ley o la jurisprudencia– impone abordar en la resolución de los problemas jurídicos conectados con cierto tipo de decisiones – véanse, párrs. 104ss.–, generalmente, con miras a tutelar de manera reforzada un derecho fundamental (incongruencia frente al Derecho)” (se han omitido los superíndices que contienen la numeración de los pies de página de la cita textual).

<sup>10</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr. 87.

<sup>11</sup> Fojas 177 del expediente judicial de instancia.

<sup>12</sup> Fojas 177 del expediente judicial de instancia.

*requerimientos legales y técnicos para la obtención y aprobación de las licencias ambientales, tanto así que se ha socializado esta política pública ambiental con las comunidades de esta zona, por lo que tratándose de una sumatoria de actos administrativos, se produce la ratificación de la resolución 194 del 2011, lo cual es un acto legítimo.*

*Al respecto, la acción, en lo principal, está dirigida a cuestionar la Resolución No. 194 de mayo del 2011. Lo que ha sostenido la señora Jueza es que 'dicha resolución es el producto de una sumatoria de resoluciones y actos administrativos entre otros que datan desde el año 1993 (...) relacionados con la validación de los estudios y auditorías ambientales conjuntos aprobados, así como de las garantías, programas y presupuestos para que sean aplicables a las nuevas concesiones mineras y aprobaciones de las auditorías, el Decreto Ejecutivo 1630, publicado en el Registro Oficial No. 561 del 1 de abril del 2009, donde se transfieren al Ministerio del Ambiente todas las competencias, atribuciones, funciones y delegaciones en materia ambiental (...)'. De lo expuesto, la parte accionante cuestiona la Resolución No. 194 bajo, el argumento de no haberse realizado la consulta previa, por lo que se torna improcedente que al recurrir argumente falta de consulta de otras resoluciones, debiendo ceñirse a la que fue materia de (sic) la acción interpuesta, sin descontextualizar los términos que para, la fundamentación utilizó la Jueza de la causa y sobre la cual debemos tener en cuenta que aún no existe una normativa secundaria para viabilizar la misma, no obstante, en acatamiento a la norma constitucional y conforme lo menciona la Jueza A-quo, no se vulnera el precepto contenido en el artículo 57.7 de la Constitución de la República por encontrarse garantizado por medio de lso (sic) estamentos estatales y actuaciones administrativas por parte del Ministerio del Ambiente, dándose cumplimiento a lo previsto en el Decreto Ejecutivo No. 1040 (...) En el mencionado documento, artículo 10, se establece que la participación social se efectuará por la autoridad ambiental en coordinación con el promotor, de la actividad o proyecto, de manera previa a la aprobación del estudio, como en efecto se ha realizado (...) En fin, si bien la señora Jueza Aquo ha señalado que se encuentra cumplido con el requisito de socialización de la política ambiental, lo cual a su criterio no vulnera el derecho preceptuado -en el artículo 57.7 de la Constitución de la República (...)'.*

39. Del extracto citado se logra establecer que la Sala Penal ciertamente se pronuncia sobre lo refutado por los accionantes en el recurso de apelación, por lo cual, se podría decir *prima facie* que se ha respondido el cargo, pero aquello no basta para concluir que efectivamente se ha motivado la decisión en vista de que: **“La incongruencia frente a las partes puede darse por omisión, si no se contesta en absoluto a los argumentos relevantes de la parte, o por acción, si el juzgador contesta a los argumentos relevantes de las partes mediante tergiversaciones, de tal manera que efectivamente no los contesta”**<sup>13</sup> (énfasis propio).
40. Sobre lo anterior, la Corte verifica que la Sala Penal se limitó únicamente a evaluar el contenido de la decisión judicial recurrida y no los argumentos de los accionantes con respecto a la alegada vulneración de derechos; con lo cual, es notorio que la motivación fue tan solo aparente, debido a que en realidad no se respondió la pretensión de los accionantes en los términos formulados en su demanda; a saber, examinar si se había

<sup>13</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr. 89.

cumplido o no con el procedimiento de consulta previa, libre e informada conforme lo previsto en la CRE, instrumentos internacionales y la jurisprudencia aplicable.

41. Adicionalmente, se verifica que la Sala Penal acude a una suerte de motivación *per relationem*, ya que hace suya las afirmaciones de la jueza *a quo*, respecto a que no se ha vulnerado lo prescrito en el artículo 57.7 de la CRE, no obstante, dicha conclusión carece de un razonamiento detenido del problema jurídico, pues simplemente se evoca de manera general el criterio de la jueza de instancia y las normas en las que habría fundado su decisión, empero, no se expresan las razones “autónomas” por las que se adhieren a lo resuelto, por lo que se deduce que dicho espectro de motivación no es aceptable, en tanto no se indica como la argumentación recurrida es compatible con los argumentos jurídicos “propios” del tribunal de alzada<sup>14</sup>, de modo tal, que la motivación también deviene en insuficiente.
42. En consecuencia, este Organismo determina que la Sala Penal vulneró el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, afectada por el vicio de incongruencia frente a las partes por acción (párrs. 35 al 40 *supra*) e insuficiencia motivacional (párr. 41 *supra*).

## 5.2. Control de mérito

43. La Corte Constitucional como máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia constitucional, está en la obligación de verificar que las garantías jurisdiccionales hayan cumplido el fin previsto en la Constitución, lo que en ocasiones excepcionales requiere que la Corte analice la integralidad de la causa subyacente o los hechos que dieron origen al proceso constitucional, lo que se ha denominado como “examen o control de mérito”<sup>15</sup>.
44. Para que opere el control de mérito en una acción extraordinaria de protección, es necesario verificar los siguientes presupuestos: (i) que la autoridad judicial inferior haya violado el debido proceso u otros derechos de las partes en el fallo impugnado o durante la prosecución del juicio; (ii) a primera vista, los hechos que dieron lugar al proceso originario puedan constituir una vulneración que no fue tutelada por la autoridad judicial inferior; (iii) el caso no haya sido seleccionado por esta Corte para su revisión; y, (iv) el caso al menos cumpla con uno de los siguientes criterios: gravedad del asunto, novedad del caso, relevancia nacional o la inobservancia de precedentes establecidos por este Organismo<sup>16</sup>.
45. En ese orden de ideas, se establece que el primer requisito se encuentra cumplido, ya que en el presente caso se ha declarado la vulneración del derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación (párrs. 35 al 41 *supra*); en alusión al segundo requisito, esta Corte nota *-prima facie-* que los hechos del caso podrían incurrir en una presunta vulneración del derecho fundamental a la consulta previa, libre

<sup>14</sup> Corte Constitucional, sentencia N° 1898-12-EP de 04 de diciembre de 2019, párrs. 26 al 29.

<sup>15</sup> Corte Constitucional, sentencia N° 1214-18-EP/22 de 27 de enero de 2022, párr. 55.

<sup>16</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 176-14-EP/19 de 16 de octubre de 2019, párrs. 55 y 56.

e informada; el tercer requisito también se encuentra satisfecho, debido a que de la búsqueda de los repositorios documentales de la Corte, no se constata que el caso se encuentre seleccionado para su revisión<sup>17</sup>; y, finalmente, el cuarto requisito se halla vinculado al parámetro de gravedad, lo cual, según la sentencia N° 176-14-EP/19 “(...) *puede estar dado por la condición del sujeto, el grado de invasión en la esfera de protección del derecho u otras particularidades que puedan ser advertidas por la Corte*”; al respecto, no se puede ignorar que en la presente causa estaría en discusión la posible vulneración a derechos colectivos de comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, mismos que requieren de una protección especial por ser grupos étnicos históricamente marginados<sup>18</sup>.

46. Una vez superado el baremo de los elementos descritos en la sentencia N° 176-14-EP/19, se procederá a analizar la presunta vulneración del derecho constitucional alegado en el proceso de origen.

### **5.3. Alegaciones de la acción de protección**

#### **5.3.1. Legitimación activa**

47. En la demanda, al referirse a los hechos del caso se explica que:

*“ExplorCobres S.A (EXSA) es una empresa minera constituida en Ecuador el 24 de septiembre de 1993. Su objetivo es desarrollar la actividad minera en todas sus fases, incluyendo exploración, producción y cualquier otra actividad minera. (...) EXSA es titular de trece concesiones ubicadas en la provincia de Morona Santiago: Curigem 2, Curigem 3, Curigen 6 (sic), Curigem 7, Curigem 8, Panantza 2, Curigen 11 (sic), Curigen 22 (sic), Caya 20, Caya 7, Caya 29, San Carlos y Panantza. Cinco de estas concesiones (Curigen 2, Curigen 3, Curigen 8, Panantza y San Carlos) conforman el Proyecto Panantza-San Carlos cuya superficie abarca 14.000 hectáreas ubicadas en los cantones Limón Indanza (parroquia San Miguel de Conchay) y San Juan Bosco (parroquias Santiago de Panantza y San Carlos de Limón) de la provincia de Morona Santiago.- El proyecto minero Panantza-San Carlos.- El proyecto Panantza - San Carlos está ubicado en las parroquias*

<sup>17</sup> Aquí vale acotar que el 29 de marzo de 2016, la Corte Constitucional seleccionó el presente caso para el desarrollo de jurisprudencia vinculante (asignándole el N° 0410-15-JP); sin embargo, la Sala de Revisión del Corte Constitucional en auto de 10 julio de 2019, resolvió dejar insubsistente la decisión de la Sala de Selección y archivar el caso, por cuanto: “(...) *no reviste elementos que permitan a la Corte Constitucional reconocer que el mismo cumple con los parámetros de gravedad, novedad del caso, falta de precedente judicial y relevancia nacional. Ello, debido a que el presente caso fue seleccionado para clarificar la naturaleza subsidiaria de la acción de protección, cuestión que ya ha sido determinada en reiteradas sentencias constitucionales*”.

<sup>18</sup> En el acápite de la presentación del Convenio N° 169 de la OIT, se declara taxativamente que: “*La Conferencia observó que en muchas partes del mundo estos pueblos no gozaban de los derechos en igual grado que el resto de la población en los Estados donde viven y que han sufrido a menudo una erosión en sus valores, costumbres y perspectivas. Los pueblos indígenas y tribales en América Latina presentan, hoy en día, los peores indicadores socioeconómicos y laborales, y la discriminación por origen étnico o racial agrava las brechas de ingreso de manera radical*”; igualmente, en sus considerandos se reconoce que: “*Observando que en muchas partes del mundo esos pueblos no pueden gozar de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población de los Estados en que viven y que sus leyes, valores, costumbres y perspectivas han sufrido a menudo una erosión*”.

*Santiago de Panantza, San Carlos de Limón, y San Miguel de Conchay, en los cantones San Juan Bosco y Limón Indanza, en la provincia de Morona Santiago, al sureste del Ecuador. El proyecto consiste en desarrollar un yacimiento de una extensión de 3.200 hectáreas, donde se explotará cobre además de oro y molibdeno. Para ello, se proyecta construir dos minas a cielo abierto, con una vida útil estimada en 21 años.- ExplorCobres estima que la planta de procesamiento de estos depósitos será diseñada como para procesar 90,000 toneladas de cobre al día, sumando un total de 678 millones de toneladas de mineral procesado durante la vigencia del proyecto. Al finalizar las operaciones, la empresa propone que las dos minas a cielo abierto sean rellenadas con agua.- Licencias ambientales para el proyecto Panantza-San Carlos.- El 13 de enero de 2000, el Director Nacional de Minería del Ministerio de Energía y Minas, por medio del Oficio N° 008-DINAMI-STCMN-DSTN-2000 025, aprobó el estudio de impacto ambiental de EXSA para las áreas mineras Curigen 2, Curigen 3 (posteriormente dividida en Curigen 3 (sic) y Panantza), Curigen 5 (sic), Curigen 6 (sic), Curigen 7, Curigen 8 (posteriormente dividida en Curigen 8 (sic) y San Carlos), Curigen 9 (sic), Curigen 11 (sic) y Curigen 22 (sic).- El 15 de mayo de 2001, la Subsecretaría de Protección Ambiental del Ministerio de Energía y Minas, se pronunció, por medio del Memorando N° 242-UAM-DINAMI-2001 421, por la aprobación del Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental para la fase de exploración de las áreas mineras Curigen 2, Curigen 3 (posteriormente dividida en Curigen 3 (sic) y Panantza), Curigen 5 (sic), Curigen 6 (sic), Curigen 7 (sic), Curigen 8 (sic) (posteriormente dividida en Curigen 8 (sic) y San Carlos), Curigen 11 (sic), y Curigen 22 (sic).- El 26 de julio de 2007, la Subsecretaría de Protección Ambiental del Ministerio de Energía y Minas, mediante Oficio N° 058-SPA-DINAMI-UAM 0700127, aprobó el Estudio de Impacto Ambiental para las áreas mineras Curigen 2 (sic), Curigen 3 (sic), Curigen 8 (sic), Panantza, y San Carlos.- El 31 de agosto de 2009 el Ministerio del Ambiente, mediante Resolución N° 193/2009, aprobó la Actualización del Plan de Manejo Ambiental del Proyecto Panantza-San Carlos para la fase de exploración avanzada.- El 17 de marzo de 2011, por medio de la Resolución 194 de 2011, el Ministerio del Ambiente ratificó la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero Panantza-San Carlos, conformado por las concesiones mineras: Curigen 2 (sic), Curigen 3 (sic), Curigen 8 (sic), Panantza y San Carlos, para el desarrollo de actividades correspondientes a la fase minera de exploración avanzada, sobre la base del Memorando N° 242 UAM-DINAMI-2001 421 de 15 de mayo del 2001; y otorgó Licencia Ambiental para la Fase de Exploración Avanzada en las ya mencionadas concesiones mineras.- SOBRE LA LICENCIA AMBIENTAL.- Inconsistencias en las licencias ambientales.- En primer lugar, llama mucho la atención que en el 2011, el Ministerio del Ambiente otorgue licencia ambiental al proyecto Panantza-San Carlos en base a un estudio de impacto ambiental presentado diez años antes, cuando estaba vigente otra legislación minera, incluyendo distinta legislación ambiental. A eso se suma el hecho de que las concesiones sufrieron cambios materiales, y que, claro está, la naturaleza no es inmutable y seguramente en diez años muchos cambios debieron haberse producido en el área.- Por otro lado, en el 2010 la Contraloría General del Estado observó que la licencia ambiental del 2007, que es uno de los soportes a la licencia aquí impugnada, fue otorgada por la Subsecretaría de Protección Ambiental de manera irregular por no haber sido realizado según las disposiciones ambientales vigentes, en los siguientes términos: El Subsecretario de Protección Ambiental, el Director de Protección Ambiental y el Coordinador de la Unidad Ambiental Minera del Ministerio de Energía y Minas, en el período marzo de 2007 a agosto de 2007 inobservaron el artículo 80 de la Ley de Minería, así como el artículo 5 y 12 del Reglamento Ambiental Minero, al no verificar y exigir al titular minero que el estudio de impacto ambiental ampliatorio se realice de acuerdo a las disposiciones determinadas en*

*la legislación ambiental minera, provocando la aprobación del estudio de impacto ambiental al margen de la legislación aplicable. (...) Según el 'Informe de Auditoría Ambiental del Proyecto Minero Panantza-San Carlos', algunas de las actividades programadas para la fase de exploración avanzada, son las siguientes: Perforación de 205 pozos exploratorios en las parroquias Santiago de Panantza, San Miguel de Conchay y San Carlos de Limón.- Un nuevo campamento en el sector Rosa de Oro.- Un campamento definitivo con capacidad para 120 a 150 personas.- Apertura de trochas.- Construcción de plataformas de perforación.- Programa de Relaciones Comunitarias, que incluye capacitación a la Comunidad, además de formación y entrenamiento a poblaciones locales en salud, educación y desarrollo.- Programa de Manejo de desechos.- Programas de Seguridad Industrial y Salud Ocupacional.- Programa de Cierre y Recuperación Post Etapa de Exploración Avanzada.- El proyecto Panantza-San Carlos de la empresa ExplorCobres afecta a comunidades indígenas y campesinas.- El proyecto Panantza-San Carlos está ubicado al sur-este del Ecuador, en la región amazónica, en Morona Santiago, provincia en la que está localizada la mayor parte de territorios indígenas del pueblo Shuar históricamente conocido como "pueblo de las cascadas sagradas".- Según el Estudio de Impacto Ambiental elaborado por EXSA, las áreas de influencia directa del proyecto son: las parroquias Santiago de Panantza y San Carlos de Limón, del cantón San Juan Bosco, y la parroquia San Miguel de Conchay, del cantón Limón Indanza, así como a centros y comunidades shuar y campesinas del cantón Gualaquiza, de la provincia de Morona Santiago.- En Las parroquias Santiago de Panantza, San Carlos del Limón, San Miguel de Conchay, Bomboiza están asentadas múltiples comunidades shuar organizadas en sus centros y asociaciones al igual que numerosas fincas de familias campesinas.- El pueblo shuar tiene una concepción de territorio por la cual más que propiedad y convencionalidad jurídica, existe la noción de posesión y relación directa con la tierra y la naturaleza (...) Centros shuar en cuyos territorios están sobrepuestos los proyectos Panantza-San Carlos.- Pertenecientes a las asociaciones shuar Tariamiat, Arutam, Churuwia: Centro shuar kutukus; Centro shuar San Carlos; Centro shuar Panantza; Centro shuar Tsunsum; Centro shuar Yukutais; Centro shuar Nankints; Centro shuar Tiin; Centro shuar Upunkius; Centro shuar Waapis.- Además de estos centros shuar, en esta zona se encuentran varias fincas y recintos colonos, en los sectores Rocafuerte, Santa Rosa, La Delicia, San Miguel, la 27 y otros.- Centros shuar situados en la zona de influencia del proyecto Panantza - San Carlos.- Pertenecientes a la Asociación de Centros Shuar Bomboiza: Centro shuar Kupiamais.- Centro shuar Waakis.- Pertenecientes a la Asociación Arutam: Centro shuar Ayantás.- Centro shuar Piunts.- Conflictos a partir de la presencia de la empresa minera en tierras shuar.- Las comunidades indígenas afectadas no han tenido la oportunidad de recibir, información oportuna y adecuada sobre el proyecto, sus potenciales riesgos y beneficios, no se ha cumplido su derecho constitucional a la consulta previa libre e informada, lo que ha ocasionado una serie de conflictos tanto internos como entre miembros de las comunidades indígenas con trabajadores de la empresa. (...) Según la Resolución impugnada por esta acción de protección, en 2010 el representante de EXSA presentó al Ministerio de Ambiente un 'informe de participación social', el mismo que es desconocido por los demandantes y el que no tiene ninguna relación con el procedimiento de consulta, que es un deber intransferible del Estado".*

- 48.** En función de los hechos relatados, los accionantes expresaron que el Ministerio del Ambiente violó e incumplió el derecho de los demandantes a ser consultados (art. 57.7 de la CRE) al momento de emitir la licencia ambiental para la fase de exploración avanzada del proyecto minero Panantza – San Carlos.

49. Aducen que la licencia ambiental expresada en la Resolución N° 194 del año 2011, otorgada por el Ministerio del Ambiente constituye un acto ilegítimo, puesto que la CRE establece que es un deber del Estado ecuatoriano realizar la consulta previa, libre e informada sobre los planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos naturales no renovables, inobservando los procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico, en este caso, el deber del Estado de consultar con los pueblos indígenas.
50. Como pretensión concreta solicitaron que se ordene:
- Al Ministerio del Ambiente, tomar las medidas necesarias para reparar la violación.
  - Al Ministerio del Ambiente, tomar las medidas necesarias para asegurar que ninguna otra medida administrativa relacionada con el proyecto minero Panantza – San Carlos sea tomada sin que antes se consulte a los pueblos indígenas.
  - Dejar sin efecto la Resolución N° 194 de 2011.
  - Al Ministerio del Ambiente, hacer efectiva las disculpas públicas.
  - Al Ministerio del Ambiente, tomar las medidas necesarias para impedir el ingreso no autorizado de la empresa a sus tierras.

### 5.3.2. Legitimación pasiva

51. El Ministerio del Ambiente, dentro de la audiencia pública desarrollada el 19 de junio de 2015, dentro del proceso de origen, arguyó que:

*“Llama mucho la atención la garantía acogida por la parte accionante, el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece claramente los requisitos de admisibilidad de esta garantía constitucional, debió agotarse todas las vías judiciales, manifiesto esto porque entre sus pretensiones está: Al Ministerio de Ambiente dejar sin efecto la Resolución 194 de 2011; es decir lo que se pretende dejar sin efecto es una resolución ministerial, al estar interviniendo una institución pública debía sustanciarse por la vía contencioso administrativa. Todos los medios probatorios de la parte accionante les hubiese servido como medio de prueba ante la vía contencioso administrativa, desde ya dejó demostrado señora Jueza que al medio que se han acogido no es el pertinente (...) Entre las causales básicas de las pretensiones de la parte accionante manifiesta que no se dio cumplimiento a la consulta previa, pero la resolución dice que mediante Oficio EXSA-10-011, de 12 de julio de 2010, el representante de Explocobres (sic) S.A., presenta el informe de auditoría ambiental de cumplimiento y el informe de Participación Social (...) con esto lo que estamos demostrando es que si se dio cumplimiento efectivo y legal de los procedimientos que establece la norma, es así que la ley de gestión ambiental en los artículos 28 y 29 hacen referencia clara a la participación social, es decir que las comunidades, pueblos, personas tienen el derecho a conocer sobre los proyectos que resulten beneficiados o perjudicados, ante estos artículos, se emite el reglamento de aplicación de los mecanismos de participación social mediante Decreto Ejecutivo 1040, publicado en el Registro Oficial 332 de 8 de mayo de 2008, reglamentando todos los procedimientos de participación social, el artículo 6, 8, 10.(...) nosotros tenemos los documentos en sede administrativa que comprueban que sí existió participación social, se llamó a asambleas mediante prensa, radio, afiches por parte del Estado y de los concesionarios mineros, usted podrá verificar mediante fotografías, los resúmenes de las*



*asambleas dadas, existen firmas de los asistentes, si bien es cierto las conclusiones arrojan que no existió conformidad de todos los miembros las comunidades, pero no existió omisión de la participación social, pues esta se dio eficazmente. Mucho se hace mención a la Contraloría General del Estado, en ese sentido yo consideraría señora Jueza que la admisibilidad de esta acción de protección, no debió darse paso por cuanto no contamos con la Contraloría General del Estado, como un legítimo contradictor en la presente acción”<sup>19</sup>.*

### **5.3.3. Posición de la Procuraduría General del Estado**

**52.** Por su parte la Procuraduría General del Estado objetó que:

*“Existe confusión entre el control de legalidad, frente al control de constitucionalidad, porque la pretensión de la demanda es dejar sin efecto la resolución de la Ministra de Ambiente, que es un acto administrativo y no solo eso, sino el desarrollo de todo el proceso que emana de dicho acto. El artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que no debe existir otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado, el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador establece que los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial, en este sentido cuando se impugnan actos administrativos, tiene la ciudadanía que someterse al ejercicio de la jurisdicción ordinaria en la vía contencioso administrativa. La fecha de la resolución materia de impugnación, es de 17 de mayo de 2011, hubo que esperar cuatro años, para entender que ese acto era violatorio de derechos, esto denota que lo que se está discutiendo aquí no son violación de derechos constitucionales, sino violación de derechos de orden patrimonial, comunal, de inertes (sic) personal, sectorial, etc., porque de ser así tenía que haberse accionado de manera inmediata y esto constituye una violación a lo que establece el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que establece que el ejercicio de las acciones constitucionales son de manera inmediata, es decir que la acción está contrariando el principio de inmediatez, la norma procesal no establece prescripción, pero hay que entender que opera el principio de inmediatez, situación que no ha acontecido, esto es un agravante, ya que para impugnar el acto administrativo de conformidad a la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa tenían el termino (sic) de 90 días para impugnar la acción y dejaron prescribir la acción en la vía ordinaria que correspondía y hoy se pretende utilizarla la acción de protección como una vía subsidiaria, a la vía que se dejó prescribir de manera expresa. La presente acción no reúne requisitos del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, más aun cuando el Ministerio del Ambiente está presentando documentación que evidencia que ha existido consulta a los pueblos, en consecuencia la resolución impugnada se revisten de legitimidad, dentro de ese esquema no hay un acto administrativo violatorio de derechos constitucionales. Finalmente esta acción incurre en las causales de improcedencia contenidas en el artículo 42 numerales 1, 3, 4 y 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”.*

### **5.4. Análisis constitucional de la acción de protección**

<sup>19</sup> Fojas 150 a 151 del expediente judicial de instancia (acta de audiencia).

53. A partir de los hechos del caso y de las alegaciones vertidas por las partes procesales se procederá a formular el siguiente problema jurídico: **¿vulneró -el entonces Ministerio del Ambiente<sup>20</sup>- el derecho fundamental a la consulta previa, libre e informada con la emisión de la Resolución N° 194 de 17 de marzo de 2011?**
54. Para resolver el problema jurídico en ciernes es primordial identificar si en el marco del proyecto minero Panantza – San Carlos (“**proyecto minero**”) se estarían afectando directa o indirectamente los derechos constitucionales de comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.
55. Conforme se expresa en la demanda de acción de protección las asociaciones Shuar cuyos territorios estarían sobrepuestos al mentado proyecto minero son: Tariamiat, Arutam y Churuwia, las cuales a su vez conforman los centros Shuar Kutukus, San Carlos, Panantza, Tsunsum, Yukutais, Nankints, Tiin, Upunkius y Waapis; asimismo, se indica que los centros Shuar situados en la zona de influencia del proyecto minero son Kupiamais y Waakis, pertenecientes a la asociación Shuar Bomboiza, y los centros Ayantás y Piunts, pertenecientes a la asociación Shuar Arutam.
56. Cabe señalar que en el proceso de origen la existencia de dichas asociaciones y centros indígenas Shuar, así como la *legitimatío ad causam*, no fue un asunto controvertido por el Ministerio del Ambiente, ni la PGE en sus calidades de legitimados pasivos; mientras que ahora, el representante del Ministerio de Energía y Recursos Naturales no renovables (tercero con interés)<sup>21</sup>, en la audiencia pública celebrada ante esta Corte refutó como “un punto sustancial” la legitimidad de quienes intervinieron en calidad de miembros o representantes de las comunidades indígenas Shuar presuntamente afectadas. Ante lo cual, este Organismo considera indispensable aclarar que conforme lo ordenan los artículos 86.1 de la CRE y 9.a de la LOGJCC, las acciones para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución, gozan de *actio popularis*, de modo, que pueden ser presentadas por cualquier persona o grupo de personas sin que se requiera de una legitimación especial o interés directo para interponerlas; más aún tratándose de la protección de derechos colectivos de los pueblos indígenas, que en algunos escenarios presentan características particulares, como en el caso de los pueblos no contactados y en aislamiento voluntario.
57. Ahora bien, en cuanto a la presencia de pueblos indígenas en las zonas de influencia del proyecto minero, esta magistratura valora que la existencia de dichas asociaciones y centros Shuar se considera como un presupuesto fáctico probado, por cuanto de los recaudos procesales que obran en el expediente se verifica que en el informe de participación social para auditorías ambientales para actividades mineras del proyecto de exploración avanzada Panantza – San Carlos, elaborado por la empresa ExplorCobres en julio de 2010, se identificó como actores sociales asentados en el área de influencia de dicho procedimiento a la Asociación Shuar Churuwia, centro Shuar Kutukuts, centro Shuar San Pedro de Upunkios, centro Shuar Nayap, centro Shuar

<sup>20</sup> Actual Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica.

<sup>21</sup> Actual Ministerio de Energía y Minas.

Sasapas, centro Shuar Wapis, centro Shuar Sharup, centro Shuar Santa Marianita y centro Shuar San Pablo de Kalagias<sup>22</sup>.

58. Por lo que se puede concluir con razonable certeza que en efecto existen asociaciones y centros indígenas del pueblo Shuar dentro de los límites espaciales del proyecto minero y su área de influencia<sup>23</sup>.

#### **Derecho a la consulta previa, libre e informada de la nacionalidad Shuar.-**

59. Para esta Corte el respeto a los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas (“**pueblos indígenas**”) reafirma dos postulados cardinales en los que se funda el Estado ecuatoriano, a saber, los principios de interculturalidad y plurinacionalidad<sup>24</sup>; de modo, que es una obligación de todos los estamentos públicos asegurar que en el ejercicio de sus atribuciones y competencias se garanticen estos derechos colectivos.
60. Uno de estos derechos es precisamente la consulta previa, libre e informada (“**consulta previa**”), la cual, conforme lo señala el art. 57.7 de la CRE, tiene como finalidad promover la participación activa de los pueblos indígenas en la toma de decisiones que pudiesen afectar “*ambiental o culturalmente*” sus territorios de posesión ancestral a causa de la gestión de recursos naturales no renovables<sup>25</sup>. El artículo en mención prescribe que se reconoce y garantiza a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, el derecho colectivo a:

*“La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen. La consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley”* (énfasis agregado).

61. Visto lo anterior, esta Corte estima oportuno señalar que los recursos minerales son propiedad del Estado, y por su trascendencia y magnitud tienen influencia decisiva en lo económico, social, político y ambiental<sup>26</sup>, por lo que la consulta previa puede concebirse como un asunto de relevancia nacional, por medio del cual se busca

<sup>22</sup> Fojas 219 del expediente constitucional (anexo del informe N° 030-2021-DCLC-DRA-SCA-MAATE).

<sup>23</sup> Al respecto, vale acotar que en la sentencia N° 2951-17-EP/21 de 21 de diciembre de 2021, en el párr. 93, dentro de su parte pertinente se determinó que: “(...) el [estándar] de prueba requerido para considerar probado un hecho es menos riguroso que en otras materias del derecho. Si a partir del acervo probatorio se puede concluir que es razonablemente más probable que un hecho haya ocurrido, el [estándar] se encuentra satisfecho (...)”.

<sup>24</sup> CRE, “Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada”.

<sup>25</sup> Art. 57.7 de la CRE.

<sup>26</sup> Art. 313 de la CRE.

precautelar que no se lesionen los derechos de los pueblos indígenas frente a posibles afectaciones **ambientales y culturales** (en el desarrollo de las actividades extractivas dentro de sus territorios).

62. En tal sentido, se procederá analizar si en el caso concreto se garantizó el derecho fundamental a la consulta previa, libre e informada de los pueblos indígenas, observando para ello las previsiones que impone nuestra CRE, los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos y la respectiva jurisprudencia vinculante.
63. Al respecto, la jurisprudencia de este Organismo ha sintetizado lo que implica el derecho a la consulta previa a la luz de las normas del sistema interamericano de derechos humanos, reconociendo que:

*“85. (...) la consulta previa, por mandato constitucional, debe contar con los siguientes parámetros:*

1. *Características: ‘Previa, libre e informada’, ‘obligatoria y oportuna’.*
2. *Temporalidad: ‘Dentro de un plazo razonable’.*
3. *Aspecto a consultar: ‘Planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente’;*
4. *Sujetos obligados: Las ‘autoridades competentes’.*
5. *Se debe garantizar además que puedan ‘Participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen’.*
6. *Efectos: ‘Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley’.*

*86. Por su parte, el artículo 15 numeral 2 del Convenio No. 169 de la OIT prescribe que: ‘En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades’.*

*(...) 93. Por otro lado, la Constitución, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Pueblos Indígenas y el Convenio No. 169 de la OIT determinan que el sujeto obligado a efectuar la consulta previa es el Estado. La finalidad de esta es obtener el consentimiento o arribar a un acuerdo con las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas sobre los distintos planes o proyectos en sus territorios y recursos naturales que potencialmente repercutan en sus derechos e intereses. En tal sentido, el artículo 6.2 del Convenio No. 169 de la OIT establece que:*

*‘Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas’ (...)’<sup>27</sup> (énfasis agregado).*

- 64.** En tal virtud, se estima pertinente conducir el presente análisis, empezando por señalar que de la revisión integral de la demanda de acción de protección y de las alegaciones realizadas por los accionantes en la audiencia pública de acción extraordinaria de protección, se constata que las presuntas vulneraciones de derechos tienen como sustento común, el hecho de que la consulta no se realizó por parte del Estado y que la misma responde a otro proceso de participación infraconstitucional. De otro lado, la entidad demandada en el proceso de origen negó que no se haya garantizado la consulta previa, que se cumplió con un proceso de socialización y que la demanda se refiere a cuestiones de legalidad, alegato que fue reiterado en la audiencia convocada por esta Corte.
- 65.** Para responder a tales alegaciones se deben confrontar los siguientes subproblemas: **a)** sobre el deber de consultar; y, **b)** si en realidad se realizó una consulta previa, libre e informada a los pueblos indígenas ubicadas en el área de influencia del proyecto minero.
- 66.** En cuanto al primer planteamiento se observa que el acto administrativo por el cual se acusa la vulneración del derecho a la consulta previa es exclusivamente la Resolución N° 194 de 17 de marzo de 2011, dictada por la ministra del ambiente<sup>28</sup>, a través de la cual se ratifica la aprobación del estudio de impacto ambiental del proyecto minero Panantza – San Carlos<sup>29</sup>, para el desarrollo de la fase de exploración avanzada; aprueba la auditoría ambiental de cumplimiento del proyecto minero<sup>30</sup>; y, otorga la licencia ambiental para la fase de exploración avanzada en las concesiones mineras Curigem 2 (código 100074), Curigem 3 (código 100075), Curigem 8 (código 100080), Panantza (código 102212) y San Carlos (código 102212), localizadas en la provincia de Morona Santiago, cantón Limón Indanza<sup>31</sup>.
- 67.** Así, la Corte nota que las actuaciones del Ministerio del Ambiente se asocian a: **1)** la aprobación de estudios ambientales; y, **2)** la autorización administrativa para iniciar la ejecución de actividades mineras en la fase de exploración avanzada.
- 68.** Sobre el primer punto, a saber, la incidencia de los estudios ambientales, es imperativo relieves que el artículo 7.3 del Convenio N° 169 de la OIT prevé que:

*“Los gobiernos deberán velar por que, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener*

<sup>27</sup> Corte Constitucional, sentencia N° 273-19-JP/22 de 27 de enero de 2022, párr. 85, 86 y 93 (nota aclaratoria: se han omitido los pies de página y énfasis propios del texto original).

<sup>28</sup> Fojas 46 a 52 del expediente judicial de instancia.

<sup>29</sup> Resolución N° 194 de 17 de marzo de 2011, art. 1

<sup>30</sup> *Ibidem*, art. 2.

<sup>31</sup> *Ibidem*, art. 3.

*sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas”.*

**69.** Por su parte la Corte IDH ha discernido que:

*“La realización de tales estudios constituye una de las salvaguardas para garantizar que las restricciones impuestas a las comunidades indígenas o tribales, respecto del derecho a la propiedad por la emisión de concesiones dentro de su territorio, no impliquen una denegación de su subsistencia como pueblo (...) Por otro lado, la Corte ha establecido que los Estudios de Impacto Ambiental deben realizarse conforme a los estándares internacionales y buenas prácticas al respecto (...) ya que uno de los objetivos de la exigencia de dichos estudios es garantizar el derecho del pueblo indígena a ser informado acerca de todos los proyectos propuestos en su territorio. Por lo tanto, la obligación del Estado de supervisar los Estudios de Impacto Ambiental coincide con su deber de garantizar la efectiva participación del pueblo indígena en el proceso de otorgamiento de concesiones.”<sup>32</sup>*

**70.** De igual manera, en lo atinente a participación de los pueblos indígenas en los procesos de evaluación ambiental, James Anaya, relator especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, expuso que: *“Los pueblos indígenas deben tener pleno acceso a la información reunida en las evaluaciones de impacto realizadas por los órganos del Estado o las empresas extractivas, y deben tener la oportunidad de participar en las evaluaciones de impacto en el curso de las consultas o de otra manera”<sup>33</sup>.*

**71.** Por tales razones, esta Corte determina que la aprobación del estudio de impacto ambiental es una actuación estatal que necesariamente debió ser planificada, fiscalizada, valorada y realizada bajo los parámetros que engloba la institución de la consulta previa.

**72.** En lo que concierne a la segunda actuación estatal; esto es, el otorgamiento de la licencia ambiental para el inicio de la fase de exploración avanzada del proyecto minero *“(...) consiente en la determinación del tamaño y forma del yacimiento, así como del contenido y calidad del mineral en él existente (...) e incluye también la evaluación económica del yacimiento, su factibilidad técnica y el diseño de su explotación”<sup>34</sup>,* es posible deducir que dicha autorización debía ser objeto del procedimiento de consulta previa, al enmarcarse dentro de los presupuestos regulados y resguardados por el artículo 57.7 de la CRE (ya que tanto la autorización del estudio de impacto ambiental, como la emisión de la licencia ambiental son procedimientos que ineludiblemente se obtienen durante la ejecución de planes y programas de

---

<sup>32</sup> Corte IDH, sentencia del caso Sarayaku Vs. Ecuador, párrs. 205 y 206 (se han omitido las citas al pie de página del texto original).

<sup>33</sup> Informe del relator especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, James Anaya, A/HRC/24/41, pág. 18, obtenido a través del siguiente enlace: [https://www.ohchr.org/sites/default/files/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session24/Documents/A-HRC-24-41\\_sp.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session24/Documents/A-HRC-24-41_sp.pdf).

<sup>34</sup> Ley de Minería, art. 76(b).

prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables ubicados dentro de los territorios ancestrales del pueblo Shuar).

73. De tal forma, que llama la atención de la Corte que en la audiencia de acción extraordinaria de protección el representante del Ministerio del Ambiente, haya expresado que *“haciendo relación a esto [a la consulta previa], también señora jueza hay que preguntarse ¿la licencia ambiental está condicionada a este tipo de consulta, a la consulta ambiental, a qué tipo de consulta?”*<sup>35</sup>. En este punto es conveniente aclarar que la consulta previa y la consulta ambiental, aunque en su género aparenten ser similares, en la especie, son dos derechos constitucionales distintos; la primera, incumbe privativamente a derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades **indígenas**; mientras que la segunda, se enfoca de manera amplia hacia la **comunidad en general**, es decir, para toda la población sin importar su origen o identidad étnica.
74. En el presente caso, se determina que la aprobación de la licencia ambiental para la fase de exploración avanzada del proyecto minero Panantza – San Carlos, por sus implicaciones y características se encontraba condicionada a la ejecución de una “consulta previa”, visto que durante la implementación del trámite de participación social se evidenció que el área de influencia del proyecto minero se superponía con varias comunidades indígenas allí identificadas (párrs. 55 y 57 *supra*).
75. Habiéndose determinado que en el caso concreto correspondía realizar la consulta previa (cargo “a” del párr. 65 *supra*), se procederá a constatar si ésta efectivamente se cumplió (cargo “b” del párr. 65 *supra*).
76. Los accionantes han sostenido a lo largo del proceso de instancia y de la acción extraordinaria de protección que:
- “(…) lo que nunca demuestran [refiriéndose al Ministerio de Ambiente] es que se hicieron las consultas y que además se obtuvo el consentimiento libre, previo e informado de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas que están en el área del proyecto San Carlos – Panantza (...) aquí ni hubo consulta ni consultó el Estado lo que hacen es socializar una política ambiental (...)”,* mientras que el Ministerio del Ambiente indicó que: *“(…) que se probó dentro del juicio que sí, efectivamente se cumplió con el requisito establecido en los artículos 28 y 29 de la Ley de Gestión Ambiental, que en ese entonces nos decía que teníamos que hacer participación ciudadana en las áreas de influencia del proyecto (...)”*<sup>36</sup>.
77. Con base en dichas premisas, se infiere, por un lado, que los accionantes rechazan que el procedimiento de participación social realizado en el proyecto minero implique una consulta previa; y, por otro, que el Ministerio del Ambiente aduce haber cumplido con el mecanismo de participación social de forma previa a emitir la licencia ambiental.

<sup>35</sup> Alegato oral realizado en la audiencia celebrada ante la Corte Constitucional.

<sup>36</sup> Alegato oral realizado en la audiencia celebrada ante la Corte Constitucional.

78. Para desentrañar este problema resulta indispensable examinar el proceso de socialización, para de esta manera determinar si en realidad tuvo lugar una consulta previa o sí se aplicaron otros mecanismos de participación distintos a ella. De la información relevante que consta en el expediente constitucional<sup>37</sup> se desprende lo siguiente:
- a. A través del acta de coordinación de aplicación de los mecanismos de participación social suscrita el 07 de junio 2010, entre los delegados de la empresa EXPLORCOBRES y el Ministerio del Ambiente, se definió el mecanismo para implementar el proceso de participación social del proyecto minero Panantza – San Carlos, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 398 de la CRE; 12, 28 y 29 de la Ley de Gestión Ambiental; 88 y 89 de la Ley de Minería; y, 8 del Decreto Ejecutivo N° 1040, para la difusión de los resultados de la auditoría ambiental.
  - b. El proceso de participación social inició con las respectivas convocatorias el 16 de junio de 2010 y concluyó el 12 de julio del mismo año con la presentación ante la autoridad ambiental del informe de sistematización de los resultados obtenidos.
  - c. En el proceso de participación social consideraron a tres tipos de actores: 1) autoridades públicas, 2) organizaciones públicas y privadas, y 3) población del área de influencia.
  - d. El mecanismo de participación social fue implementado por el promotor de la actividad minera (empresa EXPLORCOBRES).
  - e. El 21 de junio de 2010, se abrieron centros informativos en las oficinas de la empresa promotora de la actividad minera ubicada en la parroquia Santiago de Pananza, cantón San Juan Bosco.
  - f. La reunión informativa se realizó el día miércoles 23 de junio de 2010, a las 15h00, en las instalaciones de la curia local en el “Aula Teatro: Profesor Polibio Saquicela”, en la parroquia Santiago de Pananza, cantón San Juan Bosco, provincia de Morona Santiago<sup>38</sup>.

<sup>37</sup> Remitida por el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, por medio del informe N° 030-2021-DCLC-DRA-SCA-MAATE.

<sup>38</sup> A la que asistieron, entre otros: **4.1.A)** Actores sociales (públicos).- Ministerio del Ambiente, Agencia de Regulación y Control Minero (regional del Azuay), Dirección Provincial del MAGAP, Prefectura Provincial de Morona Santiago, Dirección de Gestión de Riesgos, Dirección Provincial del MIDUVI, Subsecretaría de Minas del Azuay, Dirección de SENAGUA - Cuenca, Dirección Provincial del MIES, Secretaría de Pueblos de Morona Santiago, Gobernación de Morona Santiago, Dirección Ambiental del Gobierno Municipal de San Juan Bosco, Policía Nacional, Brigada de Selva 21 Cóndor Patuca, Alcaldía del cantón San Juan Bosco, Alcaldía del cantón Limón Indanza, Junta Parroquial de Indanza, Junta Parroquial de San Carlos de Limón, Junta Parroquial de Panantza, Junta Parroquial de Wuakambeis, Junta Parroquial de Pan de Azúcar, Jefatura Política de Limón Indanza, Jefatura Política del cantón San Juan Bosco, Comisaría de Limón Indanza, Tenencia Política de San Carlos de Limón, Tenencia Política de San Miguel de Conchay, Registro de la Propiedad de San Juan Bosco y Limón Indanza, notaría de San Juan Bosco y Limón Indanza, presidentes barriales de San Juan Bosco, Comisaría y Jefatura de Policía de San Juan Bosco. **4.1.C)** Población del área de influencia (personas que habitan o trabajan dentro del área de



- g. La agenda y metodología estuvo delimitada por la apertura de la reunión informativa, intervención del presidente de la empresa proponente del proyecto minero, presentación de la auditoría ambiental por parte de la consultora, foro de diálogo y participación de los actores sociales y cierre de la reunión informativa.
- h. Mediante oficio N° EXSA-10-011 de 12 de julio de 2010, suscrito por el representante de la empresa EXPLORCOBRES y dirigido al subsecretario de calidad ambiental del Ministerio del Ambiente, se remitió el informe de auditoría ambiental y el informe de participación social del proyecto minero Panantza – San Carlos, cuya conclusión sustancial es que existió una respuesta dividida entre los pobladores que están a favor y en contra de la actividad minera en la zona.
79. De lo anotado *ut supra*, esta Corte valora que el mecanismo de participación social efectuado por el promotor de la actividad minera, dista diametralmente de lo que significa o puede concebirse como un procedimiento de consulta previa dirigida a las comunas, comunidad, pueblos y nacionalidades indígenas, por los motivos que se pasan a explicar:
- i. En el mecanismo de socialización se aplicaron procedimientos normativos de naturaleza infraconstitucional, tales como la **participación social** (arts. 29 y 29 de la derogada Ley de Gestión Ambiental) y la **participación ciudadana** (art. 89 de la Ley de Minería). Estos instrumentos no deben, ni pueden ser equiparables a la consulta previa, en vista de que ellos responden a otro tipo de regulación en la que se busca incorporar los criterios de la “**comunidad en general**” sobre la gestión ambiental y social del proyecto o actividad, mas no de cuestiones inherentes a las inquietudes o necesidades propias de la cosmovisión de los pueblos indígenas (en este caso el pueblo Shuar).
- ii. Esto se puede corroborar fácilmente ya que entre los destinatarios del proceso de socialización se incluyó a un amplio margen de actores sociales (entidades públicas, organizaciones privadas y habitantes de la zona de influencia del proyecto minero); empero, no se cumplió con la obligación de convocar individualizadamente a todas las asociaciones y centros Shuar asentados en el área de influencia del proyecto minero a efectos de hacerlos partícipes del diálogo. Es decir, que el procedimiento fue dirigido a la ciudadanía en general, sin que en su realización se haya promovido un verdadero enfoque intercultural en el que se observen las formas de organización, instituciones, autoridades representativas, usos, tradiciones y costumbres propias de la nacionalidad indígena Shuar<sup>39</sup>.

---

influencia del proyecto).- Centro Shuar Kutukus - Parroquia San Carlos de Limón, Centro Shuar San Pedro de Upunkios, Centro Shuar Nayap, Centro Shuar Sasapas, Centro Shuar Wapis - Parroquia Panantza, Comunidad Santa Rosa, Centro Shuar Sharup, Centro Shuar Santa Marianita, Centro Shuar San Pablo de Kalaglas - Parroquia San Miguel de Conchay e Indanza, moradores del cantón San Juan Bosco, proveedores de la empresa EXSA (informe N° 030-2021-DCLC-DRA-SCA-MAATE).

<sup>39</sup> En la sentencia N° 273-19-JP/22, esta Corte resaltó que: “(...) la consulta previa debe atender a los principios de interculturalidad y plurinacionalidad, procurando realizarla a través de mecanismos

- iii. Por otro lado, la implementación de dicho procedimiento fue unilateral y tuvo como finalidad socializar los resultados de la auditoría ambiental del proyecto minero con miras a cumplir un requisito para la aprobación de la licencia y del estudio de impacto ambiental, sin que en su tratamiento se hayan discutido e incorporado temas sustantivos y de interés previamente convenidos con el pueblo Shuar; es decir, que no se cumplió el carácter previo e informado de la consulta por cuanto no se garantizó la participación activa de la comunidad durante la fase de planificación de la misma, sino solo hasta cuando ya se había decidido cómo, cuándo, dónde y qué se iba a consultar<sup>40</sup>, lo que dicho sea de paso, también lesionó el principio de buena fe, ya que el procedimiento no se erigió como un mecanismo para salvaguardar derechos colectivos, sino como una formalidad para dar inicio a la fase de exploración avanzada del proyecto minero.
- iv. De igual forma, no se puede pasar por alto el hecho de que la “apertura del centro de información” se la realizó en las oficinas de la empresa promotora de la actividad minera (EXSA), ubicada en la parroquia Santiago de Pananza, lo cual, pudo haber generado dificultades para garantizar el acceso a la misma (barreras geográficas), por lo que esta Corte advierte que la información relativa a los mecanismos de consulta previa debe llegar a todos los territorios de las comunidades indígenas sin que los sujetos consultados se vean en la obligación o necesidad de acudir a determinados lugares en búsqueda de información. Adicionalmente, para el caso del proyecto minero Panantza - San Carlos se observa que la información que debía analizar la comunidad indígena fue sumamente técnica (verbigracia: extensión y ubicación de las áreas de perforación, número de plataformas, maquinaria utilizada, consumo de agua, apertura de trochas, instalación de campamentos, manejo de desechos químicos, componentes de flora y fauna, etc.)<sup>41</sup>, sobre la cual no existe constancia documental de su traducción a la lengua originaria del pueblo indígena Shuar, por lo que se colige que la consulta no fue previa e informada<sup>42</sup>.

---

*culturalmente adecuados y respetuosos de las formas de organización propias de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades”.*

<sup>40</sup> En la sentencia N° 273-19-JP/22, párr. 99, se expresó que la consulta “(...) *debe ser informada, lo cual está estrechamente relacionado con la participación efectiva de los pueblos indígenas durante el proceso de consulta (...) Así también, el requisito de que la consulta previa sea informada comprende distintas facetas relacionadas con la forma, el formato, el contenido, el momento oportuno y la difusión de la información sobre la que se consulta a las comunidades*” (se han omitido los resultados y pies de página del texto citado).

<sup>41</sup> Estas son algunas de las actividades descritas en el resumen ejecutivo de la auditoría ambiental del proyecto minero Panantza - San Carlos, que obra de fojas 251 a 261 del expediente constitucional.

<sup>42</sup> En la sentencia N° 273-19-JP/22, párr. 97 y 99, se enfatizó que la consulta: “(...) *Al ser previa, es necesario que se otorgue a los pueblos indígenas involucrados el tiempo suficiente para la recopilación de información y el debate interno de los temas a ser consultados. Esto incluye la traducción de la propuesta a los idiomas tradicionales, y tomar en consideración que el tiempo y proceso de debate interno varía entre sujetos consultados (...) Además, debe ser informada, lo cual está estrechamente relacionado con la participación efectiva de los pueblos indígenas durante el proceso de consulta. Como ya se dijo, los sujetos consultados deben tener ‘acceso oportuno a la información amplia y necesaria para conocer el alcance’ de las medidas a ser adoptadas. Así también, el requisito de que la consulta previa sea informada comprende distintas facetas relacionadas con la forma, el formato, el contenido, el momento oportuno y la*

- v. Otro componente de la consulta previa que se inobservó es el relacionado al plazo suficiente, sobre el cual, este Organismo ha previsto que: *“Al ser previa, es necesario que se otorgue a los pueblos indígenas involucrados el tiempo suficiente para la recopilación de información y el debate interno de los temas a ser consultados”*. Para garantizar un efectivo acatamiento del elemento temporal del procedimiento de consulta previa, se debe tener en cuenta las circunstancias especiales y complejas que rodean la decisión a tomar, a efectos de que los pueblos indígenas puedan contar con un tiempo adecuado que les permita desarrollar sus procedimientos de organización interna previo a exponer y defender sus posturas e ideas frente al Estado.
- vi. Para el caso en comento, se advierte que el tiempo que medió entre las primeras convocatorias al procedimiento de socialización (16 de junio de 2010) y la fecha en la que tuvo lugar la presentación oficial de la información y cierre del debate público (23 de junio de 2010), existió un plazo sumamente reducido que en la práctica dificultó procesar y comprender a fondo el contexto de la información proporcionada, lo que, en la especie, no permitió promover sus mecanismos de deliberación interna entre las diversas asociaciones de la nacionalidad Shuar, ni tampoco una participación inclusiva de todos los centros Shuar establecidos en la zona de influencia del proyecto<sup>43</sup>.
- vii. Lo dicho se evidencia en el informe de participación social de marras, en el que se exterioriza que la población del área de influencia se encuentra dividida entre quienes apoyan la actividad minera y quienes se oponen a la misma. En el mentado informe se recogen las alocuciones de las personas que intervinieron como

---

*difusión de la información sobre la que se consulta a las comunidades”* (se han omitido las citas al pie de página y los resaltados del texto original).

<sup>43</sup> Respecto de la forma de organización política o interna de la nacionalidad Shuar, se tiene que *“La Federación Interprovincial de Centros Shuar, FICSH, fue establecida legalmente en 1964 por estatuto del Ministerio de Bienestar Social del Ecuador, como una de las primeras organizaciones indígenas establecidas en América Latina (Rubenstein, 2001). La Federación incluye cerca de 500 comunidades shuar en un área muy grande que cubre la mayoría de las provincias de Morona-Santiago y una gran parte de Zamora-Chinchipe y Pastaza. La Federación es una organización democrática con una estructura jerárquica. Las 460 comunidades o “centros”, incluyen poblaciones de varias docenas a varios cientos de residentes Shuar, un grupo de comunidades entre 5 a 30 conforman una Asociación con líderes elegidos democráticamente en cada nivel de organización de la Federación Shuar”*.

*“En cuanto a sus organizaciones federativas, cabe mencionar, entre otras, a las siguientes: Federación Interprovincial de Centros Shuar, FICSH, organización que agrupa a gran parte de la nacionalidad, que cuenta con 490 centros; Federación Independiente del Pueblo Shuar del Ecuador, FIPSE, que tiene 47 centros asentados en el Transcutucú; estas dos federaciones constituyeron los pilares del proceso organizativo Shuar a partir de los años 60. Las dos organizaciones forman parte de la CONFENIAE y de la CONAIE- La Federación y las asociaciones tienen como organismos de dirección a los directorios, mientras que las directivas de los centros están presididas por síndicos. En el nivel federativo, la Asamblea es la máxima autoridad y está dirigida por un directorio electo cada tres años, presidido por un presidente. Existe una coordinación interfederacional entre la FICSH, FIPSE y FINAE (Achuar); realizan reuniones regulares de información y coordinación de acciones en defensa de los derechos de las nacionalidades ante la presión de las compañías petroleras”*. Información obtenida de los siguientes enlaces web: <https://flacso.edu.ec/lenguas-culturas/lenguas/shuar-chicham/informacion-general/> y <https://www.huamboya.gob.ec/index.php/contenido/item/etnias>.

integrantes del pueblo Shuar: **i)** Luis Domingo Tiviram, síndico de Nankits, quien manifiesta que el pueblo está dividido “(...) *Indica que no van a permitir la entrada a la compañía y manifiesta que van a tener una asamblea en Panantza*”; **ii)** Fabián Shiriap de la Asociación Shuar Churuwia quien “(...) *indica que los Churuwias apoyan a un plan de inversión (...) Hace la comparación de 1Km de explotación de cobre versus 100Km de deforestación e insiste ¿Cuál está afectando más al ambiente*”; **iii)** Gonzalo Chup de la comunidad Shuar Sharup “(...) *indica que legalmente la compañía está posicionada (...) que los terrenos de Rosa de Oro son individuales, indica que son de propiedad de la compañía EXSA legalmente comprados y concesionados (...)*”; **iiii)** Luis Tsuink del centro Shuar Watins “*En nombre de los pobladores de Warints de la Cordillera del Cóndor manifiesta que no permitirán la minería*”; y, **iv)** Víctor Shiriap, presidente de la asociación Shuar Churuwia quien “(...) *indica que la asociación se encuentra en el cantón San Juan Bosco y que está conformada por 11 comunidades del centro Shuar (...) que la Asociación Shuar Churuwia está totalmente de acuerdo con el proyecto minero EXSA*”<sup>44</sup>.

- viii.** Para esta Corte queda de manifiesto que la ausencia de un plazo razonable dificultó que el pueblo indígena Shuar ejerza su derecho colectivo a: “*participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones*”<sup>45</sup>. La finalidad que persigue este derecho es procurar en la mayor medida de lo posible que las distintas comunidades indígenas logren conciliar una postura a fin de transmitirla al Estado, respecto del desarrollo de las actividades mineras en el proyecto Panantza - San Carlos.
- ix.** Finalmente, este Organismo no puede dejar de responder el cuestionamiento de los accionantes en torno a que la “aparente consulta” no fue realizada por el Estado. En referencia a aquello, es útil resaltar que la jurisprudencia de la Corte IDH ha determinado que: “(...) *la obligación de consultar es responsabilidad del Estado, por lo que la planificación y realización del proceso de consulta no es un deber que pueda eludirse delegándolo en una empresa privada o en terceros mucho menos en la misma empresa interesada en la explotación de los recursos en el territorio de la comunidad sujeto de la consulta*”<sup>46</sup>; y, en un sentido similar, este Organismo ha señalado que: “(...) *desde una perspectiva constitucional, la consulta previa es un derecho colectivo que permite la participación de los pueblos y nacionalidades indígenas en las distintas medidas, planes y programas que puedan afectar sus derechos e intereses y una obligación indelegable del Estado*”<sup>47</sup>.

<sup>44</sup> Fojas 231 al 233 vta., del expediente constitucional (anexo del informe N° 030-2021-DCLC-DRA-SCA-MAATE).

<sup>45</sup> Art. 18 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

<sup>46</sup> Corte IDH, sentencia del caso Sarayaku Vs. Ecuador, párr. 187.

<sup>47</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 273-19-JP/22 de 27 de enero de 2022, párr. 88.

- x. Dentro del caso *sub judice* se aprecia que con fecha 07 de junio de 2010, se suscribió el acta de coordinación de planificación de los mecanismos de participación social, entre el Ministerio del Ambiente y la empresa promotora del proyecto minero, con el objetivo de definir “el mecanismo más adecuado de participación social”. En la citada acta estableció como un compromiso a cumplirse por parte de la empresa minera el de elaborar y remitir al Ministerio del Ambiente el informe de participación social para continuar con el proceso de licenciamiento<sup>48</sup>.
- xi. Es a partir de ese momento en el que la empresa promotora de proyecto minero, por cuenta propia da inicio al procedimiento de socialización ambiental (realiza convocatorias, define la metodología, proyecta la agenda, identifica a los actores sociales, presenta la información, recepta observaciones, formula conclusiones, propone recomendaciones, etc.), y posteriormente elabora el informe que se utilizó como elemento consultivo o preparatorio para que el Ministerio del Ambiente dicte la Resolución N° 194.
- xii. Estas actuaciones dan cuenta de que la autoridad pública competente: **1)** delegó su obligación de implementar el mecanismo de consulta; y, **2)** no intervino, supervisó, ni dio seguimiento al mecanismo de participación social empleado como medio de consulta, tanto es así, que el informe final elaborado por la empresa minera reflejó que existían posiciones divididas en la comunidad y recomendó realizar “**una mayor socialización**” para que se pueda conocer de forma clara su alcance<sup>49</sup>, sobre lo cual no se verifica que existió un pronunciamiento expreso por parte del Estado, de lo que se puede colegir que el hecho de no haber liderado y procesado los resultados de la consulta por parte del Ministerio del Ambiente, tuvo como consecuencia que las observaciones realizadas fueran abierta y deliberadamente ignoradas, desnaturalizando de esta manera el fin último que debe perseguir la consulta previa; esto es, garantizar y respetar el derecho constitucional a la consulta previa de los pueblos indígenas, siendo una obligación del Estado conocer y solventar las necesidades de las comunidades indígenas con miras a llegar a un entendimiento.
- 80.** Siendo así las cosas, esta magistratura determina que el trámite de participación social efectuado en el proyecto minero Panantza – San Carlos, no atañe al procedimiento constitucional de consulta previa consagrado en el artículo 57.7 de la CRE, por lo que se responde negativamente al cargo “**b**” formulado en el párr. 65 *supra*.
- 81.** Por tales consideraciones la Corte Constitucional falla a favor de los accionantes de la presente garantía jurisdiccional y concluye que el procedimiento de participación social realizado por el promotor de la actividad minera y la aprobación de la licencia y estudio de impacto ambiental para la fase de exploración avanzada del proyecto minero Panantza - San Carlos, por parte del entonces Ministerio del Ambiente, vulneró el derecho a la consulta previa, libre e informada de la nacionalidad indígena Shuar.

<sup>48</sup> Fojas 241 y 242 del expediente constitucional (anexo del informe N° 030-2021-DCLC-DRA-SCA-MAATE).

<sup>49</sup> *Ibidem*, foja 240 vta.

82. Finalmente, esta Corte enfatiza que en todos los procedimientos en los que las autoridades competentes deban planificar, aprobar o conceder autorizaciones para el aprovechamiento de recursos naturales no renovables en los territorios indígenas y sus áreas de influencia, deberán aplicar la figura de la consulta previa, libre e informada, para de esta forma evitar una posible superposición con consulta ambiental que es más restringida (exclusivamente para temas ambientales) y genérica (dirigida a cualquier comunidad sin importar su origen o composición étnica), sin que esto obste la obligación de realizar los demás procedimientos de consulta o participación social de las poblaciones no indígenas, de conformidad a los presupuestos legales previstos en la normativa aplicable.

## VI. Reparación integral

83. De conformidad con lo previsto en el artículo 86.3 de la CRE, se colige que cuando en el marco de una garantía jurisdiccional se declare la vulneración de derechos constitucionales, es una obligación correlativa del respectivo juzgador ordenar la reparación integral que corresponda, sea esta, material o inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, que debe cumplir el destinatario o la destinataria de la decisión judicial y las circunstancias en que deban cumplirse.
84. El artículo 18 de la LOGJCC, prevé a la institución jurídica de la *restitutio in integrum* como una de las primeras medidas reparadora a observarse, al prescribir que: “*En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación*”.
85. En la norma *ejusdem* también se reconocen otras formas de reparación, que sin ser un listado taxativo comprende: “*(...) la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud*”.
86. Ahora bien, para dictar las medidas de reparación integral se observan los siguientes contornos fácticos dentro del presente caso: **i)** no se realizó la consulta previa al pueblo Shuar para la aprobación de la licencia y estudio de impacto ambiental; **ii)** los accionantes identifican que el acto lesivo a sus derechos constitucionales es la Resolución N° 194 de 2011, conferida por el entonces Ministerio del Ambiente; y, **iii)** que no se tiene una constancia fehaciente de la postura de todas las comunidades del pueblo Shuar sobre la pertinencia de dar o no continuidad a la fase de exploración avanzada en el proyecto minero.
87. En relación al primer punto, esta Corte considera que al haberse vulnerado el derecho a la consulta previa, libre e informada, se privó al pueblo indígena Shuar ubicado en

el área de influencia del proyecto minero de ejercer plenamente su derecho constitucional y democrático a pronunciarse sobre su conformidad con el antedicho proyecto minero, por lo que, la forma más adecuada de restituir el derecho es garantizar que se efectúe la consulta previa atendiendo los intereses, inquietudes, demandas y necesidades específicas del pueblo Shuar. Para tal fin se deberá observar lo previsto en la Constitución, instrumentos internacionales de derechos humanos y la jurisprudencia constitucional y convencional vinculante.

88. En relación al segundo aspecto, vale precisar que la resolución impugnada tuvo como origen actos administrativos previos que datan del 13 de enero del 2000, fecha en la cual la entonces Dirección Nacional de Minería del Ministerio de Energía y Minas, aprobó el estudio de impacto ambiental de las áreas mineras Curigem 2, Curigem 3, Curigem 5, Curigem 6, Curigem 7, Curigem 8, Curigem 9, Curigem 11 y Curigem 22<sup>50</sup>. Dicha autorización fue ratificada mediante la Resolución N° 194 de 2011, luego de varias actuaciones relacionadas a la división material de las áreas y la aprobación de auditorías ambientales. Así, esta Corte denota que los demandantes dentro de la acción de protección y en el marco de la presente acción extraordinaria de protección han cuestionado reiteradamente que: *“Con la negativa a consultarnos previo a la emisión de la licencia ambiental, el Ministerio de Ambiente violó el Art. 57.7 de la Constitución que claramente señala que los Pueblos y Nacionalidades tenemos derechos a la consulta previa, libre e informada (...)”*<sup>51</sup>.
89. De modo que, se verifica que la *litis* constitucional se ha trabado en torno a la falta de consulta previa en la emisión de la licencia ambiental para la fase de exploración avanzada del proyecto minero, por lo que este Organismo ha ceñido su análisis a los contornos del caso y el *thema decidendum* fijado por las partes procesales. No obstante, la Corte considera oportuno precisar que el derecho a la consulta previa no se limita a la emisión de un permiso administrativo en particular, sino a la procedencia de ejecutar actividades *“(...) de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente (...)”*<sup>52</sup>, por lo que se enfatiza que la consulta debe ser previa a la planificación, oferta u otorgamiento de áreas de interés minero, para que en caso de que no sea posible continuar con un proyecto extractivo no se afecten situaciones jurídicas consolidadas, como en el presente caso donde existen derechos y títulos mineros conferidos por el Estado desde hace más de veinte años.
90. Ahora bien, aun cuando el caso *in examine* se ha remitido a los hechos alegados por las partes, no se puede desconocer que la consulta previa no se ha realizado y que esta es una obligación ineludible del Estado y un derecho de los pueblos indígenas, que se debe cumplir. En tal sentido, con el fin de garantizar la efectiva vigencia de los derechos colectivos del pueblo indígena Shuar y garantizar el carácter previo de la consulta, esta Corte considera pertinente disponer que la consulta previa, no se refiera únicamente a las actuaciones administrativas impugnadas; esto es, la licencia,

<sup>50</sup> Conforme obra en la parte considerativa de la Resolución N° 194 de 17 de marzo de 2011.

<sup>51</sup> Tal como se expresa en la demanda de acción extraordinaria de protección.

<sup>52</sup> Art. 57.7 de la CRE.

auditoría y estudio de impacto ambiental, sino a la viabilidad del proyecto minero Panantza - San Carlos en general.

91. Sobre lo tercero, la Corte precisa que la existencia de meras reuniones informativas no aportan elementos suficientes para poder determinar cuál es la posición de las comunidades indígenas del pueblo Shuar posiblemente afectadas, por lo que se estima conveniente aclarar que no le compete a esta Corte adelantar una decisión que implique una negativa o la aceptación de la viabilidad técnica, ambiental y jurídica del mentado proyecto minero, puesto que esta debe ser una decisión privativa del pueblo indígena Shuar en su calidad de titular de este derecho colectivo, la misma que deberá obtenerse de manera democrática.
92. Cabe señalar que en el informe técnico N° MAAE-SCA-DRA-URA-2021-2019 de 11 de noviembre de 2021, presentado por el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica, se hace constar que:

*“(...) Mediante Oficio Nro. MAAE-SCA-2020-1085-O de 14 de octubre de 2020, la subsecretaría (sic) de Calidad Ambiental del Ministerio del Ambiente comunica al titular minero la suspensión del proceso de actualización de la Licencia Ambiental emitida con Resolución Nro. 194 de 17 de marzo de 2011 hasta que se superen los conflictos sociales y procede con la devolución del referido trámite, considerando lo establecido en la recomendación 22 del informe DIAPA-0027-2012 emitido por la Contraloría General del Estado, misma que menciona: ‘Dispondrá al Subsecretario de calidad ambiental, la suspensión de los procesos de licenciamiento u otros actos administrativos de los titulares mineros del proyecto Panantza - San Carlos hasta que se superen los conflictos sociales’ (...)”<sup>53</sup> (énfasis agregado).*

93. En tal virtud, lo que corresponde en esta acción es dejar sin efecto únicamente la resolución impugnada N° 194 de 17 de marzo de 2011, y ordenar la realización del mecanismo de consulta previa, libre e informada por parte del Estado ecuatoriano, procedimiento del cual dependerá la autorización de los permisos administrativos que deban conferirse en torno al proyecto minero Panantza – San Carlos, el mismo que deberá ser instrumentado por las carteras del Estado competentes en materia ambiental y agua, de explotación de recursos naturales no renovables, protección de derechos humanos y gobiernos autónomos descentralizados en todos sus niveles. La Corte recuerda que en caso de obtenerse el consentimiento es un deber del Estado garantizar que el pueblo indígena Shuar pueda participar de los beneficios que el proyecto minero reporte, así como recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les cause; y, si es posible integrar laboralmente a los miembros de la comunidad dentro de las diferentes esferas o encadenamientos productivos que se deriven de la ejecución del proyecto minero, en condiciones que garanticen la dignidad humana. En el evento de que no sea posible lograr obtener el consentimiento se deberá estar a lo dispuesto en el artículo 57.7 de la CRE, que en su parte pertinente prescribe:

---

<sup>53</sup> Este informe fue ingresado mediante Oficio N° MAE-CGAJ-2021-0203-O de 24 de noviembre de 2021 presentado la misma fecha, constante a fojas 197 y vuelta del expediente constitucional; la parte referida consta a fojas 199 vuelta del expediente constitucional.



*“Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley”<sup>54</sup>.*

## VII. Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. **Aceptar** la acción extraordinaria de protección signada con el N° 1325-15-EP.
2. **Declarar** la vulneración del derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, contemplado en el artículo 76.7(1) de la Constitución de la República, por parte de la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.
3. En aplicación directa del principio de interculturalidad prescrito en el artículo 32 y 57 numeral 12 de la Constitución, se dispone:
  - 3.1. Que las secretarías General y Técnica Jurisdiccional de la Corte Constitucional coordinen la traducción íntegra de esta sentencia al idioma originario de la etnia Shuar; así como el mecanismo adecuado para su difusión a las distintas comunas y comunidades del pueblo indígena Shuar ubicadas en el área de influencia del proyecto minero, lo cual, podrá ser articulado con el apoyo de la Secretaría de Gestión y Desarrollo de Pueblos y Nacionalidades.
4. Como medidas de reparación integral se ordena:
  - a) **Dejar sin efecto** la sentencia de 03 de agosto de 2015, dictada por Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.
  - b) **Disponer** que la presente sentencia constituye en sí misma una forma de reparación.
5. **Aceptar** la acción de protección presentada por los señores Luis Venancio Ayui Kajekai, Tomás Felipe Jimpikit Tseremp, Domingo Raúl Ankuash Chayuk y Marcelino Bermeo Arpi.

---

<sup>54</sup> Esta disposición constitucional se desarrolla en el artículo 83 de la Ley Orgánica de Participación Ciudadana y dispone lo siguiente: “Art. 83.- Valoración.- Si de los referidos procesos de consulta deriva una oposición mayoritaria de la comunidad respectiva, la decisión de ejecutar o no el proyecto será adoptada por resolución debidamente argumentada y motivada de la instancia administrativa superior correspondiente; la cual, en el caso de decidir la ejecución, deberá establecer parámetros que minimicen el impacto sobre las comunidades y los ecosistemas; además, deberá prever métodos de mitigación, compensación y reparación de los daños, así como, de ser posible, integrar laboralmente a los miembros de la comunidad en los proyectos respectivos, en condiciones que garanticen la dignidad humana”.

**6. Declarar** la vulneración del derecho constitucional a la consulta previa, libre e informada del Pueblo Shuar, consagrado en el artículo 57.7 de la Constitución.

**7.** Como medidas de reparación integral se ordena:

a) Dejar sin efecto la Resolución N° 194 de 17 de marzo de 2011, emitida por el entonces Ministerio del Ambiente.

b) La realización del mecanismo de consulta previa, libre e informada por parte del Estado ecuatoriano, en un plazo de 6 meses contados a partir de la notificación de la presente sentencia, procedimiento del cual dependerá la autorización de los permisos administrativos que deban conferirse en torno al proyecto minero Panantza – San Carlos. Dicho procedimiento de consulta deberá ser instrumentado por las carteras del Estado competentes en materia ambiental y agua, de explotación de recursos naturales no renovables, protección de derechos humanos y gobiernos autónomos descentralizados en todos sus niveles.

c) Que el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica ofrezca disculpas públicas al Pueblo Shuar. Las disculpas públicas deberán cumplirse de la siguiente manera: **i)** mediante carteles fijados en lugares visibles de las inmediaciones gobiernos autónomos descentralizados cantonales y parroquiales de las áreas de influencia del proyecto minero, así como, en los centros poblados de las comunidades Shuar, si éstas así lo autorizan, mismos que deberán permanecer por un plazo mínimo de seis meses; **ii)** en un banner web ubicado en un lugar fácilmente visible del portal institucional por un plazo mínimo de seis meses; **iii)** ambas publicaciones deberán realizarse en idioma Shuar y castellano; y, **iv)** el texto de las disculpas públicas será el siguiente:

*“Por disposición de la Corte Constitucional del Ecuador, establecida en la sentencia N° 1325-15-EP/22, el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica reconoce la vulneración del derecho colectivo a la consulta previa, libre e informada del Pueblo Shuar; por lo tanto, ofrece disculpas públicas por el daño ocasionado. Asimismo, reconoce su obligación de respetar la Constitución de la República del Ecuador e instrumentos internacionales de protección de derechos humanos”.*

d) **Delegar** a la Defensoría del Pueblo que, en el marco de sus atribuciones constitucionales y legales, realice el seguimiento a la implementación del procedimiento de consulta previa ordenado en esta sentencia.

e) **Disponer** que las entidades descritas en el presente decisorio, informen mensualmente a la Corte Constitucional sobre las acciones planificadas y emprendidas en el marco de la implementación de la consulta previa hasta su finalización, a partir de la fecha de notificación de la presente sentencia.

8. Notifíquese y cúmplase.

Alí Lozada Prado  
**PRESIDENTE**

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes (voto concurrente), Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz (voto concurrente), Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín, en sesión ordinaria de miércoles 14 de septiembre de 2022; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Richard Ortiz Ortiz, por uso de una licencia por vacaciones.- Lo certifico.

*Firmado electrónicamente*  
Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**

**SENTENCIA No. 1325-15-EP/22**

**VOTO CONCURRENTENTE**

**Jueza Constitucional Alejandra Cárdenas Reyes**

**I. Antecedentes**

1. La Corte Constitucional aprobó, con nueve votos a favor, siendo uno de ellos mi voto concurrente, la sentencia correspondiente a la causa **No. 1325-15-EP**. En dicho caso se analizó, por un lado, la sentencia de 3 de agosto de 2015 dictada por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha y, por otro, la Resolución No. 194 de 17 de marzo de 2011 del Ministerio del Ambiente.

2. Con el acostumbrado respeto por las decisiones mayoritarias de la Corte, a pesar de estar de acuerdo con la decisión adoptada por este Organismo, con fundamento en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presento el razonamiento de este voto concurrente, en los siguientes términos:

**II. Análisis sobre el derecho a la consulta previa libre e informada de los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas**

3. El artículo 57(7) de la Constitución establece que las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades tienen derecho a la “[l]a consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen. La consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley”.

4. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que “para garantizar la participación efectiva de los integrantes de un pueblo o comunidad indígena en los planes de desarrollo o inversión dentro de su territorio, el Estado tiene el deber de consultar, activamente y de manera informada, con dicha comunidad, según sus costumbres y tradiciones, en el marco de una comunicación constante entre las partes. Además, las consultas deben realizarse de buena fe, a través de procedimientos culturalmente adecuados y deben tener como fin llegar a un acuerdo. Asimismo, el Estado debe asegurarse que los miembros del pueblo o de la comunidad tengan conocimiento de los posibles beneficios y riesgos, para que puedan evaluar si aceptan el plan de desarrollo o inversión propuesto. Por último, la consulta debe tener en cuenta los métodos tradicionales del pueblo o comunidad para la toma de decisiones. El incumplimiento de esta obligación, o la realización de la consulta sin observar sus

*características esenciales, comprometen la responsabilidad internacional de los Estados”.*<sup>1</sup>

5. La Corte Constitucional ha reconocido que el derecho a la consulta previa genera obligaciones al Estado. Así mismo, ha señalado, que esta debe realizarse en todas las fases de planeación y desarrollo de planes y proyectos que puedan afectar el territorio sobre el cual se asienta una comunidad indígena,<sup>2</sup> y ha determinado los elementos esenciales de la consulta que el Estado debe respetar: a) el carácter previo de la consulta; b) la buena fe y la finalidad de llegar a un acuerdo; c) la consulta adecuada y accesible; d) el estudio del impacto ambiental; y, e) que la consulta sea informada.<sup>3</sup>

6. También ha establecido que, durante el proceso de consulta previa es fundamental la existencia de una flexibilidad suficiente que les permita a las partes acomodar los intereses en juego. Es decir, el Estado tiene un “deber de acomodo” que exige que tenga la flexibilidad suficiente para poder modificar el diseño inicial del proyecto consultado o incluso cancelarlo sobre los resultados de consulta a través de un diálogo intercultural genuino.<sup>4</sup>

7. Mediante la Resolución No. 194 de 17 de marzo de 2011, el Ministerio ratificó la aprobación del estudio de impacto ambiental del proyecto minero Panantza – San Carlos, para el desarrollo de la fase de exploración avanzada; aprobó la auditoría ambiental de cumplimiento del proyecto minero; y, otorgó la licencia ambiental para la fase de exploración avanzada en las concesiones mineras Curigem 2 (código 100074), Curigem 3 (código 100075), Curigem 8 (código 100080), Panantza (código 102212) y San Carlos (código 102212), localizadas en la provincia de Morona Santiago, cantón Limón Indanza.

8. La Corte, en la sentencia de mayoría declaró que dicha Resolución vulneró el derecho a la consulta previa de las comunidades indígenas de la zona de influencia.

9. La Corte basó las medidas de reparación en los siguientes puntos:

- i) que no se realizó la consulta previa al pueblo Shuar para la aprobación de la licencia y estudio de impacto ambiental;
- ii) que los accionante identifican que el acto lesivo a sus derechos constitucionales es la Resolución No. 194 de 2011, conferida por el Ministerio del Ambiente; y,
- iii) que no se tiene una constancia fehaciente de la postura de todas las comunidades del pueblo Shuar sobre la pertinencia de dar o no continuidad a la fase de exploración avanzada en el proyecto minero.

---

<sup>1</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku v. Ecuador*, sentencia de 27 de junio de 2012 (Fondo y Reparaciones), párrafo 117.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 273-19-JP/22, párrafo 87.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 22-18-IN/21, párrafo 118.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 273-19-JP/22, párrafo 95.

**10. En relación al primer punto (i)**, la sentencia de mayoría establece que la forma más adecuada de restituir el derecho es garantizar que se efectúe la consulta previa atendiendo los intereses, inquietudes, demandas y necesidades específicas del pueblo Shuar. Para dicho fin, el Estado debe observar lo previsto por la Constitución, instrumentos internacionales de derechos humanos y la jurisprudencia constitucional y convencional vinculante.

**11.** Es mi criterio de que, en la consulta previa, libre e informada a efectuarse, el Estado debe tener la flexibilidad suficiente para modificar el diseño inicial del proyecto consultado e incluso cancelarlo sobre la base de los resultados de la consulta.

**12.** En el proceso de consulta previa libre e informada se debe verificar si la ejecución del proyecto podría generar graves afectaciones a los derechos a la identidad; a la organización; a la conservación de propiedad imprescriptible; a mantener la posesión de las tierras y territorios ancestrales; al ejercicio de autoridad en territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias. Así mismo, se debe observar si el proyecto puede vulnerar cultural o ambientalmente a las comunidades y organizaciones de la nacionalidad Shuar. En el evento de encontrar que estas posibles vulneraciones se dan, el Estado debe realizar los ajustes necesarios al proyecto de explotación de recursos no renovables o negar de manera definitiva la licencia ambiental y cancelar la ejecución del proyecto.

**13.** El Estado, al ser el garante de los derechos colectivos consagrados por la Constitución y los instrumentos internacionales (como el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas, la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, entre otros), así, en el caso de contar con la información sobre posibles vulneraciones de los derechos de los pueblos indígenas, debe modificar los proyectos de explotación de los recursos naturales no renovables.

**14.** A pesar del consentimiento que pudiera lograr del proceso de consulta previa, el Estado deberá ajustar el proyecto o incluso cancelar la explotación de los recursos no renovables, al constatar una posible vulneración de derechos colectivos y la afectación de la vida misma de las comunidades y organizaciones de la nacionalidad Shuar. Caso contrario, una consulta en la que no exista ninguna posibilidad de modificar el programa inicial consultado denotará que no es un verdadero proceso de diálogo regido por la buena fe, sino una mera formalidad que vacía de contenido el derecho a la consulta previa, libre e informada.<sup>5</sup>

**15. En relación al segundo punto (ii)**, la sentencia de mayoría establece que la *litis* constitucional se ha trabado en torno a la falta de consulta previa en la emisión de la licencia ambiental por la fase de exploración avanzada del proyecto minero, por lo que ha ceñido su análisis a los contornos del caso y el tema *decidendum* fijado por las partes procesales. No obstante, precisa que el derecho a la consulta previa no se limita a la emisión de un permiso administrativo en particular, sino a la procedencia de ejecutar actividades “*de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables*”

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 273-19-JP/22, párrafo 95.

*que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambientalmente o culturalmente”, por lo que enfatiza que previa a la planificación, oferta u otorgamiento de áreas de interés minero, debe haber la consulta previa, para que, en caso de que no sea posible continuar con el proyecto extractivo no se afecten situaciones consolidadas, como el presenta caso.*

**16.** Comparto la opinión de que la consulta previa, libre e informada no se limita a un permiso administrativo sino a consultar sobre la procedencia de la ejecución de actividades de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables. Sin embargo, es mi criterio que no se puede hablar de la existencia de una situación consolidada si es que esta implica la vulneración de derechos.

**17. Sobre el tercer punto (iii)**, se puede observar que la sentencia de mayoría precisa que, en el evento de que no sea posible lograr obtener el consentimiento, se deberá estar a lo dispuesto en el artículo 57(7) de la Constitución (se cita lo siguiente *“Si no se obtuviera el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley”*).

**18.** Mi criterio es que el Estado debe actuar siempre de buena fe. Si existe información técnica de las mismas instituciones del Estado y de los grupos indígenas respecto a que el desarrollo del proyecto ocasionará graves afectaciones culturales y ambientales de las comunidades y organizaciones de la nacionalidad Shuar, el Estado debe ajustar el proyecto e incluso negar la licencia ambiental y desarrollo del mismo. En esta línea ya se ha pronunciado la Corte: *“Por lo que, ante casos excepcionales donde opte por la ejecución del proyecto aun cuando no exista consentimiento de la comunidad, el Estado deberá, por un lado, motivar expresamente las razones por las que no ha sido posible acomodar el proyecto o modificarlo de acuerdo a las preocupaciones, demandas y propuestas expresadas por las comunidades que serían afectadas, respondiendo así su negativa. Y por otro lado, establecer expresamente las razones objetivas, razonables y proporcionales que justifican la continuidad del proyecto pese a su oposición mayoritaria de la comunidad o comunidades respectivas, recordando que bajo ningún concepto se puede realizar un proyecto que genere sacrificios desmedidos a los derechos colectivos de las comunidades y de la naturaleza”*.<sup>6</sup>

**19.** Es este contexto, es necesario recordar que la consulta previa libre e informada es un derecho fundamental de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades, y es obligación del Estado impulsar un proceso en el marco del respeto de las estructuras de las organizaciones, sus conocimientos y saberes ancestrales. El Estado, por ser el garante de los derechos, debe precautelar los derechos colectivos de los pueblos, nacionalidades y comunidades; y de la naturaleza.

Alejandra Cárdenas Reyes  
**JUEZA CONSTITUCIONAL**

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 273-19-JP/22, párrafo 123.

**Razón:** Siento por tal que el voto concurrente de la Jueza Constitucional Alejandra Cárdenas Reyes, anunciado en la sentencia de la causa 1325-15-EP, fue presentado en Secretaría General el 27 de septiembre de 2022, mediante correo electrónico a las 15:31; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

*Firmado electrónicamente*  
Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**



**SENTENCIA No. 1325-15-EP/22**

**VOTO CONCURRENTENTE**

**Juez Constitucional Jhoel Escudero Soliz**

**I. Antecedentes**

1. La Corte Constitucional aprobó con nueve votos a favor, entre ellos mi voto concurrente, la **Sentencia No. 1325-15-EP/22**, mediante la cual resolvió la acción extraordinaria de protección presentada por Luis Venancio Ayui Kajekai (integrante de la Asociación Shuar Arutam), Tomás Felipe Jimpikit Tseremp (integrante de la Asociación Shuar Bomboiza) y Marcelino Bermeo Arpi (integrante de la Asamblea de los Pueblos del Sur) en contra de la sentencia de segunda instancia, emitida el 03 de agosto de 2015 por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha dentro de la acción de protección No. 17575-2015-00356.

2. Si bien estoy de acuerdo con la decisión adoptada por la Corte en esta causa, con fundamento en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respetuosamente presento el razonamiento de mi voto concurrente en los siguientes términos.

**II. Análisis**

3. En la sentencia aprobada se aceptó la acción extraordinaria de protección al identificar la vulneración del derecho constitucional a la consulta previa, libre e informada del Pueblo Shuar -Arutam, consagrado en el artículo 57.7 de la Constitución en el marco del proyecto minero Panantza – San Carlos.

4. Comparto el razonamiento mediante el cual se identificó la vulneración al derecho mencionado, pues en el caso bajo análisis la Corte verificó que: **i)** no se realizó la consulta previa al pueblo Shuar para la aprobación de la licencia y estudio de impacto ambiental; **ii)** los accionantes identifican que el acto lesivo a sus derechos constitucionales es la Resolución N° 194 de 2011, conferida por el entonces Ministerio del Ambiente; y, **iii)** que no se tiene una constancia fehaciente de la postura de todas las comunidades del pueblo Shuar sobre la pertinencia de dar o no continuidad a la fase de exploración avanzada en el proyecto minero.

5. Sin embargo, a mi juicio la Corte debió ceñirse a los parámetros establecidos en la sentencia 273-19-JP/22. En dicho fallo este Organismo, en consonancia con el Convenio 169 de la OIT<sup>1</sup>, la Declaración sobre Derechos de los Pueblos Indígenas<sup>2</sup> y la

---

<sup>1</sup> Artículo 6 del Convenio 169 de la OIT.

<sup>2</sup> Artículo 19 de la Declaración de Naciones Unidas sobre derechos de los Pueblos Indígenas.

jurisprudencia desarrollada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>3</sup>, remarcó la naturaleza de la consulta previa, libre e informada como

*“un derecho colectivo que permite la participación de los pueblos y nacionalidades indígenas en las medidas, planes y programas que puedan afectar sus derechos e intereses y una obligación indelegable del Estado. De esta manera, los programas y proyectos extractivos que tengan repercusiones para las comunidades, pueblos y nacionalidades siempre deben ser consultados, para que tengan la posibilidad real de incidir en las decisiones que se tomen.”<sup>4</sup>*

6. De tal manera que, este es un derecho sustancial que debe ser garantizado por el Estado en las actividades o proyectos que puedan afectar el territorio u otros derechos colectivos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. Este derecho no puede reducirse al cumplimiento de un requisito formal para la implementación de un proyecto, pues hace posible la participación deliberativa, el diálogo con las autoridades a cargo y la protección de derechos colectivos de pueblos indígenas que usualmente, suelen encontrarse en condiciones de desventaja en la adopción de este tipo de decisiones.

7. Garantizar el derecho a la consulta previa, libre e informada no solo asegura la protección a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, sino que también previene que el Estado incurra en vulneraciones de otros derechos que, a su vez, pueden acarrear responsabilidades y costos sociales e impactos irreversibles a la naturaleza. Así también, el llevar a cabo este tipo de proyectos inobservando este derecho, configuran escenarios ambiguos y poco confiables para las empresas.

8. Así, esta Corte ha sostenido que la consulta previa, libre e informada debe ser garantizada en *“todas las fases de planeación y desarrollo de un proyecto que pueda afectar el territorio sobre el cual se asienta una comunidad indígena.”<sup>5</sup>* (el énfasis ha sido añadido) En los hechos del caso analizado, se constató que la empresa a cargo de la explotación realizó actividades que no cumplen con los parámetros constitucionales ni de instrumentos internacionales en materia de consulta, vulnerando así el derecho a la consulta previa, libre e informada de las comunidades del pueblo Shuar –Arutam ubicadas en la zona de influencia del proyecto Panantza – San Carlos.

9. Entonces, constatada la vulneración a este derecho y atendiendo a sus elementos, no podría reparárselo validando actuaciones anteriores y disponiendo que se realice la consulta en los términos que se hace el numeral 6.b del decisorio, pues tal como se ha mencionado, la inobservancia de este derecho es sustancial y afecta, no solo a la licencia ambiental y el estudio de impacto ambiental, sino a todos los actos que en el marco del proyecto Panantza – San Carlos se llevaron a cabo vulnerando este derecho y por tanto, resulta inejecutable.

---

<sup>3</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku v. Ecuador, sentencia de 27 de junio de 2012 (Fondo y Reparaciones), párrafo 117.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia 273-19-JP/22, párr. 88.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia 22-18-IN /21, párr. 119 y Sentencia 273-19-JP/22, párr. 87.

10. En esa línea, las medidas que se adopten para la reparación integral del derecho vulnerado deben ser congruentes con el alcance y la naturaleza del derecho. Por ello, uno de los aspectos que caracteriza a la consulta es la condición de “*previa*”, esto quiere decir, que es anterior a la adopción de medidas y decisiones encaminadas a la implementación de un proyecto que afecte el territorio de una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena. Lo dicho, con la finalidad de que “*se otorgue a los pueblos indígenas involucrados el tiempo suficiente para la recopilación de información y el debate interno de los temas a ser consultados.*”<sup>6</sup>

11. Consecuentemente, atendiendo la característica de la consulta de ser “previa” y dada la inejecutabilidad de las actuaciones estatales llevadas a cabo, correspondería que conjuntamente las autoridades estatales e indígenas determinen mecanismos interculturales, para que, garantizando prioritariamente todos los aspectos del derecho a la consulta, previa, libre e informada, las comunidades Shuar – Arutam se pronuncien sobre la pertinencia de llevar a cabo actividades extractivas en dicho territorio.

Jhoel Escudero Soliz  
**JUEZ CONSTITUCIONAL**

**Razón:** Siento por tal que el voto concurrente del Juez Constitucional Jhoel Escudero Soliz, anunciado en la sentencia de la causa 1325-15-EP, fue presentado en Secretaría General el 28 de septiembre de 2022, mediante correo electrónico a las 08:10; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

*Firmado electrónicamente*  
Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia 273-19-JP/22, párr. 97.