

JUECES Y JUEZAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Las y los ciudadanos que presentamos la iniciativa popular para la Consulta Popular en el Distrito Metropolitano de Quito, que fue signada con el número 1-21-CP, comparecemos con el siguiente pedido de ACLARACIÓN y AMPLIACIÓN del Dictamen No. 1-21-CP/21 de 23 de junio de 2021, en los siguientes términos:

1. Respeto de las normas consideradas para el razonamiento de la Corte y su jurisprudencia

La Corte Constitucional, en su dictamen de mayoría, hace referencia a las normas consideradas para su razonamiento, así:

- a. Derechos de participación de las personas peticionarias: 61(2)(4) Constitución
- b. Libertad de las y los electores: 127 LOGJCC y 61.4 Constitución
- c. Otras reglas y principios constitucionales “que podrían afectarse por el resultado de la consulta popular”: 127 LOGJCC inciso primero: “la constitucionalidad de las disposiciones jurídicas o las medidas a adoptar”

En ese mismo sentido, con base en su jurisprudencia, la Corte afirma que se debe validar el cumplimiento de dos finalidades: por un lado, asegurar la libertad de las y los electores (examen formal); y, asegurar la constitucionalidad de las “medidas a adoptar” (examen material). Estas normas de validación se aplican a tres objetos: Los considerandos que introducen la pregunta (control formal); el cuestionario (control formal); y, las medidas a adoptar (control material).

En ese sentido, AMPLIE ¿cuáles son las reglas y principios constitucionales que se verían afectados por el resultado de la presente consulta popular?. La Corte Constitucional únicamente refiere al “*interés razonable, tanto en la preservación de la naturaleza en los territorios del Subsistema y de la Comunidad, como en los beneficios de la eventual explotación minera en tales zonas*”, sin embargo, no hace ninguna referencia a los derechos constitucionales que se verían afectados.

2. Respeto a los problemas jurídicos

¿Cumplen, las preguntas, los requisitos del examen formal?

La Corte Constitucional hace referencia a que las 4 preguntas enmarcan la prohibición “dentro de dos ámbitos geográficos”:

“34. La Corte entiende que la conformación de una mancomunidad es una facultad que tienen dos o más gobiernos autónomos descentralizados a fin de mejorar la gestión de sus competencias y procesos de integración, y que no persigue exclusivamente su protección ambiental, como sí ocurre con el Subsistema”

Con base a este criterio, la Corte Constitucional concluye que *las preguntas incumplen, únicamente, con el requisito de forma establecido en el artículo 105.1 de la LOGJCC; esto, por cuanto formula dos cuestiones no interrelacionadas ni interdependientes (la prohibición de minería en el Subsistema y la Mancomunidad, respectivamente), lo que afecta a la claridad que debe tener el elector al momento de decidir sobre el objeto consultado (dado que las preguntas son susceptibles, razonablemente, de varias interpretaciones).* [énfasis añadido]

Frente a esto, ponemos en consideración de la Corte Constitucional que las preguntas no incumplen con el requisito de plantear un solo tema por pregunta. El tema es uno: la prohibición de minería en dos áreas relacionadas e interdependientes por el objeto (protección ambiental) y por la composición (las partes comunes, solapadas, que comparten el sistema de áreas protegidas del cantón Quito y el área de importancia ecológica de la mancomunidad del Chocó en el cantón Quito).

En ese sentido, solicitamos a la Corte Constitucional que ACLARE si su dictamen, en este punto, ¿se refiere a la Mancomunidad del Chocó Andino o al Área de Importancia Ecológica, Cultural y de Desarrollo Productivo Sostenible conformada por los territorios de las parroquias de Nono, Calacalí, Nanegal, Nanegalito, Gualea y Pacto?.

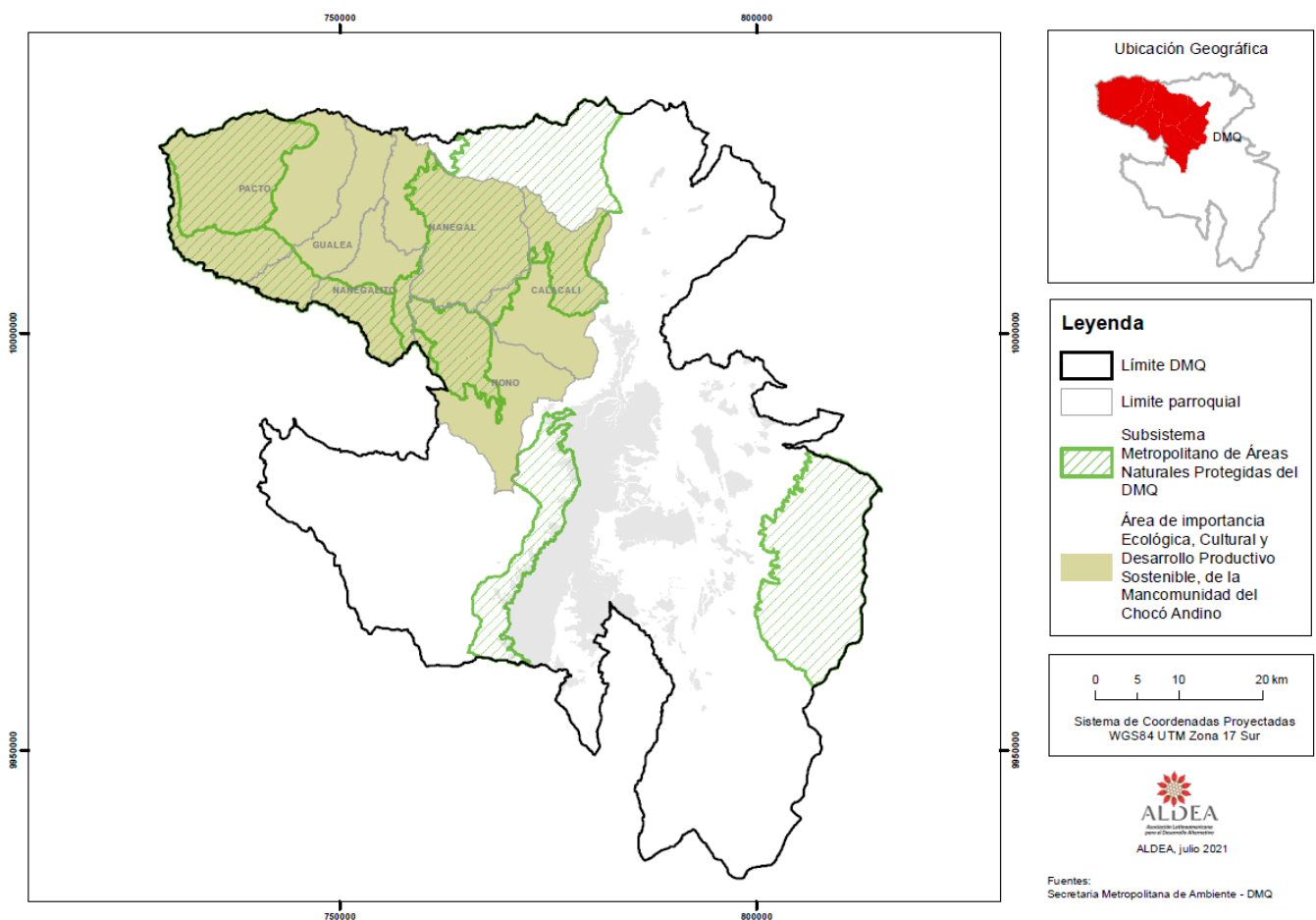
Sería lamentable que la Corte Constitucional del Ecuador haya confundido la Mancomunidad del Chocó (como espacio político organizativo) con el “Área de Importancia Ecológica Cultural y de Desarrollo Productivo Sostenible” (área delimitada por el uso y ocupación del suelo como de importancia ecológica) en la mancomunidad del Chocó. Si la Corte tenía alguna duda, los amicus curiae presentados por la Secretaría del Ambiente del DMQ y la Procuraduría Metropolitana del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, hubiera podido aclarar que estas son zonas relacionadas e interdependientes. Por ejemplo:

“En función de los mandatos de la mencionada Ordenanza (137), en el 2018, las Secretarías de Ambiente y Territorio, Habitat y Vivienda, con el apoyo técnico y político de la Corporación CONDESAN y de la MCA, generaron la propuesta técnica de ordenamiento para el territorio de las parroquias de Nono, Calacalí, Nanegal, Nanegalito, Gualea y Pacto. Dicho instrumento técnico fue incorporado en los planes de manejo de las ACUS Mashpi, Pachijal, Yunguilla, en la macro-zonificación del ACUS Camino de los Yumbos y está siendo incorporado en el Plan de Usoy Gestión del Suelo PUGS que pronto será analizado y sancionado por el Concejo Metropolitano del Municipio del DMQ como un nuevo instrumento de ordenamiento del uso del suelo para el DMQ”¹ [énfasis añadido]

Y, si aún les quedaba dudas, podrían haber convocado a una audiencia pública para aclarar estos temas que, como se ve, escapan a su entendimiento. Es lamentable que la ciudadanía que no es responsable de las confusiones que el ejercicio de las funciones públicas pueden ocasionar incluso a doctos jueces, deba asumir las consecuencias de esas faltas de claridad.

Por otro lado, si fuera el caso de preguntar por separado por cada área, puede resultar que en un área gane el “sí” y en la otra, el “no”. Ese resultado sería aplicable en las partes exclusivas de cada área pero no en las partes comunes, solapadas. Tanto en lo formal como en lo material, la pregunta que incluye a dos áreas (sobre un mismo tema) es la forma más apropiada de asegurar el objetivo de protección ambiental reforzada de dos áreas de protección ambiental que, al momento, no están protegidas contra la autorización de actividades mineras por parte del gobierno central.

Solicitamos entonces que la Corte Constitucional ACLARE en su dictamen si más allá de las aclaraciones sobre las áreas que incluimos en una misma pregunta, subsiste alguna otra consideración que impida mantener las dos áreas en una misma pregunta. ACLARE si no es suficiente razón de “interrelación e interdependencia” que ambas sean áreas de protección ambiental, que sean contiguas en partes y que sean solapadas en partes. En esta aclaración, la Corte Constitucional deberá tomar en cuenta lo que indicamos sobre los efectos de resultados mixtos en una consulta con preguntas por separado en las partes solapadas, comunes a las dos áreas.



¿Son constitucionales las preguntas desde una perspectiva material?

La Corte plantea como hipótesis y conclusión que las *medidas a adoptar* adolecen de una supuesta INCONGRUENCIA DEMOCRÁTICA: “*aunque el cuerpo electoral de la consulta que se propone está conformado exclusivamente por los habitantes del Distrito Metropolitano de Quito, los referidos*

considerandos establecen ciertos efectos jurídicamente vinculantes para determinadas autoridades del nivel de gobierno nacional, en el caso de que las preguntas sean respondidas afirmativamente”.

Frente a esto, la Corte Constitucional, en su voto de mayoría, argumenta:

- a. “[...] *la soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público [democracia representativa] y de las formas de participación directa previstas en la Constitución [democracia directa...]*”. Concluye la Corte que la democracia representativa y la democracia directa tienen el mismo valor constitucional, porque tienen el mismo fundamento: la *“soberanía del pueblo”*.
- b. La incongruencia democrática no es una condición de forma absoluta, es prima facie.
- c. Se puede apartar de la congruencia democrática cuando *“la materia consultada concierne exclusivamente a ese segmento de la población o a que el interés de ese segmento tiene preponderancia frente al eventual interés de la población no consultada”*.
- d. En el caso concreto: *“el resto de los electores ecuatorianos podrían tener un interés razonable, tanto en la preservación de la naturaleza en los territorios del Subsistema y de la Comunidad, como en los beneficios de la eventual explotación minera en tales zonas”*.
- e. La incongruencia democrática debe justificarse constitucionalmente.

Y concluye: *“el examen material determina que los considerandos 83, 84 y 85, que afectan al contenido de las preguntas, no se encuentran justificados constitucionalmente”* (para aceptar la supuesta incongruencia en el caso concreto).

Los considerandos 83 a 85 no afectan al contenido de las preguntas. No inciden en la libertad de las y los electores de escoger la opción que les parezca, ni inducen al elector a optar por una u otra respuesta a la pregunta planteada. Si las y los jueces no coinciden con los efectos que los proponentes esperan de la consulta pueden indicarlo así e incluso pueden agregar una aclaración en la papeleta como hicieron en el caso análogo de Cuenca. Esa aclaración a los y las electoras habría cumplido dos efectos: especificar el alcance de los efectos de la consultas según la CCE y permitir que los y las electoras se pronunciaran sobre un tema de su interés, en ejercicio del derecho a la consulta popular. Todo esto, por cierto, es efecto del requisito impuesto por la CCE de especificar los efectos esperados de la consulta no como consideración para análisis de la propuesta sino, ahora, para autorizarla o rechazarla.

En cambio, la Corte Constitucional optó por cerrar el paso a la consulta popular con una pobremente sustentada doctrina de “congruencia democrática”. Con esto, imponen a la ciudadanía una carga extra constitucional y extra legal: justificar en contra del criterio de cinco jueces que consideran *prima facie* que desde los territorios no se puede pronunciar efectivamente en contra de una actividad económica en estos. El pedido en este punto es que la Corte Constitucional ACLARE y/o AMPLÍE con la mayor precisión posible:

- 1) ACLARE ¿En qué disposiciones -constitucionales o legales- se basan para rechazar pedidos de consulta popular por inconformidad con los “considerandos” que no introducen las preguntas; y, por lo tanto, que no son parte de las papeletas electorales? Si lo que buscan salvaguardar es la libertad del elector y la lealtad con este, la vía es el control riguroso **del contenido de la papeleta**. Así lo reconoció el juez Ávila en el dictamen 12-19-CP/19 al indicar que no está sujeto a control

constitucional lo que no es parte del texto que acompañará a una pregunta en una potencial consulta (párrafo 15). Eso tiene sentido, nuevamente, si el interés es proteger la libertad del elector y la lealtad con este y a la vez maximizar el ejercicio del derecho previsto en el artículo 104. En jurisprudencia posterior al dictamen aquí indicado, la CCE emprendió la cuestionable tarea de imponer la presentación de considerandos en los proyectos. El resultado es el rechazo injustificado de consultas vía examen de considerandos a los que las y los electores no están expuestos (en la papeleta), salvo que voluntariamente revisen todo el expediente de un pedido de consulta. Este requisito es anti democrático y desvirtúa la consulta popular cuyo debate está en el espacio público abierto (con todos sus defectos y virtudes), no en el espacio acotado, cerrado de un proceso judicial. En este, su mayor defecto es precisamente lo ininteligible que resulta para el común de las y los electores sin entrenamiento en la jerga legal.

- 2) ACLARE ¿En qué disposición o disposiciones normativas de la Constitución y/o las leyes vigentes las y los ecuatorianos podemos encontrar las bases de la doctrina de la “congruencia democrática” que limita *prima facie* nuestro derecho 104 de la Constitución?
- 3) Si en un futuro intento de complacer al voto de mayoría de la Corte Constitucional, como proponentes debemos demostrar que los intereses de la mayoría (el electorado total del Ecuador) no prevalecen sobre los derechos de minorías (las comunidades donde se hacen efectivas las autorizaciones del gobierno central a actividades mineras):
 - a) La Corte solicita que se justifique constitucionalmente sobre el interés que podría tener “resto de los electores ecuatorianos” respecto de *la preservación de la naturaleza en los territorios del Subsistema y de la Comunidad, como en los beneficios de la eventual explotación minera en tales zonas*. Sobre esta hipótesis, AMPLIE ¿Qué tipo de evidencias debemos proveer que, además, no constituyan “deslealtad al elector, falta de libertad o inducción a una respuesta” que luego nos hagan fracasar? ¿Podemos alegar derechos - a la vida, al hábitat seguro, a la salud, al alimento y la soberanía alimentaria, a las economías locales, al ambiente sano- que son los derechos a los que afectan las actividades mineras; sin incurrir en “inducción a respuesta favorable” en casos concretos?; AMPLÍE ¿Cómo se garantizaría la supuesta congruencia democrática si se consulta a las y los electores nacionales sobre los resultados de un territorio específico (local)?; y, ACLARE si el control de constitucionalidad que realiza la Corte Constitucional del cuestionario y considerandos que introducen las preguntas ¿es un tipo de control de constitucionalidad concreto o abstracto?
 - b) ACLARE ¿a qué beneficios de la explotación minera se refiere? ¿beneficios económicos? ¿beneficios sociales? ¿beneficios ambientales?. Sobre esto, también ACLARE ¿si deberíamos referirnos también a los perjuicios de la minería para “justificar constitucionalmente” la supuesta incongruencia?; y, ACLARE si ¿la Corte Constitucional supone *prima facie* que la minería solamente produce *beneficios*? y si fuera así, ACLARE y AMPLÍE ¿en qué fundamentos y razonamientos -jurídicos o técnicos- sustenta esta posición?

- c) En el entendido de la Corte Constitucional, el que la población de territorios locales se pronuncie sobre la realización o no de ciertas actividades económicas en esos territorios, ACLARE si ¿es una subversión de los representados contra las y los representantes, como el dictamen parece sugerir sin concretar en el párrafo 48.4? Para cualquier ciudadano o ciudadana razonable, ese pronunciamiento sería un apoyo de las comunidades al cumplimiento democrático de las funciones de sus mandatarios, dentro del marco de derechos sustantivos de reconocimiento constitucional.
- d) En nuestro entendido, a través de la consulta popular que proponemos, la ciudadanía del cantón le dirá a todo el Estado, personificado en funcionarios o funcionarias con distinto alcance territorial y funcional, cómo deben proceder en *ese territorio en concreto, no en todo el territorio nacional*. Anti democrático sería que pretendiéramos que los efectos de esa consulta fueran de obligatorio cumplimiento en todo el territorio ecuatoriano, y no es así. Si la doctrina de la “incongruencia democrática” está basada en la no coincidencia entre el cuerpo de electores (local) y el nivel de gobierno (nacional) de las y los funcionarios a los que obligaría ese cuerpo electoral, ACLARE la Corte Constitucional ¿cómo un mandato popular específico sobre áreas delimitadas dentro del Distrito Metropolitano de Quito, expresado por la población de ese cantón con las formalidades que la Constitución establece, violaría la “congruencia democrática” esbozada en el dictamen que nos niega la consulta?

Es fundamental, jueces y juezas constitucionales, que den respuestas claras, precisas y directas porque la forma en la que la Corte se expresa resulta críptica para cualquier ciudadana de a pie (la titular del derecho a la consulta por iniciativa ciudadana). Como ciudadanos y ciudadanas no tenemos por qué contratar a abogades para que nos traduzcan los dictámenes con los que la Corte dispone de nuestros derechos. El artículo 104 parecía claro, pero esta Corte Constitucional ha ido incorporando una serie de requisitos que oscurecen el entendimiento y limitan hasta restringir su ejercicio. El artículo 104 se ha convertido en una fortaleza infranqueable para titulares que no cuentan con un ejército de abogades y personas con otras experticias. Dado que, además, no hay posibilidad de apelar en estos procesos para que alguien más los revise, con más razón necesitamos claridad sobre cada requisito adicional que la Corte ha decidido escribirle al artículo.

Debidamente autorizada,

Abg. Sylvia Bonilla Bolaños
Mat. 17-2015-2014 FACJ