

SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. –

JORGE ENRIQUE BARRENO CASCANTE en mi calidad de Gerente General y, como tal, representante legal de la compañía **INV MINERALES ECUADOR S.A.**, conforme se desprende de los documentos que adjunto, ante ustedes comparezco y dentro del pedido de consulta popular **No. 0006-20-CP**, al amparo de lo previsto en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”), presento el siguiente *amicus curiae*:

I. NOCIONES GENERALES DE INV MINERALES ECUADOR S.A.

1. La compañía **INV MINERALES ECUADOR S.A.** (en adelante “**INV**”) es la legítima titular de varias concesiones mineras otorgadas por el Estado ecuatoriano en la provincia del Azuay y otras provincias, desde hace más de quince (15) años.
2. Producto de la importante inversión de exploración a riesgo de **INV**, ésta ha logrado determinar y desarrollar proyectos mineros de gran envergadura e interés nacional, tal es así que el proyecto Loma Larga, ubicado en la provincia del Azuay, ha sido catalogado como “estratégico” por el propio Estado ecuatoriano, por constituir un elemento relevante de desarrollo sustentable, además de que provee de empleo a cientos de ciudadanos tanto de las zonas de influencia como de toda la provincia del Azuay y del país en general.
3. Es por esta razón que mi representada tiene interés directo dentro de la presente causa, dado que, a más de que las preguntas que se pretende someter a consulta popular ponen en riesgo los derechos adquiridos por parte de **INV**, en el evento no consentido de que la Corte Constitucional dé paso a la misma, se generaría una situación de incertidumbre e inseguridad jurídica para la industria minera en el Ecuador.

II. PEDIDO DE CONSULTA POPULAR

4. El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Cuenca, ha solicitado que la Corte Constitucional emita un dictamen previo de constitucionalidad respecto a las siguientes preguntas que pretende poner en consideración de los habitantes del cantón Cuenca:

PREGUNTA 1

“¿Está Usted de acuerdo con la prohibición de la explotación minera metálica a gran escala en la zona de recarga hídrica del río Tarqui, según la delimitación técnica realizada por la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenca – ETAPA EP?”

SI () NO ()

PREGUNTA 2

“¿Está Usted de acuerdo con la prohibición de la explotación minera metálica a gran escala en la zona de recarga hídrica del río Yanuncay, según la delimitación técnica realizada por la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenta – ETAPA EP ? ”

SI () NO ()

PREGUNTA 3

“¿Está Usted de acuerdo con la prohibición de la explotación minera metálica a gran escala en la zona de recarga hídrica del río Tomebamba, según la delimitación técnica realizada por la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenta – ETAPA EP ? ”

SI () NO ()

PREGUNTA 4

“¿Está Usted de acuerdo con la prohibición de la explotación minera metálica a gran escala en la zona de recarga hídrica del río Machángara, según la delimitación técnica realizada por la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenta – ETAPA EP ? ”

SI () NO ()

PREGUNTA 5

“¿Está Usted de acuerdo con la prohibición de la explotación minera metálica a gran escala en la zona de recarga hídrica del río Norcay, según la delimitación técnica realizada por la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenta – ETAPA EP ? ”

SI () NO ()

5. Estas preguntas son materialmente incompatibles con el texto constitucional y, conforme se demostrará más adelante, incumplen con varios requisitos formales previstos en los artículos 104 y 105 de la LOGJCC, lo que impide que la Corte Constitucional emita un dictamen favorable de constitucionalidad.

III. INCUMPLIMIENTO DE REQUISITOS FORMALES EN EL PEDIDO DE CONSULTA POPULAR

6. El primer control que realiza la Corte Constitucional respecto a los pedidos de consulta popular es el control formal de las preguntas y los considerandos.¹ Este filtro tiene por propósito verificar, en líneas generales, los siguientes puntos: (i) que la petición esté redactada en lenguaje neutro; (ii) que las preguntas y los considerandos no induzcan a una decisión al electorado; (iii) que en la pregunta se respete la unidad de contenido, y, (iv) que los considerandos y exposición de motivos brinden información suficiente para que el elector pueda adoptar una decisión democrática.²
7. Estos requisitos se encuentran recogidos taxativamente en los artículos 104³ y 105⁴ de la LOGJCC. A continuación, demostraré que la petición promovida por el GAD de Cuenca incumple con estos requisitos.

¹ Cfr. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. – “Art. 103.- Alcance del control constitucional: La Corte Constitucional efectuará un control formal de la convocatoria a referendo. En el desarrollo de este control, la Corte Constitucional verificará al menos: 1. El cumplimiento de las reglas procesales para la realización de la convocatoria; 2. La competencia en el ejercicio del poder de reforma a la Constitución; y, 3. La garantía plena de la libertad del elector, y en particular, el cumplimiento de las cargas de claridad y lealtad.”

² Cfr. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Arts. 104 y 105.

³ Cfr. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- “Art. 104.- Control constitucional de los considerandos que introducen la pregunta. - Para controlar la constitucionalidad de los considerandos introductorios, la Corte Constitucional verificará el cumplimiento de los siguientes requisitos: 1. No inducción de las respuestas en la electora o elector; 2. Concordancia plena entre el considerando que introduce la pregunta y el texto normativo. Esta concordancia comprende la relación entre las finalidades que se señalan en el considerando que introduce la pregunta y el texto sometido a consideración del pueblo; 3. Empleo de lenguaje valorativamente neutro y sin carga emotiva, sencillo y comprensible para el elector; 4. Relación directa de causalidad entre el texto normativo sometido a aprobación del pueblo y la finalidad o propósito que se señala en el considerando que introduce la pregunta, de modo que una vez aprobada la disposición jurídica, la finalidad perseguida se obtenga con una alta probabilidad; y, 5. No se proporcione información superflua o ninguna otra que no guarde relación con el texto normativo a ser aprobado por el electorado.”

⁴ Cfr. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- “Art. 105.- Control constitucional del cuestionario.- Para garantizar la libertad del elector o electora, la Corte Constitucional verificará que el cuestionario sometido a votación cumpla, entre otros, con los siguientes parámetros: 1. La formulación de una sola cuestión por cada pregunta, salvo que exista una interrelación e interdependencia entre los distintos componentes normativos; 2. La posibilidad de aceptar o negar varios temas individualmente en la misma consulta. Se prohíbe la aprobación o rechazo en bloque; 3. La propuesta normativa no esté encaminada a establecer excepciones puntuales que beneficien un proyecto político específico; y, 4. La propuesta normativa tenga efectos jurídicos y modificaciones al sistema jurídico. Si la Corte Constitucional no resuelve sobre la convocatoria, los considerandos y el cuestionario del referendo, dentro del término

III.1 Los “Antecedentes” y “Considerando” son inductivos y no contienen un lenguaje neutro

8. Los considerandos en los pedidos de consulta popular tienen como función principal la de generar o brindar elementos de juicio sobre la pregunta o preguntas que serán sometidas a consideración del elector, a fin de que este cuente con toda la información necesaria para adoptar una decisión.⁵
9. Los considerandos deben ser textos neutros y meramente informativos que permitan conocer a la ciudadanía las consecuencias de aprobar o rechazar el cuestionario, y, además, deben estar redactados de forma objetiva a fin de no inducir al electorado a una decisión predecible, así como guardar correspondencia fáctica con la pregunta formulada.⁶
10. Si los considerandos no cumplen con estos requisitos, la Corte Constitucional no debe dar paso al pedido de consulta popular, pues no se garantizará la libertad del elector.⁷ En este caso, estos presupuestos no se cumplen, dado que los considerandos son evidentemente inductivos y, además, no brindan toda la información necesaria para que el electorado pueda, libremente, adoptar una decisión, tal y como se detalla a continuación.
11. En los “Antecedentes” y “Considerando” de la consulta presentada encontramos frases claramente inductivas para el elector, que, además, en varios casos contienen un lenguaje valorativo y subjetivo en contra de la actividad minera, conforme paso a detallar a continuación:
 - En la página 11 y 12 se hace referencia a informes disponibles en ciertos portales web identificados como anti mineros, y de forma manifiestamente especulativa, se afirma cuestiones como:

“Las operaciones mineras propuestas presentan una posibilidad significativa de impacto tanto en la calidad como en la cantidad de agua..”;

“El cese del daño -producto de la actividad minera- no puede ser precisado razonablemente mediante evidencias.”;

“Lo que se preguntan varios sectores ciudadanos de Cuenca es quién se encargará del mantenimiento de la represa de relaves, una vez realizado

de veinte días siguientes a haber iniciado el respectivo control previo, se entenderá que ha emitido dictamen favorable. Esta omisión dará lugar a las sanciones administrativas que correspondan.”

⁵ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen previo de constitucionalidad No. 010-19-CP/19.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen previo de constitucionalidad No. 009-19-CP/19.

el cierre de la mina. Esta incertidumbre, que, más temprano o más tarde, podría inducir al colapso de la relavera, abona a las preocupaciones de dichos sectores ciudadanos.”

“En la hipótesis de que la presa de relaves colapsara, la avalancha de lodos tóxicos viajaría a una velocidad mínima de 20km/hora y llegaría a Cuenca en 68 minutos.” (el subrayado y resaltado me pertenecen)

- En los considerandos 2, 3, 6 y 7 se pretende justificar la necesidad de la consulta, relacionándola y vinculándola con:

“la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados”;

“el derecho al agua y a vivir en un medio ambiente sano, se relacionan a su vez con el derecho a la salud que está íntimamente vinculado a la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social y otros que sustentan el buen vivir”;

“la participación ciudadana adquiere aun más trascendencia en asuntos que son vitales y que están vinculados al proyecto de vida de las colectividades sociales que requieren de un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y en armonía con la naturaleza...”

“los derechos no pueden tener sustentabilidad material si no se precautelan las condiciones de producción y reproducción de la vida, como es la naturaleza...”

- En los considerandos 21 (repetido literalmente en el 51) y 30, se vincula a la actividad minera con un potencial y futuro déficit de agua en Cuenca e incluso se utiliza adjetivos calificativos claramente subjetivos y contrarios a esta industria:

“la oferta de agua referencial parte de la hipótesis de que la calidad de agua, el suelo y la superficie del páramo permanezcan estables, sin menoscabo ni degradación por acciones antrópicas directas ni por la crisis climática. Pero el déficit de agua puede adelantarse y/o agravarse por usos indebidos del suelo en los páramos” (el subrayado y resaltado me pertenecen)

“se hace necesario e imprescindible evitar que se realicen actividades destruktivas y nocivas en fuentes de agua, zonas de recarga de agua,

ecosistemas frágiles y amenazados tales como los páramos, humedales y bosques protectores” (el subrayado y resaltado me pertenecen)

- En los considerandos 31 y 32 se asume como un hecho cierto y no controvertido en que la minería necesariamente genera daños ambientales y contaminación:

“el Estado ecuatoriano adoptará políticas y medidas oportunas para evitar daños ambientales negativos cuando exista certidumbre del daño..”

“el Estado tiene la obligación de garantizar prioritariamente la sustentabilidad de los ecosistemas y el consumo humano en el uso y aprovecha miento del agua por lo que se hace necesario medidas para prevenir y proteger el abastecimiento de agua..., como son la de evitar la contaminación por actividades antrópicas en las zonas y entornos donde se originan las aguas de las quebradas y ríos...”

12. Por lo tanto, según los proponentes, en absoluta inobservancia tantas normas legales, como los estándares fijados en los dictámenes de la Corte Constitucional, de forma claramente inductiva para el elector, determinan que la consulta popular es necesaria para:
 - a. Evitar una actividad nociva y destructiva;
 - b. Evitar un daño ambiental y una contaminación irreparable e irreversible;
 - c. Evitar que exista un déficit de agua en el Cantón Cuenca;
 - d. Evitar una avalancha de lodos tóxicos en Cuenca; y,
 - e. Garantizar el ejercicio de todos los derechos fundamentales y en especial los derechos a la salud, educación, cultura física, trabajo, seguridad social y otros que sustentan el buen vivir.
13. Es evidente que cualquier persona que lee los antecedentes y considerandos mencionados y considera que éstos son ciertos, querrá que la consulta se realice y además votar de forma afirmativa, pues prácticamente, según los proponentes, todos sus derechos están condicionados a que no exista minería.
14. Las afirmaciones subjetivas, nada técnicas, parcializadas e inductivas mencionadas, hacen que la consulta no sea viable.

III.2 Falta de coherencia y correspondencia entre los considerandos y las preguntas

15. De la lectura del pedido de los proponentes, se evidencia que existen antecedentes y considerandos que no guardan coherencia ni correspondencia con las preguntas planteadas, por lo cual no superarían un control formal, tal

como lo ha dicho la Corte Constitucional⁸. A continuación, algunos ejemplos de lo indicado:

16. Si bien la consulta se propone realizar únicamente en el cantón Cuenca, en el considerando 10, cuando se explica la necesidad de proteger el Área Biósfera Macizo del Cajas (ABMC), se reconoce que dicha área abarca 15 cantones, algunos de los cuales ni siquiera pertenecen a la provincia del Azuay.
17. Por lo tanto, no existe coherencia entre el área que se desea proteger según los considerandos y el territorio en que se plantea que se realice la consulta, lo cual constituye un engaño al elector y contraviene lo que ha referido la Corte Constitucional en cuanto no se puede preguntar asuntos relativos a otra jurisdicción⁹.
18. Si bien en las cuatro primeras preguntas se hace referencia a la prohibición de la explotación minera a gran escala, en la quinta pregunta se hace en cambio referencia a la prohibición de la minería a mediana escala, sin que en los antecedentes ni en los considerandos se explique el porqué de esta diferenciación y distinción.
19. Tampoco se explica por qué en la zona de recarga hídrica del Río Norcay que piden se prohíba la minería a mediana escala, no se solicita la prohibición de la minería a gran escala, es decir, no hay justificación alguna para el elector de porqué la minería a gran escala en la zona de recarga del río Norcay, a diferencia de lo que ocurre en las zonas de recarga hídrica de los ríos Yanuncay, Tomebamba, Tarqui y Machángara, sí debería estar permitida. Incluso, en los considerandos ni siquiera se explica cómo se determina las diferentes escalas de la actividad minera¹⁰, a fin de que conozca qué es exactamente lo que se desea prohibir. Es claro, pues, que con semejante nivel de arbitrariedad al momento de formular las preguntas, el elector no tiene claridad de qué es lo que se le está consultando ni por qué se le está consultando.
20. Resulta incoherente que durante los antecedentes y en los considerandos se insista en la necesidad de prohibir la minería metálica para supuestamente proteger a la naturaleza y evitar la contaminación y, en cuatro preguntas solamente se haga referencia a la minería a gran escala y en una pregunta a la minería a mediana escala. Surgen entonces las siguientes interrogantes, que

⁸ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen previo de constitucionalidad No 6-19-CP/19, de 1 de agosto de 2019: *“los considerandos o frases introductorias deberán guardar concordancia y relación directa de causalidad con la pregunta y su contenido”*.

⁹ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen previo de constitucionalidad No 2-19-CP/19, de 20 de junio de 2019: *“Esta Corte advierte que los solicitantes intentan convocar a consulta popular a habitantes de parroquias que no configuran entre sí una división política administrativa electoral tal como prevé la Constitución de la República (provincias, cantones o parroquias)”*

¹⁰ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen previo de constitucionalidad No 1-20-CP/20

evidencian la incoherencia e inconsistencia de la consulta: ¿La minería a media y pequeña escala no representan un riesgo para la naturaleza?; en el caso de la zona de recarga del río Norcay, ¿la minería a mediana escala representa un riesgo para el medio ambiente, pero la minería a gran escala no conlleva el mismo riesgo?

21. En la página 14 se hace referencia al Art. 57 de la Constitución, que nada tiene que ver con la cuestión que se pretende consultar y que resulta totalmente impertinente con las preguntas propuestas. En efecto, dicho artículo contiene los derechos colectivos de las nacionalidades, pueblos y comunidades indígenas, cuestión que no está en debate en el presente pedido de consulta popular y cuya invocación puede generar confusión en el elector, al creer que se está discutiendo sobre dichos derechos.

III.3 No se mencionan las consecuencias que tendría un pronunciamiento afirmativo

22. La Corte Constitucional ha sido clara en señalar que quien propone una consulta popular, debe explicar los efectos que generarían los posibles resultados electorales, de ésta realizarse.
23. En el presente caso, los proponentes omiten por completo referirse a los resultados negativos que la eventual consulta popular provocaría si se realiza y gana el “Sí”. Los proponentes deliberadamente omiten decir algo respecto de los siguientes aspectos:
 - El monto de los ingresos que dejaría de percibir el Estado si se prohíben las actividades mineras a gran escala en las áreas determinadas en la consulta.
 - El monto de las indemnizaciones que debería pagar el Estado a los titulares de concesiones mineras, a los cuales se pretende prohibir que realicen sus actividades.
 - El origen de los recursos con los cuales se pagarían las indemnizaciones a los titulares de concesiones mineras si se prohíbe que continúen con su actividad.
 - Los empleos directos e indirectos que se perderían producto de la prohibición pretendida.
 - Los procesos, muchos de ellos en sede internacional, que se iniciarían en contra del Estado por parte de los titulares de las concesiones mineras a los cuales se les prohibiría que realicen sus actividades.
 - Los beneficios que dejarasen o dejarían de percibir las zonas donde se desarrollan los proyectos.
24. La omisión deliberada de los aspectos negativos que acarrearía la consulta, hace que el elector cuente con una visión parcializada del asunto. Por ende, implican

un irrespeto de la carga de lealtad que debe cumplir el proponente de una consulta popular.

III.4 Preguntas compuestas que involucran varios proyectos

25. La Corte Constitucional, ha sido reiterativa y consistente en que no se pueden hacer preguntas compuestas en las cuales se consulte al elector más de un asunto¹¹.
26. Respecto al tema minero, la Corte ha señalado que una pregunta no puede involucrar varios proyectos, pues aquello la torna en compuesta y compleja, lo cual viola el derecho del elector a pronunciarse sobre un solo asunto en cada pregunta¹².
27. En el presente caso, a pesar de las advertencias de la Corte Constitucional, el GAD de Cuenca incurre en dicho error. Lo curioso es que el propio GAD de Cuenca reconoce en su considerando 56 que la pregunta dos abarca al menos a 3 proyectos, en el considerando 60, que la pregunta cuatro abarca al menos a 2 proyectos y en el considerando 62, que la pregunta cinco abarca a 3 proyectos.
28. Lo dicho implica que tres de las cinco preguntas abarcan a más de un proyecto y que, por ende, se trata de preguntas compuestas que no pueden ser formuladas por no cumplir con los estándares legales y constitucionales vigentes.

III.5 Utilización del término “explotación minera”

29. La Corte Constitucional ha señalado que el término “explotación minera” es un término ambiguo y general que abarca varias etapas de una actividad compleja y que, por ende, no puede ser utilizada en una pregunta¹³. Además, el empleo de dicha expresión, implica un irrespeto a la unidad de contenido y a la exigencia de claridad y lealtad¹⁴.
30. Sin perjuicio de lo indicado, los proponentes, en sus cinco preguntas utilizan dicho término, lo cual obliga a la Corte Constitucional a emitir un pronunciamiento negativo.

¹¹ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen previo de constitucionalidad No 9-19-CP/19

¹² Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen previo de constitucionalidad No 1-20-CP/20 y dictamen previo de constitucionalidad No 2-19-CP/19

¹³ Al respecto véase el dictamen 2-19-CP/19, dentro de caso 2-19-CP, de 20 de junio de 2019, donde expresamente esta Corte Constitucional señaló el uso de la referida expresión deviene en “genérica y polisémica”.

¹⁴ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen previo de constitucionalidad No. 9-19-CP/19

IV. INCOMPATIBILIDAD DE LA CONSULTA POPULAR CON EL TEXTO NORMATIVO DE LA CONSTITUCIÓN:

31. En este acápite se demostrará la incompatibilidad material de la pregunta que se pretende someter a consulta popular con el texto de la Constitución.

A. El derecho a ser consultados no es absoluto

32. Los derechos fundamentales no son ni pueden ser absolutos. Todos los derechos están sometidos a limitaciones, implícitas y explícitas.
33. Por ejemplo, en la materia objeto del pedido de consulta, esto es la minería, si bien constitucionalmente se consagra el derecho a desarrollar actividades económicas, existe una limitación constitucional explícita, en el sentido de que no puede desarrollarse actividades extractivas en áreas protegidas, zonas intangibles y centros urbanos.
34. El derecho a ser consultados, también es objeto de limitaciones. Por ejemplo, tiene como limitación explícita constitucional, el que ni los GADS ni la ciudadanía pueden convocar a una consulta sobre temas tributarios o la organización política del país. **Pero también dicho derecho tiene y debe tener limitaciones implícitas.** Esas limitaciones implícitas al derecho a ser consultados, radican, por ejemplo, en que no puede consultarse sobre la vigencia de los derechos fundamentales de las personas, pues de hacerlo, aquello supondría que los derechos de una persona se encuentran condicionados a que cuenten con el respaldo mayoritario de los votantes.
35. No debemos dejar de recordar, que el Art. 427 de la Constitución nos indica como debe interpretarse el texto constitucional. Nos indica que los dos primeros métodos de interpretación que deben utilizarse, son los métodos exegético y sistemático, lo cual quiere decir que el alcance de una norma constitucional debe determinarse en función de las otras normas constitucionales y no de forma aislada, sin que se pueda al interpretarse una disposición constitucional, anular, vaciar o contradecir a otra norma constitucional.
36. El principio *pro homine*, para determinar el alcance de las normas constitucional, el Art. 427 de la Constitución señala que debe utilizarse en caso de duda. No es entonces, el primer principio de interpretación que debe ser utilizado cuando se desea determinar el sentido y alcance de una disposición constitucional.
37. Nuestra Constitución contiene un régimen de competencias claramente determinado. Ese régimen de competencias atribuye a cada nivel de gobierno competencias exclusivas y excluyentes. Lo dicho implica que el legislador constituyente, consideró que hay asuntos que competen a un nivel de gobierno

determinado y estableció una prohibición de que otro nivel de gobierno interfiera en esos asuntos. Es claro entonces, que se buscaba que no exista una concurrencia y, eventualmente, una superposición de competencias entre los distintos niveles de gobierno

38. Por lo tanto, es claro que el derecho a ser consultados, tiene una limitación implícita, la cual es que no se puede consultar, territorialmente hablando, una cuestión que no le compete, de conformidad con la Constitución, al nivel de gobierno en el que se quiere realizar la consulta. Lo dicho es sustancial, pues caso contrario, a través de la consulta popular se podría evadir y vaciar el régimen de competencias exclusivas y excluyentes contenido en la Constitución y se podría consultar a nivel local, cuestiones asignadas al gobierno nacional y viceversa.
39. Por ende, al ser el tema extractivo minero una cuestión que le compete, por disposición del constituyente, al Gobierno Nacional, no es admisible que se pretenda realizar una consulta popular local (cantonal) sobre el tema.

B. La consulta popular planteada viola derechos de protección de los concesionarios mineros

40. En los considerandos de las preguntas se indica, que en caso de llevarse a cabo la consulta popular y que ésta reciba un pronunciamiento mayoritariamente afirmativo de los ciudadanos de Cuenca, aquello generaría lo siguiente:
 - La inclusión por parte del Concejo Cantonal de Cuenca de una prohibición, mediante Ordenanza, de explotación minera en las zonas identificadas en las preguntas¹⁵.
 - Que se controle que se cumpla con la prohibición indicada a través de las autoridades administrativas del municipio y de ETAPA EP¹⁶.
 - Que el Ministerio del Ambiente juzgue las infracciones concurrentes.¹⁷
 - Que el Ministerio de Recursos Naturales No Renovables notifique a los titulares de los derechos mineros para que se abstengan de realizar actividades mineras en las zonas identificadas en la consulta¹⁸.
41. De lo dicho se desprende que la consulta popular planteada, implicaría las siguientes violaciones a derechos de protección de los titulares de derechos mineros en las áreas objeto de la consulta:

¹⁵ Cfr. Considerando 65

¹⁶ Cfr. Considerando 66

¹⁷ Cfr. Considerando 66

¹⁸ Cfr. Considerando 67

- a. Violación del principio de legalidad pues se pretende prohibir una actividad lícita mediante Ordenanza y tipificar una infracción a través de una norma infralegal.
- b. Violación del derecho a ser juzgado por una autoridad competente, pues se pretende que autoridades administrativas, cuya competencia derivaría de una consulta popular y de una Ordenanza (no de la Constitución ni de la Ley) juzguen y controlen las actividades mineras en las áreas objeto de la consulta.
- c. Violación del derecho al procedimiento debido y a la defensa de los titulares mineros, pues se pretende que el Ministerio de Energía y Recursos Naturales No Renovables, les notifique con la orden de abstenerse de realizar actividades mineras, sin que dicha figura exista en la ley y sin procedimiento previo alguno en el cual las compañías puedan ejercer su derecho a la defensa y a la contradicción.
- d. Violación del derecho a la seguridad jurídica, pues se pretende afectar derechos adquiridos de los titulares mineros, a través de procedimientos no reglados y en aplicación de instituciones con efecto retroactivo.
- e. Violación del derecho a la seguridad jurídica, pues a pesar de que el Sistema Nacional de Áreas Protegidas está previsto en la Constitución y es administrado por el órgano nacional competente, a través de una consulta popular local cantonal, inobservando la Constitución, se pretende dar competencias a una empresa pública para delimitar áreas en las que se prohíba la minería.

C. Imposibilidad de reformar la ley vía consulta popular local

- 42. El otorgamiento y eventual terminación, extinción, suspensión y caducidad de las concesiones mineras se encuentran reguladas en la Ley de Minería.
- 43. A través de las preguntas planteadas, se pretende reformar el régimen legal establecido e incluir una nueva forma de suspender las actividades mineras, la cual no se encuentra prevista en la Ley de Minería, esto es, la “abstención de realización de actividades mineras”¹⁹.
- 44. De conformidad con el Art. 132 de la Constitución, las leyes son normas generales de interés común. Lo dicho implica que la aprobación, reforma y derogación de leyes es un tema que atañe a todos los ecuatorianos y respecto del cual todos tenemos derecho a pronunciarnos.
- 45. Las consultas populares para modificar una Ley (referéndum legislativo), se encuentran reguladas en el Código de la Democracia a partir de su Art. 195 y en ninguna de ellas, se permite que la modificación de una ley se realice a través de una consulta popular cantonal.
- 46. Los proponentes de la consulta, a través de sus preguntas, pretenden que a través de una consulta popular plebiscitaria local, se incluya en la Ley de Minería una modalidad y causa de suspensión de las concesiones y, lo que es aún más grave, que dicha modalidad no implique un procedimiento previo.

¹⁹ Cfr. Considerando 67.

47. Un fraude constitucional y legal de esta naturaleza, no es admisible, pues abriría una ventana para que a través de consultas populares locales se pretenda crear regímenes paralegales, apartados del resto de la legislación e incluso violatorios de derechos constitucionales.

D. Imposibilidad de reformar la constitución vía consulta popular local

48. De acuerdo con el marco jurídico ecuatoriano, la minería y la explotación de recursos naturales no renovables en general, son actividades lícitas que pueden ser practicadas por cualquier persona en ejercicio de su derecho constitucional a desarrollar actividades económicas.²⁰
49. Es tal la relevancia que ha dado el constituyente a la actividad extractiva de recursos no renovables, que las áreas y zonas en las cuales no es posible desarrollarla han sido taxativamente previstas en el artículo 407 de la Constitución:

*“Art. 407.- Se prohíbe la actividad extractiva de recursos no renovables **en las áreas protegidas y en zonas declaradas como intangibles, incluida la explotación forestal**. Excepcionalmente dichos recursos se podrán explotar a petición fundamentada de la Presidencia de la República y previa declaratoria de interés nacional por parte de la Asamblea Nacional, que, de estimarlo conveniente, podrá convocar a consulta popular.*

*Se prohíbe todo tipo de minería metálica en cualquiera de sus fases en **áreas protegidas, centros urbanos y zonas intangibles**.”* (El resaltado me pertenece)

50. Como se observa, la extracción de recursos naturales no renovables, donde se encuentra la actividad minera, en el Ecuador se encuentra prohibida única y exclusivamente en **áreas protegidas, centros urbanos y zonas intangibles**.
51. En el presente caso, la consulta popular que se promueve pretende incluir una excepción a esta disposición, exclusivamente para el cantón Cuenca, como si la norma constitucional –art. 407 CRE– no fuese de obligatorio cumplimiento en dicha circunscripción.
52. Lo dicho se menciona de forma expresa en el Considerando 43, cuando se reconoce que el Sistema Nacional de áreas Protegidas no abarca lo que los que proponentes denominan “*las áreas delimitadas como zonas de recarga hídrica del cantón Cuenca*”. Es decir, que a pesar de reconocer que no se trata de áreas protegidas y que, por tanto, no se encasillan en la prohibición constitucional, pretenden “ampliar” el contenido de la norma constitucional y extender la prohibición allí prevista a través de una consulta popular local cantonal.

²⁰ Art. 66 numeral 15 Constitución de la República.

53. Si lo que los proponentes pretenden, como se evidencia de sus propios considerandos, es incluir una nueva prohibición para el desarrollo de las actividades extractivas, no prevista en el artículo 407 de la Constitución, lo que correspondía y corresponde es formular un pedido de reforma o enmienda constitucional.
54. Sin embargo, a través de una consulta popular local ordinaria (plebiscito), como ocurre en el caso *in examine*, no es jurídicamente posible modificar el texto constitucional, conforme lo ha advertido la Corte Constitucional en el dictamen No. 0003-19-CP/19:

*“En tal sentido se observa que, **la modificación del texto constitucional solo puede realizarse por medio de los mecanismos regulados en los artículos 441, 442 y 444 de la Constitución. La consulta popular ordinaria** planteada por el solicitante, regulada por el artículo 104 de la Constitución, **no es uno de los mecanismos previstos para la reforma constitucional.** A través del procedimiento de consulta popular ordinaria **no es posible efectuar cambio constitucional alguno.**”*

10. La propuesta de consulta popular y de los mecanismos de reforma constitucional **no pueden considerarse equiparables.** De hecho, ante un pedido de modificación constitucional, la actuación de la Corte Constitucional se efectúa de manera distinta en tres momentos concretos: (1) la determinación de la vía para proceder a la modificación constitucional; (2) el control constitucional de la convocatoria a referéndum popular para que se apruebe la modificación constitucional, cuando este forme parte del procedimiento; y, (3) el control de la constitucionalidad de la modificación constitucional ya aprobada.

Mientras que ante una propuesta de convocatoria consulta popular, la Corte Constitucional no requiere realizar una determinación de la vía, sino que procede de manera automática a emitir un dictamen previo y vinculante respecto del contenido de la convocatoria a consulta popular.”²¹ (el subrayado y resaltado me pertenecen)

55. Dar paso a una consulta popular plebiscitaria que pretende, como sucede en este caso, reformar la Constitución, implica cometer un fraude constitucional pues se eludirían los mecanismos previstos para modificar el texto constitucional, conforme lo ha advertido la Corte en el dictamen No. 0004-19-CP/19:

*“19. En conclusión, la solicitud de consulta popular bajo análisis es manifiestamente improcedente **al pretender modificar el texto constitucional a través de una vía impropia, omitiendo los mecanismos establecidos en la Constitución para reformar el texto constitucional.**”*

²¹ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen previo de constitucional No. 0003-19-CP/19 de 1 de agosto de 2019.

20. Toda vez que la pretensión del accionante excede el objeto de la solicitud de convocatoria a consulta popular y **pretende esquivar los procedimientos existentes para garantizar la supremacía y la rigidez constitucional**, resulta innecesario proceder con el análisis requerido por los artículos 104 y 105 de la LOGJCC respecto de los considerandos que introducen la pregunta y del cuestionario...²² (el subrayado y resaltado me pertenecen)

56. De allí resulta evidente que, si se desea añadir restricciones a las actividades extractivas no desarrolladas en el artículo 407 de la Constitución, necesariamente debe promoverse una modificación a dicha norma²³, a través de la vía que la Corte Constitucional califique como procedente.
57. Esto ha sido advertido en el voto concurrente al dictamen de mayoría 009-19-CP/19 de las Juezas Constitucionales Teresa Tuques y Carmen Corral, en el cual, respecto a una pregunta similar a la que hoy formula el GAD de Cuenca, se señaló que:

“29. Se debe advertir que el presente pedido de consulta popular es de carácter plebiscitario pues no contiene un texto normativo y que además la pregunta planteada trata sobre excepciones a la minería metálica en una provincia del Ecuador (Azuay).

*30. También es importante señalar que las excepciones a la minería metálica se encuentran ya previstas en el inciso final del artículo 407 de la Constitución a nivel nacional en virtud del referendo que tuvo lugar en febrero de 2018. Esta norma establece: "Se prohíbe todo tipo de minería metálica en cualquiera de sus fases en áreas protegidas, centros urbanos y zonas intangibles ". **Es decir, existe un antecedente de la forma en la que se procedió a la obtención de un pronunciamiento popular en tema de recursos minerales.***

*31. Advertido lo anterior, esta Corte Constitucional considera que una consulta popular de carácter plebiscitario no es la vía idónea para reformar esta disposición constitucional incluyendo prohibiciones a la minería metálica en "fuentes de agua, zonas de recarga, descarga y regulación hídrica, páramos, humedades, bosques protectores y ecosistemas frágiles en la provincia del Azuay", **como plantea la pregunta propuesta, pues para reformar la Constitución se prevén mecanismos concretos en los artículos 441, 442 y 444 de la Constitución que no pueden ser dejados a un lado, pues precisamente, la Constitución es la norma suprema del Estado ecuatoriano y para reformarla deben seguirse los procedimientos constitucionales; lo***

²² Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen previo de constitucional No. 0004-19-CP/19 de 1 de agosto de 2019.

²³ Esta es una línea adoptada por la Corte Constitucional, que ha sido enfática en señalar que a través de una consulta popular ordinaria no se puede modificar una norma constitucional, lo que se ha ratificado en los dictámenes previos de constitucionalidad No. 003-19-CP/19, 004-19-CP/19, 006-19-CP/19, entre otros más.

contrario, implicaría atentar contra la seguridad jurídica.” (el énfasis me pertenece)

58. Este razonamiento, además de ser jurídicamente correcto, no es un hecho ajeno en el país, pues el ejemplo más claro sobre el tema es la enmienda constitucional que promovió el presidente de la República, Lenin Moreno Garcés, en febrero de 2018, precisamente, para modificar el artículo 407 de la Constitución e incluir un área adicional en la que quede prohibida la minería metálica:

*¿Está usted de acuerdo con enmendar la Constitución de la República del Ecuador para que **se prohíba sin excepción la minería metálica en todas sus etapas, en áreas protegidas, zonas intangibles y centros urbanos, de conformidad con lo establecido en el Anexo 5?*** (el énfasis me pertenece)

59. Por lo tanto, queda demostrado que, al pretender la consulta popular local (plebiscito) promovida por los proponentes modificar la Constitución, aquello implicaría un fraude constitucional, razón suficiente para ser rechazada.

V. PETICIÓN:

60. Por los antecedentes expuestos, solicito a ustedes, señores Jueces de la Corte Constitucional, que emitan un **dictamen desfavorable** respecto a la consulta popular formulada por el GAD de Cuenca por contravenir de forma expresa la Constitución y la ley.
61. A fin de poder exponer nuestros argumentos, solicito a ustedes, señores Jueces de la Corte Constitucional, conforme lo determina el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en concordancia con el artículo 33 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional, **se sirvan recibarnos en audiencia pública.**
62. Me reservo el derecho de presentar argumentos complementarios a los constantes en este escrito, de considerarlos pertinentes.

Suscribo debidamente autorizado.

EMILIO
ESTEBAN
SUAREZ
SALAZAR

Firmado digitalmente
por EMILIO ESTEBAN
SUAREZ SALAZAR
Fecha: 2020.09.17
22:57:41 -05'00'

Emilio Suárez Salazar

ABOGADO, MAT. 17-2011-206