



Caso Nro. 1149-19-JP

SEÑORES/AS JUECES Y JUEZAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR:

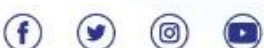
ECON. AUKI TITUAÑA MALES, en mi calidad de Alcalde y representante legal del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Ana de Cotacachi, con cédula de ciudadanía Nro. 100153565-5, de estado civil casado, de 55 años de edad, de profesión Economista, con domiciliado en el cantón Cotacachi, provincia de Imbabura; y, conforme a lo dispuesto en el artículo 60 literal a) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), le corresponde también la representación judicial al **AB. JOSÉ NELSON PROAÑO ROMERO**, en mi calidad de Procurador Síndico y Representante Judicial del indicado Gobierno Municipal, con cédula de ciudadanía Nro. 100279788-2, de estado civil soltero, de 38 años de edad, de profesión Abogado, con domicilio en la ciudad de Cotacachi, provincia de Imbabura, conforme lo justificamos con los documentos habilitante adjuntos, ante ustedes comparecemos y presentamos la siguiente fundamentación dentro del **Caso Nro. 1149-19-JP**:

I. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA:

1. El 18 de mayo de 2020, la Sala de Selección de la Corte Constitucional integrada por las juezas constitucionales Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y el juez constitucional Ramiro Ávila Santamaría; seleccionaron la sentencia expedida dentro del proceso Nro. 10332-2018-00640 que por Acción de Protección, siguió el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Ana de Cotacachi en nombre y representación de la Naturaleza - Pacha Mama contra Empresa Nacional Minera del Ecuador - ENAMI EP y Ministerio del Ambiente y Agua para el desarrollo de jurisprudencia vinculante. En el referido proceso, el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Ana de Cotacachi consta como la entidad accionante, con lo cual queda justificada la legitimación de mi representada en esta causa.

II. ANTECEDENTES CONCERNIENTES A LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN DEL CASO. NRO. 10332-2018-00640:

2. El 19 de octubre de 1994, el Instituto Ecuatoriano Forestal y de Áreas Naturales y Vida Silvestre (INEFAN), declaró área de Bosque y Vegetación Protectores, a 6.400 hectáreas del predio **"LOS CEDROS"**, ubicado en la parroquia García Moreno, cantón Cotacachi, provincia de Imbabura. La resolución del INEFAN está publicada en el Registro Oficial Nro. 620, de 26 de enero de 1995. Cabe destacar que este bosque es hogar de una gran biodiversidad, al momento se han evidenciado más de 350 especies de aves, 180 especies de orquídeas, 600 especies de polillas, refugio de las últimas poblaciones del mono araña caeza café, en estado crítico de conservación.





3. **Concesiones Mineras:** El Ministerio de Minería con Resolución Nro. MM-SZM-N-2017-0041-RM, de fecha 03 de marzo de 2017, otorgó la concesión de minerales metálicos “Río Magdalena 01”, código catastral 40000339, a favor de la Empresa Nacional Minera ENAMI EP. La concesión minera está ubicada en el sector de Llurimagua, parroquia de García Moreno, cantón Cotacachi, tiene un área de 4920 hectáreas mineras contiguas. En el literal octavo de la resolución indicada, se desprende lo siguiente:

[...] conforme “El informe catastral contenido en el Memorando ARCOM-I-CR-CMI-2017-0013-ME de 14 de febrero de 2017 suscrito por el Ingeniero Juan Diego Varela Rodríguez, Unidad de Catastro Minero Regional, observo: El área solicitada se encuentra Libre respecto a otras aéreas mineras, Aéreas Protegidas, [superpuesta a Bosque Protector Los Cedros]” [...]. (Se reconoce la superposición).

4. De manera similar mediante Resolución Nro. MM-SZM-N-2017-0042 RM de fecha 03 de marzo de 2017, se otorgó la concesión minera para minerales metálicos “Río Magdalena 02” código catastral Nro. 40000340 a favor de la Empresa Nacional Minera ENAMI EP, ubicada en el sector de Llurimagua, parroquia de García Moreno, cantón Cotacachi, provincia de Imbabura. Tiene un área de 4989 hectáreas mineras contiguas y consta de esta Resolución, en el literal Octavo:
5. El informe catastral contenido en el Memorando ARCOM –I-CR-CMI-2017-0012-ME de fecha 14 de febrero de 2017, suscrito por Ingeniero Juan Diego Varela Rodríguez Unidad de Catastro Minero Regional, en el cual observo que el área solicitada se encuentra Libre con respecto a otras aéreas mineras, aéreas protegidas [superpuesta a Bosque Protector Los Cedros aprobadas mediante Registro Oficial N° 620 del 26 de Enero de 1995, con Resolución Ministerial N° 57 del 19 de octubre de 1994 e Intag (Chontal) Registro Oficial N° 471 de 28 de junio de 1994]. (Se reconoce la superposición).
6. **Registro ambiental.-** El 12 de diciembre de 2017, el Ministerio del Ambiente con Resolución Nro. 225741, otorgó el registro ambiental para la FASE DE EXPLORACIÓN INICIAL DE LA CONCESIÓN MINERA Nro. MAERA-2017-315992: Proyecto Minero Río Magdalena, conformado por las concesiones Río Magdalena 01 (Código: 40000339) y Río Magdalena 02 (Código: 40000340), ubicada en el cantón Cotacachi, provincia Imbabura.
7. Es así, que con este acto la concesionaria ENAMI EP quedó facultada para realizar labores de exploración inicial dentro de las áreas de concesión “Magdalena 01” y “Magdalena 02”. El acto fue extendido sin importar la perpetración de los principios constitucionales que le correspondían ejercer al Estado, esto es, asegurar la intangibilidad de las aéreas naturales protegidas de forma que garantice la protección de la biodiversidad, naturaleza, ecosistemas, y en sí la reproducción de la vida misma.



8. Es menester destacar que la ley¹, exige como un requisito el registro ambiental (licencia) otorgado por el Ministerio del Ambiente, previo a emprender actividades que involucren un impacto ambiental. Una vez otorgado este registro, el operador tiene amplias facultades para desarrollar las actividades previstas en su proyecto minero, conforme con su estudio de impacto ambiental. Es por esto que la Autoridad Nacional Ambiental, debe constatar que las actividades mineras sean sustentables y no afecten derechos de la naturaleza². Caso contrario, debió regirse por el principio rector y precautelar constitucionalmente contemplado en el art. 396 de la Constitución de la República del Ecuador, esto es, “[e]n caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas”.
9. En este caso, el Ministerio del Ambiente no tomó en consideración que las concesiones “Magdalena 01” y “Magdalena 02”, están en gran parte dentro del Bosque Protector “LOS CEDROS”. En tal razón, las concesiones al estar superpuestas o intersectando un área protegida, afectan directamente y en gravedad la biodiversidad que habita en esta área. Por esta razón, la Dirección de Gestión Ambiental del GAD Municipal de Santa Ana de Cotacachi realizó una inspección *in situ*, donde concluyó y demostró graves daños ocasionados por dicho proyecto minero, en la intersección con el Bosque Protector “LOS CEDROS”.
10. La inspección fue realizada por un técnico del Municipio, el señor Francisco Grijalva Delgado, Especialista de Ambiente, Higiene, Salubridad del GADMSAC, según su informe se desprenden los siguientes hallazgos en la reserva del Bosque Protector:
 - a. En el sitio de ingreso de la Concesión Minera “Río Magdalena” por la parte interior del Bosque Protector Los Cedros se han realizado trabajos de apertura de senderos de ancho 1,00m a 1,50m en gran parte. Y según el Registro Ambiental del Proyecto Minero Río Magdalena, en el punto 4 que habla de: Descripción del Proyecto solo se utilizarán los caminos carrozables existentes, contruidos por los propietarios de las tierras y construirá tronchas peatonales si el caso es estrictamente necesario, pero en el bosque

¹ Ver artículo 78 de la Ley de Minería

² La Corte Constitucional, en Sentencia Nro. 218-15-SEP-CC, estableció que ficha o licencia ambiental es una herramienta para prevenir la vulneración de los derechos de la naturaleza, concluyendo que: “[...] la obtención del permiso es una obligación para todas las personas que deseen realizar esta actividad económica; en consecuencia, actuar sin permiso ambiental constituye una vulneración a los derechos de la naturaleza contenidos en el artículo 71 de la Constitución [...]”. (pág. 13 y 14). Es por ello, que previo a otorgar esta licencia o registro, requiere de un estudio técnico minucioso y detallado, valorando el impacto ambiental, para prevenir posibles perpetraciones de derechos como el que ocurrió en “LOS CEDROS”.



Protector Los Cedros se han aperturado pasos peatonales y aproximadamente el 50% son nuevos es decir abiertos recientemente.

- b. Reconoció la existencia de huellas de oso andino u oso de anteojos, una especie de gran importancia para la conservación de otras especies vegetales, ya que es considerado una especie paraguas, por cuanto comen y caminan propagando por el bosque semillas de varias especies de plantas. Además se observó heces de oso andino dentro del sendero recorrido, esto corrobora a la huella encontrada. La existencia de esta especie de mamífero no se ha tomado en cuenta dentro del Plan de Manejo Ambiental de la Concesión Minera Río Magdalena.
 - c. Determinó la existencia de tala de árboles con una dimensión que supera los 10 centímetros de diámetro, irrumpiendo de manera drástica el paisaje del Bosque Protector Los Cedros. En el documento del Plan de Manejo Ambiental en lo concerniente al Plan de Prevención y Mitigación de Impactos (pág. 10) respecto al desbroce de vegetación dice que se limitará al área de trabajo y se están abriendo nuevos senderos talando árboles.
 - d. Realización de trabajos para sitios de descanso para el personal de la empresa minera, talando árboles y cortando vegetación nativa. Y en la Descripción del Proyecto en el documento del Registro Ambiental dice que únicamente se utilizarán caminos carrozables existentes, construidos por los propietarios de las tierras y se construirá tronchas peatonales si el caso es estrictamente necesario de máximo 1,5m de ancho, y existe espacios que sobrepasan los 1,5m de ancho de la troncha para lo cual han cortado árboles y vegetación del sector.
 - e. Apertura de espacios de aproximadamente 6x10 metros que se encuentra deforestado que han servido como campamentos temporales y se ha realizado movimientos de tierra en lugares utilizados como letrinas del personal. Y en el Plan de Manejo Ambiental no contempla como se realizarán las instalaciones y no existe ninguna señalización.
- 11.** El informe técnico-ambiental del GADMSAC concluye que existe una contraposición entre lo establecido en el documento del registro ambiental de Proyecto Minero Río Magdalena y lo que está ocurriendo en el Bosque Protector “Los Cedros”, ya que se está afectando la biodiversidad que habita en este bosque. También no se ha considerado la afectación a la fauna de esta zona, como es la especie Oso Andino (oso de anteojos), misma que está catalogada en peligro de extinción. Por tanto deberá tomarse medidas urgentes e inmediatas para conservar y proteger a esta especie; además precautelar la zona hábitat de esta especie.



12. En conclusión, el Bosque Protector “LOS CEDROS” tiene una riqueza extraordinaria, es una cubierta vegetal de protección, donde habita una gran variedad de especies animales y plantas nativas de la zona. Esta biodiversidad se encuentra amenazada y afectada por el impacto ambiental del proyecto minero Río Magdalena. En tal sentido, le corresponde al Estado actuar de forma inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y reparación de los ecosistemas, esto en cumplimiento del **derecho a la restauración** de nuestra Pacha Mama, conforme lo exige el art. 72 de la Constitución de la República del Ecuador.
13. En atención a una denuncia presentada, el 21 de mayo de 2018, la Dirección Provincial del Ambiente de Imbabura, Unidad de Calidad Ambiental y Unidad de Patrimonio Natural, con Informe Técnico Nro. 0025-UCA-DPAI-MAE-O, verificó la afectación en las áreas del Bosque Protector “LOS CEDROS”, obteniendo los siguientes resultados:
- a. En el recorrido se evidenció el desbroce de vegetación nativa, afectación a brinzales (plantas de 30cm a 1.5m de altura) y latizales (individuos de 2.5 a 9.9 cm de diámetro a la altura del pecho dap) de dicha vegetación y de especies conocidas en la zona como sangre de gallina, guarumo, canelo, zancona, entre otras. Se verificó la creación de claros mayores a 1,5m de ancho, la apertura de una troncha de aproximadamente 1.5km de distancia; y al final de esta se observó una área de aproximadamente 100m² donde se ha realizado corte de vegetación, afectando a brinzales, latizales y árboles con dap³ igual o mayor a 10 cm.
 - b. Adicionalmente se encontró dentro del sendero que fue creado, huellas de oso de anteojos y heces frescas, especie que se encuentra en estado de vulnerabilidad dentro del ecosistema de bosque andino.
14. Y concluyó determinando que efectivamente se realizaron actividades de remoción de cobertura vegetal para la apertura de un sendero de aproximadamente 1.5km de distancia en donde su ancho en algunos casos es mayor a 1.50m, así mismo evidenció la realización de un claro de aproximadamente 100,00m². El desbroce de vegetación afecta a varias especies nativas conocidas en la zona como sangre de gallina, guarumo, canelo, zancona, entre otras, de las categorías brinzales latizales y en área de mayor desbroce algunos frutales.
15. En definitiva, los dos informes de inspección antes mencionados (Municipal y Ministerial), afirman los hechos que están ocurriendo en el Bosque Protector “LOS CEDROS”, esto es, que la afección a su biodiversidad, al **derecho al respeto integral de su existencia**, fueron ocasionados por la intervención de la Empresa Minera, en la concesión “Río Magdalena 01” y “Río Magdalena 02”,

³ En árboles en pie, la altura de medición del diámetro es 1,3 m desde el nivel del suelo, denominada “diámetro a la altura del pecho” = DAP.



en parte de este bosque. Por tanto, el Ministerio de Ambiente no consideró el impacto ambiental que sufriría “LOS CEDROS” y la Pacha Mama, cuando confirió el registro ambiental, en una zona intangible e inalienable, donde se han vulnerado los derechos de la Naturaleza, por acción de la Empresa Minera, y por omisión del Ministerio del Ambiente, en la inobservancia de mandatos constitucionales.

16. Derechos que se consideran violados o amenazados

El otorgamiento del registro ambiental a favor de la CONCESIÓN MINERA, Río Magdalena 01 (Código: 40000339) y Río Magdalena 02 (Código: 40000340), es causa de la inminente violación de los **Derechos de la Pacha Mama – Naturaleza**, respecto a su integralidad, intangibilidad e inalienabilidad en áreas naturales protegidas. De igual manera, estas concesiones amenazan los derechos humanos a la salud, al agua y un ambiente sano.

17. Derechos violados

a. Derechos de la Naturaleza

En el artículo 71 de la Constitución establece:

“La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos”.

Por su parte el artículo 73 de la Constitución, dispone:

“El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales”.

18. Este nuevo paradigma de la protección ambiental guiada bajo la visión biocentrista del mundo, establece la nueva aplicación del enfoque del desarrollo sustentable, cuyo objetivo es que las actividades del hombre sean económicamente viables, socialmente equitativas y ambientalmente sustentables. El concepto de desarrollo sustentable está incorporado de forma transversal en nuestra Constitución, de modo que supone la obligación de acatar en toda actividad y proceso productivo, dicho principio, con el propósito de hacer efectivo la justicia social (buen vivir – *sumak kawsay*), el respeto a la naturaleza y la equidad intergeneracional.



19. Para hacer efectivo el derecho de la naturaleza a que se respete integralmente su existencia, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales la comunidad internacional y el Estado Ecuatoriano han realizado esfuerzos por declarar áreas protegidas y zonas intangibles con el objeto de conservar y proteger la diversidad biológica y de los recursos naturales y culturales asociados. El Ecuador ha establecido esta protección ambiental a través de la intangibilidad de las áreas naturales protegidas, al efecto el artículo 397 de la Constitución dispone:

[...] “Para garantizar el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete a:

Numeral 4 “Asegurar la intangibilidad de las áreas naturales protegidas, de tal forma que se garantice la conservación de la biodiversidad y el mantenimiento de las funciones ecológicas de los ecosistemas. [...]”.

Bajo esta garantía el Art. 407 establece: “Se prohíbe la actividad extractiva de recursos no renovables en las áreas protegidas y en zonas declaradas como intangibles, incluida la explotación forestal”.

20. Es por razones de conservación que la actual Constitución, estableció que las actividades extractivas en áreas protegidas, están prohibidas, pues el bien jurídico a proteger es la reproducción de la naturaleza como espacio donde se reproduce y realiza la vida, debiendo prevalecer sobre cualquier interés económico que ponga en riesgo la vida misma.

21. Por otro lado, la Corte Constitucional ha señalado que:

“[...] a partir de la Constitución de 2008 se reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos⁴, estableciendo una serie de garantías destinadas a la conservación, protección, regeneración y mejoramiento de la misma, con la finalidad de garantizar un desarrollo sustentable, sostenible y armónico de las personas con la naturaleza. Este reconocimiento permite tutelar los elementos que componen la naturaleza [...], cuando estos sean amenazados o vulnerados y que se sancione a los infractores por los daños causados. Claramente este derecho no es un derecho independiente de los demás reconocidos en la Constitución, lo que obliga al intérprete de la Constitución a realizar una lectura sistemática de la misma, de tal forma que los recursos naturales puedan ser utilizados en beneficio de la sociedad, siempre y cuando se respeten sus ciclos vitales y no se atente contra su existencia su definición se circunscribe a cualquier cambio generado por la tala, quema o acción destructiva, que tenga un impacto adverso cuantificable en la calidad del ecosistema o en alguno de sus componentes, incluyendo sus valores de uso y de no uso y su capacidad de apoyar y sostener un balance ecológico viable. Es decir, lo asimila al menoscabo, disminución, detrimento soportado por los elementos de la naturaleza en perjuicio del medio ambiente, que afectó en forma directa la calidad de vida de los seres humanos. Por tanto, el Estado y sus instituciones son instrumentos útiles de protección frente al control privado, subordinación o discriminación, al tener una responsabilidad de velar por el bienestar de las personas,

⁴ Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial N.º 449, 2008, arts. 71 y s.



comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos. En conclusión, se evidencia cómo la Corte resalta la especial protección que le asiste a la naturaleza como sujeto de derechos y que debe ser tomada en cuenta a la hora de analizar una posible vulneración por daños derivados a un ecosistema particular”⁵.

22. Derecho fundamental a la buena administración pública

El derecho fundamental a la buena administración pública ha sido vulnerado por parte del Ministerio del Ambiente, esto en razón de que al otorgar el registro ambiental a favor de la CONCESIÓN MINERA, Río Magdalena 01 (Código: 40000339) y Río Magdalena 02 (Código: 40000340), dejó de aplicar de forma directa, inmediata y concreta la Constitución de la República del Ecuador, los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos y demás normativa vigente, de esta manera causó la inminente violación de los **Derechos de la Pacha Mama – Naturaleza**, respecto a su integralidad, intangibilidad e inalienabilidad en áreas naturales protegidas, ya que el indicado registro ambiental otorgado a favor de la concesión minera permite intervenir en áreas protegidas.

23. Este derecho tiene la categoría de derecho fundamental, por cuanto su objetivo es la de servir a la persona, garantizar la efectividad y aplicación directa de sus derechos y promover el bien común, lo cual evidencia que el Ministerio del Ambiente como parte de la Administración Pública Central inobservó esta situación. Este derecho se convierte en una herramienta más para lograr la interdicción de la arbitrariedad del Estado y evitar la imposición de decisiones sin aceptar límites.
24. Ecuador, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1 de la Constitución de la República, al ser un Estado constitucional de derechos y justicia, en el cual, en su artículo 11 numeral 3, determina “los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte”, todo lo funcionarios públicos están sujetos a evitar el abuso del poder y dictar resoluciones en contra de los derechos consagrados en nuestra Carta Fundamental.
25. Por lo tanto, el derecho fundamental a una buena administración no está solo, va de la mano y se concreta con otros derechos subjetivos. En este sentido, nuestra Constitución claramente establece los derechos y garantías que conforman al derecho a una buena administración como son el derecho al debido proceso, derecho a la defensa, la motivación de las decisiones, presunción de inocencia, principio de legalidad, seguridad jurídica, impugnación de actos administrativos sin necesidad de agotar la vía administrativa, acceso al expediente, derecho de

⁵ Alfredo Ruiz Guzmán, Pamela Juliana Aguirre Castro, Dayana Fernanda Ávila Benavidez, “Desarrollo jurisprudencial de la primera Corte Constitucional”, 1era.ed, Tomo 7 (Quito: CEDEC, 2016), 69-70.



petición, intimidación personal y familiar, cooperación y coordinación, entre otros en los artículos 66, 76, 82, 173, 226 y que deben ser respetados por las autoridades administrativas en el ejercicio de sus funciones, lo cual se evidencia que no fue el caso del Ministerio del Ambiente frente a la decisión emitida.

26. Por lo expuesto, se evidencia una mala actuación del Ministerio del Ambiente, al no respetar ni hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución, en este sentido existe una violación al derecho a la buena administración pública, dejando constancia que no se cumple lo estipulado en el numeral 9 del artículo 11 de la Constitución que señala:

“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se registrará por los siguientes principios: [...] 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos. El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas. El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso [...]”

27. Por otro lado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha emitido varios criterios jurisprudenciales sobre el derecho fundamental a una buena administración pública entre ellos los casos Claude Reyes y otros vs. Chile, de 19 de septiembre de 2006, Serie C No. 151, y Comunidad indígena Yakye Axa vs. República del Paraguay, de 17 de junio de 2005, Serie C, No. 125, que coinciden con lo plasmado en nuestra Constitución, respecto a que el derecho a la buena administración supone la subjetivización de una serie de derechos sobre la actuación procedimental y material de las administraciones públicas que materializan la protección de derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y derechos humanos recogidos por instrumentos internacionales.
28. En esta medida, el derecho a la buena administración se constituye como un medio útil para combatir la inactividad y el abuso de la administración frente a determinados deberes de actuar de las Administraciones que, en su ausencia, comprometen seriamente el compromiso del Estado en la promoción, protección, respeto y garantía de los derechos humanos. En este sentido, es clara la Observación General número 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, qué se debe entender por respetar (abstenerse hacer cualquier cosa que viole la integridad de los individuos o grupos sociales o



ponga en peligro la integridad de los individuos), por proteger (adopción de medidas destinadas a evitar que otros agentes o sujetos violen los derechos fundamentales, a través de esquemas reactivos y preventivos) y por cumplir o realizar (adopción de medidas activas incluyendo acciones positivas a favor de grupos vulnerables) como obligaciones del Estado en materia de derechos fundamentales⁶.

29. En definitiva, el ejercicio de la administración pública forma parte de los pilares de la protección a los derechos humanos en el ejercicio de una buena administración, ya sea que éste concepto se configure como criterio de actuación, como principio general del derecho o como un derecho subjetivo, tal como lo han reconocido otros ordenamientos jurídicos⁷.

30. Seguridad Jurídica y al Principio de Irretroactividad de la ley

La resolución N° 225741, de fecha 12 de diciembre de 2017, en la que el Ministerio del Ambiente y Agua, otorgó el registro ambiental a favor de la Empresa Nacional Minera ENAMI EP, para realizar la fase de exploración inicial del proyecto Minero Río Magdalena, conformado por las concesiones Río Magdalena 01 (Código: 40000339) y Río Magdalena 02 (Código: 40000340), ubicado dentro del Bosque Protector “Los Cedros”, sector Llurimagua, parroquia García Moreno, cantón Cotacachi, provincia de Imbabura viola la seguridad jurídica y el principio de irretroactividad por las siguientes razones:

31. Nuestro país cuenta con un Sistema Nacional de Bosques Protectores y uno de ellos el Bosque Protector Los Cedros. Los Cedros, fue declarado Bosque Protector mediante Resolución Ministerial N° 57, del 19 de octubre de 1994, publicada en el Registro Oficial N° 620, del 26 de Enero de 1995, y en la legislación vigente al año que se otorgó el Registro Ambiental (Resolución N° 225741, de fecha 12 de diciembre de 2017, a favor de la Empresa Nacional Minera ENAMI EP por parte del Ministerio del Ambiente, por lo tanto se debió tomar en cuenta que al formar parte el Bosque Protector los Cedros del Sistema Nacional de Bosques Protectores SEGÚN LA NORMATIVA QUE ESTABA VIGENTE ESE MOMENTO, su manejo estaba sujeto a la normativa que contenía el Texto Unificado de Legislación Secundaria de Medio Ambiente TULSMA, en el Libro III del Régimen Forestal, Título IV De los Bosques y Vegetación Protectores, que determina en virtud de tal declaratoria de Bosque y Vegetación Protectora , los bosques y la vegetación comprendidas en ella deberán destinarse principalmente a las funciones de protección y complementariamente, podrán ser sometidos a manejo forestal sustentable, siempre que no se altere sus funciones, que son las de conservar el agua, el suelo, la flora y la fauna silvestre.

⁶ Rodríguez Arana, J. (2012). El ciudadano y el poder público: El principio y el derecho al buen gobierno y a la buena administración. España: Reus.

⁷ Ibídem



32. Conforme a lo dispuesto en el artículo 16 del citado TULSMA: Son bosques y vegetación protectores aquellas formaciones vegetales, naturales o cultivadas, arbóreas, arbustivas o herbáceas, de dominio público o privado, que estén localizadas en áreas de topografía accidentada, en cabeceras de cuencas hidrográficas o en zonas que por sus condiciones climáticas, edáficas e hídricas no son aptas para la agricultura o la ganadería. Sus funciones son las de conservar el agua, el suelo, la flora y la fauna silvestre.
33. De su lado el Art. 20 ibídem disponía: Las únicas actividades permitidas dentro de los bosques y vegetación protectores, previa autorización del Ministerio del Ambiente o la dependencia correspondiente de éste, serán las siguientes: a) La apertura de franjas cortafuegos; b) Control fitosanitario; c) Fomento de la flora y fauna silvestres; d) Ejecución de obras públicas consideradas prioritarias; e) Manejo forestal sustentable siempre y cuando no se perjudique las funciones establecidas en el artículo 16, conforme al respectivo Plan de Manejo Integral. f) Científicas, turísticas y recreacionales.
34. En concordancia a lo anterior el artículo 6 Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre y los Artículos 11, 12 y 14 del Reglamento General de Aplicación de esta Ley, **que estaban vigentes a la fecha de publicación en el registro oficial 620 de 26 de enero 1995, mediante el cual se declaró al bosque los cedros, como áreas de bosque y vegetación protectoras en 6400 hectáreas**, es así que la normativa referida señala que en todo Bosque declarado Bosque y Vegetación Protectora las únicas actividades que se pueden desarrollar, son aquellas que permitan la protección de las funciones de estos bosques como es conservar el agua, el suelo, la flora y la fauna silvestre. Por lo tanto no están permitidas actividades no sustentables como es la actividad minera debido a que la realización de actividades de exploración y explotación minera, dentro del Bosque Protector Los Cedros es incompatible con el manejo adecuado y sustentable.
35. En este sentido es evidente que se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica al emitir el Ministerio del Ambiente la Resolución N° 225741, de fecha 12 de diciembre de 2017, otorgando el Registro Ambiental PARA LA FASE DE EXPLORACIÓN INICIAL DE LA CONCESIÓN MINERA Proyecto Minero Río Magdalena, conformado por las concesiones Río Magdalena 01 (Código: 40000339) y Río Magdalena 02 (Código: 40000340), para la fase de exploración inicial MAERA-2017-315992 ubicada en el cantón Cotacachi, provincia Imbabura.
36. Ello en base a que como bien ha enfatizado la Corte Constitucional en sus diversos pronunciamientos respecto al derecho constitucional a la seguridad jurídica mismo que está establecido en el artículo 82 de la Constitución, que indica: “el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la



Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”.

37. La Corte Constitucional señala:

“[...] la seguridad jurídica es el elemento esencial y patrimonio del Estado que garantiza la sujeción de todos los poderes públicos a la Constitución y a la ley, es la confiabilidad en el orden jurídico, la certeza sobre el derecho escrito y vigente; es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica [...] en su aspecto funcional el derecho a la seguridad jurídica se destaca por: [...] 2) La existencia de normas jurídicas previas, públicas y aplicadas por las autoridades competentes [...]”⁸

- 38.** “En lo que respecta a la noción del derecho a la seguridad jurídica, la Corte ha destacado que: 1) El mismo constituye un derecho y una garantía que permite que el contenido, tanto del texto constitucional como de las normas que conforman el ordenamiento jurídico ecuatoriano, sean observadas y aplicadas en todas sus actuaciones por operadores jurídicos y por autoridades públicas investidas de competencia, generando de esta forma en las personas la certeza respecto al goce de sus derechos constitucionales. Así este derecho materializa el respeto a los derechos y asegura que una situación jurídica no será cambiada sino de conformidad con los procedimientos legalmente establecidos. Por lo tanto, este derecho se enlaza a la confianza de los particulares con el orden jurídico y la sujeción de todos, situación que se ve relacionada con el derecho al debido proceso en la garantía de cumplimiento de normas, como ya se ha indicado previamente [...] 3) Es “...un principio universalmente reconocido del Derecho, por medio del cual se entiende como certeza práctica del Derecho, y representa la seguridad de que se conoce o puede conocer lo previsto como prohibido, mandado y permitido por el poder público”⁹. El Estado, como ente representativo del poder público de las relaciones en sociedad, no solo establece los lineamientos y disposiciones normativas a seguir, sino que, en un sentido más amplio, tiene la obligación de establecer la seguridad y confianza al ejercer su poder político, jurídico y legislativo. La seguridad jurídica es la garantía dada al individuo, por el Estado, de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados o que, si esto llegara a producirse, le serán asegurados por la sociedad, brindándole protección y reparación. Es así que la seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos establecidos previamente”¹⁰.

⁸ Alfredo Ruiz Guzmán, Pamela Juliana Aguirre Castro, Dayana Fernanda Ávila Benavidez, “Desarrollo jurisprudencial de la primera Corte Constitucional”, 1era.ed, Tomo 7 (Quito: CEDEC, 2016), 113-114.

⁹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 198-15-SEP-CC, caso Nro. 0353-11-EP.

¹⁰ Ibídem, 114-115.



39. Los diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional referente al derecho a la seguridad jurídica coinciden que debe entenderse como a “[...] la regularidad o conformidad a Derecho y la previsibilidad de la actuación de los poderes públicos y, muy especialmente, de la interpretación y aplicación del Derecho por parte de las autoridades. Esta previsibilidad en la actuación de autoridades, excluye la posibilidad de modificación arbitraria de situaciones jurídicas preexistentes; lo contrario son las actuaciones imprevisibles que ocasionan inseguridad jurídica, cuyo efecto puede ser la vulneración de derechos y la provocación de perjuicios”.
40. Como es el caso del Ministerio del Ambiente al emitir la Resolución N° 225741, de fecha 12 de diciembre de 2017, otorgando el Registro Ambiental para la FASE DE EXPLORACIÓN INICIAL DE LA CONCESIÓN MINERA Proyecto Minero Río Magdalena, conformado por las concesiones Río Magdalena 01 (Código: 40000339) y Río Magdalena 02 (Código: 40000340), para la fase de exploración inicial MAERA-2017-315992 ubicada en el cantón Cotacachi, provincia Imbabura, vulneró el derecho a la seguridad jurídica frente a la Resolución Ministerial N° 57, del 19 de octubre de 1994, publicada en el Registro Oficial N° 620, por la cual se declaró áreas de Bosque y Vegetación Protectores a 6.400 hectáreas del predio "LOS CEDROS", ubicado en la parroquia García Moreno, cantón Cotacachi, provincia de Imbabura.
41. Este derecho va de la mano con el principio universal de la irretroactividad que claramente indica que la ley rige para el futuro y que no tiene efectos retroactivos, sino en los casos en que se determinan como excepción como son en materia penal y tributaria, pero no en materia ambiental, ya que como nuestra Constitución garantiza la naturaleza posee derechos que frente a las actuaciones de la administración pública está causando vulneración de estos derechos al emitir la Resolución N° 225741, de fecha 12 de diciembre de 2017, descrita en líneas anteriores.

42. Violación al derecho de la consulta previa

El artículo 398 de la Constitución establece:

“Toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente deberá ser consultada a la comunidad, a la cual se informará amplia y oportunamente. El sujeto consultante será el Estado. La ley regulará la consulta previa, la participación ciudadana, los plazos, el sujeto consultado y los criterios de valoración y de objeción sobre la actividad sometida a consulta. El Estado valorará la opinión de la comunidad según los criterios establecidos en la ley y los instrumentos internacionales de derechos humanos. Si del referido proceso de consulta resulta una oposición mayoritaria de la comunidad respectiva, la decisión de ejecutar o no el proyecto será adoptada por resolución debidamente motivada de la instancia administrativa superior correspondiente de acuerdo con la ley.”



43. Por su parte el Art. 57 de la Constitución, refiriéndose a los derechos colectivos establece:

“Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos.” [...] Num.7: “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.”

44. De la lectura de estas dos disposiciones constitucionales podemos afirmar que la Constitución establece dos categorías de consulta: la primera que se refiere a la consulta previa para la protección de un derecho difuso, como es el ambiente, ejercida por la ciudadanía en general; y, la segunda que hace referencia a la consulta para actividades de prospección, explotación y comercialización de recursos naturales no renovables que se encuentren en sus territorios y que puedan afectarles ambiental o culturalmente.
45. En el presente caso, conforme lo sostenemos, la población misma y los habitantes de las comunas de la parroquia de García Moreno, que se encuentran asentadas en el área de influencia directa e indirecta de las concesiones mineras Río Magdalena 01 y Río Magdalena 02, debieron ser consultadas previamente para conceder el registro ambiental y determinar la viabilidad o no del proyecto minero. De la Resolución, mediante la cual el Ministro del Ambiente otorgó el Registro Minero a favor de la Empresa Nacional Minera (ENAMIEP), se desprende que no se realizó consulta previa a la población de la zona afectada, ni a las comunas existentes.
46. Cabe hacer hincapié en que ni los pueblos, ni la población, ni los habitantes interesados de la zona de impacto, ni de la parroquia García Moreno, tampoco la población de la Zona de Intag y peor del cantón Cotacachi, han sido tomados en cuenta y sometidos a un proceso de consulta previa, para el inicio de las actividades mineras que fueron iniciadas y que se encuentran ejecutando.
47. No obstante, pese a la importancia trascendental de este derecho y, aunque el art. 407 de la Constitución ecuatoriana prohíbe la actividad extractiva de recursos no renovables en las áreas protegidas y en zonas declaradas como intangibles. Nunca se consideró una posible consulta a la ciudadanía; y, sin importar que la Constitución en sus arts. 1, 404, 405 y 408, declare a los recursos naturales como



patrimonio inalienable de todas y todos, los recursos se están feriendo mediante la figura de “concesión minera”.

48. Normativa Internacional

Las violaciones a la normativa internacional entre otras citadas en esta acción, son las siguientes:

49. Nuestro País suscribió el Convenio sobre la Diversidad Biológica, en el cual se obliga a establecer áreas de protección para la diversidad biológica, además ratificó en 1972, la Convención de Patrimonio Mundial de la Humanidad, en el cual se establece la necesidad de que los estados a nivel interno como en cooperación internacional, puedan desarrollar acciones para proteger las bellezas y monumentos naturales considerados de patrimonio de la humanidad.

50. De esta manera puede detectar, que los instrumentos internacionales a los que nos hemos referido, contienen un sin número de disposiciones que determinan obligaciones para el Ecuador de no intervención en áreas protegidas, lo cual ha sido vulnerado por el Ministerio de Ambiente, pues esta institución no puede irse contra los Convenios suscritos por el Estado y menos aún otorgar el registro ambiental a la Empresa ENAMI EP Concesión Minera Río Magdalena. Al respecto el art. 11 numeral 3, de la Constitución de la República establece:

“Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte”

51. En concordancias, el Art. 424 de la Constitución dispone:

“La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”.

52. Es decir que la autoridad ambiental se ha apartado de los principios que rigen la aplicación de los derechos y las relaciones internacionales.

53. Derechos amenazados

a. Derecho a la Salud

El Art. 32 de la Constitución establece:

“La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la



educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir”

54. La experiencia de la explotación minera en el país específicamente en las provincias de Zamora Chinchipe y Azuay han demostrado que trae contaminación de aguas, de suelos, de aire, pérdida de biodiversidad, enfermedades y pobreza a la población y comunas que habitan a los alrededores del área concesionada.

b. Derecho al agua

El artículo 12 de la Constitución del Ecuador dispone:

“El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida”.

55. El agua es la fuente de vida de todo ser vivo del planeta, constituye un elemento vital para la naturaleza y para la existencia de los seres humanos, hasta el momento no hay estudios que demuestren que existan seres que no necesiten de este elemento natural para vivir, de allí la importancia que tiene el garantizar que el agua que consumen los seres vivos en general sea adecuada y no comprometa su existencia.
56. En el presente caso es importante recordar que para la actividad minera se requiere uso de grandes cantidades de agua y dentro del estudio de impacto ambiental del proyecto Concesión Minera Río Magdalena describe en la pág. 5, numeral 6, Principales Impactos Ambientales efectos: contaminación de agua.

c. Derecho a un ambiente sano

El Art. 14 de la Constitución dispone:

“Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, sumak kawsay. Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados.”

57. Esta disposición nos indica que es deber del Estado la protección ambiental de modo que debe asegurar la conservación y protección de áreas protegidas que son hábitat de muchas especies de animales y plantas. Conservar la biodiversidad y ecosistemas debe ser una prioridad en este caso.



58. El agua es otro elemento abiótico afectado, se expresa en el cambio de calidad de agua que se ve afectada por la incorrecta disposición de desechos sólidos y líquidos. En la flora se presenta fuertemente el deterioro y remoción de la capa vegetal debido a la construcción de tronchas y campamentos, etc. En relación a la fauna podemos ver como la actividad minera ocasiona el desplazamiento de especies tanto terrestres como aéreas, pues la construcción de campamentos, apertura de tronchas y caminos, los ruidos que estos ocasionan, hacen que éstas se desplacen de su hábitat.

59. Principio de precaución debe aplicarse ante la incertidumbre científica de daño

El Principio de Precaución se encuentra inscrito en el Art. 396 de la Constitución, en la cual se indica:

“En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas”.

60. Mediante esta disposición se obliga el Estado a tomar medidas protectoras en caso de dudas sobre el impacto o las consecuencias ambientales negativas de alguna acción u omisión. El principio pretende precautelar cualquier impacto negativo que pueda ser denunciado por las personas o comunas ante el evento de verse afectados por esta actividad, para ello no es necesario probar con informes científicos que el supuesto daño puede ocurrir, lo importante es actuar bajo la lógica de protección.

61. Al haberse emitido el Registro Ambiental que permite el inicio de estas actividades dentro del área protegida Bosque Protector “Los Cedros”, la autoridad ambiental está violando el principio de precaución dispuesto en el artículo 396 de la Constitución, debido a las razones expuestas en los siguientes informes que se adjuntan como prueba: De la Dirección Provincial del Ambiente de Imbabura, Unidad de Calidad Ambiental y Unidad de Patrimonio Natural emiten un Informe Técnico N° 0025-UCA-DPAI-MAE-O y el Informe del Especialista de Ambiente, Higiene, Salubridad, Francisco Grijalva Delgado, por parte de la Dirección de Gestión Ambiental del Municipio de Santa Ana de Cotacachi.

62. Finalmente debemos mencionar que la Constitución vigente señala expresamente en el artículo 395, núm. 4 que:

“En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza”.

III. HECHOS RELEVANTES A LA REVISIÓN DE LA CAUSA:



63. El 5 de noviembre de 2018, el Alcalde y Procuradora Síndica del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Ana de Cotacachi, presentaron acción de protección en contra del Ministerio de Ambiente y la Empresa Nacional Minera del Ecuador – ENAMI EP (en adelante ENAMI EP.), por la Resolución N° 225741, a través de la cual la indicada Cartera de Estado otorgó el registro ambiental a favor de ENAMI EP, mismo que dio viabilidad al Proyecto Minero-Río Magdalena, en fase de exploración inicial. Por sorteo, el conocimiento de la causa correspondió a la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Cotacachi de Imbabura, que, mediante sentencia de 13 de noviembre de 2018, negó la acción presentada.
64. El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Ana de Cotacachi interpuso el recurso de apelación en contra de la sentencia de 13 de noviembre de 2018, cuyo conocimiento correspondió a la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura que, mediante sentencia de 19 de junio de 2019, aceptó parcialmente la acción de protección, declarando la vulneración del derecho a la participación, establecido en el artículo 61 numeral 4, de la Constitución Ecuatoriana, en la garantía de la consulta ambiental establecida en el artículo 398 ibídem, que debió realizarse a los pueblos ubicados en el área de influencia del proyecto Minero Río Magdalena, conformado por las concesiones Río Magdalena 01 (Código: 40000339) y Río Magdalena 02 (Código: 40000340), ubicado dentro del Bosque Protector “Los Cedros”, sector Llurimagua, parroquia García Moreno, cantón Cotacachi, provincia de Imbabura. Adicionalmente, como medida de reparación, entre otras, dejó sin efecto el acto administrativo impugnado. Las partes presentaron un pedido de aclaración y ampliación, el que fue resuelto mediante auto de 10 de julio de 2019.
65. El 6 de agosto de 2019, la Empresa Nacional Minera del Ecuador ENAMI EP y el 7 del mismo mes y año, el Ministerio de Ambiente y el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Ana de Cotacachi, presentaron acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de 19 de junio de 2019, dictada por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura, con fecha 7 de febrero de 2020, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional del Ecuador admitió a trámite la acción extraordinaria de protección presentada por la ENAMI EP.

IV. ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LOS PRESUNTOS DERECHOS VULNERADOS EN LA SENTENCIA DE APELACIÓN EMITIDA DENTRO DEL PROCESO DE ACCIÓN DE PROTECCIÓN NO. 10332-2018-00640 Y POSTERIOR AUTO DE AMPLIACIÓN Y ACLARACIÓN ALEGADOS POR ENAMI EP:

66. La EMPRESA NACIONAL MINERA ENAMI EP pretende que se declare la vulneración de los derechos a la seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, defensa y motivación. Específicamente señala que la decisión impugnada



vulnera el derecho a la seguridad jurídica debido a que, la autoridad judicial que la emitió, confunde los distintos tipos de consulta, (...) **puntualmente, la consulta ambiental recogida en el artículo 398 de la CRE, con el proceso de consulta popular reglado en el artículo 104 de la Carta Magna (...)**". Adicionalmente solicita que se deje sin efecto la decisión impugnada, se declare la ejecutoria de la sentencia de primera instancia dictada por el Juez de la Unidad Judicial Multicompetente de Cotacachi y, en subsidio de lo anterior, que se tramite nuevamente el recurso de apelación.

67. Derecho a la seguridad jurídica:

El argumento presentado por ENAMI EP es:

Señala que la confusión se dio cuando en la sentencia impugnada se afirmó lo sigue:

68. "Por todo lo expuesto, [...] tanto la Empresa Nacional Minera ENAMI EP, como concesionaria, conjuntamente con la empresa CORNERSTONE, realizaron una socialización del proyecto Magdalena [...]. La finalidad de estos procesos es la participación social en materia ambiental [...] por, tanto, la norma minera prevé que en el caso que un proceso de consulta resulte una oposición mayoritaria de la comunidad respectiva, la decisión de desarrollar el proyecto será adoptada por resolución motivada Ministro Sectorial, lo cual implica que necesariamente debe existir un proceso [...] de participación ciudadana y control social, en el que se materialicen las mínimas garantías democráticas como: 1. Preparación de la consulta; 2. Jornada electoral; 3. Cómputo y resultados de la consulta; y, 4. Impugnación; 5. Declaratoria de validez."
69. ENAMI EP indica que esta confusión por parte de la autoridad que dictó la decisión impugnada le llevó a declarar, erróneamente, la violación del derecho a la participación reconocido en el artículo 61, numeral 4, de la Constitución; derecho de participación que nada tiene que ver con la consulta ambiental previa establecida en el artículo 398 de la Norma Suprema.
70. Por otro lado, ENAMI EP manifiesta que el Ministerio de Ambiente, la Empresa Nacional Minera ENAMI EP y la Procuraduría General del Estado no se encuentran facultadas para convocar a consultas populares según lo determina el artículo 104 de la Constitución. Adicionalmente, agrega que el resultado de una consulta popular nacional o local es distinto respecto de la consulta previa ambiental. En el primer caso, los resultados son de obligatorio e inmediato cumplimiento, mientras que, en el segundo, si de la consulta resulta una oposición mayoritaria, la decisión de ejecutar o no el proyecto, será adoptada por resolución motivada.



71. La Empresa Pública Minera indica que la decisión impugnada ordena al Ministerio de Ambiente que realice una consulta ambiental a través de urnas, contraviniendo el ordenamiento jurídico por lo que, de cumplirse con lo dispuesto, implicaría que las autoridades públicas contravengan normas expresas constitucionales. Esta confusión, a criterio del representante de la ENAMI EP, resulta riesgosa ya que, tomando como base una interpretación errónea de la norma constitucional, podrían ser cancelados todos los registros ambientales que fueron otorgados legalmente y conforme al procedimiento previsto en el orden jurídico.
72. Lo expuesto por ENAMI EP, lo único que pretende es descontextualizar la fundamentación y actuación del Tribunal al momento de resolver el recurso de apelación, por lo tanto se debe analizar de forma completa el sentido, del argumento del indicado Tribunal, ya que manifiesta de forma clara textualmente:
- “[...] lo cual implica que necesariamente debe existir un proceso de acuerdo al ordenamiento jurídico ecuatoriano de participación ciudadana y control social, en el que se materialicen las mínimas garantías democráticas como: 1. Preparación de la consulta; 2. Jornada electoral; 3. Cómputo y resultados de la consulta; y, 4. Impugnación; y, 5. Declaratoria de validez”.** (Lo subrayado y resaltado me pertenece).
73. Lo que significa que existe norma jurídica ecuatoriana vigente que regulan los procedimientos de participación social en materia ambiental, para el caso alusivo la norma que fue detalla en la sentencia de alzada en la causa Nro. 10332-2018-00640, dichas normas facultan al Ministerio del Ambiente la ejecución de dichos procedimientos. Sin embargo, esto no se evidenció en este caso, conforme obra del expediente físico de la acción de protección, ya que lo que se ejecuto fue una sola socialización liderada por ENAMI EP la concesionaria, en coordinación con la empresa CORNESTONE (empresa privada aliada estratégica), actores que no tienen competencia en ese sentido. Por otro lado, no se generó el espacio participativo necesario que recoja al menos la voluntad de las comunidades que tienen influencia directa en el proyecto minero.
74. El Tribunal al momento de resolver la causa bajo ningún argumento, ha solicitado al Ministerio del Ambiente que realice una consulta ambiental a través de las urnas, lo que claramente se expresa en la sentencia de segunda instancia es que existe un ordenamiento jurídico que regula respecto al derecho de participación social en materia de consulta ambiental, disposiciones que deben atarse por los organismos estatales, como es el caso del Ministerio del Ambiente y ENAMI EP. Con esto queda demostrado que ENAMI EP lo único que pretende es inducir al error a la Corte Constitucional al momento de analizar esta causa.



75. Por el contrario, la actuación del Tribunal en mención dentro de la acción de protección presentada procuró en todo momento cumplir con la norma constitucional, específicamente con el derecho a la seguridad jurídica.
76. Por eso, sencillamente señores magistrados lo que la accionante procura es soslayar una decisión legítima, legal y debidamente motivada, enmarcada en la Constitución, como es la sentencia de segunda instancia de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura, dentro de la causa 10332-2018-00640, emitida por el Tribunal, integrado en ese momento por los señores Jueces Dra. Luz Angélica Cervantes, Dr. Farid Manosalvas Granja y Dr. Javier de la Cadena Correa.

77. Derecho a la tutela judicial efectiva:

La accionante ENAMI EP menciona:

Respecto de la tutela judicial efectiva, alegan que los jueces que dictaron la decisión impugnada, durante la tramitación del proceso, abrieron un segundo término de prueba, vulnerando los artículos 13, numeral 4 y 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que establecen que “solo en la calificación de la demanda o en la audiencia el juez podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas [...]”.

78. En este sentido, se debe afirmar que la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional que de forma amplia ha sido desarrollado por la Corte Constitucional, por tanto lo afirmado por ENAMI EP no cumple con lo manifestado en la sentencia N.º 040-13-SEP-CC, caso N.º 0010- 12-EP, que detalla “El derecho a la tutela judicial efectiva, no se agota con la emisión de un fallo, así se destaca tres momentos: El consagrado procesalmente como derecho de petición, es decir, el acceso a los órganos jurisdiccionales; la actitud diligente del juez en un proceso ya iniciado, y el rol del juez una vez dictada la resolución, tanto en la ejecución como en la plena efectividad de los pronunciamientos”.
79. Por lo tanto, de lo que menciona ENAMI EP, hace referencia al momento segundo, es decir, “*la actitud diligente del juez en un proceso ya iniciado*”, en ese sentido, es necesario precisar que de lo manifestado por la accionante no tiene asidero legal, por las siguientes consideraciones:

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 24 indica:

Art. 24.- Apelación.- Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito. La apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo. La interposición del recurso no suspende la



ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada. Cuando hubiere más de una sala, la competencia se radicará por sorteo. La Corte Provincial avocará conocimiento y resolverá por el mérito del expediente en el término de ocho días. De considerarlo necesario, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de elementos probatorios y convocar a audiencia, que deberá realizarse dentro de los siguientes ocho días hábiles; en estos casos, el término se suspende y corre a partir de la audiencia. (Lo subrayado me pertenece).

80. Por lo tanto, el Tribunal de alzada actuó en base a lo dispuesto en esta norma, la cual regula este tipo de procesos. Por otro lado, es necesario recalcar que debido a la voluminosidad de la causa, no solo por la existencia de varios accionados, sino por los varios *amicus curiae* que iban a intervenir por cada parte, en tres ocasiones se debió suspender la audiencia para reinstalar en un nuevo día y hora, esto no significó que existió varias audiencias como aseverar ENAMI EP. Esto se lo realizó con el fin de escuchar a cada uno de los mencionados, así como actuar la prueba debidamente anunciada por las partes, y la prueba de oficio solicitada por el indicado Tribunal, que consistió en conformar una comisión integrada por cada una de las partes, sus técnicos y los señores jueces. Todo ello con el objeto de visitar el lugar de los hechos ubicado en la provincia de Imbabura, cantón Cotacachi, parroquia rural de García Moreno, en las comunidades El Paraíso, Brilla Sol, Magdalena Alto, Cielo Verde y San José de Magdalena zona de influencia de “El Bosque Protector Los Cedros” y evidenciar de primera mano la situación de la causa, así como los testimonios de manera directa de los ciudadanos que residen dentro de estas comunidades. Estos hechos rezan dentro del expediente físico para constatación de ustedes señores magistrados.
81. Por otro lado, en ningún momento procesal se dispuso dos términos de prueba como menciona la accionante ENAMI EP, lo cual se puede constatar de una simple revisión del expediente físico. La confusión de la cual es objeto la Empresa Nacional Minera se debe a que una misma audiencia —la única contemplada en la instancia de la acción de protección— duró varios días en distintas ocasiones, en razón de los hechos ya expuesto en el literal anterior.
82. En definitiva Señores Jueces de la Corte Constitucional, lo que ENAMI EP pretende mediante el abuso de la Acción Extraordinaria de Protección presentada es dejar sin efecto un fallo justo y legítimo, versus las evidentes vulneraciones a los derechos de la naturaleza, tratando de esta forma que sus hechos fácticos sean los correctos, pese a que se llevó un proceso constitucional al amparo de la norma constitucional.
83. Finalmente se debe indicar que el derecho a la tutela judicial efectiva como bien expresa la Corte Constitucional en su texto “Desarrollo Constitucional de la Primera Corte Constitucional” expresa:



“[...] el derecho a la tutela judicial efectiva no significa una exclusiva exigencia a los jueces para que atiendan las pretensiones procesales favorablemente, o que las leyes no puedan exigir requisitos razonables para el acceso a la jurisdicción o a los recursos, o que estos tengan que ser, en todos los casos, forzosamente admitidos. De allí que el mero hecho de acudir con su demanda ante el órgano jurisdiccional no garantiza que obtendrá un fallo favorable a sus pretensiones, pues este bien puede ser adverso o desfavorable, decisión adoptada conforme los fácticos propios de cada caso”¹¹.

84. Derechos a la defensa y motivación:

El accionante indica que existiría una vulneración de los derechos a la defensa y motivación debido a que la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura se habría pronunciado sobre situaciones no controvertidas. En este sentido, el requirente indica que la demanda de acción de protección fue incoada por un supuesto daño ambiental y la autoridad que dictó la decisión impugnada resolvió la vulneración de derechos constitucionales distintos a los reclamados por el accionante.

85. ENAMI EP indica que la resolución en sentencia de algo que no estuvo controvertido impide “[...] **a los accionados presentarlas alegaciones que, sobre esos hechos agregados en el fallo, estime realizar [...]**”. Por esta razón, considera que se ha provocado su indefensión al obstaculizarle la posibilidad de refutar y rechazar el contenido de esos señalamientos.

86. En vista de ello, me permito realizar las siguientes consideraciones:

La Corte Constitucional en varios fallos ha desarrollado el alcance del *principio iura novit curia*, mismo que está plasmado en las siguientes casos, sentencia N.º 088-13-SEP-CC, caso N.º 1921- 11-EP; sentencia N.º 118-14-SEP-CC, caso N.º 0982-11-EP; sentencia N.º 051-15- SEP-CC, caso N.º 1726-13-EP; sentencia N.º 151-15-SEP-CC, caso N.º 0303-13-EP; sentencia N.º 164-15-SEP-CC, caso N.º 0947-11-EP; sentencia N.º 284-15-SEP-CC, caso N.º 2078-14-EP.

87. En este sentido, la acción de protección causa signada con el número 10332-2018-00640, dentro de la demanda que por acción de protección se presentó la pretensión principal del GAD Municipal de Santa Ana de Cotacachi como representante de la Naturaleza es que se declare la vulneración de los derechos constitucionales de la naturaleza, seguridad jurídica y consulta previa en materia ambiental, derechos violentados con la expedición de la Resolución Nro. 225741, de fecha 12 de diciembre de 2017, mediante la cual el Ministerio del

¹¹ Alfredo Ruiz Guzmán, Pamela Juliana Aguirre Castro, Dayana Fernanda Ávila Benavidez, “Desarrollo jurisprudencial de la primera Corte Constitucional”, 1era.ed, Tomo 7 (Quito: CEDEC, 2016), 111.



Ambiente otorgó el Registro Ambiental a favor de la Empresa Nacional Minera ENAMI EP, para la fase de exploración inicial MAERA-2017-315992 de las CONCESIONES MINERAS, Río Magdalena 01 (Código: 40000339) y Río Magdalena 02 (Código: 40000340), ubicada en el cantón Cotacachi, provincia Imbabura.

88. Conforme se desarrolló la causa descrita en líneas anteriores, el Tribunal de alzada resolvió “declarar la vulneración del derecho a la participación, establecido en el artículo 61 numeral 4, de la Constitución Ecuatoriana, en la garantía de la consulta ambiental establecida en el artículo 398 ibídem, que debió realizarse a los pueblos ubicados en el área de influencia del proyecto Minero Río Magdalena, conformado por las concesiones Río Magdalena 01 (Código: 40000339) y Río Magdalena 02 (Código: 40000340), ubicado dentro del Bosque Protector “Los Cedros”, sector Llurimagua, parroquia García Moreno, cantón Cotacachi, provincia de Imbabura.
89. Sin embargo, si mi representado el GAD Municipal de Santa Ana de Cotacachi como accionante de la acción de protección hubiere invocado una norma distinta a la que se declaró la vulneración del derecho, el *principio iura novit curia*, faculta plenamente a los jueces “analizar y pronunciarse sobre los hechos presentados a su conocimiento, en aplicación de normas no argumentadas por los accionantes”¹².
90. Con lo dicho, lo argüido por ENAMI EP, no solo no tiene base jurídica, sino que demuestra un desconocimiento total de los principios y normas del derecho constitucional. Por lo expuesto, el argumento presentado por ENAMI EP en lo referente a provocar “[...] su indefensión al obstaculizarle la posibilidad de refutar y rechazar el contenido de esos señalamientos”, no procede en ningún sentido, ya que como se menciona en el párrafo anterior el Tribunal de alzada está facultado para analizar los hechos presentados y de estos determinar la existencia o no de derechos constitucionales vulnerados. Por ello, el argumento de la Empresa Nacional Minera se desvanece al pretender que existió vulneración a los derechos a la defensa y motivación, conforme lo plantea en su acción extraordinaria de protección presentada.
91. Es importante señalar lo que la Corte Constitucional ha expresado sobre el *principio iura novit curia*:

“Dentro de los precitados *principios procesales*, a lo largo del periodo de funcionamiento de la primera Corte Constitucional ha cobrado notoria importancia el *principio iura novit curia*, consagrado en el artículo 4, numeral 13 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control

¹² Alfredo Ruiz Guzmán, Pamela Juliana Aguirre Castro, Dayana Fernanda Ávila Benavidez, “Desarrollo jurisprudencial de la primera Corte Constitucional”, 1era.ed, Tomo 7 (Quito: CEDEC, 2016), 28.



Constitucional: “la jueza o juez podrá aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional”. En este orden de ideas, la Corte ha manifestado sobre el particular que, en función del principio *iura novit curia* se encuentra plenamente facultada para analizar y pronunciarse sobre los hechos presentados a su conocimiento, en aplicación de normas no argumentadas por los accionantes, cuando a su criterio pueda generarse una afectación a derechos constitucionales no invocados por los accionantes. Lo dicho es posible y jurídicamente procedente, más aún si se toma en consideración que las garantías jurisdiccionales gozan de un carácter de informalidad para su presentación, conforme lo establece el artículo 86, numeral 2, literal c de la Constitución de la República. En conclusión, se percibe como en concordancia con los artículos 1 y 436 de la Constitución y 170 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el hecho de que se le haya atribuido a la Corte Constitucional el carácter de máximo órgano de control e interpretación constitucional va de la mano, y sin extralimitarse, con la facultad de desenvolverse dentro de las disposiciones normativas constitucionales con facilidad para salvaguardar la tutela y eficacia de los derechos constitucionales”¹³.

92. Lo que ENAMI EP pretende es que la acción extraordinaria de protección en la presente causa se transforme en una tercera instancia dentro de la acción de protección, es decir busca que cuestiones de fondo sean modificadas, con el fin de obtener un resultado favorable para los intereses estatales cuyo enfoque es una política extractivista. En este sentido, es importante observar lo que la Corte Constitucional menciona sobre la ordinarización de esa acción:

“[...] en el caso n.º 0048-08-EP, [...], la Corte Constitucional reafirmó su línea jurisprudencial en los siguientes términos: No se debe confundir a la acción extraordinaria de protección como otra instancia judicial; de ahí que la primera variable de este sistema concreto está dado por la especialización del órgano para asuntos exclusivamente constitucionales, por lo que la Corte Constitucional no puede entrar a resolver cuestiones legales, sino debe direccionarse al análisis de la presunta violación de derechos constitucionales y normas del debido proceso; por lo que se debe realizar una diferenciación del papel asumido por la Corte Constitucional frente a la justicia ordinaria”¹⁴

93. Por otro lado, es importante considerar:

“En primer lugar, igual que en el caso de la jurisdicción ordinaria, la acción extraordinaria de protección no pretende convertirse en una

¹³ Ibídem.

¹⁴ PAZMIÑO Freire, Patricio, “La acción extraordinaria de protección: eficacia y efectividad en el orden garantista”, en Umbral: revista de derecho constitucional, Corte Constitucional del Ecuador - Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC), Quito, núm. 3. 2013, p. 30.



instancia adicional, ni sustituir las decisiones adoptadas en dicha sede, sino asegurar que en la sentencia (o en el juzgamiento) no se han violado derechos y, de haber sido éste el caso, proceder a la correspondiente reparación, por lo que también aquí debe partirse de un escrupuloso respeto a la independencia y autonomía constitucional de esta jurisdicción evitando convertir a la acción de protección en una suerte de casación para sentencias [...]. Recordemos una vez más que la Ley no prevé la anulación de las sentencias como resultado de la acción de protección, sino sólo la subsanación de las violaciones de derechos que hubieran podido producirse”¹⁵.

94. Finalmente, lo único que ha logrado ENAMI EP es desnaturalizar el objeto de la acción extraordinaria de protección presentada, convirtiéndole sencillamente en una tercera instancia constitucional, la cual no existe.

V. IMPUGNACIÓN DEL AUTO DE SELECCIÓN POR PARTE DE ENAMI EP.

95. Con fecha 07 julio de 2020, ENAMI EP, presentó ante la Corte Constitucional del Ecuador la impugnación al auto de selección de fecha 18 de mayo de 2020, por el cual se resolvió: “Seleccionar el caso No. 1149 – 19 - JP para el desarrollo de jurisprudencia[...]”, en el cual arguye:

“Conforme consta en el propio auto de selección, la sentencia ingresó a la Corte Constitucional el 19 de julio de 2019 y fue seleccionada el 18 de mayo de 2020; es decir ya transcurrió en demasía el término que establece la Ley *ibidem*”.

96. En respuesta a lo planteado por ENAMI EP se debe indicar señores y señoras jueces y juezas de la Corte Constitucional que en sentencia Nro. 159-11-JH/19, se resolvió:

“Declarar que la norma contenida en el artículo 25(6) de la LOGJCC es inaplicable cuando la Corte evidencie que, en un caso seleccionado, por una vulneración de derechos constitucionales, el daño subsista al momento de dictar sentencia y no ha sido adecuadamente reparado [...]”.

97. En este sentido, pese a estar dictada la sentencia de alzada en el caso Nro. 10332-2018-00640 , que establece como medida de reparación dejar sin efecto la Resolución N° 225741, de fecha 12 de diciembre de 2017, otorgando el Registro Ambiental para la FASE DE EXPLORACIÓN INICIAL DE LA CONCESIÓN MINERA Proyecto Minero Río Magdalena, conformado por las concesiones Río Magdalena 01 (Código: 40000339) y Río Magdalena 02 (Código: 40000340), para la fase de exploración inicial MAERA-2017-315992

¹⁵ *Ibidem*, p. 312.



ubicada en el cantón Cotacachi, provincia Imbabura, ENAMI EP no ha cesado las actividades en esta zona.

98. Por lo tanto, los argumentos expuestos por ENAMI EP no tiene fundamento legal, conforme se ha explicado en líneas anteriores. En este sentido, señores y señoras jueces y juezas de la Corte Constitucional, los argumentos expuestos deberá ser tomados en cuenta al momento de resolver esta causa objeto de revisión. La única pretensión del GAD Municipal de Santa Ana de Cotacachi es cumplir con la Constitución y salvaguardar los interés de la naturaleza, ser vivo que por sí solo no puede defenderse de las acciones del hombre y un Estado que con su afán extractivista no ve más allá, incluso pretende contravenir la norma constitucional.

VI. PEDIDO DE PARTICIPAR EN AUDIENCIA

99. Por ser asunto de interés del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Ana de Cotacachi, solicitamos participar en la Audiencia Pública que eventualmente disponga su autoridad.

VII. NOTIFICACIONES

100. Finalmente, las notificaciones que nos corresponda las recibiremos en el casillero judicial Nro. 1981, en el casillero electrónico Nro. 07710030001, en los correos electrónicos: *romerojose1354@gmail.com*; y, en el correo institucional de la Procuraduría Síndica del GAD Municipal de Santa Ana de Cotacachi: *procuraduría@cotacachi.gob.ec*.
101. Designamos como abogado patrocinador de la presente causa al **AB. JOSÉ PROAÑO ROMERO** con Mat. Nro. 10-2010-17, profesional del derecho que queda facultado para que presente cuanto escrito fuere necesario en el ejercicio de la defensa Institucional.

Con copia de ley,

Econ. Auki Tituaña Males
ALCALDE DE COTACACHI

Ab. José Proaño Romero
PROCURADOR SÍNDICO
Mat. No. 10-2010-17

