

**Dr. Hernán Salgado Pesantez**

**SEÑOR JUEZ DE LA CORTE CONSTITUCIONAL y**

**JUEZAS Y JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**INÉS VIVIANA NENQUIMO PAUCHI**, con número de cédula de ciudadanía 1600670812 de 34 años de edad, nacionalidad Waorani, domiciliada en la comunidad de Nemompare, perteneciente a la parroquia Curaray, cantón Arajuno y en calidad de Coordinadora General del Consejo de Coordinación de la Nacionalidad Waorani de Ecuador - Pastaza (CONCONAWEP) según Resolución de la Subsecretaría de Plurinacionalidad e Interculturalidad de la Secretaría Nacional de Gestión de la Política Nro. SNGP-SPI-2019-0051-RE de 08 de febrero de 2019; y los Pikenani<sup>1</sup> **OMANCA ENQUERI NIHUA**, con cédula de ciudadanía N. 1600134538, de 57 de edad, nacionalidad Waorani, domiciliada en la comunidad de Gomataon, perteneciente a la parroquia Curaray, cantón Arajuno; **GABRIEL DICA GUIQUITA YETI**, con cédula de ciudadanía N. 1600115560 de 69 años de edad, nacionalidad Waorani, domiciliado en la comunidad de Kenaweno, perteneciente a la parroquia Curaray, cantón Arajuno; **MEMO YAHUIGA AHUA API**, con cédula de ciudadanía N. 1600134777 de 53 años de edad, nacionalidad Waorani, domiciliado en la comunidad de Akaro, perteneciente a la parroquia Curaray, cantón Arajuno; **HUIÑA BOYOTAI OMACA**, con cédula de ciudadanía N. 1600137135, de 69 años de edad, nacionalidad Waorani, domiciliada en la comunidad de Kiwaro, perteneciente a la parroquia Curaray, cantón Arajuno a favor de las personas y familias Waorani residentes en las comunidades y asentamientos de Obepare, Daipare, Awenkaro, Teweno, Kenaweno, Toñanpare, Damointaro, Nemompare, Kiwaro, Tzapino, Tepapare, Gomataon, Akaro, Tarangaro, Kemono, Titepare pertenecientes a la Nacionalidad Waorani y que se encuentran ubicadas en la parroquia Curaray, cantón Arajuno, provincia de Pastaza; comparecemos ante ustedes Juezas y Jueces de la Corte Constitucional a través de los defensores de derechos humanos **LINA MARÍA ESPINOSA VILLEGAS** y **JORGE ACERO GONZÁLEZ** solicitamos, dentro del proceso de selección de sentencia que con el número No. 1296-19-JP que se sustancia ante esta Corte, que:

- 1) Se ratifique lo resuelto por los jueces de primera y segunda instancia de la provincia de Pastaza que garantizaron, en la vía jurisdiccional, nuestros derechos humanos colectivos a la autodeterminación, al territorio y a la consulta previa, libre e informada;
- 2) Se nos convoque, a la brevedad posible, junto a otros pueblos y nacionalidades a un PROCESO culturalmente adecuado de audiencias, donde podamos, en respeto y armonía con nuestros tiempos y conocimiento, aportar nuestros criterios sobre los mecanismos para garantizar el ejercicio de derechos colectivos, particularmente el derecho al consentimiento, consulta previa y el derecho a la autodeterminación; especialmente sobre la necesidad de desarrollar estándares de consentimiento, idoneidad y pertinencia cultural, plazo razonable, estado plurinacional e intercultural y salvaguardas para reforzar la protección de los pueblos de reciente contacto.

---

<sup>1</sup> *Pikenani*: Máxima autoridad tradicional de los Waorani legitimada por las personas que residen en el territorio y sin que se requieran formalización o pro-legitimación de autoridades o instituciones externas.

- 3) Se acumulen los dos casos en referencia (Caso No. 273-19-JP y Caso No. 1296-19-JP), de tal manera que sean tratados en forma integral los derechos al consentimiento y consulta previa, libre e informada, el derecho a la libre determinación y a la garantía territorial, desarrollando jurisprudencia vinculante al respecto en materia de proyectos extractivos -mineros o petroleros-, energéticos y/o de infraestructura que se desarrollen en los territorios de los Pueblos Indígenas o que puedan afectar sus derechos.
- 4) Dada la importancia de este tema para la protección integral de Pueblos y Nacionalidades Indígenas que enfrentan situaciones sistemáticas de abandono, exclusión, discriminación y violencia y dado que existen intereses estatales y privados sobre sus territorios, que implica un gravísimo riesgo para su integridad física y cultural; y dada la dificultad y profundas brechas que separan a los PPII y Nacionalidades con los sistemas de justicia y el gobierno solicitamos se conozca este caso ya seleccionado para el desarrollo de jurisprudencia de forma ***prioritaria y urgente, aplicando el salto cronológico de acuerdo a lo establecido en el artículo 7 del Reglamento de Sustanciación de Procesos Competencia de la Corte Constitucional*** que establece que “(l)os casos se tramitarán y resolverán en orden cronológico salvo situaciones excepcionales debidamente fundamentadas”.

La situación existente y que atraviesan los Pueblos Indígenas, junto al no desarrollo y aplicación de estándares adecuados, junto a la discrecionalidad restrictiva de las instituciones públicas respecto del derecho de consentimiento y consulta previa libre e informada continúan menoscabando o anulando el goce y ejercicio de otros derechos individuales y colectivos para los PPII y afectando gravemente sus proyectos/planes/procesos de vida y la de sus territorios.

- 5) Produzcan jurisprudencia vinculante y obligatoria respecto de estos derechos y derechos vinculados, a la luz de estándares nacionales e internacionales de derechos humanos, de acuerdo con lo previsto en los artículos 429 y 436 numeral 6 de la Constitución y artículo 187 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LOGJCC) y de acuerdo con los argumentos que se exponen a continuación:

## **I. ANTECEDENTES**

- 1.1. De acuerdo con el auto de 18 de mayo de 2020, una de las Salas de Selección de la Corte Constitucional seleccionó el Caso No. 1296-19-JP relativo a la acción de protección presentada el 27 de febrero de 2019, la Delegada Provincial de Pastaza de la Defensoría del Pueblo de Ecuador, el Director General Tutelar de la Defensoría del Pueblo, la Coordinadora General del Consejo de Coordinación de la Nacionalidad Waorani de Ecuador-Pastaza (CONCONAWEP); y otros en contra del Ministerio de Energía y Recursos Naturales no Renovables, el Ministerio del Ambiente (MAE) y la Procuraduría General del Estado. Proceso constitucional signado con el No. 16171201900001, resuelto en primera instancia por el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Pastaza Unidad Judicial Multicompetente del Cantón Gonzalo Pizarro a nuestro favor el 11 de abril del 2019 y la remitió por escrito el 9 de mayo del mismo año, dicha sentencia fue ratificada y ampliada, en segunda instancia, por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza el 9 de mayo de 2019 y la remitió por escrito el 11 de julio de 2019.
- 1.2. El 13 de agosto de 2019, la sentencia ingresó a la Corte Constitucional para el proceso de selección y revisión (No. 1296-19-JP).
- 1.3. Dicha selección ha sucedido después de la inadmisión de la acción extraordinaria de protección presentada en contra de la sentencia de la Corte Provincial; la causa signada N°. 2826-19-EP fue conocida por los jueces Karla Andrade Quevedo, Enrique Herrería Bonnet y Hernán Salgado

Pesantes, de conformidad con el sorteo realizado el 2 de octubre de 2019. La inadmisión de la acción extraordinaria fue notificada el 18 de noviembre de 2019.

- 1.4. La selección de esta causa ha sido fundamentada en el artículo 25 numeral 4 literales b) y d) de la LOGJCC, es decir, **por la novedad del asunto y por la relevancia o trascendencia nacional del asunto resuelto en la sentencia.**

## **II. RELACIÓN CON EL CASO NO. 273-19-JP Y SOLICITUD DE ACUMULACIÓN DE PROCESOS**

El caso Waorani (No. 1296-19-JP) tiene una relación esencial con otro caso seleccionado y que es conocido por la Corte Constitucional para el desarrollo de jurisprudencia para la protección y garantía de derechos colectivos de pueblos y nacionalidades, Caso No. 273-19-JP; relativo a la acción de protección presentada el 12 de julio de 2018 por la comunidad A'I Cofán de Sinangoe, en contra del Ministerio de Energía y Recursos Naturales no Renovables, la Agencia de Regulación y Control Minero (ARCOM), el Ministerio del Ambiente (MAE), la Secretaría Nacional del Agua (SENAGUA) y la Procuraduría General del Estado.

En las dos instancias del caso de Sinangoe (No. 273-19-JP) se determinó que se vulneró el derecho a la consulta previa, libre e informada y, se ordenó la suspensión de 52 concesiones mineras (20 ya entregadas y 32 en trámite administrativo) y la realización de la consulta previa, libre e informada conforme a los estándares internacionales y especialmente los establecidos por el Convenio No. 169 de la OIT; así mismo; en consonancia con el caso Waorani, la judicatura reconoce que la consulta previa, libre e informada está vinculada a la necesidad de que se consulte siempre por las posibles afectaciones a los derechos colectivos que la actividad extractiva (minera o petrolera) pueda generar, independientemente de que las concesiones se traslapen o no con su territorio.

Es decir, en este momento la Corte Constitucional está conociendo de dos casos para desarrollo de Jurisprudencia que están íntimamente relacionados, pues versan sobre derechos esenciales de Pueblos Indígenas como son el consentimiento y consulta previa, libre e informada, derechos sobre el territorio y libre determinación relacionados con actividades extractivas, proyectos de infraestructura o energéticos.

Por ello SOLICITAMOS DE ESTA CORTE LA ACUMULACIÓN DE AMBOS CASOS, de forma que sean tratados en forma integral los derechos al consentimiento y consulta previa, libre e informada, el derecho a la libre determinación y a la garantía territorial, desarrollando jurisprudencia vinculante al respecto en materia de proyectos extractivos -mineros o petroleros- y proyectos energéticos o de infraestructura que se desarrollen en los territorios de los Pueblos Indígenas o que puedan afectar sus derechos.

## **III. ARGUMENTOS EN LOS QUE SE SOSTIENE NUESTRA PETICIÓN**

En relación a la selección realizada por esta Corte, presentamos varios argumentos constitucionales amparados en los estándares internacionales de protección sobre derechos fundamentales, colectivos y humanos de Pueblos Indígenas; los cuales solicitamos a la Corte Constitucional sean tenidos en cuenta durante el análisis para la emisión y desarrollo de jurisprudencia constitucional obligatoria sobre derechos a consentimiento, consulta previa y autodeterminación; particularmente sobre la necesidad de desarrollar criterios de idoneidad y pertinencia cultural, plazo razonable, estado plurinacional e intercultural y salvaguardas reforzadas para pueblos de reciente contacto, frente a actividades extractivas y el desarrollo de proyectos energético o infraestructuras, en todas sus fases, consideran los impactos -incluso acumulativos- que puedan afectar en el gozo de los derechos colectivos de los Pueblos y Nacionalidades Indígenas.

### 3.1. Los avances en las sentencias de primera y segunda instancia que garantizan el territorio y el derecho a la consulta y consentimiento previo, libre e informado.

De conformidad con el Tribunal de Garantías Penales del Cantón Pastaza que emitió la sentencia de primera instancia en mayo de 2019, es un hecho probado en la sentencia que el acto concreto que vulneró los derechos de los accionantes fue la “mal llamada consulta previa” ejecutada para la licitación de la Ronda Petrolera XI en la que se ofertó el Bloque 22, habiendo instrumentalizado el ejercicio de un derecho constitucional intrínsecamente relacionado con el derecho a la autodeterminación (núm. 1 y 9 del art. 57 de la CR), a la garantía de territorios ancestrales (núm. 1, 4, 5, 8, 9, 11, 12 y 13 del art. 57 CR) y de manera conexas los derechos de la naturaleza (art. 71 CR), pues la misma pretendió engañar tanto en objeto y alcance a los consultados, obviando la obligatoriedad de alcanzar un consentimiento real e informado a partir de procedimientos culturalmente idóneos.

Recogiendo el precedente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Saramaka vs Surinam, el Tribunal de Pastaza recogió la regla según la cual, el Estado tiene el deber no sólo de consultar con los pueblos indígenas, sino también de obtener su consentimiento libre, previo e informado, de conformidad con sus costumbres y tradiciones, en los casos en que los proyectos de desarrollo o inversión a gran escala pudieran tener repercusiones importantes sobre los territorios de dichos pueblos. De manera textual, en relación con la aplicación de la práctica del principio de consentimiento libre, previo e informado manifestó que:

*“Libre, debería implicar que no hay coerción, intimidación ni manipulación, y previo debería implicar que se ha tratado de obtener el consentimiento con suficiente antelación a cualquier autorización o comienzo de actividades y que se han respetado las exigencias cronológicas de los procesos de consulta/ consenso con los pueblos indígenas. Informado debería implicar que se proporcione información que abarque, por lo menos, los siguientes aspectos: entre otros... naturaleza, envergadura, ritmo, reversibilidad y alcance de cualquier proyecto o actividad propuesto; la razón o razones o el propósito del proyecto...; la duración; los lugares o las zonas que se verán afectados; una evaluación preliminar del probable impacto económico, social, cultural y ambiental, incluidos los posibles riesgos; el personal que probablemente intervendrá en la ejecución del proyecto propuesto; y los procedimientos que puede entrañar el proyecto. Este proceso puede incluir la opción de retirar el consentimiento prestado”. (Cit., p. 78)*

Mediante la prueba pericial valorada por el Tribunal (ver p. 98 y ss.), en el plenario se acreditó la presencia de factores que inciden y aceleran el cambio cultural frente a una nacionalidad con un pueblo de reciente contacto, cuyas relaciones con el territorio a partir de los intereses de terceros, ha conllevado a una pérdida de autonomía y libertad que caracteriza a los Waorani. Se demostró que, para estas comunidades, las decisiones son “absolutamente consensuadas, y que no están determinadas por un tiempo, porque el calendario Gregoriano nos rige a nosotros los occidentales no es el mismo calendario que ellos tienen, su calendario está unido a la naturaleza, al ejercicio de estudios bioculturales (mes de la guangana, mes de las lluvias, mes del mono gordo) que en nuestra concepción del tiempo difiere de la concepción de su tiempo”.

Además, en la sentencia de segunda instancia proferida el 11 de julio de 2019 por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza hizo un interesante ejercicio hermenéutico respecto de los derechos territoriales de las 16 comunidades Waorani, profundizando en el vínculo espacial e histórico que tienen los pueblos indígenas con su territorio, el cual es esencial para su supervivencia física, cultural y espiritual; y vinculándolo con las posibles afectaciones que sobre el mismo puedan producir las actividades extractivas; y el vínculo con el derecho a la consulta previa, libre e informada. Así, se fijaron aspectos que puede la Corte Constitucional tomar como puntos de partida para el desarrollo de la jurisprudencia, los cuales se esquematizan a continuación:

- a) Estableció como criterio de interpretación de la consulta previa, libre e informada, que es un deber del Estado y no de los pueblos indígenas, probar que se ha garantizado el desarrollo de la

misma conforme a los estándares que configuran este derecho. La regla invierte la carga de la prueba frente a las acciones judiciales por su incumplimiento. Expresamente la Corte Provincial fundamenta su sentencia en los artículos 7 y 8 del Convenio 169 de la OIT: el primero, relativo al derecho a la libre determinación (decidir sobre sus propias prioridades sobre el desarrollo; participar en la formulación de planes y programas de desarrollo; la necesidad de consultar y hacer estudios al respecto) y el segundo, sobre el derecho a conservar sus costumbres y tradiciones. Adicionalmente hace referencia expresa a los artículos 18 y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de Pueblos Indígenas que reconoce los derechos a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que les afecten, así como el derecho a las consultas de buena fe a fin de obtener el consentimiento previo, libre e informado.

- b) La activación del derecho a la consulta es de carácter previo a la consumación de la afectación. Debe realizarse desde las primeras etapas del proyecto, es decir desde que se adoptan decisiones estratégicas (definición de programas, rondas petroleras, estrategias territoriales) donde se decida someter a los Pueblos Indígenas a las actividades extractivas.
- c) La sentencia afirma que el estándar del carácter previo implica iniciar el proceso de Consulta cada vez que esa afectación sea previsible. Para que nazca la obligación de consultar no se requiere que la afectación sea inmediata, solamente que sea posible, lo cual tiene estrecha relación con el principio de precaución en materia ambiental frente a la garantía de los derechos de la naturaleza.
- d) El estándar de participación efectiva de los sujetos consultados busca garantizar la protección de las propias prioridades de vida y de los demás derechos sustantivos que están en juego por la medida consultada; deberá llevarse a cabo de conformidad con sus costumbres y tradiciones; la participación efectiva es condición inexcusable para la legalidad y legitimidad de cualquier decisión estatal y para que la misma no resulte unilateral y genere impactos irreversibles e irreparables; especialmente, cuando como en el presente caso, el proyecto que pretende ejecutar el estado contradice las prioridades de vida de las comunidades Waorani que no fueron debidamente consultadas.
- e) Se hace un avance en el reconocimiento de la vinculatoriedad del precedente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relativo a la obligación de los Estados de obtener el consentimiento libre, previo e informado según sus costumbres y tradiciones frente a los planes de desarrollo o proyectos de inversión a gran escala que pueden afectar la integralidad de los territorios indígenas y sus recursos naturales, así como de la obligatoriedad del Estado en la realización no sólo de estudios de impacto ambiental, sino también de valoración de impactos sociales y culturales respecto de pueblos y nacionalidades indígenas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Sarayaku vs Ecuador, desarrolló como parámetro definitorio de la buena fe la existencia de confianza, respeto mutuo y especialmente, la ausencia de coerción por parte del Estado o de terceros frente a la toma de una decisión en particular.

En este sentido, prácticas que promuevan la desintegración comunitaria, el rompimiento de relaciones de liderazgo, corrupción en las organizaciones o el establecimiento de liderazgos paralelos como consecuencia de negociaciones sesgadas con miembros de las comunidades son consideradas de mala fe, contrarias a los estándares internacionales de protección y garantía de este derecho. También lo son aquellas prácticas que ocultan información o no garantizan los medios para que determinada nacionalidad conozca de los posibles riesgos del plan de inversión o proyecto que se le propone.

En el caso concreto, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Pastaza señaló en la sentencia de segunda instancia de manera literal que todos estos elementos antes expuestos deben considerarse desde una perspectiva intercultural:

***“el caso en análisis debe ser resuelto empleando criterios de interculturalidad, para de esta forma garantizar los derechos de los pueblos indígenas no contactados y/o de reciente contacto.*”**

*La Corte Constitucional del Ecuador para el periodo de transición, sentencia N. 0 008-09-SAN-CC, caso N.0 0027-09-AN, ha señalado: ‘La validación constitucional a la práctica de los usos, costumbres y nociones indígenas, trae consigo el establecimiento de la diversidad epistémica y del pluralismo jurídico en el Ecuador, lo cual implica que en un mismo ámbito territorial conviven diferentes sistemas de derecho y de nociones que deben ser consideradas al momento de resolver un asunto puesto en conocimiento de alguna autoridad’* 23. En esta misma decisión se establecieron los principios para solventar los problemas relacionados con pueblos ancestrales, los cuales consisten en: i) *continuidad histórica* ii) *diversidad cultural* iii) *interculturalidad* iv) *interpretación intercultural*. En efecto: . . . . Para una adecuada y verdadera administración de justicia, más aún la constitucional, se deben observar ‘principios con perspectiva intercultural’, entre estos principios están: a) continuidad histórica: el cual plasma que los pueblos y nacionalidades indígenas, no obstante su colonización, sus secuelas estructurales, están presentes con sus identidades diferenciadas del resto de las sociedades nacionales, haciendo uso de sus costumbres, culturas, normas, instituciones jurídico-político- religiosas, nociones filosóficas e idiomas, asentados en territorios indígenas en los cuales ejercen el autogobierno comunitario. B) El de la Diversidad Cultural: a partir del cual, la función de la ley, en este caso de las normas, es la de preocuparse en considerar no solo la relación entre el Estado y la ciudadanía, sino las ‘identidades entre los pueblos’, es decir, tomar en cuenta la presencia de los distintos pueblos indígenas, con sus instituciones, sus costumbres y sus filosofías en relación con otros pueblos no indígenas que comparten un mismo territorio nacional c) El de la Interculturalidad: el cual tiene que ver con el diálogo, fundamentalmente epistémico: no se trata de un diálogo en el cual los pueblos indígenas sean los convidados de piedra ( . . . ) d) El de la Interpretación Intercultural: el cual no es otra cosa que la obligatoriedad de poner en marcha una nueva lectura, una nueva forma de interpretar las situaciones y las realidades nacionales, con un enfoque sustentado en la diversidad cultural, más aun tratándose de pueblos indígenas” (Ver pp. 48 y 49 del fallo, subrayas propias)

El reconocimiento realizado en las sentencias de primera y segunda instancia a la Nacionalidad Waorani como un pueblo de reciente contacto no es un hecho jurídico de poca relevancia, pues eleva la necesidad de protección estatal frente a los avances acelerados de subordinación, discriminación y desigualdad en los que se encuentran los Pueblos Indígenas en los contextos latinoamericanos, en grave riesgo de exterminio físico y cultural, conllevando la obligación de realizar interpretaciones sistemáticas de la Constitución de la República del Ecuador, los tratados internacionales sobre derechos humanos, la normatividad respecto de derechos de pueblos y nacionalidades indígenas y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, especialmente en relación con los derechos colectivos de pueblos no contactados o de reciente contacto.

En el fallo de segunda instancia, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Pastaza explícitamente señala como, el reconocimiento jurídico del carácter intercultural y plurinacional que hace la Constitución Política de Ecuador en su artículo 1, “*nos permite identificar que en nuestro estado existen diferentes culturas y grupos étnicos que han permitido la configuración de nuestro modelo estatal, por ello; se colige en nuestro medio la existencia de una diversidad cultural. Los pueblos indígenas presentan continuidad histórica con sus antepasados, desde la época anterior a la llegada a este continente de los primeros europeos, esta continuidad histórica se observa en las formas de organización, idioma, costumbres y en la cultura propia, en la auto-identificación que estos pueblos hacen de sí mismos*”. (Ver P. 47 del fallo).

En este sentido, la diversidad cultural existente al interior de los pueblos indígenas tiene su materialización más contundente en la existencia de facto de sistemas normativos que funcionan al interior de las comunidades y que difiere entre ellas a partir de distintos niveles de complejidad, apertura al Sistema occidental, carácter asambleario o jerarquizado, etc., dependiendo de las especificidades de cada nacionalidad. El reconocimiento jurídico de esta multiculturalidad (como declaración política en la Constitución de la República de Ecuador), se da a partir del **pluralismo legal**, como ejercicio transversalizado del poder estatal que valida como deseables las relaciones sociales diversas derivadas del **multiculturalismo**. En los términos de la experta en derechos de pueblos indígenas, y actual magistrada de la Jurisdicción Especial para la Paz de Colombia, Dra. Gloria Amparo Rodríguez,

“El pluralismo jurídico parte de la necesidad de una interpretación pluricultural de las leyes, es decir, del reconocimiento de diferentes funciones, contextos y fines sociales de las distintas normas jurídicas (Walsh, 2002, p. 30). No obstante el reconocimiento constitucional sobre la facultad que tienen las autoridades de los pueblos indígenas de administrar justicia, aplicando sus normas y procedimientos propios, de acuerdo con sus costumbres o derecho consuetudinario, la aceptación de su vigencia aún provoca resistencia en un sector de la sociedad nacional que, por desconocimiento, no admite la existencia de múltiples y profundos avances sobre el pluralismo jurídico, porque pasa por alto que estas entidades colectivas son portadoras de un sistema de organización sociopolítica, de un ejercicio de la democracia participativa y de una forma de administrar justicia practicada desde tiempos inmemoriales”<sup>2</sup>

Frente al desarrollo de los elementos del derecho a la consulta y consentimiento previo, libre e informado conforme a la Constitución ecuatoriana que realiza la Corte Provincial de Pastaza en la sentencia de segunda instancia (ver p. 63 y ss.), y que deben ser recogidos por la Corte Constitucional en la fijación de precedente nacional, se dispone que, al ser la plurinacionalidad y la interculturalidad un elemento constitutivo del Estado, así como la naturaleza un sujeto de derechos autónomo de los pueblos y nacionalidades que la habitan,

**“hablar de proyectos de explotación de recursos naturales implica una redefinición o reformulación de las leyes respecto de los proyectos de desarrollo o inversión a gran escala, del tipo de auditorías y sus indicadores, de las formas de comunicación y distintos signos lingüísticos, de los retos de la representatividad en democracia comunitaria, de pluralismo jurídico, de estudios ambientales con nuevos requerimientos, y de nuevas formas de comportamiento y de entender el mundo en relación a los territorios, la naturaleza y el ser humano, todo esto amalgamado y dispuesto a ser puesto en práctica por personas que deberían en teoría estar capacitados y conocer sobre todos estos elementos, sin los cuales no se puede realizar una consulta, previa, libre e informada y de realizarla sin tener en cuenta estas consideraciones la misma no tendría efecto jurídico, por cuanto iría contra expresas disposiciones tanto nacionales como internacionales” (resaltado propio).**

En el caso concreto de la sentencia de segunda instancia, la Corte Provincial de Pastaza encuentra como un hecho probado la vulneración al derecho a la consulta y consentimiento previo, libre e informado de las 16 comunidades Waorani accionantes, por la falta de idoneidad respecto de la precariedad de la identificación territorial y comunitaria; de la cantidad de habitantes; de los medios para acceder a las comunidades más alejadas; de las particularidades de su “estructura clásica organizacional”, de su sistema de gobierno (Pikenani y Awen). Quedó como hecho probado que *“No se incluyó o por lo menos no se ha justificado en el expediente que para la planificación de la consulta previa se haya contado con estas autoridades clásicas. No existe registro organizado y detallado de las reuniones con estas autoridades. No se realizó una metodología de trabajo en conjunto con las autoridades indígenas. No existe archivo alguno que justifique el idioma en el cual se hicieron esta consulta previa. No existe información respecto del perito o traductor que participó en esta consulta y las fechas de las mismas”* (ver p. 67).

Vale la pena recordar, tal y como lo hace la Corte en la Sentencia de Apelación a p. 67 y ss., que unos meses antes de que el Estado ecuatoriano vulnerara los derechos de las comunidades Waorani de Pastaza, la Corte Interamericana de Derechos Humanos había proferido en junio de 2012 la Sentencia sobre el caso del Pueblo originario Kichwa de Sarayaku en contra del Ecuador, y que “un mes más tarde, el Ex Presidente Rafael Correa decide lanzar la XI Ronda de Licitaciones Petroleras, a partir de emitir el ‘Reglamento para la Ejecución de la Consulta Previa, Libre e Informada en los procesos de licitación y asignación de áreas y bloques hidrocarburíferos’ (Decreto 1247) en julio de 2012, con el fin de regular el

---

<sup>2</sup> Rodríguez, Gloria Amparo. (2017). Los conflictos ambientales en Colombia en el ejercicio del Derecho Mayor y la Ley de Origen de los pueblos indígenas. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario. Pp. 33-34.

proceso de consulta previa a las organizaciones indígenas del centro sur de la Amazonía. Dicha Corte Internacional en su momento determinó las bases o procedimientos a ser observados por el Ecuador a fin de no vulnerar no solo la normativa constitucional sino también internacional, que a la larga ocasionó la responsabilidad estatal al verificarse malos procedimientos y vulneración del derecho a la consulta previa e informada” (ver pp. 67 y 68).

El párrafo 157 de la Sentencia del Caso Sarayaku, la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos señala que:

“(…) para que la exploración o extracción de recursos naturales en los territorios ancestrales no impliquen una denegación de la subsistencia del pueblo indígena como tal, el Estado debe cumplir con las siguientes salvaguardias: i) efectuar un proceso adecuado y participativo que garantice su derecho a la consulta, en particular, entre otros supuestos, en casos de planes de desarrollo o de inversión a gran escala; ii) la realización de un estudio de impacto ambiental; y iii) en su caso, compartir razonablemente los beneficios que se produzcan de la explotación de los recursos naturales (...), según lo que la propia comunidad determine y resuelva respecto de quiénes serían los beneficiarios de tal compensación según sus costumbres y tradiciones. (...)”.

### **3.2. Marcos normativos y jurisprudencia en la Región**

A continuación, se expondrán argumentos relacionados con precedentes regionales a considerar por parte de la Corte Constitucional con el fin de determinar los alcances del derecho a la consulta y consentimiento previo, libre e informado cuando se trata de garantizar los derechos a la autonomía y libre determinación de pueblos y nacionalidades indígenas de reciente contacto.

En primer lugar, se debe recordar que cualquier escenario de participación debe considerar la estructura organizativa y la cultura del pueblo indígena que se pretende consultar. La imposición de metodologías y tiempos occidentales resultan no idóneos e inadecuados y vulneran la buena fe con la que debe garantizarse la interacción comunitaria para que pueda darse un verdadero diálogo intercultural tendiente a obtener el consentimiento.

Teniendo en consideración que el Estado ecuatoriano adoptó el Consenso de Montevideo sobre Población y Desarrollo (2013) en el marco de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) de Naciones Unidas, en virtud del cual la región se compromete a *“considerar las dinámicas demográficas particulares de los pueblos indígenas en el diseño de las políticas públicas, poniendo especial atención a los pueblos indígenas amenazados de desaparición, los no contactados o en situación de aislamiento voluntario o de contacto inicial, respetando el derecho a la libre determinación”*<sup>3</sup>, es importante considerar que presiones indebidas sobre las comunidades mal informando la finalidad del escenario de consulta previa, y a su vez condicionando el consentimiento libre al logro de acuerdos, es una grave vulneración a los derechos humanos de los pueblos indígenas, particularmente sobre aquellos que no comparten códigos culturales para la comprensión de las fases de participación cualificada que se requiere para el ejercicio de este derecho.

De acuerdo con la OACNUDH *“el respeto y la garantía del derecho a la autodeterminación debe interpretarse de manera diferente para los pueblos indígenas en aislamiento y para los pueblos indígenas en contacto inicial que lo que significa en el contexto de los derechos de los pueblos indígenas, a la vista de la situación específica de estos pueblos”*<sup>4</sup>, en

---

<sup>3</sup> Subrayas propias. Primera reunión de la Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe Integración plena de la población y su dinámica en el desarrollo sostenible con igualdad y enfoque de derechos, CEPAL, 2013, pág. 29, párr. 86. Disponible para consulta virtual en: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/21835/4/S20131037\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/21835/4/S20131037_es.pdf)

<sup>4</sup> Directrices de las Naciones Unidas para la protección de pueblos indígenas en aislamiento voluntario y en contacto inicial de la región amazónica, el Gran Chaco y la región oriental de Paraguay: Resultado de las consultas realizadas por ACNUDH en la región: Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú y Venezuela, 2012, p. 15, disponible en: <https://acnudh.org/load/2019/07/015-Directrices-de-Protecci%C3%B3n-para-los-Pueblos-Ind%C3%ADgenas-en->

concordancia con lo dispuesto por el artículo 8 de la Declaración de Pueblos Indígenas (2007), en el cual se establece el derecho a no sufrir asimilación forzada o la destrucción de su cultura como parte de las garantías de integridad y pervivencia. Cualquier acción contraria debería estar tipificada en la ley penal pues no sólo constituye una grave violación a los derechos humanos, sino que, vista en un contexto más amplio, implica la participación en actos de genocidio con dimensiones aceleradas, irreversibles e irreparables<sup>5</sup>.

A manera de ilustración, se recoge el precedente de la Corte Constitucional Colombiana en sentencia de tutela T-129 de 2011, mediante la cual se desarrollaron dos situaciones de exigibilidad del consentimiento frente a medidas de intervención y afectación en los territorios étnicos, más allá del consagrado en el artículo 16 del Convenio 169 de la OIT que contempla con carácter imperativo el logro del consentimiento de los pueblos cuando se deba realizar un “traslado y reubicación” de sus tierras tradicionales ya que esta intervención rompe el derecho a la existencia e integridad de las comunidades. Estos son:

*“el almacenamiento o vertimiento de desechos tóxicos en las tierras étnicas; y/o (iii) representen un alto impacto social, cultural y ambiental en una comunidad étnica, que conlleve a poner en riesgo la existencia de la misma, entre otros. Ahora, en el evento en que se explore la alternativa menos lesiva con la participación de las comunidades étnicas en la construcción de la misma, y de dicho proceso resulte probado que todas son perjudiciales y que la intervención conllevaría al aniquilamiento o desaparición del grupo, prevalecerá la protección de los derechos de las comunidades étnicas bajo el principio de interpretación pro homine.” (T-129-11)*

Si bien resulta vulneratorio de los estándares internacionales de protección a los pueblos indígenas la definición de procedimientos estándares de consulta y consentimiento, sí pueden ser orientadoras las 11 reglas jurisprudenciales desarrolladas por la Corte Constitucional colombiana mediante las sentencias C-461 de 2008, C-175 de 2009 y T-129 de 2011, para concretar el ámbito de ampliación y protección de este derecho fundamental frente a todo tipo de actos, proyectos, obras, actividades o iniciativas legislativas o administrativas que intervengan sobre los territorios de las comunidades étnicas. Estas son:

- “(i) La consulta previa es un derecho de naturaleza fundamental y los procesos de consulta previa de comunidades étnicas se desarrollarán conforme a este criterio orientador tanto en su proyección como implementación.
- (ii) No se admiten posturas adversariales o de confrontación durante los procesos de consulta previa. Se trata de un diálogo entre iguales en medio de las diferencias.
- (iii) No se admiten procedimientos que no cumplan con los requisitos esenciales de los procesos de consulta previa, es decir, asimilar la consulta previa a meros trámites administrativos, reuniones informativas o actuaciones afines.
- (iv) Es necesario establecer relaciones de comunicación efectiva basadas en el principio de buena fe, en las que se ponderen las circunstancias específicas de cada grupo y la importancia para este del territorio y sus recursos.
- (v) Es obligatorio que no se fije un término único para materializar el proceso de consulta y la búsqueda del consentimiento, sino que dicho término se adopte bajo una estrategia de enfoque diferencial conforme a las particularidades del grupo étnico y sus costumbres. En especial en la etapa de factibilidad o planificación del proyecto y no en el instante previo a la ejecución del mismo.

---

[Aislamiento-y-en-Contacto-Inicial-de-la-Regi%C3%B3n-Amaz%C3%B3nica-el-Gran-Chaco-y-la-Regi%C3%B3n-Oriental-de-Paraguay.pdf](#)

<sup>5</sup> En igual sentido lo manifestó Victoria Tauli-Corpuz, Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas en el prólogo al Informe Regional sobre Pueblos Indígenas en Aislamiento. Territorios y desarrollo en la Amazonía y el Gran Chaco, 2019, p.13, disponible en: <https://landislife.org/wp-content/uploads/2019/10/Land-is-life-25-septiembre-2019.pdf>

(vi) Es obligatorio definir el procedimiento a seguir en cada proceso de consulta previa, en particular mediante un proceso pre-consultivo y/o post consultivo a realizarse de común acuerdo con la comunidad afectada y demás grupos participantes. Es decir, la participación ha de entenderse no sólo a la etapa previa del proceso, sino conforme a revisiones posteriores a corto, mediano y largo plazo.

**(vii)** Es obligatorio realizar un ejercicio mancomunado de ponderación de los intereses en juego y someter los derechos, alternativas propuestas e intereses de los grupos étnicos afectados únicamente a aquellas limitaciones constitucionalmente imperiosas.

**(viii)** Es obligatoria la búsqueda del consentimiento libre, previo e informado. Las comunidades podrán determinar la alternativa menos lesiva en aquellos casos en los cuales la intervención: **(a)** implique el traslado o desplazamiento de las comunidades por el proceso, la obra o la actividad; **(b)** esté relacionado con el almacenamiento o vertimiento de desechos tóxicos en las tierras étnicas; y/o **(c)** representen un alto impacto social, cultural y ambiental en una comunidad étnica, que conlleve a poner en riesgo la existencia de la misma.

**(ix)** Es obligatorio el control de las autoridades en materia ambiental y arqueológica, en el sentido de no expedir las licencias sin la verificación de la consulta previa y de la aprobación de un Plan de Manejo Arqueológico conforme a la ley, so pena de no poder dar inicio a ningún tipo de obra o en aquellas que se estén ejecutando ordenar su suspensión.

**(x)** Es obligatorio garantizar que los beneficios que conlleven la ejecución de la obra o la explotación de los recursos sean compartidos de manera equitativa. Al igual que el cumplimiento de medidas de mitigación e indemnización por los daños ocasionados.

**(xi)** Es obligatorio que las comunidades étnicas cuenten con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación en el proceso de consulta y búsqueda del consentimiento. Incluso de la posibilidad de contar con el apoyo de organismos internacionales cuyos mandatos estén orientados a prevenir y proteger los derechos de las comunidades étnicas de la Nación” (Subrayas propias, sentencia T-129-2011).

La experiencia regional latinoamericana resulta fundamental para la evaluación de los estándares de aplicación del derecho a la consulta y consentimiento previo, libre e informado, sobre el cual se ha pronunciado tanto organismos supranacionales de derechos humanos como las altas cortes de los países de la región. En Brasil, el Convenio 169 de la OIT fue ratificado a través del Decreto 5.051 el 19 de abril de 2004, a pesar que desde 1988 la Constitución Federal de este país reconoce la diversidad étnica y cultural de la pluralidad de Pueblos y Comunidades Tradicionales, Pueblos Indígenas y Quilombolas, y es un Estado que recoge 305 pueblos originarios de los cuales aproximadamente 114 se encuentran en aislamiento voluntario y en reciente contacto con la sociedad mayoritaria. Adicionalmente, hay importantes fallos en el Derecho interno frente a la exigibilidad del derecho a la consulta y consentimiento previo, libre e informado de comunidades que han utilizado el litigio como herramienta de resistencia frente a conflictos socio-ambientales<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Siendo los más representativos, aunque no los únicos: Caso de las comunidades de pescadores artesanales localizadas en el *Parque Nacional do Superagui* (Paraná), Justicia Federal. 1a. Vara Federal de Paranaguá. Ação Civil Pública n. 5000742-88.2015.4.04.7008/PR. Decisión de 26 de mayo de 2015; Caso Comunidades *Ribeirinhas* afectadas por la construcción del Pólo Naval de Manaus; Justicia Federal. Tribunal Regional Federal da 1a. Região. Proceso N° 0006962-86.2014.4.01.3200. Decisión de 16 de mayo de 2016; Caso Comunidades *Ribeirinhas* y Extractivistas de las *Ilhas de Abaetetuba* (Pará); caso de las Comunidades *Caiçaras* de Paraná, Ação Civil Pública n.º 5002946-47.2011.404.7008/PR (Reforma y ampliación del muelle de atraque de la obra en construcción da Techint Engenharia e Construção S/A, y parte de la terminal adosada al mismo, situado en el municipio de Pontal do Paraná/PR); el reconocimiento de los *ribeirinhos* amazónicos, además de los Pueblos Indígenas *Arara, Juruna, Parakanã, Xikrin, Xipáia-Kuruáia, Kayapó* y *Araweté*, como afectados por la Planta Hidroeléctrica *Belo Monte* Justicia Federal. Tribunal Regional Federal da 1a. Região. Decisión en Apelação Cível nº 2006.39.03.000711-8/PA.; el reconocimiento de las Comunidades Tradicionales del Proyecto de Asentamiento Agroextrativista (PAE) Lago Grande, en Santarém (Pará), y la prohibición del ingreso de empresas mineras sin la realización del proceso de CCPLI y de concesión de licencia o autorización para explotación mineral Justicia Federal. Tribunal Regional Federal da 1a. Região. Proceso nº 1000362-21.2018.4.01.3902 – 2ª Vara da Justiça Federal em Santarém. Decisión de 29 de octubre de 2018.

Tal y como ocurrió con la Sentencia del Caso No. 201-12-IN proferida por la Corte Constitucional del Ecuador que resolvió la acción pública de inconstitucionalidad contra el Acuerdo Ministerial No. 080 del Ministerio de Ambiente por vulnerar los derechos de consulta previa frente a medidas legislativas que afectan derechos de Pueblos Indígenas, limitan actividades militares en sus territorios y avanza sobre el derecho a la posesión de sus territorios ancestrales instando a la Asamblea Nacional a la expedición de una ley orgánica que regule el derecho a la consulta pre-legislativa incorporando los parámetros del fallo, la Suprema Corte de México (SCJN) ordenó el 10 de junio de 2020 al Congreso Federal la promulgación de una ley que incorpore los estándares del Convenio 169 de la OIT y desarrolle el artículo 2 de la Constitución que reconoce este derecho fundamental. En igual sentido la Corte de Constitucionalidad de Guatemala habría emplazado al Congreso en el año 2017 para la adopción de una ley sobre Consulta Previa, lo cual no se habría cumplido hasta la fecha<sup>7</sup>, siendo necesario que en el Ecuador, para evitar replicar experiencias comparadas infortunadas en materia de protección de Pueblos Indígenas, se pueda contar con un nuevo pronunciamiento judicial con carácter vinculante de precedente nacional sobre el desarrollo del derecho al CONSENTIMIENTO libre, previo e informado, que pueda servir para la fijación de criterios que atiendan a la cosmovisión propia de cada pueblo que garanticen a su vez la auto-determinación como pilar de la pervivencia física y cultural, considerando que no basta con que se ordene la realización de la consulta cuya omisión habría originado inicialmente el litigio, sino que debe atenderse el rechazo de los proyectos, obras y actividades que expresamente han manifestado los pueblos indígenas a realizar dentro de su territorio.

De igual forma el Tribunal Supremo del Canadá adoptó una visión amplia del consentimiento en la causa *Tsilhqot'in Nation v. British Columbia* (2014) decidiendo que, una vez reconocido el derecho de una comunidad indígena a ejercer control sobre un determinado territorio, no es posible utilizarlo sin el consentimiento de ella<sup>8</sup>.

Por su parte, el Tribunal Constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia ha reconocido situaciones similares que justifican el consentimiento, como las determinadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>9</sup>, y el Tribunal Supremo de Belice se ha remitido expresamente al consentimiento libre, previo e informado y al artículo 32 de la Declaración, entre otros, para declarar finalmente que la circunstancia de no obtener el consentimiento antes de adjudicar concesiones o dar autorizaciones es contraria a Derecho<sup>10</sup>.

Del ordenamiento jurídico peruano es importante resaltar que, tanto el Tribunal Constitucional como la Corte Suprema de Justicia han fijado estándares y pronunciamientos sobre el derecho a la Consulta Previa, Libre e Informada apegados a las normas del Convenio 169 de la OIT y especificando que, la inexistencia de una ley específica en la materia no es pretexto para el incumplimiento estatal de esta obligación. Es importante resaltar que mediante la Ley 29785 de 2011 el Congreso de la República promulgó la “Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el Convenio 169 de la OIT”, la cual ha tenido fuertes críticas en su implementación al pretender homogenizar identidades indígenas diversas con la institucionalización del derecho, pues contrario a los criterios de auto-reconocimiento, el Estado ha pretendido determinar las comunidades con quienes sería válido realizar

---

<sup>7</sup> Ramírez- Espinoza, Naayeli; Cerqueira, Daniel; “Suprema Corte de México ordena al Congreso legislar sobre consulta indígena”, Centro de Estudios Constitucionales SCJN, 29 de junio de 2020, disponible en: <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/blog-cec/suprema-corte-de-mexico-ordena-al-congreso-legislar-sobre-consulta-indigena>

<sup>8</sup> Véanse más causas sustanciadas en el Tribunal Supremo del Canadá en Mauro Barelli, “Free, Prior and Informed Consent in the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples”, en *The UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples: A Commentary*, Jessie Hohmann and Marc Weller, eds. (Oxford, Oxford University Press, 2018).

<sup>9</sup> Causa núm. 2003/2010 R de 25 de octubre de 2010 y Barelli, “Free, Prior and Informed Consent”.

<sup>10</sup> Véase. *Sarstoon Temash Institute for Indigenous Management v. Belize*, 3 de abril de 2014.

las consultas previas, así como también limitar en la práctica sus alcances frente a las obras declaradas de interés general.

### **3.2.1 Los protocolos autonómicos de Pueblos Indígenas: ejercicios reales de autodeterminación y autonomía frente a las posibilidades de la consulta y consentimiento previo, libre e informado**

En la práctica, se ha evidenciado como la realización de consultas previas no sólo no recogen los instrumentos nacionales e internacionales de protección de derechos de los pueblos indígenas (particularmente el Convenio 169 de la OIT, la Declaración de Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas 2007 y la Declaración Americana sobre derechos de pueblos indígenas de 2016), sino que los Estados en múltiples oportunidades han servido de mediadores entre las comunidades étnicas y las empresas interesadas en implementar proyectos extractivos en sus territorios con miras a tasar compensaciones económicas, lo cual ha evidenciado la captura institucional por parte de grupos de poder que facilita el despojo a los pueblos indígenas sin que haya posibilidades reales de incidir en la determinación de las decisiones que les afectan profundamente sus modos de vida. En este sentido, ha cobrado importancia el rol de la Judicatura en la protección de los Pueblos Indígenas y sus territorios ancestrales, así como las estrategias comunitarias para la formulación y aplicación de protocolos autonómicos de consulta previa<sup>11</sup>.

Estos protocolos son ejercicios concretos de autodeterminación y autonomía de los pueblos y las comunidades étnicas, mediante los cuales plasman sus visiones políticas, reafirman su organización, su sistema de gobierno, el derecho propio y los mecanismos de resolución de conflictos impuestos por los intereses sobre sus recursos naturales y comunitarios, siendo una clara manifestación del pluralismo jurídico que convive en los ordenamientos internos de los países de la región, recogiendo derecho consuetudinario que se ha mantenido eminentemente en la tradición oral y en la memoria de los pueblos, pero que, frente al riesgo de despojo de sus tierras, territorios y recursos naturales, han sido sistematizados en medio de un esfuerzo por hacer frente a las amenazas de terceros. “En algunos casos, los protocolos llenan vacíos o complementarán los derechos legales. En otros casos, contradecirán el sistema legal estatal, ya sea porque no reconoce en absoluto la autodeterminación o porque el reconocimiento teórico inicial del Estado es abrogado por la práctica del resto de las decisiones jurídicas. En este último sentido, los protocolos autonómicos pueden defender un derecho de autodeterminación reconocido por el Estado, pero que él mismo deja en la indefensión o abandona en una falta de implementación”<sup>12</sup>.

Como ejemplo de lo anterior, el Pueblo Indígena Miskitu desarrolló en el año 2012 su Protocolo Biocultural sobre el ejercicio del derecho al consentimiento libre, previo e informado dentro del territorio de La Moskitia Hondureña<sup>13</sup>, el cual recoge los valores culturales y la importancia de los ecosistemas y recursos naturales en la cosmovisión de su nacionalidad, los desafíos y retos locales y sus aspiraciones para el futuro. En relación con el ejercicio de su derecho fundamental de participación y consentimiento libre, previo e informado, detalla los 7 pasos que a su criterio deben atenderse para cumplir con los estándares internacionales de protección y facilitar metodológicamente las negociaciones que “*respeten la estructura política de los Miskitus y nuestros mecanismos de toma de decisiones*”. En sus términos, han declarado que el derecho al consentimiento es dinámico y se debe aplicar “en toda la vida de un proyecto”, es decir, comienza a regir desde que se discute sobre la idea de un proyecto que afecte a las comunidades, hasta su

---

<sup>11</sup> Ver Millaleo Hernández, Salvador (Editor), Protocolos Autonómicos de consulta previa indígena en América Latina. Estudios de caso en Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Honduras, México y Perú, IWGIA y Fundación Ford, octubre de 2020. Disponible en:

[https://www.iwgia.org/images/documentos/Protocolos\\_Autonomicos\\_de\\_Consulta\\_Previa\\_Indigena\\_en\\_America\\_Latina.pdf](https://www.iwgia.org/images/documentos/Protocolos_Autonomicos_de_Consulta_Previa_Indigena_en_America_Latina.pdf)

<sup>12</sup> *Ibíd.* P. 17

<sup>13</sup> Disponible para consulta virtual en:

[https://www.iucn.org/sites/dev/files/import/downloads/protocolo\\_miskitu.pdf](https://www.iucn.org/sites/dev/files/import/downloads/protocolo_miskitu.pdf)

implementación, monitoreo y evaluación. Sin embargo, se aclara que “el consentimiento para recibir información y considerar un proyecto no significa el consentimiento para implementar dicho proyecto”<sup>14</sup>.

Otra experiencia importante a considerar a nivel de región es la de la Asamblea del Pueblo Munduruku en la Amazonía Brasileña, que desde el año 2014 promulgó un protocolo autonómico aplicable a todas las aldeas comunitarias de su nacionalidad en la región del Río Teles Pires (Baixo Tapajós), incluso aquellas que están por fuera de los territorios demarcados por el Estado<sup>15</sup>, teniendo como fundamento la indivisibilidad de su identidad cultural, sus tradiciones, sitios sagrados y el rol de cada actor comunitario desde las autoridades tradicionales hasta los más jóvenes. Se resalta el uso de la lengua propia, el reconocimiento a su equipo técnico de confianza y organizaciones propias, la responsabilidad gubernamental en la financiación de los espacios autónomos de preparación, el rechazo a la militarización de las reuniones –ya sea con cuerpos de Policía, Ejército, Agencias de Inteligencia o Cuerpos públicos o privados de seguridad-, la prohibición de imponer agendas o tiempos que no tengan en consideración el calendario propio del Pueblo indígena y sus actividades propias de pesca, cacería, recolección y fiestas tradicionales; así como su sistema de toma de decisiones con carácter asambleario.

Siendo Brasil el país que cuenta con más experiencias en el desarrollo de protocolos autonómicos de pueblos indígenas<sup>16</sup>, es también uno de los más afectados por la destrucción violenta de los territorios tradicionales y áreas protegidas por la implementación de megaproyectos hidroeléctricos “*planeados e implementados de forma irregular, con licencia y autorización del Estado brasileño*”<sup>17</sup>, así como por reformas legislativas tendientes a la autorización de realización de exploración y explotación de recursos minerales e hidrocarburos, beneficiando al Estado con el usufructo exclusivo sobre las Tierras indígenas, con lo cual se ha tenido que judicializar la exigencia del derecho a la Consulta y Consentimiento Previo, Libre e Informado y a la aplicación de los estándares del Convenio 169 de la OIT<sup>18</sup>, así como la validez jurídica de los protocolos autonómicos<sup>19</sup>.

“En diciembre de 2017, el Tribunal Regional Federal - 1ª Región determinó, en una decisión sin precedentes en tribunales de segunda instancia [TRF1 - SEXTA TURMA. ACORDÃO 00025057020134013903, Desembargador Federal Jirair Aram Mequerian, e-DJF1 Fecha: 19/12/2017], que la Consulta a los Pueblos Indígenas afectados debe ser realizada **de conformidad con el protocolo de consulta respectivo**, en atención al Convenio 169 de la OIT. Por unanimidad, los

---

<sup>14</sup> Ver: <https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/Rep-2012-014.pdf> Protocolo Bio-cultural del Pueblo indígena Miskitu, p. 45.

<sup>15</sup> Cfr. <https://fase.org.br/wp-content/uploads/2016/01/munduruku-final-2.pdf>

<sup>16</sup> Ver entre otros, el Protocolo del Pueblo Juruna (Yudjá); el de los pueblos del Territorio Indígena do Xingú; el de las comunidades ribereñas y Quilombolas; el del Pueblo Wajapi y el del Pueblo Krenak Rivasplata Cabrera, Francisco y Castro Barnechea, Claudia, “Protocolos de Consulta: Experiencias en Latinoamérica”, Derecho, Ambiente y Recursos Naturales, 2018, p.5, disponible en: <https://dar.org.pe/archivos/docs/ProtocolosdeConsulta.pdf>

“Sobre los Protocolos autónomos de CCPLI, se registran, de 2014 a 2020, de norte a sur del país, la construcción de por lo menos 48 Protocolos, siendo que 13 son Protocolos Quilombolas, 22 Protocolos de Pueblos Indígenas, además de un Protocolo elaborado por Indígenas del Pueblo Warao en situación de refugio en Brasil, y un Protocolo elaborado en conjunto por Indígenas y Quilombolas que comparten el territorio; nueve Protocolos de Comunidades Tradicionales, contemplando una diversidad de identidades colectivas, como comunidades extractivas, pescadores y pescadoras, *caïçaras, ilhéus, ribeirinhos, apanhadoras y apanhadores* de flores, destacándose un Protocolo del Pueblo Citano de la etnia Calon” Due Process of Law Foundation, Informe detallado audiencia temática CCPLI, 177 período de sesiones CIDH, 2020, p. 14.

<sup>17</sup> Due Process of Law Foundation, Informe detallado audiencia temática CCPLI, 177 período de sesiones CIDH, 2020, p. 5.

<sup>18</sup> Ver entre otros, “el reconocimiento de los *ribeirinhos* amazónicos, además de los Pueblos Indígenas *Arara, Juruna, Parakanã, Xikrin, Xipaia-Kuruia, Kayapó y Araweté*, como afectados por la Planta Hidroeléctrica *Belo Monte*” Justicia Federal. Tribunal Regional Federal da 1a. Região. Decisión en Apelação Cível nº 2006.39.03.000711-8/PA

<sup>19</sup>

Ver: [https://www.iwgia.org/images/documentos/Protocolos\\_Autonmicos\\_de\\_Consulta\\_Previa\\_Indgena\\_en\\_Amrica\\_Latina.pdf](https://www.iwgia.org/images/documentos/Protocolos_Autonmicos_de_Consulta_Previa_Indgena_en_Amrica_Latina.pdf)

tres jueces de la 6ª *Turma* mantuvieron la suspensión de la Licencia de Instalación que fue otorgada a la minera *Belo Sun* hasta la elaboración de los estudios de impacto ambiental y la realización del proceso de consulta previa. Dicha decisión representa un marco en la jurisprudencia brasileña en segunda instancia, al reconocer que deben ser observadas las formas propias de toma de decisiones de cada pueblo indígena afectado por el megaproyecto, que están plasmadas en el protocolo, convirtiendo este en un instrumento guía en la efectivización del derecho a la CCPLI”<sup>20</sup>

El establecimiento de reglamentos generales para tratar de garantizar la Consulta y Consentimiento Previo, Libre e Informado por parte de los Estados representa una afectación al derecho a la autodeterminación y a la integridad socioculturales de los pueblos y nacionalidades indígenas, pues desconoce abiertamente la diversidad étnica y cultural y restringe el alcance del derecho a un *check list* impuesto por una agenda de desarrollo neoliberal que le es ajena a las comunidades.

Otro ejemplo valioso sobre el ejercicio del derecho a la libre determinación de pueblos étnicos es la experiencia del Pueblo indígena Arhuaco de Colombia, cuyo territorio ancestral se encuentra ubicado en la Sierra Nevada de Santa Marta -SNSM-. En ejercicio del derecho propio y plasmando el mandato del Derecho Mayor, la ley de origen y el carácter sagrado de su territorio, desarrollaron entre 2016 y 2017 un protocolo autónomo “*para el relacionamiento con el mundo externo incluyendo la consulta y el consentimiento previo, libre e informado, por la protección, conservación y la existencia integral de la Sierra Nevada, por el bien del planeta y la humanidad*”<sup>21</sup> que permita orientar los criterios para la pervivencia cultural y territorial del Pueblo Arhuaco. En su estructura, se desarrollan los pilares espirituales de la nacionalidad, explica su concepto de tiempo, territorialidad y gobierno propio a partir de su cosmovisión, y establece criterios guía para el diálogo intercultural. En lo que a la Consulta y Consentimiento Previo, Libre e Informado se refiere, el Mandato establece en primer lugar, cuáles obras, proyectos y actividades son consultables, para posteriormente desarrollar los pasos para lograr el entendimiento. Fases como el acercamiento, la consulta ancestral e interna con las autoridades tradicionales, la consulta externa con el gobierno, la pre-consulta, la declaración del consentimiento y las posibilidades de concertación de acuerdos, están transversalizadas por las políticas, acompañamiento y asesoría que deben mantenerse como garantía de respeto de los derechos colectivos.

En el caso concreto de este pueblo indígena hay una consideración adicional a tener en cuenta: a partir de la defensa política y legal del Sistema de Espacios Sagrados, Ley de Origen, espacios de gobierno propio, Autoridades Tradicionales, y las alianzas estratégicas con otros 3 pueblos indígenas que cohabitan la Sierra Nevada de Santa Marta (los pueblos Kankuamo, Kogui y Wiwa) han logrado traducir a la institucionalidad colombiana la demarcación del territorio tradicional y ancestral conocido como “Línea Negra”<sup>22</sup> mediante el Decreto 1500 de 2018, el cual trasciende hacia el Sistema de conocimiento ancestral de los cuatro pueblos referidos (declarado como Patrimonio Cultural Inmaterial en el 2017), frente a la integralidad

---

<sup>20</sup> Due Process of Law Foundation, Informe detallado de la situación en Brasil, México, Perú y Colombia entregado como complemento a la Audiencia Temática sobre Consulta y Consentimiento Previo, Libre e Informado de Pueblos Indígenas llevada a cabo durante el 177º Período de Sesiones de la CIDH en octubre de 2020, p.16.

<sup>21</sup> Disponible para consulta en: <https://www.hchr.org.co/files/eventos/2017/PROTOCOLO-AUTONOMO-PUEBLO-ARHUACO.pdf>

<sup>22</sup> “La Línea Negra o Seshizha es el lugar asignado para la protección, cuidado y conservación del mundo. Es la representación terrenal del cosmos, está delimitada por un perímetro circunferencial y se encuentra atada por hilos invisibles que se interconectan entre sí y se dirigen hacia el centro de la Sierra Nevada de Santa Marta: el centro del universo, el sitio original, el corazón del mundo. (...) Los cuatro pueblos ubican a la Línea Negra como un espacio que interconecta lo geográfico con lo cosmológico y, en tal sentido, la delimitan internamente como “El Territorio de los Hermanos Mayores (su entorno vital y de resistencia política); diferenciándola al mismo tiempo, del reino externo a sus coordenadas temporo-espaciales (la territorialidad que alberga a los “Hermanos menores” DEJUSTICIA, (11 de noviembre de 2020), Escrito de coadyuvancia a favor de la legalidad del Decreto 1500 de 2018, Proceso de nulidad ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en Colombia, p.9. Disponible en: [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2020/12/Dejusticia\\_Coadyuvancia-Li%CC%81nea-Negra\\_11112020\\_RRSS.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2020/12/Dejusticia_Coadyuvancia-Li%CC%81nea-Negra_11112020_RRSS.pdf)

territorial, la conectividad y funciones de ordenamiento ancestral, la libre determinación, “otorgando consecuencias jurídicas e valorar las cosmologías y la praxis indígena en relación con sus territorios. En tal sentido, una de sus principales virtudes pedagógicas consiste en **explicar que la representación cartográfica de este gran territorio indígena va más allá de las dimensiones topográficas y biológicas de la superficie terrestre. En efecto, para los pueblos de la SNSM el territorio condensa tanto un pluriverso de seres orgánicos e inorgánicos como de relaciones ecológicas con seres humanos, no-humanos y espirituales. Así, este instrumento jurídico es pionero en considerar la complejidad ecológica y vivencial de los territorios indígenas reconociendo debidamente el carácter vinculante de las fuentes de su Derecho propio y Ley de origen, entre ellas, sus cosmologías, espíritus y ceremonias**”<sup>23</sup> (resaltado propio).

De este modo, y a pesar de que no hay plena garantía del derecho a la propiedad colectiva, pues se deja una cláusula de salvaguarda de derechos de terceros, sí hay medidas específicas de participación frente al uso, administración, conservación de los recursos naturales con base en su sistema de valores autónomo y relación territorial. El Decreto 1500 de 2018 describe 348 espacios sagrados dentro de la Línea Negra frente a los cuales no se puede restringir el acceso y deben activarse herramientas de salvaguarda y protección que incluyen pleno respeto por sus formas de derecho propio y planes de vida que materializan las medidas para la conservación del territorio ancestral.

Como se ha reiterado, la validación de protocolos autónomos para la realización de consultas orientadas al alcance del consentimiento previo, libre e informado es una manifestación de la garantía de la autodeterminación y pervivencia cultural de los pueblos indígenas y Nacionalidades. En este sentido, debe atenderse a las condiciones específicas de cada comunidad, sus espacios tradicionales, la realización de las actividades en territorio, y respetando los tiempos propios, que más que obstáculos para la implementación, son garantías reales del cumplimiento de los estándares internacionales en la materia observando la buena fe por parte de las instituciones del Estado y demás actores políticos involucrados en la consulta, así como los mecanismos transparentes y públicos de seguimiento a los acuerdos a los que eventualmente se lleguen.

### 3.2.2 Salvaguardas reforzadas para pueblos de reciente contacto

La asimilación cultural, la presión por parte de religiones occidentales, la pérdida acelerada de los territorios, el contagio de enfermedades foráneas traídas por colonos, los trabajos forzosos y la esclavitud y en algunos casos, el conflicto armado, ha conllevado a que entre finales del Siglo XIX e inicios del Siglo XX se viviera, particularmente en la Amazonía, un intenso proceso de genocidio étnico y cultural con reducciones significativas de pueblos que hoy se encuentran al borde del exterminio. Esta situación de inmensa vulnerabilidad, se ve exacerbada frente a comunidades que, por las condiciones de acceso geográfico o por voluntad de mantenerse aislados, han permanecido distanciados de agentes externos y que hoy por las presiones principalmente de índole extractiva sobre sus tierras y territorios, corren riesgos de contacto forzado<sup>24</sup>.

En el marco del sistema Interamericano, la CIDH elaboró en 2013 un Informe con recomendaciones concretas para el respeto de los derechos humanos de los Pueblos Indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en la región que incluían, frente a la consulta previa, la imposibilidad de activar “canales convencionales de participación”, tanto por el rechazo que genera a la presencia de personas ajenas en sus tierras y territorios ancestrales como por las consecuencias irreversibles que esto supondría para su

---

<sup>23</sup> DEJUSTICIA, (11 de noviembre de 2020), Escrito de coadyuvancia a favor de la legalidad del Decreto 1500 de 2018, Proceso de nulidad ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en Colombia, p.8. Disponible en: [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2020/12/Dejusticia\\_Coadyuvancia-Li%CC%81nea-Negra\\_11112020\\_RRSS.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2020/12/Dejusticia_Coadyuvancia-Li%CC%81nea-Negra_11112020_RRSS.pdf)

<sup>24</sup> CIDH, Situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales de la Panamazonía. OAS/Ser.L/V/II, DO. 176, 2019, pár. 322.

vida. En este sentido, y en atención al principio *pro personae* la decisión de mantenerse en aislamiento supone una manifestación clara del consentimiento sobre el “rechazo manifiesto” a la presencia de terceros, lo cual, por supuesto incluye, el desarrollo de actividades y proyectos dentro de sus territorios<sup>25</sup>, ya sea de índole extractiva, turística o de control militar.

Así, la principal recomendación para que los Estados puedan garantizar la pervivencia de pueblos indígenas en aislamiento y de reciente contacto es la demarcación y titulación de sus territorios ancestrales con métodos multidisciplinarios y culturalmente adecuados que *“tomen en cuenta las zonas de desplazamiento y la situación específica del pueblo o pueblos de que se trate (particularmente de pueblos nómadas, seminómadas y agricultores itinerantes)”*<sup>26</sup>, que no implique riesgos de contacto y respete su derecho a la libre autodeterminación.

Como consecuencia de lo anterior, la CIDH ha venido recomendando a los Estados que se abstengan del otorgamiento de licencias o autorizaciones para realizar actividades extractivas (minería, hidrocarburos, deforestación, agroindustria, ganadería, entre otros) en áreas donde haya presencia de pueblos indígenas en aislamiento y de contacto inicial, cobijando incluso zonas de amortiguamiento.

De manera específica, la recomendación 15 sobre el derecho a la consulta previa señala que:

“Al considerar intervenciones o proyectos que puedan afectar los derechos de pueblos indígenas en situación de contacto inicial sobre sus tierras, territorios o recursos naturales, trabajar coordinadamente con organizaciones indígenas cuya misión sea la protección de los derechos de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en la zona, para asegurar que estos pueblos participen en un proceso de consulta previa, libre e informada que sea culturalmente apropiada. Dicho proceso de consulta debe tomaren cuenta la situación particular de vulnerabilidad del pueblo en contacto inicial de que se trate; la interdependencia material, espiritual y cultural que tenga con sus territorios y recursos naturales; su cosmovisión y cómo ésta puede interpretar un proceso de consulta; su nivel de contacto con personas ajenas a su pueblo y otros aspectos relevantes de su situación particular; y estar dirigida a obtener su consentimiento previo, libre e informado” (subrayas propias).

Si bien en la región ha habido avances normativos respecto de la protección jurídica a los derechos territoriales de los pueblos en aislamiento y contacto inicial, el informe de CIDH sobre la situación en la Panamazonía (2019) evidencia que “tales normas con frecuencia no serían efectivamente implementadas, tanto por las autoridades a nivel central, como por las autoridades locales y/o funcionarios públicos en territorio”<sup>27</sup>, reportándose una grave situación de impunidad y “ausencia de tutela judicial efectiva que se presenta en los países de la región”. Preocupa que, en dicho informe, a pesar de que el Estado Ecuatoriano reconoce a la Nacionalidad Waorani como un pueblo de contacto inicial<sup>28</sup>, no se entregó ninguna información específica a la CIDH respecto de la adopción de medidas especiales de protección y por el contrario, la propia Comisión advierte el incumplimiento de disposiciones de garantía frente al

---

<sup>25</sup> CIDH, Pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en las Américas, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 47/13, 2013, pág. 25.

<sup>26</sup> *Ibíd.*, recomendación 6.

<sup>27</sup> CIDH, Informe Situación de los Derechos Humanos de los Pueblos indígenas y tribales de la Panamazonía, cit., pág. 341. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Panamazonia2019.pdf>

<sup>28</sup> “En Ecuador, uno de los pueblos en contacto reciente es el pueblo Waorani. Dicho pueblo permaneció en aislamiento hasta mediados del siglo XIX, cuando se iniciaron a incursiones de buscadores de caucho en la cuenca amazónica. El contacto con los Waorani fue esporádico, puesto que eran considerados aguerridos. Se tiene conocimiento de que requerían de un territorio extenso, puesto que viven una vida nómada. La información disponible indica que, debido a circunstancias de orden social interno, se generarían movilizaciones cíclicas hacia los territorios de los antepasados de las mujeres. Una de las situaciones preocupantes que se presentan al realizar estos desplazamientos son los encuentros con actores externos que han pasado a ocupar esos sitios. Ello desestabiliza el manejo territorial tradicional, genera conflictos con otros grupos, que se manifiestan en ataques” CIDH, Informe Panamazonía, cit., pág. 382.

aislamiento particularmente por la concesión de proyectos hidrocarburíferos incluso dentro de la Zona Intangible declarada en favor de los pueblos aislados y áreas de amortiguamiento<sup>29</sup>.

Si en contextos de consulta previa con pueblos y nacionalidades indígenas hay escenarios donde deben salvaguardarse en extremo las garantías y libertades frente a la entidad estatal para que puedan las comunidades afectadas tomar una decisión libremente, sin condicionantes, acordada de buena fe, que ampare la posibilidad de negarse a la realización del proyecto o la implementación del programa, ley, acto administrativo, etc. Que les afecta como ejercicio pleno del consentimiento; cuando se trata de pueblos indígenas de reciente contacto este estándar se eleva hacia el desarrollo de la posibilidad de ejercer **el principio de objeción cultural**, el cual consiste a que por razones culturales, espirituales, ambientales, históricas puedan vetar la consulta para evitar acelerar el proceso de asimilación cultural. Teniendo como consecuencia el veto de la consulta, una negativa tácita a la realización del proyecto o la implementación del programa, ley, acto administrativo, etc.

En el caso concreto de la Nacionalidad Waorani, hay además una razón adicional para justificar la aplicación de dicho principio y es que está demostrado que su territorio ancestral tiene puntos de intersección, tránsito y uso con pueblos aislados (Taromenani y Tagaeri) frente a los cuales hay consenso de no intervención y un compromiso internacional del Estado Ecuatoriano de respetar sus derechos colectivos, precautelar su vida y evitar cualquier posibilidad de aproximación. De conformidad con el Informe presentado por la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE) sobre Pueblos Indígenas en Aislamiento Voluntario en la Amazonia Ecuatoriana en 2006, *“Los hombres y las mujeres del pueblo Huaorani han sido víctimas durante cincuenta años de un contacto violento y atentatorio a sus derechos. El Estado insiste en políticas extractivistas, sin asumir la obligatoriedad de los derechos colectivos para la nación y sin respetar a los pueblos indígenas”*<sup>30</sup>. Además cabe recordar que la constitución del Ecuador en su artículo 57, veta todo tipo de actividad extractiva en territorio de pueblos indígenas en aislamiento voluntario.

Es obligación del Estado Ecuatoriano para proteger la vida tanto de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario como aquellos que se encuentran en situación de reciente contacto debe ir orientada hacia la abstención de intervención, militarización, interés extractivo público o privado, o imposición de cargas frente a servicios ambientales, científicos o turísticos, como materialización del derecho a la vida digna y a la prevención de un genocidio físico y cultural.

En este sentido, la intromisión forzada de personas ajenas a sus culturas en pueblos indígenas en contacto inicial es evidentemente una violación a los estándares de protección de sus derechos humanos. La Observación General No. 23 del Comité para la eliminación de la discriminación racial señala que *“el Comité está consciente de que en muchas regiones del mundo se ha discriminado y sigue discriminándose a los pueblos indígenas, y se les ha privado de sus derechos humanos y libertades fundamentales, y concretamente, de que los colonizadores, las empresas comerciales y las empresas de Estado les han arrebatado sus tierras y sus recursos”*.

El derecho a la cultura comporta necesariamente la garantía de supervivencia física, teniendo en cuenta que tanto los pueblos en aislamiento voluntario como aquellos en reciente contacto son muy vulnerables y están en constante riesgo de exterminio si no se garantiza el respeto por sus derechos territoriales y de la naturaleza en el entorno que habitan.

### **3.3. El desarrollo y estándares internacionales de los derechos colectivos en el Sistema Universal e Interamericano**

---

<sup>29</sup> CIDH, Informe Panamazonía, cit. Pág. 368.

<sup>30</sup> IWGIA (compilador). Pueblos Indígenas en Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial en la Amazonía y el Gran Chaco. Actas del Seminario Regional de Santa Cruz de la Sierra. 20-22 de noviembre de 2006. Pp. 131 y ss. Disponible para consulta en: [https://www.iwgia.org/images/publications/0313\\_PUEBLOS\\_INDIGENAS\\_EN\\_AISLAMIENTO.pdf](https://www.iwgia.org/images/publications/0313_PUEBLOS_INDIGENAS_EN_AISLAMIENTO.pdf)

En los últimos decenios y paralelamente a la situación presentada se producían hitos históricos en el reconocimiento de los derechos colectivos de los Pueblos Indígenas, entendidos como derechos propios y específicos de ciertos grupos de personas, que deben ser protegidos y garantizados al igual que los derechos humanos individuales; derivados del proceso de organización social y reivindicaciones indígenas a nivel global. Y que, en nuestro país, se reflejaron en el Primer Levantamiento Indígena de 1990 que, entre otras cosas, demandó la ratificación del Convenio No. 169 de la OIT, el reconocimiento de derechos colectivos y del Estado Plurinacional.

De estos procesos de lucha deviene el reconocimiento jurídico internacional de los derechos colectivos en distintos instrumentos internacionales a lo largo de los últimos 30 años: el *Convenio No. 169 de la OIT* de 1989, la *Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas* (la Declaración) de 2007 y la *Declaración Americana sobre los derechos de los Pueblos Indígenas* (la Declaración Americana) de 2016, instrumentos que no sólo reconocen estos derechos, sino que marcan la evolución de este reconocimiento en el ámbito internacional, y por lo anteriormente explicado también en el ecuatoriano.

Debiendo precisar que los derechos colectivos no pueden ser considerados como privilegios de los pueblos indígenas con relación a otros sectores de la sociedad, pues estos constituyen el pre-requisito para que estas entidades históricas puedan recrear, sobre la base del ejercicio del derecho a la libre determinación, su identidad y cultura propias; siendo esenciales para su supervivencia. Por lo que el Estado tiene la obligación de garantizarles en la misma medida que está obligado a garantizar el conjunto de los derechos humanos para el resto de la población.

Al respecto, el Relator Especial de Naciones Unidas de Pueblos Indígenas ha señalado que

*la Declaración -de Naciones Unidas- no afirma ni crea derechos especiales que son exclusivos de los pueblos indígenas en un sentido fundamental, sino que trata en detalle los derechos humanos fundamentales de aplicación universal en las circunstancias culturales, históricas, sociales y económicas específicas de los pueblos indígenas. Por lo tanto, la aplicación por los Estados requiere sencillamente el compromiso de respetar las normas básicas de derechos humanos, teniendo en cuenta las circunstancias específicas de pueblos indígenas y las dimensiones colectivas del ejercicio de estos derechos...”<sup>31</sup>*

En junio de 1989, la Organización Internacional del Trabajo aprobó el *Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales*, que entró en vigor el 5 de septiembre de 1991. Dicho convenio, según su artículo 1, se aplica expresamente a los pueblos tribales cuyas condiciones les distinguen de otros sectores de la colectividad nacional y a los pueblos indígenas por descender de poblaciones que habitaban en una región específica antes de la conquista, independientemente de que conserven todas o una parte de sus instituciones, costumbres y tradiciones.

La OIT ha dicho sobre este Convenio, el primero en regular de esta forma derechos colectivos en el mundo:

*tiene dos postulados básicos: el derecho de los pueblos indígenas a mantener y fortalecer sus culturas, formas de vida e instituciones propias, y su derecho a participar de manera efectiva en las decisiones que les afectan. Estas premisas constituyen la base sobre la cual deben interpretarse las disposiciones del Convenio. El Convenio también garantiza el derecho de los pueblos indígenas y tribales a decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera<sup>32</sup>*

---

<sup>31</sup> Citado en el Informe de la Defensoría del Pueblo de Ecuador, Op. Cit. Pág. 28.

<sup>32</sup> OIT. Oficina Regional para América Latina y el Caribe Convenio Núm. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Lima: OIT/Oficina Regional para América Latina y el Caribe, 2014.

El Ecuador se demoró casi una década en ratificar este Convenio. Lo hizo el 15 de mayo de 1998, cabiendo agregar que para esa fecha, de acuerdo con lo previsto en los artículos 16, 17, 18 y 163 de la Constitución de 1998,<sup>33</sup> la ratificación del Convenio No. 169 de la OIT tuvo como efecto su incorporación en el ordenamiento jurídico del Ecuador y, por lo tanto, el de todos los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas y afro-ecuatorianos en los términos previstos en dicho Convenio y no sólo restringidos al texto constitucional aprobado en ese momento.

Casi 20 años después, el 13 de septiembre de 2007 la Organización de Naciones Unidas, en su 61º Asamblea General, adoptó, con el voto favorable de Ecuador y ratificada posteriormente en el país en 2019, la *Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*,<sup>34</sup> que constituye un instrumento internacional esencial y el más importante a nivel global para el reconocimiento de sus derechos; y que desarrolla progresivamente buena parte de los derechos y principios establecidos en el Convenio 169.

Y el 4 de junio de 2016, con el voto favorable del Ecuador, y sin ninguna reserva, como hicieron Estados Unidos, Canadá o Colombia, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA) aprobó la *Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*,<sup>35</sup> similar en muchos aspectos a la Declaración Universal y de directa aplicación para nuestra región.

Ambas Declaraciones parten del derecho fundamental de libre determinación de los Pueblos Indígenas como piedra angular para el ejercicio y realidad del resto de derechos, muy vinculado al desarrollo y a la autonomía para decidir su destino y manejo de territorios y procesos de desarrollo, lo cual vinculan esencialmente a la participación en las decisiones que les afecten en sus derechos, a través de la consulta y el consentimiento previo, libre e informado.

En claro paralelismo a la aprobación de estos convenios y declaraciones y siguiendo de alguna manera la estela de las mismas, Ecuador aprobó sus dos últimas constituciones; en primer lugar, el 11 de agosto de 1998 entró en vigencia la anterior Constitución,<sup>36</sup> que reconoció expresamente y por primera vez, los derechos colectivos a los pueblos indígenas en el artículo 84 y a los pueblos negros o afro-ecuatorianos en el artículo 85.

Y, en segundo lugar, el 20 de octubre de 2008 entró en vigencia la actual Constitución, que constituye un logro significativo para la consolidación del Estado de Derechos a través del reconocimiento, la actualización y ampliación de: 1) el reconocimiento del carácter plurinacional del Estado; 2) los principios de aplicación de los derechos; 3) el reconocimiento de derechos humanos, incluidos los derechos colectivos de indígenas, afro-ecuatorianos y la ampliación para el pueblo montubio; 4) las garantías constitucionales normativas, de política pública y jurisdiccionales; 5) la consolidación de la Corte Constitucional como máximo órgano de aplicación e interpretación; y 6) el principio de superioridad jerárquica y de favorabilidad de los instrumentos internacionales de derechos humanos sobre las normas

---

<sup>33</sup> Según estos artículos que incorporan los principios de interpretación de los derechos humanos y de la jerarquía constitucional de los tratados y convenios internacionales, las normas contenidas en estos, una vez promulgados en el Registro Oficial, forman parte del ordenamiento jurídico y prevalecen sobre leyes y otras normas de menor jerarquía. Y en el caso específico, los derechos reconocidos en dichos tratados y convenios deben ser garantizados sin discriminación alguna, directamente aplicados por los jueces y autoridades competentes, interpretados de la manera que más favorezca a su efectiva vigencia y no podrá alegarse falta de ley para desconocerlos.

<sup>34</sup> Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI), ratificada por el Ecuador (Registro Oficial 18, 15-VIII-2019)

<sup>35</sup> OEA. Asamblea General. Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. AG/RES. 2888 (XLVI-O/16). 4 de junio de 2016.

<sup>36</sup> La Asamblea Constituyente estuvo en funciones entre el 20 de septiembre de 1998 y el 5 de junio de 1998 y fue convocada exclusivamente para redactar una nueva Constitución que entró en vigencia el 11 de agosto de 1998, un día después de la posesión de Jamil Mahuad como presidente del Ecuador.

que conforman el ordenamiento jurídico e incluso por sobre la Constitución cuando son más progresivos. Estableciendo un amplio catálogo, en ningún caso cerrado, de derechos colectivos en sus arts. 57 a 59.

Sin embargo, y en estrecha relación con el contexto social y económico presentado previamente, es necesario señalar, que a pesar del establecimiento constitucional e internacional de los derechos colectivos, y que se ha ido desarrollando progresivamente a lo largo de los años, por la interpretación y aplicación que se les ha dado, la situación en nuestra región y especialmente en Ecuador, respecto a los mismos y su respeto, garantía y protección es grave y preocupante, y ha hecho prevalecer los intereses económicos por sobre los mismos de forma casi permanente.

Como ha sido referido previamente, tanto el Convenio 169 como la Declaración Universal y la Americana parten de derechos esenciales, indisolublemente interrelacionados, que fundamentan la garantía de la supervivencia de los Pueblos indígenas: libre determinación, territorio y participación (a través de la consulta y el consentimiento). La interpretación del significado y alcance de estos derechos ha evolucionado a lo largo de los años, y su comprensión en el marco de este proceso judicial para la Corte Constitucional es imprescindible, permitiéndole decidir y establecer el desarrollo jurisprudencial correspondiente, no sólo sobre la consulta previa, libre e informada; sino sobre todos ellos.

### ***Derecho a la Libre determinación***

Este derecho se encuentra reconocido expresamente la Declaración de Naciones Unidas (artículo 3), y en la Declaración Americana (artículo 3); y de forma implícita en el Convenio 169 de la OIT (preámbulo, artículo 1.3 y artículo 7.1, que establecen el respeto del buen vivir de acuerdo a la visión de desarrollo de los pueblos y el derecho a definir las prioridades de desarrollo de los pueblos).

Así la Declaración Americana, establece en su art. 3 que “Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”. Igual contenido es el establecido en la Declaración de Naciones Unidas.

Y más allá, como ha expresado la CIDH:

*se ha reconocido que el artículo 1 común del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales es aplicable a los pueblos indígenas, de modo que estos colectivos pueden “provee[r] a su desarrollo económico, social y cultural” y pueden “disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales” para que no se los prive de “sus propios medios de subsistencia”. En esta misma línea, (...) el artículo 21 de la CADH incluye el derecho de los miembros de las comunidades indígenas y tribales a determinar libremente y disfrutar su propio desarrollo social, cultural y económico. Este derecho a la libre determinación ha sido referido en diversos casos sobre pueblos indígenas y tribales de la Corte Interamericana, como es el caso del Pueblo Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador<sup>37</sup>*

Añadiendo la CIDH que “el reconocimiento de este derecho constituye una premisa fundamental para el ejercicio pleno de los otros derechos humanos de los pueblos indígenas, tanto individuales como colectivos, lo cual incluye sus derechos sobre sus territorios ancestrales y recursos naturales.<sup>38</sup>

De acuerdo a lo establecido en las Declaraciones, el derecho a la libre determinación de los pueblos incluye, al menos, estos aspectos: (a) determinar libremente su condición política; (b) perseguir libremente su desarrollo económico, social y cultural. (Art. 3); (c) autonomía o autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales; (d) disponer de los medios para financiar sus funciones

---

<sup>37</sup> CIDH, Situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales de la Panamazonía. OAS/Ser.L/V/II, DO. 176, 2019, pár. 241

<sup>38</sup> *Ibid.*, pár. 240

autónomas. (Art. 4)<sup>39</sup>

Y en este sentido debe entenderse lo establecido en la Constitución ecuatoriana, en su art. 57, entre otros, en los numerales 1, 9 y 12; que reiteramos no sólo deben interpretarse a la luz de los instrumentos internacionales, sino también complementados y desarrollados por estos instrumentos que son parte del bloque de constitucionalidad y de obligado cumplimiento.

Este fundamental derecho parte del reconocimiento de que los

*“pueblos indígenas son sociedades originarias, preexistentes a la colonización e instauración de las actuales fronteras estatales, y que han sido sujetos a condiciones de marginación y discriminación a lo largo de siglos. A partir de este hecho histórico, la comunidad internacional ha reconocido que dichos pueblos, además de los derechos humanos reconocidos en el derecho internacional, poseen el derecho a determinar libremente su desarrollo económico, social y cultural de manera que les permita asegurar su existencia y bienestar como pueblos diferenciados”<sup>40</sup>*

El respeto y garantía de la libre determinación implica la obligación de precautelar la facultad de los Pueblos Indígenas a controlar sus propios destinos y premisa fundamental para ejercer plenamente todos sus derechos, lo cual exige no sólo su autonomía o autogobierno en sus decisiones propias sino también su participación en todas las decisiones que puedan afectarles.<sup>41</sup> Tal como lo establece tanto el Convenio 169 (art. 6) y ambas Declaraciones, de Naciones Unidas y Americana; así esta última en su art. XXI establece que tienen derecho a la autonomía y al autogobierno en ejercicio de su derecho a la libre determinación.

Y una manifestación concreta del derecho a la libre determinación es el derecho al desarrollo,<sup>42</sup> reconocido expresamente en el Convenio 169 y en ambas Declaraciones; siendo recogido en la Americana en su art. XXIX, que dispone que los Pueblos Indígenas “tienen derecho a mantener y determinar sus propias prioridades en lo relacionado con su desarrollo político, económico, social y cultural, de conformidad con su propia cosmovisión”. Añadiendo su derecho “a que se les garantice el disfrute de sus propios medios de subsistencia y desarrollo y a dedicarse libremente a todas sus actividades económicas”.<sup>43</sup> Tal como expresó el Relator de Pueblos Indígenas James Anaya “el derecho a la autodeterminación requiere, entre otras cosas, que todas las poblaciones puedan disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, y que no se les prive de sus medios de subsistencia.”<sup>44</sup>

Es decir, la libre determinación como derecho esencial está íntimamente unido a la relación con sus tierras y territorios; y con ello a las actividades, planes y proyectos extractivos o de desarrollo que puedan afectarles, dado que “las industrias extractivas que desarrollan su actividad en territorios indígenas o sus proximidades pueden tener efectos negativos, “incluso catastróficos”, en los derechos de los pueblos indígenas.”<sup>45</sup> Y en este punto es necesario recordar lo expresado por la CIDH la expresión de “plan o proyecto extractivo o de desarrollo como cualquier actividad que pueda afectar las tierras, territorio y recursos naturales de un pueblo indígena o tribal, o comunidad afrodescendiente, en especial cualquier propuesta relacionada con la exploración o extracción de recursos naturales.”<sup>46</sup>

---

<sup>39</sup> IBIS, Directrices para la aplicación del derecho al consentimiento libre, previo e informado de los Pueblos Indígenas, IBIS Dinamarca, 2013. 22

<sup>40</sup> CIDH, Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: Protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo. OEA/Ser.L/V/II.Doc. 47/15, 2016, par. 237

<sup>41</sup> CIDH, Informe Panamazonía, parr. 240.

<sup>42</sup> CIDH, Informe Panamazonía, párr. 26

<sup>43</sup> OEA, Declaración Americana, art. 29

<sup>44</sup> CDH Informe de seguimiento sobre los pueblos indígenas y el derecho a participar en la adopción de decisiones, con especial atención a las industrias extractivas, James Anaya, 2012, A/HRC/21/55, par. 10.

<sup>45</sup> *Ibid.*, par. 31.

<sup>46</sup> CIDH, Informe Panamazonía, par. 243

Finalmente, es evidente la necesidad de la participación de los Pueblos en esas decisiones que puedan afectarles, a través de la consulta previa, libre e informada; pero además obtener su consentimiento, derivado del derecho primordial de los pueblos indígenas a la libre determinación y de los principios conexos de democracia y soberanía popular. Es decir, el derecho a la libre determinación es un derecho fundamental, sin el cual no pueden ejercerse plenamente los derechos humanos de los pueblos indígenas, tanto los colectivos como los individuales.<sup>47</sup>

Y tal como ha expresado el mismo Relator Anaya, esta relación es esencial y

*responde a una historia en que se ha negado repetidamente a los pueblos indígenas la participación en la toma de decisiones que les han afectado profundamente, muchas veces en detrimento de sus derechos humanos fundamentales y en ocasiones hasta de su propia supervivencia como pueblos. Los principios de consulta y consentimiento intentan revertir esta pauta histórica, para evitar en el futuro la imposición a los pueblos indígenas de nuevas condiciones de vida, de manera consonante con el derecho a la libre determinación<sup>48</sup>*

### ***Derecho al Territorio***

Tanto el Convenio 169<sup>49</sup> como la Declaración de Naciones Unidas<sup>50</sup> y la Declaración Americana<sup>51</sup>; así como el artículo 57 numerales 4 y 5 de la Constitución reconocen el derecho de los Pueblos Indígenas a la propiedad imprescriptible y posesión ancestral de las tierras y territorios comunitarios para poder “mantener, desarrollar y fortalecer libremente” su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social; además de reconocer y proteger la especial relación de éstos con sus territorios (espiritual, cultural y material).

Internacionalmente se ha desarrollado profundamente el significado del territorio para los Pueblos Indígenas y la especial relación que éstos tienen con el mismo. Así, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos abordó este tema ya en 2001, en la sentencia favorable a la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni,<sup>52</sup> donde la Corte IDH consideró que el reconocimiento del derecho a la propiedad en el artículo 21 de la CADH también incluye “los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal” (párrafo 148); desarrollando la relación que los indígenas mantienen con la tierra, que debe de ser reconocida y comprendida como “la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia” (párrafo 149). Y de manera expresa, en dicha sentencia determina que “la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro” (párrafo 151).

---

<sup>47</sup> Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya. 15 de julio de 2009. A/HRC/12/34

<sup>48</sup> Relator Especial sobre la situación de derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas, *Observaciones acerca del proceso de revisión constitucional en el Ecuador*, Junio de 2008, párr. 34.

<sup>49</sup> OIT, Convenio 169, 1989, art. xxx

<sup>50</sup> ONU, Declaración Universal sobre derechos de los Pueblos Indígenas, 2007, art. xxx

<sup>51</sup> OEA, Declaración Americana, art. 25: 1. *Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual, cultural y material con sus tierras, territorios y recursos, y a asumir sus responsabilidades para conservarlos para ellos mismos y para las generaciones venideras.*

3. *Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.*

4. *Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos.*

<sup>52</sup> Corte IDH, caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, Sentencia de 31 de agosto de 2001 (Fondo, Reparaciones y costas), Serie C No. 79 Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_79\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_79_esp.pdf).

Esta relación ha sido ratificada y desarrollada a lo largo de la jurisprudencia de la Corte IDH en las sentencias favorables como la de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek en 2010<sup>53</sup> (párrafos 85 al 89), en especial sobre la posesión ancestral como hecho suficiente para que los Estados estén obligados a reconocerlos y otorgar la propiedad colectiva (párrafos 108 al 111); y en las dos sentencias favorables a las Comunidades Garífuna de Punta Piedra<sup>54</sup> (a partir del párrafo 162) y Triunfo de la Cruz<sup>55</sup> (a partir del párrafo 100), ambas de 2015.

En estas sentencias, se registran, al menos, dos avances progresistas respecto de la Constitución del Ecuador: 1) determina reglas claras para entender la preeminencia de la posesión de la tierra o territorios ancestrales como hecho fundante del reconocimiento del resto de derechos, entre ellos, el del registro de propiedad colectiva a nombre de ellos; y 2) Que el territorio comprende no sólo las tierras donde habitan o donde desarrollan sus actividades para la supervivencia –incluidos todos los elementos corpóreos e incorpóreos–, sino también los recursos naturales que en ellos se encuentran.

Es necesario señalar también la sentencia de la Corte IDH en el caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam, de 2007:<sup>56</sup>

*La tierra significa más que meramente una fuente de subsistencia para ellos; también es una fuente necesaria para la continuidad de la vida y de la identidad cultural de los miembros del pueblo Saramaka. Las tierras y los recursos del pueblo Saramaka forman parte de su esencia social, ancestral y espiritual. En este territorio, el pueblo Saramaka caza, pesca y cosecha, y recogen agua, plantas para fines medicinales, aceites, minerales y madera. Los sitios sagrados están distribuidos en todo el territorio, a la vez que el territorio en sí tiene un valor sagrado para ellos. En especial, la identidad de los integrantes del pueblo con la tierra está intrínsecamente relacionada con la lucha histórica por la libertad en contra de la esclavitud, llamada la sagrada “primera vez”.*

Y finalmente es clara la reciente sentencia de la Corte IDH en el caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina<sup>57</sup>, que ratifica y repasa los estándares y decisiones sobre territorios indígenas establecidos en la Jurisprudencia interamericana, tanto respecto a la propiedad comunitaria como al vínculo con dichos territorios:

*93. La Corte se ha referido al contenido del derecho de propiedad comunitaria indígena y sus implicancias. Así, en 2001, respecto del caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua, tomando en cuenta diversas pautas de interpretación, estableció que el derecho de propiedad privada plasmado en el artículo 21 de la Convención comprende, en relación con pueblos indígenas, la propiedad comunal de sus tierras. Explicó entonces que: [e]ntre l[a]s [personas] indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica.*

*94. Al decidir, en 2005, sobre el caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, la Corte entendió que el derecho de propiedad protege no sólo el vínculo de las comunidades indígenas con sus territorios, sino también “los*

---

<sup>53</sup> Corte IDH. Caso comunidad indígena xákmok kásek vs. Paraguay, sentencia de 24 de agosto de 2010 (fondo, reparaciones y costas). disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_214\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_214_esp.pdf)

<sup>54</sup> Corte IDH. Caso comunidad garífuna de punta piedra y sus miembros vs. honduras sentencia de 8 de octubre de 2015 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas). Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_304\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_304_esp.pdf)

<sup>55</sup> Corte IDH. Caso comunidad garífuna triunfo de la cruz y sus miembros vs. honduras sentencia de 8 de octubre de 2015 (fondo, reparaciones y costas). disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_305\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_305_esp.pdf).

<sup>56</sup> Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172. párr. 82

<sup>57</sup> Corte IDH, Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina, sentencia de 6 de febrero de 2020 (Fondo, Reparaciones y Costas)

*recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren, así como los elementos incorporales que se desprendan de ellos”. Explicó después, respecto del caso Pueblo Saramaka Vs. Surinam, que “el derecho a usar y gozar del territorio carecería de sentido [si no] estuviera conectado con los recursos naturales que se encuentran dentro del territorio”. (...) Los recursos que están protegidos por el derecho de propiedad comunitaria son los que las comunidades “han usado tradicionalmente y que son necesarios para la propia supervivencia, desarrollo y continuidad de [su] estilo de vida”. Por eso, la realización, por el Estado o terceros, de actividades que puedan “afectar la integridad de las tierras y recursos naturales” deben seguir ciertas pautas que el Estado debe garantizar: la participación efectiva de las comunidades afectadas; su beneficio en términos razonables y la previa realización de estudios de impactos sociales y ambientales*

Este concepto de territorio como vemos está íntimamente relacionado con la forma de supervivencia de los Pueblos, que tal como ha expresado la Corte IDH en la sentencia de interpretación del caso Saramaka,<sup>58</sup>

*la supervivencia no se identifica con la mera subsistencia física, sino que “debe ser entendida como la capacidad de los [pueblos indígenas] de ‘preservar, proteger y garantizar la relación especial que tienen con su territorio’, de tal forma que puedan ‘continuar viviendo su modo de vida tradicional y que su identidad cultural, estructura social, sistema económico, costumbres, creencias y tradiciones distintivas serán respetadas, garantizadas y protegidas.’”<sup>59</sup>*

Existiendo por tanto una clara obligación estatal para proteger este derecho al territorio como forma de supervivencia y de garantizar una vida digna para los Pueblos Indígenas y que implica igualmente el “abstenerse de producir condiciones que la dificulten o impidan”<sup>60</sup>.

Por lo expuesto, es nuevamente evidente que el derecho al territorio no puede dissociarse del derecho a la libre-determinación ni a la participación en los asuntos de su interés o que les afecten. Así lo ha referido el Mecanismo de Expertos de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas en el año 2012: “El derecho a participar es inseparable de otros derechos de los pueblos indígenas y está interrelacionado con ellos, por ejemplo, su derecho de libre determinación y sus derechos sobre sus tierras, territorios y recursos.”<sup>61</sup>

Esta especial relación evidencia lo trascendental de la consulta y el consentimiento cuando se prevean desarrollen actividades que puedan afectar estos derechos territoriales y sus formas de supervivencia, cosa que ocurre en cualquier proyecto minero que se pueda desarrollar en sus territorios o fuera de ellos pero que pueda afectarles.

### ***Consulta previa, libre e informada y consentimiento***

El Convenio 169 reconoció por primera vez el derecho colectivo a la consulta previa, libre e informada como parte integrante del derecho esencial a la participación de los Pueblos Indígenas antes de la toma de decisiones que puedan afectarles. Así, el artículo 6 reconoce este derecho “cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”, las cuáles deberán llevarse a cabo, dice el Convenio, de buena fe, apropiada a las circunstancias y con la finalidad de “**llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento**” acerca de las medidas propuestas.

---

<sup>58</sup> Corte IDH. Caso del pueblo saramaka vs. surinam sentencia de 12 de agosto de 2008 (interpretación de la sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas). Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/serie\\_185\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/serie_185_esp.pdf); 1

<sup>59</sup> CIDH, Informe Panamazonía, pár. 165

<sup>60</sup> CIDH, Informe Panamazonía, pár. 41. ver también Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 161

<sup>61</sup> Mecanismo de Expertos de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 2012.

Y en este sentido, la OIT ha expresado que la consulta no se limita ni se agota en un mero trámite formal o informativo, sino que debe concebirse como "un verdadero instrumento de participación."<sup>62</sup> E implica que los pueblos indígenas deben ser capaces de influir de manera significativa en el proceso y en las decisiones tomadas en el mismo<sup>63</sup>

Es relevante precisar que el Convenio establece con claridad el propósito de la consulta, que no se centra en el derecho a consultar sólo respecto de normas producidas por los parlamentos, ni tampoco exclusivamente para el caso de recursos naturales no renovables; sino para cualquier medida normativa o administrativa, sea de carácter general o particular, que pueda afectar a los derechos colectivos reconocidos.

Y este derecho general así contemplado constituye el paraguas de otros más específicos, por ejemplo, el derecho a la consulta previa, libre e informada para el caso de minerales u otros recursos del subsuelo que sean de propiedad del Estado pero que estén en territorios indígenas o tribales, reconocido en el artículo 15.2; o asimismo, el derecho a la consulta para temas relativos a la transmisión de derechos sobre sus tierras y territorios reconocido en el artículo 17.2.

Una década después la Declaración de Naciones Unidas reconoció el derecho a la consulta, en términos muy similares al Convenio, pero especificando más el resultado que debe tener dicha consulta:

*Artículo 19.- Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de **obtener su consentimiento libre, previo e informado.***

Texto que se reproduce literalmente en la Declaración Americana, en 2016, en su art. XXIII, inciso 2.

Por su parte el derecho a la consulta previa, libre e informada de los Pueblos Indígenas, ha sido recogido en nuestra Constitución en los numerales 7 y 17 del art. 57; sobre proyectos extractivos el primero y sobre la aprobación de normativa el segundo.

El sentido y razón de ser de este derecho lo expresó en 2009 el Relator Especial de Naciones Unidas de Pueblos Indígenas, James Anaya, afirmando que

*el deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas en los procesos de decisiones que los afectan tiene por objeto poner fin al modelo histórico de exclusión del proceso de adopción de decisiones con el objeto de que en el futuro las decisiones importantes no se impongan a los pueblos indígenas y que estos puedan prosperar como comunidades distintas en las tierras en que, por su cultura, están arraigados.<sup>64</sup>*

Y el mismo Relator Especial, en 2013, reconoció que:

*El derecho a la libertad de expresión y el derecho a la participación están firmemente arraigados en el derecho internacional de los derechos humanos. En virtud de esos derechos, las personas y los pueblos indígenas pueden oponerse y expresar activamente su oposición a los proyectos extractivos, tanto en el contexto de la adopción de*

---

<sup>62</sup> OIT. Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Brasil del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por el Sindicato de Ingenieros del Distrito Federal (SENGE/DF)", 2006, GB.295/17; GB.304/14/7, párr. 42.

<sup>63</sup> Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones, y Costas, párr. 134.

<sup>64</sup> Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas. Informe presentado en el 12º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos. A/HRC/12/34. 15 de julio de 2009. Par. 41

*medidas sobre los proyectos por el Estado como en otras situaciones, entre otras cosas organizando actos pacíficos de protesta y participando en ellos.*<sup>65</sup>

La Corte IDH ha sido muy clara y reiterativa en el reconocimiento del derecho a la consulta previa, libre e informada de pueblos y nacionalidades indígenas y tribales, así como su vínculo con el derecho sobre sus tierras y territorios, y los estándares que deben aplicarse al proceso de consulta.

Así, en la sentencia en el caso Saramaka, estableció que, respecto de los planes y proyectos de desarrollo o inversión en el territorio, como los extractivos, al constituir límites a la propiedad comunal, **“el Estado tiene el deber de consultar, activamente, con dicha comunidad, según sus costumbres y tradiciones”**<sup>66</sup> Siendo ampliamente desarrollado este derecho en la sentencia del Pueblo Sarayaku vs. Ecuador (que será revisada en el siguiente apartado)

De igual forma en 2015, la Corte IDH se pronunció nuevamente respecto a la obligación de la consulta en caso de proyectos de exploración o explotación de recursos naturales como una salvaguarda de la subsistencia de los Pueblos, ante la posible afectación a territorios indígenas, en la sentencia favorable a la Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz, expresando:

*156. En particular, el Tribunal estableció que, para que la exploración o extracción de recursos naturales en los territorios tradicionales no impliquen una denegación de la subsistencia del pueblo indígena como tal, el Estado debe cumplir con las siguientes salvaguardias: i) efectuar un proceso adecuado y participativo que garantice su derecho a la consulta, en particular, entre otros supuestos, en casos de planes de desarrollo o de inversión.*

De forma que “hoy en día, “la obligación de consulta, además de constituir una norma convencional, es también un principio general del Derecho Internacional”<sup>67</sup>

### **3.3.1 La sentencia de la Corte IDH en el Caso Pueblo Kichwa Sarayaku vs Ecuador**

En el año 2012 el Estado Ecuatoriano fue sentenciado por la Corte IDH por la violación de, entre otros derechos, el de la consulta previa, libre e informada del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku al permitir actividades petroleras en su territorio sin realizar los procedimientos obligados de consulta previa, libre e informada.

En el análisis de fondo que realizó la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el conflicto entre el Pueblo de Sarayaku y el Estado Ecuatoriano, no sólo ratifica lo expuesto previamente sobre la importancia trascendental del territorio para la supervivencia de los Pueblos Indígenas y su especial relación con el mismo; también se establece los mínimos que deben ser respetados en el proceso de realización de la consulta previa. Detallamos a continuación los siguientes estándares,<sup>68</sup> que son de cumplimiento obligatorio para el Ecuador y en la región, en materia de consulta previa, libre e informada, los cuáles deben tenerse en cuenta en la presente revisión de sentencia:

- a) En primer lugar, ratifica la relación estrecha existente entre los pueblos indígenas y los territorios donde habitan, incluidos los recursos naturales existentes en los mismos y los elementos incorporales que se desprenden de ellos. Dicha relación está cubierta por el derecho a la

---

<sup>65</sup> Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas. Informe presentado en el 24º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos. A/HRC/24/41\*. 1 de julio de 2013. Párr. 19.

<sup>66</sup> Corte IDH, Caso Saramaka, párr. 133

<sup>67</sup> CIDH, Informe Extractivas, párr. 159

<sup>68</sup> Se puede revisar esta síntesis de los estándares en los párrafos 145 a 227 de la Sentencia de Corte Interamericana en el caso Pueblo Sarayaku vs. Ecuador.

propiedad reconocido en el artículo 21 de la CADH, que en el caso de Ecuador está vinculado además a los derechos de posesión y propiedad de tierras y territorios ancestrales reconocidos en los numerales 4 y 5 del artículo 57 de la Constitución. Así se expresó la sentencia de la Corte IDH:

*146. Debido a la conexión intrínseca que los integrantes de los pueblos indígenas y tribales tienen con su territorio, la protección del derecho a la propiedad, uso y goce sobre éste es necesaria para garantizar su supervivencia. Es decir, el derecho a usar y gozar del territorio carecería de sentido en el contexto de los pueblos indígenas y tribales si dicho derecho no estuviera conectado con la protección de los recursos naturales que se encuentran en el territorio. Por ello, la protección de los territorios de los pueblos indígenas y tribales también deriva de la necesidad de garantizar la seguridad y la permanencia del control y uso de los recursos naturales por su parte, lo que a su vez permite mantener su modo de vida. Esta conexión entre el territorio y los recursos naturales que han usado tradicionalmente los pueblos indígenas y tribales y que son necesarios para su supervivencia física y cultural, así como el desarrollo y continuidad de su cosmovisión, es preciso protegerla bajo el artículo 21 de la Convención para garantizar que puedan continuar viviendo su modo de vida tradicional y que su identidad cultural, estructura social, sistema económico, costumbres, creencias y tradiciones distintivas serán respetadas, garantizadas y protegidas por los Estados.*

- b) Establece también que el derecho a la consulta previa, libre e informada es la primera salvaguarda con la que cuentan los pueblos y nacionalidades indígenas frente a la exploración o extracción de recursos naturales que podrían significar la denegación de la subsistencia del pueblo indígena afectado; y con ello incluso el riesgo de su supervivencia física y cultural (párrafo 205). En consecuencia, la Corte IDH ha determinado con claridad que es una obligación internacional de los Estados realizar:

*.... procesos de consulta especiales y diferenciados cuando se vayan a afectar a determinados intereses de las comunidades y pueblos indígenas. Tales procesos deben respetar el sistema particular de consulta de cada pueblo o comunidad, para que pueda entenderse como un relacionamiento adecuado y efectivo con otras autoridades estatales, actores sociales o políticos y terceros interesados. [...]*

*Lo anterior conlleva la obligación de estructurar sus normas e instituciones de tal forma que la consulta a comunidades indígenas, autóctonas, nativas o tribales pueda llevarse a cabo efectivamente, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. De este modo, los Estados deben incorporar esos estándares dentro de los procesos de consulta previa, a modo de generar canales de diálogos sostenidos, efectivos y confiables con los pueblos indígenas en los procedimientos de consulta y participación a través de sus instituciones representativas (párrafos 165 y 166).*

- c) Adicionalmente, esta sentencia precisó los siguientes parámetros mínimos que el proceso de consulta previa, libre e informada debe cumplir para evitar comprometer la responsabilidad del Estado:
- Debe realizarse **de buena fe**, a través de procedimientos culturalmente adecuados. En esa medida, no se trata de meros trámites formales sino de verdaderos instrumentos de participación. Debe haber confianza mutua, que el espacio de diálogo esté libre de coerción y es incompatible con prácticas tales como intentos de desintegración de la cohesión social de las comunidades (párrafos 185 y 186).
  - La consulta para ser **previa** debe desarrollarse a cabo de buena fe de conformidad con las propias tradiciones del pueblo indígena, en las primeras etapas del plan de desarrollo o inversión y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad, es decir, antes de realizar el proyecto y cualquier actividad (párrafos 180-184).

- Debe ser **libre** en el sentido de que la falta de consulta permite usualmente que las empresas interesadas en el proyecto provoquen climas de conflicto y tensión entre las comunidades afectadas, lo cual debe ser evitado. En ese sentido la consulta es incompatible con “prácticas tales como los intentos de desintegración de la cohesión social de las comunidades afectadas, sea a través de corrupción de los líderes comunales o del establecimiento de liderazgos paralelos, o por medio de negociaciones con miembros individuales de las comunidades” (párrafo 186, 198 y 199).
- Debe ser hecha para **garantizar la participación activa y de manera informada** según sus costumbres y tradiciones, en el marco de la comunicación constante. En esa medida se debe realizar **a través de procedimientos culturalmente adecuados –lo que implica que para cada pueblo se debe determinar las condiciones particulares y específicas en que se lo realiza–**, respetando las instituciones representativas y que la información técnica pueda ser entendida de manera fácil por los sujetos consultados. Además se debe garantizar el tiempo prudente y adecuado para que los sujetos consultados puedan deliberar y tomar decisiones (párrafos 177, 201 y 202).

Además, la información que se proporcione no debe ser sólo sobre posibles beneficios sino, sobre todo, de los riesgos que puede causar el plan o medida que se consulta. En esa medida, incluso los estudios que se realicen deben ser hechos en cooperación con los pueblos interesados y deben evaluar impactos sociales, espirituales y culturales y no solo medioambientales como usualmente ocurre. **No se pueden entregar concesiones en territorios indígenas sin estudios de impacto sociales y ambientales previos** como parte de la información que se debe entregar para el proceso de consulta. (párrafos 166, 177, 204 al 206 y 208).

- La consulta **la debe realizar el Estado** y no puede ser delegada a particulares (párrafos 177 y 187) y así mismo que es **deber del Estado** demostrar efectivamente –no de los pueblos indígenas– que se han garantizado todas las dimensiones del derecho a la consulta previa, libre e informada (párrafo 179).
- La consulta debe tener como **fin el de “llegar a un acuerdo o el consentimiento”** tal como lo prevé el Convenio No. 169 de la OIT. Estándar que en la actualidad ha sido superado, tal como desarrollaremos ampliamente en este documento

d) Finalmente, la Sentencia favorable al Pueblo Kichwa de Sarayaku además vincula los derechos a la propiedad comunal y a la consulta previa, libre e informada con el derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas: “La Corte considera que la falta de consulta al Pueblo Sarayaku afectó su identidad cultural, por cuanto no cabe duda que la intervención y destrucción de su patrimonio cultural implica una falta grave al respeto debido a su identidad social y cultural, a sus costumbres, tradiciones, cosmovisión y a su modo de vivir...” (párrafo 220).

En consecuencia, esta sentencia establece que el respeto por la libre determinación de los Pueblos Indígenas y comunidades exige reconocer el derecho de tales grupos a participar en las decisiones que los afectan. Ese reconocimiento supone que, en las relaciones entre estos pueblos y el Estado, la consulta previa a las comunidades indígenas juega un rol necesario, para asegurar que las aspiraciones culturales, espirituales y políticas de los pueblos indígenas sean consideradas en el ejercicio de las demás atribuciones y competencias de la Administración pública. Por lo tanto, estos pueblos tienen el derecho a ser **consultados y dar su consentimiento** con relación a las decisiones que los afecten, en los términos que determina la Constitución y los instrumentos internacionales.

De ese modo, insiste esta sentencia en lo expuesto previamente, que **el derecho a la consulta previa, libre e informada de los pueblos indígenas en Ecuador** no se reduce a un mero trámite formal, todo lo contrario, ***es un proceso sustancial de diálogo basado en la buena fe, el respeto a los procesos culturales de organización, deliberación y toma de decisiones; el cual tiene como objetivo y obligación obtener el consentimiento del Pueblo consultado o lograr un acuerdo.*** El sujeto consultante siempre debe ser el Estado y no terceros interesados. Asimismo, los sujetos consultados son todas las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afros y montubios que puedan ser afectadas objetivamente por una medida administrativa en sus legítimos intereses o en el ejercicio de sus derechos colectivos.

Y respecto a quién debe ser consultado, por la ambigüedad del art. 57.7 de nuestra Constitución, y el uso que han hecho instituciones y empresas respecto que sólo deben ser consultadas aquellas comunidades dentro de cuyos territorios se pretenda realizar un proyecto extractivo, ha quedado evidenciado en este documento que la interpretación de esta consulta nunca puede restringirse de esa forma. Tanto los instrumentos internacionales como el desarrollo de los derechos establecidos en los mismos dan cuenta de la consulta y el consentimiento deben aplicarse siempre que exista la posibilidad de un riesgo de impactos para sus derechos; tal como claramente lo ha establecido el Relator James Anaya, ya citado, o la Corte IDH, que ha expresado reiteradamente que la consulta debe llevarse a cabo “con anterioridad a cualquier proyecto de exploración **que pueda afectar el territorio tradicional de las comunidades indígenas y tribales**” (párrafo 218, sentencia favorable a la comunidad Garífuna Punto de Piedra).

Es necesario ampliar específicamente el parámetro relacionado a los Estudios de Impacto Ambiental (EIA) por la importancia que tienen y por la falta de trascendencia y de respeto que sistemáticamente tiene el Estado ecuatoriano en su realización. La Corte IDH y la CIDH han mantenido que los Estados tienen el deber de realizarlos “desde un enfoque de derechos humanos, que debe ser llevado a cabo por entidades independientes y técnicamente capaces, bajo la supervisión del Estado”<sup>69</sup>. Añadiendo que “su propósito se centra en la preservación, protección y garantía de la especial relación de los pueblos indígenas con sus territorios y de su existencia como pueblos.”<sup>70</sup>

Asimismo han recordado e insistido en que los estudios “deben realizarse con carácter previo a la aprobación de los planes respectivos, y exige que los Estados permitan a los pueblos indígenas participar en la realización de los estudios previos de impacto social y ambiental.”<sup>71</sup> Y ello por cuanto, tal como ocurre en Ecuador, y especialmente en el tema minero, que “tales estudios se realizan con posterioridad al otorgamiento de la concesión o aprobación de los planes de desarrollo, y no miden los impactos espirituales ni culturales, entre otras afectaciones particulares de los pueblos indígenas.”<sup>72</sup> Añadiendo la Corte IDH que “**constituye una violación al artículo 21 de la CADH cuando el Estado no realiza o supervisa un EIA de forma previa al otorgamiento de una concesión.**”<sup>73</sup>

Y finalmente, un estándar profundizado posteriormente por la Corte IDH es el relativo a la necesaria existencia de un procedimiento consultivo elaborado “con la participación, colaboración y coordinación de los pueblos indígenas;”<sup>74</sup> en este sentido la Corte IDH ha señalado que “todos los asuntos relacionados al proceso de consulta [...] deberán ser determinados y resueltos por el pueblo [indígena o tribal] [...] de conformidad con sus costumbres y normas tradicionales”<sup>75</sup> Esto es imprescindible para poder adaptarse a las realidades organizativas y culturales de cada Pueblo, que no son las mismas, e impide aplicar de forma sistemática un único procedimiento de consulta y consentimiento (lo cual fundamenta además la

---

<sup>69</sup> CIDH. Informe Panamazonia, par. 36

<sup>70</sup> *Ibíd.*

<sup>71</sup> CIDH. Informe Extractivas, par. 215

<sup>72</sup> *Ibíd.*, pár. 217

<sup>73</sup> CIDH, Informe Panamazonía, pár. 37

<sup>74</sup> CIDH, Informe Extractivas, pár. 195

<sup>75</sup> *Ibíd.*

necesidad de promover y respetar los protocolos propios de consulta elaborados por las mismas comunidades y pueblos, a los que ya nos hemos referido previamente).

Pese a ello, habiendo transcurrido 18 años de esta sentencia, Ecuador sigue sin respetar estos estándares y parámetros, como veremos a continuación.

### 3.3.2. La finalidad de la consulta: el consentimiento

Los derechos humanos están en constante evolución y desarrollo; de la misma forma los derechos colectivos de los Pueblos Indígenas. Y ello se evidencia en el Derecho Internacional y en el desarrollo doctrinal, jurisprudencial y de los distintos Mecanismos o Procedimientos especializados.

Así, el derecho inicial de consulta previa con el objetivo de obtener el consentimiento establecido en el Convenio 169, ha ido firmemente avanzando hacia una consulta previa donde el consentimiento es obligado y sin el cual la actividad o proyecto no puede realizarse. Así, a partir de 2007 en la Declaración de Naciones Unidas y posteriormente en la Declaración Americana se habla con claridad de consulta y obtención de consentimiento. Siendo una de las grandes discusiones en ese momento y en torno a ambas Declaraciones, si ese consentimiento supone la posibilidad de que los Pueblos y comunidades puedan negarse a un plan o proyecto que les afecte en sus derechos, con el efecto de impedir el desarrollo del mismo.

En total, la Declaración de Naciones Unidas contiene cinco referencias específicas al consentimiento libre, previo e informado (véanse los artículos 10, 11, 19, 29 y 32), que sirven de lista no taxativa de situaciones en que ese consentimiento debería ser aplicable.

De igual forma la Declaración Americana tiene varias referencias expresas a la obligación de obtener el consentimiento de los Pueblos Indígenas en los procesos de consulta previa realizados, entre ellas, la contenida en el art. XXIX.4, relativa expresamente a proyectos extractivos que puedan afectar sus territorios (contenido igual al del art. 32 de la Declaración de Naciones Unidas):

*4. Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo.<sup>76</sup>*

Debiendo recordar lo establecido en la Declaración Americana en su artículo XLI, insistimos que contó con el voto favorable del Ecuador, que "Los derechos reconocidos en esta Declaración y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas constituyen las normas mínimas para la supervivencia, dignidad y bienestar de los pueblos indígenas de las Américas".

De esta forma en la actualidad, existe consenso a nivel internacional,<sup>77</sup> de varios supuestos en que el consentimiento tiene el carácter de preceptivo derivados de la Declaración de Naciones Unidas (y de la Americana), estos son:

---

<sup>76</sup> Respecto a este numeral 4 Colombia formuló la siguiente reserva: "El Estado de Colombia se aparta del consenso respecto del artículo XXIX, numeral 4 de la Declaración de los Pueblos indígenas de la OEA, que se refiere a las consultas para obtener proyectos que afecten sus tierras o territorios y otros recursos (...). Entendiendo que el enfoque de esta Declaración Americana, frente al consentimiento previo es distinto y podría equivaler a un posible veto en la explotación de recursos naturales que se encuentren en territorios indígenas".

<sup>77</sup> Al respecto ver el Informe de CIDH sobre Panamazonía, párr. 35, 193 y ss.; o la Opinión No. 4 del Relator de Pueblos Indígenas James Anaya, los pueblos indígenas y el derecho a participar en la adopción de decisiones, con especial atención a las industrias extractivas, pár. 20 y ss.

1. Desplazamiento a los pueblos indígenas de sus tierras o territorios, lo cual incluye el desplazamiento por la fuerza en relación con actividades extractivas propuestas o en curso (art. 10 Declaración Naciones Unidas)
2. Depósito o almacenamiento de materiales peligrosos en tierras o territorios indígenas (art. 29 de la Declaración Naciones Unidas)
3. Desarrollo de actividades militares en los territorios de los pueblos indígenas, a menos que lo justifique una razón de interés público pertinente o que se haya acordado libremente con los pueblos indígenas interesados, (art. 30 Declaración Naciones Unidas)
4. Aprobación de cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo (art. 32 Declaración Naciones Unidas)

A los que debe añadirse otro supuesto establecido por la Corte IDH en la sentencia del caso Saramaka vs. Surinam, en 2007, en la que determinó que

*134. (...) cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a gran escala que tendrían un mayor impacto dentro del territorio Saramaka, el Estado tiene la obligación, no sólo de consultar a los Saramakas, sino también debe obtener el consentimiento libre, informado y previo de éstos, según sus costumbres y tradiciones.*  
78

Sin embargo, el desarrollo de este derecho al consentimiento, no se puede limitar hoy a estos tasados supuestos; en la evolución del mismo, es cada vez más evidente que el consentimiento es esencial para garantizar la supervivencia y la libre determinación de los Pueblos Indígenas de la región y especialmente del Ecuador. Ya en esa forma se expresaba en 1997 el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, que en su Recomendación General 23, relativa a los derechos de los pueblos indígenas exhortó a los Estados a que:

*d) Garanticen que los miembros de los pueblos indígenas gocen de derechos iguales con respecto a su participación efectiva en la vida pública y que no se adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento informado;*<sup>79</sup>

Por su parte en el 2012, el Relator Especial J. Anaya, expresó en su Opinión sobre el derecho de los Pueblos Indígenas a participar en la adopción de decisiones, con especial atención a las industrias extractivas,<sup>80</sup> que

*23. Al evaluar cuándo es necesario obtener el consentimiento de los pueblos indígenas también es importante tener en cuenta los posibles efectos de las actividades propuestas. (...) un efecto directo y considerable en la vida o los territorios de los pueblos indígenas establece una presunción sólida de que la medida propuesta no deberá adoptarse sin el consentimiento de los pueblos indígenas (A/HRC/12/34, párr. 47)."*

*27. En resumen, los factores que deben tenerse en cuenta al evaluar si existe la obligación de obtener el consentimiento de los pueblos indígenas en el contexto de actividades extractivas propuestas y en curso son los siguientes:*

- a) Cuestiones que revistan una importancia fundamental para sus derechos, supervivencia, dignidad y bienestar, evaluadas desde la perspectiva y las prioridades de los pueblos indígenas afectados.*
- b) El impacto en la vida o territorios de los pueblos indígenas. Si es probable que el impacto sea grande, significativo o directo, el consentimiento de los pueblos indígenas es necesario.*

<sup>78</sup> Corte IDH, Caso Saramaka vs Surinam, pár. 134

<sup>79</sup> CERD, Recomendación General No. 23 relativa a los derechos de los pueblos indígenas, 18 de agosto de 1997. párr. 4

<sup>80</sup> Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas. Opinión Nº 4 (2012): los pueblos indígenas y el derecho a participar en la adopción de decisiones, con especial atención a las industrias extractivas A/HRC/21/55.

c) *La naturaleza de la medida.*

45. *Considerando que los pueblos indígenas tienen soberanía permanente sobre los recursos naturales (...) el derecho de los pueblos indígenas a participar en la adopción de las decisiones incluye también el derecho a no consentir la extracción de recursos, en ejercicio de su soberanía.*

Sobre este punto, es relevante agregar que, en el año 2013, el Relator de Naciones Unidas sobre los Pueblos Indígenas determinó que:

*... los Estados no deben insistir, o permitir que las empresas insistan, en que los pueblos indígenas participen en consultas sobre los proyectos de extracción a los que hayan expresado claramente su oposición. [...] En opinión del Relator Especial [...] cuando los Estados toman esas iniciativas de consulta sobre los proyectos y, por su parte, los pueblos indígenas interesados se oponen inequívocamente a los proyectos propuestos y declinan participar en las consultas, como ha ocurrido en varios países, la obligación de consultar de los Estados deja de existir. En esos casos, **ni los Estados ni las empresas necesitan ni deberían insistir en las consultas, mientras que, al mismo tiempo, deben entender que los pueblos indígenas han denegado expresamente su consentimiento.***<sup>81</sup>

Por su parte, el Mecanismo de Expertos de Naciones Unidas sobre derechos de los Pueblos Indígenas, en su Informe relativo al consentimiento libre, previo e informado<sup>82</sup>, ratificó que “*El consentimiento libre, previo e informado es una norma de derechos humanos basada en los derechos fundamentales a la libre determinación y a no ser objeto de discriminación racial*”.<sup>83</sup> Añadiendo que

9. *El consentimiento libre, previo e informado tiene también como fundamento el marco de derechos humanos concebido para dismantelar las bases estructurales de la discriminación racial contra los pueblos indígenas.*

14. *El consentimiento libre, previo e informado es una manifestación del derecho de los pueblos indígenas a determinar por sí mismos sus prioridades culturales, sociales, económicas y culturales. Se trata de tres derechos relacionados entre sí y acumulativos: el derecho a ser consultados, el derecho a participar y el derecho a sus tierras, territorios y recursos.*

26. *La decisión de los pueblos indígenas de dar o no dar el consentimiento a una propuesta es resultado de su propia evaluación de su interés superior y el de las generaciones futuras.*

Y finalmente este Mecanismo establece, haciendo referencia a los informes del Relator James Anaya que “*la regla general en el caso de proyectos de industrias extractivas dentro de los territorios de los países indígenas consiste en que no se deben realizar actividades sin su consentimiento libre, previo e informado.*”<sup>84</sup> Añadiendo además que “*El consentimiento de los pueblos indígenas también puede ser necesario cuando las actividades extractivas afectan de otro modo a los pueblos indígenas (actividades fuera de sus territorios) en función del carácter de los posibles efectos de las actividades en el ejercicio de sus derechos.*”<sup>85</sup>

En igual sentido, la Defensoría del Pueblo de Ecuador, ya en el 2011, en el informe temático sobre consulta y consentimiento, citado previamente, reafirmó en sus conclusiones esta posición:

---

<sup>81</sup> Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas. Informe presentado en el 24º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos. A/HRC/24/41\*. 1 de julio de 2013. Párr. 25.

<sup>82</sup> Mecanismo de Expertos sobre Derecho de Pueblos Indígenas, Informe presentado en el 39º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos. A/HRC/39/62. 10 a 28 de septiembre de 2018.

<sup>83</sup> *Ibíd.*, párr. 3

<sup>84</sup> Mecanismo de Expertos, par 32

<sup>85</sup> *Ibíd.*

*El propósito de la consulta, como derecho colectivo, es que el Estado recabe su consentimiento previo, libre e informado, antes de la adopción de medidas normativas o administrativas que puedan afectar sus derechos o intereses.<sup>86</sup>*

Ejemplo de esa evolución continua de los derechos; y en relación a lo expresado por la sentencia de la CorteIDH en el caso Saramaka, y respecto a la importancia de los efectos o sus posibles impactos que hagan necesario el consentimiento, el Mecanismo de Expertos ha señalado que la determinación de si una medida o proyecto afecta y hasta qué punto afecta derechos de un Pueblo o comunidad, su participación, perspectivas y prioridades es esencial, junto al respeto a su visión.<sup>87</sup> Añadiendo que *“el consentimiento es necesario si una medida o un proyecto probablemente ha de surtir efectos importantes y directos sobre la vida o sobre las tierras, los territorios o los recursos de los pueblos indígenas.”*<sup>88</sup>

De igual forma, la CIDH al respecto de los planes extractivos o de desarrollo y su vinculación con el consentimiento, ha expresado que *“no resulta viable ni conveniente optar por una definición cerrada de “planes de desarrollo o de inversión a gran escala,”<sup>89</sup> dado que “la falta de participación efectiva en el otorgamiento de concesiones, autorizaciones o permisos en varios países de la región viene causando profundos impactos que ponen en peligro su supervivencia física y cultural, sus formas de vida particulares y en última instancia, su existencia como pueblos”.*<sup>90</sup> Añadiendo que

*Es por ello que la CIDH ha definido la expresión de “plan o proyecto extractivo o de desarrollo” como “cualquier actividad que pueda afectar las tierras, territorio y recursos naturales de un pueblo indígena o tribal, o comunidad afrodescendiente, en especial cualquier propuesta relacionada con la exploración o extracción de recursos naturales.”<sup>91</sup>*

Y concluye que *“la imposición de actividades extractivas y megaproyectos de desarrollo sin su consentimiento previo, libre e informado, una práctica extendida actualmente en las regiones amazónicas de muchos Estados, supone la vulneración de su contenido”*<sup>92</sup>.

E igualmente el Foro de los Pueblos también se ha referido a la sentencia del caso Saramaka, para aclarar que el consentimiento no puede limitarse a operaciones de gran escala o gran impacto, dado que *“los derechos de autodeterminación no son calificados bajo el supuesto de significancia o insignificancia de los impactos”* (que podría causar el desarrollo de proyectos en el territorio o que pueda afectar el territorio colectivo). *“En otras palabras, la imposición de un proyecto de pequeña escala, incluso si se considera por parte de entidades externas que no tendrán un gran impacto, se considera una infracción directa de un derecho de los Pueblos Indígenas a la libre determinación”*<sup>93</sup>. Y especialmente aquellos proyectos extractivos como la minería, ratificando que cualquier proyecto que pueda afectar los derechos de Pueblos Indígenas exige el consentimiento previo, libre e informado.

Finalmente, es necesario señalar que mantener una limitada visión de la consulta previa, libre e informada sin vincularla con un obligado consentimiento a ese proceso y en base a lo dispuesto por el Convenio 169, no tendría fundamento desde la garantía y protección de los derechos colectivos; y lo expresado en

---

<sup>86</sup> DPE, Informe sobre Consulta

<sup>87</sup> Mecanismo de Expertos, párs. 33-34.

<sup>88</sup> *Ibíd.*, pár. 35

<sup>89</sup> CIDH, Situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales de la Panamazonía. OAS/Ser.L/V/II, DO. 176, 2019, pár. 35

<sup>90</sup> CIDH, Informe Extractivas, pár. 168

<sup>91</sup> *Ibíd.*, pár. 243

<sup>92</sup> CIDH, Informe Panamazonía, pár. 240 .

<sup>93</sup> IBIS, Directrices para la aplicación del derecho al consentimiento libre, previo e informado de los Pueblos Indígenas, IBIS Dinamarca, 2013. 22

el art. 6 del mismo no puede tener otra interpretación que la necesaria y esencial obtención del consentimiento<sup>94</sup>.

Esta interpretación, como ha dicho el Mecanismo de Expertos de Naciones Unidas<sup>95</sup>, recogiendo lo expresado por la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz (véase A/HRC/33/42/Add.1, párr. 98 b), deviene de que “*el Convenio sobre los Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (núm. 169) no puede interpretarse en forma aislada de la Declaración y otros instrumentos internacionales*”, añadiendo que “*el Convenio de la OIT no es la única fuente de obligaciones legales con respecto a la consulta y al consentimiento libre, previo e informado. Las obligaciones del Estado de consultar a los pueblos indígenas dimanar también de instrumentos universales y regionales de derechos humanos de aplicación general y de la jurisprudencia sobre la interpretación de esos instrumentos hecha por mecanismos de supervisión*” de forma que la interpretación conjunta y actualizada obliga necesariamente a la obtención del consentimiento para desarrollar un proyecto, en este caso extractivo.

Por tanto, las consultas a los Pueblos Indígenas deben ir necesariamente orientadas a obtener el consentimiento libre, previo e informado; “*si se lo obtiene, la autoridad pública competente adoptará la decisión acomodándola de acuerdo a los cambios propuestos por los consultados para posibilitar el consentimiento. Si éste no se obtiene, el proceso resulta trunco e ineficaz y no puede darse por concluido.*”<sup>96</sup> Y esto conlleva, tal como ha expresado la CIDH

*existe hoy en día un deber positivo del Estado de disponer mecanismos idóneos y eficaces a fin de obtener el consentimiento previo, libre e informado de acuerdo a las costumbres y tradiciones de los pueblos indígenas, como medio de protección de sus derechos humanos, antes de emprender actividades que impacten sus intereses o puedan afectar sus derechos sobre sus tierras, territorio o recursos naturales.*<sup>97</sup>

Es decir, se definiría al consentimiento libre, previo e informado como el derecho colectivo de los Pueblos Indígenas a participar en la toma de decisiones, y a otorgar o negar su consentimiento a actividades que afecten sus tierras, territorios y recursos o derechos en general, fundados en su derecho esencial a la libre determinación.

A su vez el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en su recomendación General No. 23 relativa a los derechos de los pueblos indígenas (proferida en el marco del 51º período de sesiones desde 1997, ha conminado a los Estados a la obtención del consentimiento informado cuando se realizan consultas previas, como único mecanismo para que los Pueblos Indígenas tengan el mismo derecho a participar de la vida pública, puedan tener seguridad jurídica territorial y sean beneficiarios de la restitución de situaciones en las cuales se adoptaron decisiones que les hayan afectados.

En el contexto actual de la pandemia del Covid-19, la CIDH mediante su Resolución 01/2020, ha recomendado a los Estados deben abstenerse de promover iniciativas legislativas o implementar proyectos que puedan afectar los territorios indígenas, en tanto hay imposibilidad material de realizar procesos de consulta y consentimiento previo, libre e informado durante la pandemia. La tendencia a la realización de socializaciones virtuales y reuniones simulando consulta, vulnera la libre determinación, formas de organización propia, tradiciones de concertación y representatividad de los pueblos indígenas, con lo cual es un retroceso frente a los estándares de buena fe que se debe garantizar en el diálogo intercultural orientado al consentimiento.

---

<sup>94</sup> *Ibíd.*

<sup>95</sup> Mecanismo de Expertos, par. 48

<sup>96</sup> IBIS, Directrices, 48

<sup>97</sup> CIDH, Informe extractivas, pár. 159. x

Adicionalmente, la CIDH ha realizado especial énfasis en la protección de pueblos no contactados, en aislamiento voluntario o con baja densidad demográfica dados los “*gravísimos impactos que el virus podría representar para su subsistencia y sobrevivencia*”.

#### IV. PETICIONES

Con estos antecedentes, solicitamos a la Corte Constitucional que, en base a lo dispuesto en los artículos 2; 3 numerales 4, 5 y 6; y 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, mediante sentencia:

- a) Se ratifique lo resuelto por los jueces de primera y segunda instancia de la provincia de Pastaza que garantizaron, en la vía jurisdiccional, nuestros derechos humanos colectivos a la autodeterminación, al territorio y a la consulta previa, libre e informada;
- b) Establezca desarrollo jurisprudencial obligatorio para la garantía de nuestros derechos humanos individuales y colectivos. Esencialmente, sobre el derecho a la consulta y consentimiento previo, libre e informado; la autodeterminación sobre nuestros derechos y forma de vida ancestrales y sobre nuestro territorio y el mantenimiento de nuestra identidad cultural; en los términos que se han expuesto en este escrito. En ese sentido, de forma expresa solicitamos:
  1. Se disponga a la Asamblea Nacional que la obligación de normar el derecho a la consulta y consentimiento previo, libre e informado que ha dispuesto esta H. Corte sea realizado de manera posterior a que esta Corte realice el desarrollo jurisprudencial obligatorio. Dicho proceso deberá ser debidamente consultado y consentido con todos los Pueblos y Nacionalidades en respecto irrestricto a sus formas de organización, gobernanza, mediante la ejecución de procesos y/o protocolos autónomos de consulta de acuerdo con las costumbres, normas y tradiciones indígenas; y, teniendo en cuenta las estructuras socio organizativas y los métodos tradicionales para la toma decisiones de cada pueblo.

Esta ley deberá promulgarse en cumplimiento estricto de los estándares internacionales que han sido abundantemente identificados en la presente; y de la obligación internacional adquirida por el Estado en el marco de la Sentencia de la Corte IDH Sarayaku Vs Ecuador.

En base a nuestro derecho a la autodeterminación aclaramos que el desarrollo normativo del derecho a consulta y consentimiento previa, libre e informada con los Pueblos y las Nacionalidades y la consulta prelegislativa sólo tendrá validez si se realiza en armonía y respeto de nuestras formas y tiempos para la discusión, el análisis y la toma de decisiones sobre nuestros derechos y nuestros territorios decidimos nosotros. Un proceso normativo que no garantice y respete nuestros mecanismos de gobernanza no será válida y no tendrán vigencia en territorio.

2. Que se garantice una interpretación sistemática, dinámica y teleológica de los derechos sometidos a conocimiento en este caso, con perspectiva intercultural, que tome en cuenta los estándares tanto de origen internacional como de origen nacional que conforman el ordenamiento jurídico ecuatoriano, en especial aquellos contemplados en la Constitución del Ecuador, en el Convenio 169, en la Declaración de Naciones Unidas y en la Declaración Americana sobre los derechos de Pueblos Indígenas, en las sentencias de Corte Interamericana de Derechos Humanos y en las Opiniones, Informes, Recomendaciones del Sistema Universal e Interamericano y otros expertos; así como en las sentencias de jurisdicción constitucional ecuatorianas expuestas en este documento.

3. Que se reconozca y garantice que los derechos colectivos reconocidos a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas significan también el reconocimiento de una continuidad histórica y temporal contra la exclusión, el racismo, la marginación, la subordinación y la discriminación y que constituyen, sobre todo, la facultad que tenemos colectivamente para poner fin a los abusos del poder estatal, a la vez que constituyen principios y valores objetivos que guían al ordenamiento jurídico y el actuar del Estado, los cuales tienen máxima prioridad sustantiva.

Y, en este sentido, que se ratifique también, respecto de las comunidades, pueblos y nacionalidades de reciente contacto, una protección adicional reforzada respecto del ejercicio de los derechos colectivos, en reconocimiento de su situación de vulnerabilidad frente a los procesos de colonización y despojo de sus territorios.

4. Que se ratifique que las políticas públicas de prospección, exploración y explotación de recursos naturales no renovables (entre ellos el petróleo) deben adecuarse formal y materialmente a la Constitución y orientarse a hacer efectivos los derechos humanos y de la naturaleza reconocidos en la Constitución; y que, en caso de que amenacen con vulnerar o vulneren esos derechos, deben necesariamente reorientarse o adoptar medidas alternativas donde los derechos a la integridad física y cultural de los Pueblos Indígenas y de la naturaleza prevalezca.
5. Que se ratifique que el objetivo de la consulta es obtener el consentimiento de los consultados, y, por tanto, se establezca la obligación de obtener el consentimiento de los Pueblos y comunidades consultadas ante proyectos extractivos, no sólo en los supuestos expresamente establecidos a nivel internacional y detallados en el presente escrito; sino de acuerdo al actual estándar internacional cuando ese proyecto pueda afectar de alguna manera los derechos de Pueblos o comunidades.
6. Que se determine con claridad el contenido, forma y alcance del derecho al consentimiento libre, previo e informado y las consideraciones obligatorias a respetar previo a realizar la consulta previa – la concertación previa sobre la consulta, lo previo, lo libre, lo informado, la buena fe en el diálogo, la participación concertada, el plazo razonable, la adecuación cultural del proceso, el respeto a formas de organización y de ejercicio de la autoridad (incluidos los protocolos propios), el derecho a veto, la prohibición de coerción u otras formas de fracturación del tejido social, el acceso a la información, entre varios otros detallados a lo largo de este documento–.
7. Que se establezca que esos procesos de consulta deben ser culturalmente adecuados, lo que exige garantizar que los mismos sean realizados de acuerdo a las costumbres, normas y tradiciones indígenas, y teniendo en cuenta las estructuras socio organizativas y los métodos tradicionales para la toma de decisiones de cada pueblo a ser consultado en específico; es decir que debe garantizar la ejecución de procesos, protocolos y/o procedimientos de consulta adecuados y diferenciados para cada Pueblo, reconociendo el derecho a veto o a la negativa por parte del Pueblo o comunidad de la ejecución del proyecto consultado, es decir haciendo efectivo el derecho a consentir. Y en este sentido, además, establezca la obligación del Estado de respetar los procesos, protocolos y/o procedimientos que hayan sido creados por los propios Pueblos o comunidades, en ejercicio del derecho a la libre determinación y autonomía, y que establezcan la forma en que deben realizarse con ellos las consultas y obtener su consentimiento; sin que, sobre estos procesos, protocolos y/o procedimientos puedan prevalecer las normas estatales creadas al efecto.
8. Que se reconozca la relación de interdependencia entre el derecho a la consulta previa, libre e informada con los derechos colectivos a la libre determinación, al territorio y a la identidad cultural, en las siguientes dimensiones:

- 8.1. Los Pueblos y Nacionalidades tienen derecho a decidir sobre las prioridades de desarrollo, cada vez que el Estado viola el derecho a la consulta previa, libre e informada, también viola el derecho a la libre determinación, profundiza procesos de asimilación de la sociedad occidental y no garantiza el carácter plurinacional del Estado.
- 8.2. El derecho al territorio incluye el derecho sobre las tierras de posesión ancestral que ocupan, estén formalizadas o no, pero también los recursos naturales renovables y no renovables que en ella se encuentran e incluso fuera de ella que son esenciales para la supervivencia y la pervivencia física y cultural, respecto de los cuales se debe garantizar la relación estrecha con sus elementos tanto corpóreos como incorpóreos. En esa medida, la violación del derecho a la consulta previa, libre e informada ante actividades extractivas, también implica una violación a derechos territoriales y al territorio, tanto por la imposición de dichas actividades como los riesgos provocados por la actividad que en ellas se generó.

Adicionalmente, la Corte Constitucional debe ratificar el estándar nacional alcanzado tanto en las sentencias favorables a la comunidad A'I Cofán de Sinangoe como a las 16 comunidades Waorani de Pastaza, concordantes con los estándares de la Corte IDH, por el que se reconoce la continuidad espacial e histórica de los territorios indígenas independientemente de las divisiones políticas, administrativas y técnicas que hace el Estado Ecuatoriano del territorio, en especial de la graficación inconsulta y por tanto ilegal de concesiones y bloques.

9. Que se establezca de manera expresa y motivada la responsabilidad estatal respecto de las violaciones a nuestros derechos colectivos; ratificando que el efecto que tiene su violación es la nulidad absoluta de los procedimientos y medidas inconsultas –en nuestro caso el establecimiento de bloques petroleros y su licenciamiento–, medidas que no pueden ser subsanadas y; la obligación que tienen de reparar de manera integral los derechos vulnerados, tanto respecto de la creación de bloques como de su licenciamiento sin consentimiento, como respecto de los impactos sociales y ambientales que han provocado como consecuencia de su accionar. Reparación que debe cumplir con lo dispuesto en la LOGJCC. En consecuencia, que se ordene, que de manera inmediata se reviertan la imposición y división de bloques petroleros de la denominada XI Ronda petrolera y su plan de licitación y se ejecuten, sin excepciones, todas las medidas de reparación ordenadas en sentencia, más aquellas que disponga la Corte Constitucional en el uso de sus facultades de selección, revisión y emisión de un precedente constitucional de cumplimiento obligatorio.

En definitiva, solicitamos a la Corte Constitucional que cumpla con sus funciones de máxima interpretación constitucional, que emita una resolución favorable y progresista a favor de la protección de derechos y vida de comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afros y montubias del país, que permita salvaguardar los derechos constitucionales que nos protegen a más de las obligaciones convencionales del estado y con superar la posición estatal que durante décadas ha impedido asegurar uno de los caracteres del Estado Ecuatoriano, la Plurinacionalidad que se debe materializar en nuestra libre determinación, nuestra participación en las medidas que nos afecten, el respeto a nuestros territorios de posesión ancestral y nuestra identidad cultural.

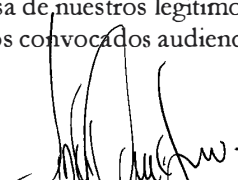
Por la importancia de las cuestiones planteadas y la esencialidad para la vida de la Nacionalidad Waorani y del resto de Pueblos amazónicos INSISTIMOS EN SOLICITAR que de forma ***prioritaria y urgente***, se aplique el salto cronológico de acuerdo a lo establecido en el artículo 7 del Reglamento de Sustanciación de Procesos Competencia de la Corte Constitucional que establece y se desarrollen en territorio audiencias culturalmente adecuadas y en armonía con nuestros tiempos y conocimientos, al menos UNA en la ciudad de Nueva Loja, UNA en Puyo y otra en Zamora, facilitando que otros Pueblos, comunidades, nacionalidades y organizaciones indígenas sean escuchadas y sus criterios tenidos en cuenta por esta H. Corte para la mejor resolución de este proceso.

**Notificaciones.-**

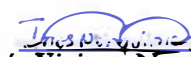
Insistimos en ser escuchados en audiencia dentro del presente caso, a fin de exponer estos argumentos de forma personal.

A efecto de notificaciones fijo las siguientes direcciones electrónicas: [maria@amazonfrontlines.org](mailto:maria@amazonfrontlines.org), [conconawep@gmail.com](mailto:conconawep@gmail.com), [jorge@amazonfrontlines.org](mailto:jorge@amazonfrontlines.org)

Autorizamos a nuestra abogada a presentar este y cuanto escrito y petición resulte necesaria para la defensa de nuestros legítimos intereses, ofrecemos ratificarnos de manera verbal ante la H. Corte cuando seamos convocados audiencia.



**Abg. Lina María Espinosa Villegas.**  
Defensora de DDHH  
MAT. 17-2012-630



**Inés Viviana Nenquimo Pauchi**  
Cédula de ciudadanía 1600670812  
Coordinadora General del Consejo de Coordinación de la  
Nacionalidad Waorani de Ecuador - Pastaza  
(CONCONAWEP)



**Jorge Aiero Gonzalez.**  
Defensora de DDHH