

Quito, 13 de septiembre de 2023

SALA DE ADMISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.

Referencia: Amicus curiae. ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD NRO. 51-23-IN interpuesta por por los señores Segundo Leónidas Iza Salazar, en calidad de presidente y representante legal de la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador ("CONAIE"); Marión Richard Vargas Santi, en calidad de presidente y representante legal de la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonia del Ecuador ("CONFENAIE"); José Valenzuela Rosero, por sus propios derechos y en calidad de Director del Centro de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador; y, Cristina Meló Arteaga, por sus propios derechos y en calidad de coordinadora del Programa de derechos humanos y derechos de la naturaleza de la Fundación Pachamama

Javier Guillermo Dávalos González, con cédula de identidad No. 1714820428, por medio del presente escrito me permito presentar respetuosamente el siguiente *amicus curiae* en apoyo a la demanda de la referencia.

El amicus apoya la acción pública de inconstitucionalidad, por la forma y por el fondo, en contra de todos los artículos contenidos en el Decreto Ejecutivo Nro. 754 emitido por el presidente de la República del Ecuador y publicado en el segundo suplemento del Registro Oficial 323, de 2 de junio de 2023.

En consecuencia, con base en los argumentos que presentaremos a continuación, intervengo para solicitar que la Jueza Ponente de la SALA DE ADMISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, acceda a las pretensiones de la demanda. En particular, los argumentos sirven de sustento frente a la afirmación del Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica (MAATE) respecto a que la suspensión del Decreto afectaría los procesos de regularización ambiental a cargo de esa cartera de Estado.

En este contexto nos referiremos concretamente al alcance de las obligaciones del Estado ecuatoriano en materia de regularización ambiental. En esta misma línea también nos referiremos a la obligación del Estado ecuatoriano en su conjunto de respetar los derechos fundamentales previstos en la Constitución de la República del Ecuador (CRE).

Estos argumentos serán de utilidad a su autoridad, para decidir el presente caso porque son el marco de referencia, en la legislación nacional, para los asuntos materia de este proceso.

1.- Sobre el derecho a un ambiente sano

El derecho a un ambiente sano es parte de la norma constitucional, que en su art. 14 dispone: "Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak*

kawsay. Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, **la prevención del daño ambiental** y la recuperación de los espacios naturales degradados”.

Para hacer efectivo este derecho, el Estado cuenta con un aparato institucional, un marco legal, recursos humanos, infraestructura y más recursos públicos propios.

El Derecho a un ambiente sano, es un derecho humano de carácter complejo, que se ubica en una nueva generación de derechos humanos, llamados derechos de solidaridad, que abarcan: el derecho al desarrollo, el derecho a la paz, el de patrimonio común de la humanidad.

El derecho a un ambiente sano incluye el mantenimiento de áreas protegidas, la protección de fuentes de agua, la vida silvestre, los bosques y el patrimonio genético de la biodiversidad, uso de tecnologías apropiadas, así como la prevención del daño ambiental, entre otros componentes.

Por su parte, el art. 5 del Código Orgánico del Ambiente (CODA), en su numeral 7, establece: “La obligación de toda obra, proyecto o actividad, en todas sus fases, de sujetarse al procedimiento de evaluación de impacto ambiental”; y en el numeral 10, que “La participación en el marco de la ley de las personas, comunas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, en toda actividad o decisión que pueda producir o que produzca impactos o daños ambientales”. Esto quiere decir, que es una obligación del Estado, inherente a la gestión ambiental, por un lado, el control de la gestión ambiental y por otro, promover la participación de la ciudadanía.

2.- De la regularización ambiental

La autoridad a cargo de hacer cumplir el CODA es el MAATE. Esta norma en su art.172 establece el Objeto de la regularización: “La regularización ambiental tiene como objeto la autorización de la ejecución de los proyectos, obras y actividades públicas, privadas y mixtas, en función de las características particulares de estos y de la magnitud de sus impactos o riesgos ambientales. Para dichos efectos, el impacto ambiental se clasificará como no significativo, bajo, mediano o alto. **El Sistema Único de Información Ambiental determinará automáticamente el tipo de permiso ambiental a otorgarse**”.

Bajo este entendido, queda claro que es el MAATE quien otorga los permisos, y que existen distintos permisos, dependiendo del tipo de riesgo o impacto ambiental que la actividad o proyecto genere. Para el efecto, el MAATE ha creado un catálogo de actividades. El art. 174 del CODA determina que “La Autoridad Ambiental Nacional elaborará y actualizará el catálogo de actividades, de los proyectos, obras o actividades existentes en el país que deban regularizarse, en función de la magnitud del impacto o riesgo ambiental que puedan generar. La periodicidad de las actualizaciones del catálogo de actividades se sujetará a criterios técnicos. Mediante normativa secundaria se determinarán los tipos de permisos, sus procedimientos, estudios ambientales y autorizaciones administrativas”.

Complementariamente el Reglamento al CODA en su art. 426 determina los tipos de autorizaciones administrativas ambientales “En virtud de la categorización del impacto o riesgo ambiental, se determinará, a través del Sistema Único de Información Ambiental, las autorizaciones administrativas ambientales correspondientes para cada proyecto, obra o actividad, las cuales se clasifican de la siguiente manera: a) Bajo impacto, mediante un registro ambiental; y, b) Mediano y alto impacto, mediante una licencia ambiental”. En los artículos inmediatos de esta misma norma, define cada una de estas autorizaciones ambientales:

Art. 427. Certificado ambiental.- “En los casos de proyectos, obras o actividades con impacto ambiental no significativo, mismos que no conllevan la obligación de regularizarse, la Autoridad Ambiental Competente emitirá un certificado ambiental. Los operadores de las actividades con impacto ambiental no significativo, observarán, las guías de buenas prácticas ambientales que la Autoridad Ambiental Nacional emita según el sector o la actividad; en lo que fuere aplicable”.

Art. 428. Registro ambiental.- “La Autoridad Ambiental Competente, a través del Sistema Único de Información Ambiental, otorgará la autorización administrativa ambiental para obras, proyectos o actividades con bajo impacto ambiental, denominada Registro Ambiental. Para la obtención del registro ambiental no es obligatoria la contratación de un consultor ambiental individual o empresa consultora calificada”

Art. 431. Licencia ambiental.- “La Autoridad Ambiental Competente, a través del Sistema Único de Información Ambiental, otorgará la autorización administrativa ambiental para obras, proyectos o actividades de mediano o alto impacto ambiental, denominada licencia ambiental”.

Vale aclarar, que, para el otorgamiento de Certificados y Registros ambientales, el MAATE no requiere de ningún proceso de participación ciudadana, dado el bajo nivel de riesgo o impacto ambiental de las actividades que requieran regularizarse con ese tipo de autorizaciones ambientales, por lo que, la ciudadanía interesada en obtener estas autorizaciones, debe hacerlo directamente en el Sistema Único de Información Ambiental (SUIA). Las actividades que requieran Licencia ambiental deben atravesar por un proceso de participación ciudadana, así como de la realización y aprobación de un Estudio de Impacto Ambiental.

Revisando el tipo de actividades que requieren Permiso y Registro Ambiental con base al catálogo de actividades, son docenas, tal vez cientos. Es decir, el MAATE podrá continuar regularizando actividades que requieran Certificado y Registro Ambiental ya que estas actividades no requieren procesos de participación ciudadana. Respecto de la regularización ambiental de las actividades que requieran Licencia ambiental, el MAATE cuenta con la legislación contenida en el CODA para esta clase de procesos, la cual determina que:

Art. 179.- De los estudios de impacto ambiental.- “Los estudios de impacto ambiental deberán ser elaborados en aquellos proyectos, obras y actividades que causan

mediano y alto impacto o riesgo ambiental para una adecuada y fundamentada evaluación, predicción, identificación e interpretación de dichos riesgos e impactos. Los estudios deberán contener la descripción de la actividad, obra o proyecto, área geográfica, compatibilidad con los usos de suelo próximos, ciclo de vida del proyecto, metodología, herramientas de análisis, plan de manejo ambiental, mecanismos de socialización y participación ciudadana, y demás aspectos previstos en la norma técnica. Los estudios también deberán contener un diagnóstico de línea base sobre los componentes físicos, bióticos y abióticos, sus interacciones ecológicas, incluyendo la identificación y evaluación del impacto sobre los ecosistemas frágiles y especies nativas, endémicas, migratorias o amenazadas de extinción; así como las condiciones actuales de la naturaleza, incluyendo la resiliencia y el funcionamiento de sus procesos ecológicos y sistemas naturales. Estos estudios contendrán la previsión de los impactos que causará el proyecto, basada en estudios científicos y técnicos. En los casos en que la Autoridad Ambiental Competente determine que el estudio de impacto ambiental no satisface los requerimientos mínimos previstos en este Código, procederá a observarlo o improbarlo y comunicará esta decisión al operador mediante la resolución motivada correspondiente”.

Art. 180.- “Responsables de los estudios, planes de manejo y auditorías ambientales.- La persona natural o jurídica que desea llevar a cabo una actividad, obra o proyecto, así como la que elabora el estudio de impacto, plan de manejo ambiental o la auditoría ambiental de dicha actividad, serán solidariamente responsables por la veracidad y exactitud de sus contenidos, y responderán de conformidad con la ley. Los consultores individuales o las empresas consultoras que realizan estudios, planes de manejo y auditorías ambientales, deberán estar acreditados ante la Autoridad Ambiental Competente y deberán registrarse en el Sistema Único de Información Ambiental. Dicho registro será actualizado periódicamente. La Autoridad Ambiental Nacional dictará los estándares básicos y condiciones requeridas para la elaboración de los estudios, planes de manejo y auditorías ambientales”.

Art. 181.- “De los planes de manejo ambiental.- El plan de manejo ambiental será el instrumento de cumplimiento obligatorio para el operador, el mismo que comprende varios subplanes, en función de las características del proyecto, obra o actividad. La finalidad del plan de manejo será establecer en detalle y orden cronológico, las acciones cuya ejecución se requiera para prevenir, evitar, controlar, mitigar, corregir, compensar, restaurar y reparar, según corresponda. Además, contendrá los programas, presupuestos, personas responsables de la ejecución, medios de verificación, cronograma y otros que determine la normativa secundaria”.

Art. 184.- De la participación ciudadana.- La Autoridad Ambiental Competente deberá informar a la población que podría ser afectada de manera directa sobre la posible realización de proyectos, obras o actividades, así como de los posibles impactos socioambientales esperados y la pertinencia de las acciones a tomar. La finalidad de la participación de la población será la recolección de sus opiniones y observaciones para incorporarlas en los Estudios Ambientales, siempre que ellas

sean técnica y económicamente viables. Si del referido proceso de consulta resulta una oposición mayoritaria de la población respectiva, la decisión de ejecutar o no el proyecto será adoptada por resolución debidamente motivada de la Autoridad Ambiental Competente. En los mecanismos de participación social se contará con facilitadores ambientales, los cuales serán evaluados, calificados y registrados en el Sistema Único de Información Ambiental”.¹

Art. 185.- De la emisión de las autorizaciones administrativas.- Los proyectos, obras o actividades que requieran de autorizaciones administrativas, deberán realizar los pagos que por servicios administrativos correspondan. Una vez que la Autoridad Ambiental Competente verifique que se ha cumplido con los requisitos establecidos en este Código y demás normativa secundaria, se procederá a la emisión de la correspondiente autorización administrativa. La Autoridad Ambiental competente notificará al operador de los proyectos, obras o actividades con la emisión de la autorización administrativa correspondiente, en la que se detallarán las condiciones a las que se someterá el proyecto, obra o actividad, durante todas las fases del mismo, así como las facultades legales y reglamentarias para la operación. La Autoridad Ambiental Nacional y las Autoridades Ambientales Competentes llevarán un registro actualizado de las autorizaciones administrativas otorgadas a través del Sistema Único de Información Ambiental. Este registro será público y cualquier persona podrá acceder a esta información y a los estudios que se utilizaron para la emisión de las autorizaciones”.

Es decir, el MAATE cuenta con legislación suficiente para continuar trabajando en regularización ambiental, y no requiere del Decreto 754 para poder hacerlo. De hecho, antes de la entrada en vigor del DE, el MAATE cumplía con sus tareas institucionales incluyendo la regularización ambiental.

3.- De los derechos de la naturaleza

Para comprender la dimensión compleja de la regulación ambiental en Ecuador, es necesario mencionar lo relativo a los derechos de la naturaleza.

El artículo 71 de la CRE, habla de que la naturaleza es “en donde se reproduce y realiza la vida”, esto es absolutamente importante porque se reconocen estos derechos desde dos grandes ámbitos: uno, al respeto integral de su existencia y al mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales y, dos, a mantener su estructura, sus funciones y sus procesos evolutivos. Esto significa que cualquier desarrollo normativo debe respetar estos dos ámbitos de los derechos de la

¹Mediante Sentencia 22-18-IN-/21 (R.O. E.C. 252, 13-XII-2021) la Corte Constitucional declaró que el presente artículo no aplica ni reemplaza al derecho a la consulta previa, libre e informada de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas; y será constitucional siempre que su finalidad y su contenido se interprete y se complemente con la norma constitucional que establece el derecho a la consulta ambiental, la jurisprudencia de la Corte sobre consulta previa aplicable, las normas del Acuerdo de Escazú y con lo establecido en esta sentencia, que determinan los elementos necesarios para garantizar este derecho.

naturaleza.

Adicionalmente la legitimidad procesal y la legitimidad activa para defender estos derechos están dadas, y por tanto cualquier persona debe y puede intervenir, actuar, interponer acciones, o peticiones, pero sobre todo le compete a las comunidades que viven en armonía con la naturaleza de ejercer estos derechos.

Es importante analizar el segundo inciso por un elemento fundamental: “para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución”, lo que están en concordancia con el art. 11 de la Constitución los numerales 3,4,5 y 8 de ese artículo, refuerzan los derechos de la naturaleza, y en el numeral 3, se establece que “los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo judicial”. Se está hablando entonces del gran Título y Capítulo de Principios y Aplicación de Derechos, que son los que invoca el segundo inciso del 71, todo esto pensando que las acciones y fundamentos a favor de la naturaleza deben ser aceptadas por los jueces y autoridades, por lo prescrito en la Constitución.

El segundo inciso del mismo numeral 3, continúa: “para el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecido en la Constitución o la ley”, y el numeral 4 dice “ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”.

El artículo 73 dice “El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a: extinción de especies, destrucción de ecosistemas, alteración permanente de los ciclos vitales”. Al leer este artículo, no queda duda de que un juez o una autoridad puede aceptar una acción o petición basado en estos derechos, en la que argumentemos que tal o cual delito o infracción ambiental puede ocasionar una alteración de los ciclos vitales de la naturaleza o puede conducir a extinción de especies o puede colegirse que ha habido destrucción de un ecosistema.

Esta base legal, prevista en nuestro ordenamiento jurídico, abona plenamente contra las pretensiones del MAATE, que señala que no podrá regularizar los proyectos presentados a su cartera de Estado sin el Decreto Ejecutivo 754. Es más, el MAATE tiene la obligación de velar por cumplimiento del ordenamiento jurídico en materia ambiental, así como por el respeto a los derechos de la naturaleza, por lo que alentamos a que esta argumentación sea tomada en cuenta por la Señora Jueza Ponente.

4.- Conclusiones y solicitudes

El Estado ecuatoriano tiene la obligación general de garantizar el ejercicio del derecho a un ambiente sano y el deber de avanzar hacia la plena satisfacción del derecho a un ambiente sano. Asimismo debe evitar la regresividad de derechos. También tiene la obligación de respeto, esto es, abstenerse de injerir directa o

indirectamente en el ejercicio del derecho a un ambiente sano, de toda práctica o actividad que pueda causar un daño ambiental.

La obligación que tiene Ecuador de proteger el derecho a un ambiente sano, se traduce en impedir que terceros menoscaben su disfrute y la adopción de medidas legislativas. También, el Estado tiene la obligación de cumplir este derecho, que se compone de los deberes de facilitar, promover y garantizar el derecho.

De acuerdo con la obligación de facilitar, Ecuador debe adoptar medidas positivas, que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades a ejercer el derecho en cuestión. La obligación de promover, supone difundir información adecuada sobre el medio ambiente y la naturaleza, la protección de calidad ambiental y los métodos para reducir el daño ambiental. La de garantizar, implica hacer efectivo el derecho en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con los medios a su disposición. Ecuador como otros Estados, tiene la obligación de adoptar medidas específicas para la garantía del derecho a un ambiente sano.

Los principios y reglas del derecho ambiental internacional han sido incorporados al sistema jurídico ecuatoriano y son relevantes para interpretar el alcance de cláusulas constitucionales aplicables a la protección del medio ambiente. Adicionalmente, Ecuador incluyó en el texto constitucional los derechos de la naturaleza, por lo que sus efectos jurídicos deberán ser observados en esta decisión.

Por todo lo anterior, solicitamos respetuosamente a la señora Jueza, que mantenga la suspensión del Decreto Ejecutivo 754, ya que el MAATE puede continuar regularizando proyectos y emprendimientos al amparo de la legislación vigente, tal como se demuestra en la información aquí presentadas.

El caso bajo examen, es una oportunidad fundamental para que la justicia ecuatoriana genere un precedente ejemplar en materia de protección de derechos humanos, específicamente en este caso, en relación con el derecho a la consulta previa libre e informada en favor de comunidades, pueblos y nacionalidades.

Como consecuencia de lo dicho, solicitamos respetuosamente a la Jueza Ponente que mantenga la suspensión del Decreto Ejecutivo 754, porque pone en riesgo el derecho a la consulta previa libre e informada reconocida en la CRE, ya que aplicar ese decreto permitiría desarrollos de proyectos relacionados a temas como la minería, en situaciones que puedan resultar poco transparentes y constituiría una violación a los derechos de la naturaleza y a los compromisos internacionales que el país mantiene en esta materia, así como una flagrante violación a lo previsto en la CRE.

Cordialmente,

Javier Guillermo Dávalos González, CI No. 1714820428