Av. 12 de Octubre N26 -97 y Lincoln,
Edif. Torre 1492, P.12, Of. 1203
Telf.: (593-2) 2986-624/5/6
Quito Ecuador

SEÑORES JUECES DE LA SALA DE REVISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

1. Benjamín Michael Mace, australiano, mayor de edad, titular del pasaporte 8829911, en mi calidad de Presidente y, como tal, representante legal de la **Cámara de Minería del Ecuador ("CME")**, tal y como quedó acreditado en el expediente, dentro del **Caso No. 00502-19-JP** seleccionado por la Sala de Selección para revisión y desarrollo de jurisprudencia vinculante, ante ustedes respetuosamente me dirijo y manifiesto lo siguiente:

I
ANTECEDENTES

2. El 6 de agosto de 2020, como representante de la CME, comparecí dentro de esta causa en calidad de *amicus curiae* y expuse varios criterios procesales sobre la incompatibilidad de sustanciar, de forma paralela, una acción extraordinaria de protección y el proceso de selección y revisión de sentencias respecto a las mismas decisiones jurisdiccionales, tal y como sucede en este caso.

3. En virtud de ello, solicité a la Corte Constitucional el archivo del presente expediente, pues, al estar pendiente de resolución una acción extraordinaria de protección sobre las decisiones jurisdiccionales objeto de selección y revisión, carece de sentido mantener abierto este proceso, dado que dichas decisiones judiciales pueden ser modificadas o dejadas sin efecto por la Corte Constitucional.

4. Sin perjuicio de que considero que es jurídicamente inviable sustanciar estos dos procesos paralelamente y que sería un grave error -desde el punto de vista procesal y sustancial- mantener abierto este expediente, en el supuesto no consentido de que la Corte Constitucional rechace la solicitud de archivo referida, a continuación, presento los argumentos de fondo sobre los asuntos jurídicos objeto de revisión.

II
HECHOS RELEVANTES DEL CASO OBJETO DE SELECCIÓN

5. Previo a analizar los elementos jurídicos que como CME ponemos en consideración de la Corte Constitucional para la resolución de este caso, es necesario enfatizar en ciertos hechos relevantes de la acción de protección subyacente, que permiten entender cuál es el verdadero problema jurídico del litigio original.

Av. 12 de Octubre N26 -97 y Lincoln,
Edif. Torre 1492, P.12, Of. 1203
Telf.: (593-2) 2986-624/5/6
Quito Ecuador

6. La acción de protección presentada por la Defensoría del Pueblo y la Comisión Ecuménica de Derechos Humanos[1] fue dirigida en contra de la Agencia de Regulación y Control de Electricidad ("ARCONEL"), el Ministerio del Ambiente ("MAE"), la Secretaría Nacional del Agua ("SENAGUA"), la Secretaría Nacional de Riesgos ("SNGR"), el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Bolívar ("GAD Provincial"), el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Chillanes ("GAD Municipal") y la compañía Hidroeléctrica Hidrotambo.

7. A través de esta acción de protección, la Defensoría del Pueblo y la Comisión Ecuménica de Derechos Humanos cuestionaban lo siguiente: **(i)** la omisión *"en sus deberes de prevención, protección y tutela hacia la Comunidad San Pablo de Amalí, fundamentados en 20 informes documentos e informes estatales"* **de las entidades públicas accionadas**; y, **(ii)** la **responsabilidad de Hidrotambo** *"en el desvío del río e ingeniería peligrosa e irresponsable…".* Estas alegaciones fueron formuladas, única y exclusivamente, en relación con la catástrofe natural de marzo de 2015, cuando, producto del fuerte invierno de la época, el río Dulcepamba se desbordó y, con ello, afectó a varias construcciones y familias aledañas a éste.

8. Es decir, en la acción de protección subyacente no se discutió sobre la validez del proyecto hidroeléctrico, ni sobre derechos colectivos de pueblos o nacionalidades indígenas o tribales, ni sobre los límites o prohibiciones de las actividades extractivas.[2] La discusión, en realidad, se centró en determinar si existió una omisión por parte de las autoridades públicas en dar seguimiento a ciertas recomendaciones sobre medidas preventivas para mitigar eventuales daños por la ejecución del proyecto hidroeléctrico cerca del río Dulcepamba, así como si era procedente el pago de una indemnización por los presuntos daños ocasionados por el desborde del río.

9. Los distintos jueces que conocieron de esta garantía jurisdiccional concluyeron que: **(i)** no era procedente el pago de una indemnización, por cuanto los daños se produjeron debido a un hecho de la naturaleza ajeno a la voluntad de la entidades públicas y de la compañía hidroeléctrica; y, **(ii)** que no ha existido omisión por parte de las autoridades públicas, pues éstas han coordinado y solicitado a Hidrotambo que efectúe varias acciones tendientes a prevenir posibles daños ambientales vinculados.

10. Esto demuestra que el conflicto original era respecto a la reparación económica por un supuesto daño ambiental y, adicionalmente, sobre el exhorto a las entidades públicas de

[1] Demanda ingresada el 25 de enero de 2019 y que quedó signada con el No. 02335-2019-00022.
[2] Cfr. Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar. Sentencia de 28 de marzo de 2019. Considerando Sexto.

Av. 12 de Octubre N26 -97 y Lincoln,
Edif. Torre 1492, P.12, Of. 1203
Telf.: (593-2) 2986-624/5/6
Quito Ecuador

control para que supervisen las acciones que iba a tomar Hidrotambo. De hecho, la pretensión de los accionantes era prácticamente aquello[3].

11. De lo expuesto, se desprende con claridad que la acción de protección subyacente no trata un caso de relevancia o novedad en el sistema ecuatoriano, pues simplemente se buscaba verificar la actuación de las entidades públicas que habían emitidos ciertos informes y recomendaciones a la compañía hidroeléctrica, más no se cuestionó la actividad productiva como tal.

12. Finalmente, conforme se detallará a continuación, los elementos que el Tribunal de Selección ha identificado como de relevancia constitucional, a más de no estar presentes en la acción de protección referida, son temas abstractos que deben ser regulados por parte de la Asamblea Nacional, a través del ejercicio de su potestad legislativa, y no por la Corte Constitucional en ejercicio de su facultad de selección y revisión de casos, que en ningún caso, se le puede asimilar a una potestad legislativa.

III
SOBRE LOS CRITERIOS DE SELECCIÓN DEL PRESENTE CASO

13. De conformidad con el auto de selección de 6 de mayo de 2020, los criterios del Tribunal de Selección de la Corte Constitucional fueron los siguientes:

> *"9. El asunto es novedoso* ***pues la Corte Constitucional no se ha pronunciado sobres los estándares y límites respecto de la explotación de recursos naturales renovables y no renovables que son gestionados por el Estado, la actuación de las empresas concesionarias, y su impacto en el goce y ejercicio de los derechos colectivos de la naturaleza****. Tampoco ha efectuado pronunciamientos previos* ***en relación con eventuales violaciones que se generen en el contexto del diseño, adopción e implementación de políticas públicas****.*
>
> *"10. La relevancia nacional del caso deviene de la ejecución de proyectos similares que tienen por objetivo prestar un servicio básico a la ciudadanía e ingresos al Estado, no obstante, pueden presentar conflictos con derechos colectivos y de la naturaleza* ***debido a la eventual omisión o falta de efectividad de las políticas públicas para prevenir factores de riesgos y garantías de protección de derechos****"* (el énfasis me pertenece)

14. Como se observa, la relevancia y novedad del caso, de acuerdo con el Tribunal de Selección, es que la Corte Constitucional no se ha pronunciado sobre ***los estándares y***

[3] Demanda acción de protección pág. 19. Fojas 350 del expediente.

Av. 12 de Octubre N26 -97 y Lincoln,
Edif. Torre 1492, P.12, Of. 1203
Telf.: (593-2) 2986-624/5/6
Quito Ecuador

límites de la explotación de recursos naturales renovables y no renovables, ***la actuación vinculada de las empresas concesionarias, y su impacto con los derechos de la naturaleza***; y, además, sobre las posibles violaciones que se generan en el contexto del diseño, adopción e implementación de políticas públicas.

15. Estos criterios de relevancia que son detectados por parte del Tribunal de Selección, no solo que no están vinculados a los hechos del caso subyacente -donde no se cuestionó la explotación de recursos naturales, ni política pública alguna-[4], sino que, además, se refieren a temas abstractos de configuración legislativa, que no pueden ni deben ser tratados mediante el mecanismo de selección y revisión de sentencias, tal y como se detalla en el apartado V de este escrito.

IV
SOBRE EL PROCESO DE SELECCIÓN Y REVISIÓN DE SENTENCIAS

16. El proceso de selección y revisión de sentencias es una facultad de la Corte Constitucional que tiene por propósito generar precedentes vinculantes en materia de garantías jurisdiccionales, **a partir de la revisión de los hechos de un caso en concreto**, tal y como lo determina el Art. 436 numeral 6 de la Constitución[5].

17. Esto quiere decir que, el criterio jurisprudencial que potencialmente la Corte Constitucional puede dictar a propósito de la selección y revisión de un caso, tendrá que guardar correspondencia con los hechos examinados, y, además, referirse al análisis de una garantía jurisdiccional específica.[6]

18. La selección y revisión de sentencias no es un medio para que la Corte Constitucional asuma el rol del legislador y, *so pretexto* de seleccionar un caso, dicte "reglas jurisprudenciales" sobre temas ajenos a su labor[7]. Por ejemplo, a través de este mecanismo, la Corte no podría dictar -vía sentencia- normas generales de aplicación obligatoria, pues

[4] Ver demanda acción de protección fojas 332 a 365 del expediente.
[5] Constitución del Ecuador. *"Art. 436.- La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: (…) 6.- 6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión."*
[6] Cfr. Pamela Aguirre Castro. "El Valor de la Jurisprudencia", en Umbral Revista de Derecho Constitucional, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, No. 3, Quito, 2013, p. 87. *"Mediante las sentencias de jurisprudencia vinculante la Corte Constitucional señala su intención de crear líneas jurisprudenciales en determinados escenarios constitucionales que eviten la superposición entre las diferentes garantías jurisdiccionales, que clarifiquen y desarrollen su naturaleza, presupuestos de procedibilidad, efectos, procedimiento, y fundamentalmente, ilustrando a partir de sus fallos a la ciudadanía en general sobre el contenido de los derechos y cómo ejercerlos"*
[7] Cfr. Constitución del Ecuador. Art. 436.

aquello es una labor privativa del legislador, así como tampoco podría llenar *vacíos legislativos* o *interpretar normas legales* a propósito de revisar un caso.

19. Dicho de otro modo, la Corte Constitucional mediante el mecanismo de selección y revisión de sentencias no puede *modificar el ordenamiento jurídico preexistente* bajo la falsa consigna de que está analizando derechos constitucionales. Aceptar esta tesis, implicaría que la Corte Constitucional a través de esta facultad oficiosa, prácticamente, se convierte en un órgano legislativo con facultades amplísimas, pues en todas las relaciones jurídicas están presentes derechos constitucionales. Aquello, sin duda alguna, no tiene sentido e implicaría desconocer la estructura misma del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

20. La Corte Constitucional no es un órgano legislativo[8] ni ejerce facultades legislativas[9], por ello, no se debe confundir lo que es **la generación de un precedente jurisprudencial**, que no es otra cosa que el razonamiento judicial frente a una norma en contraposición con los hechos de un determinado caso, **con lo que es la expedición de normas de rango legal**, que son la "*declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite".*[10]

21. Los precedentes jurisprudenciales son el razonamiento judicial que los jueces exponen como una solución para resolver un determinado caso bajo circunstancias específicas y al amparo de la normativa vigente. En cambio, las normas jurídicas expresan, en abstracto, la voluntad del legislador -o del órgano con potestad normativa- para regular una situación genérica. A partir de la jurisprudencia no se modifica esta norma o regla con efectos generales, sino que se la traslada a un hecho concreto que se encuentra en controversia.

22. La jurisprudencia, por su naturaleza misma, puede variar en función de cada caso, de allí que la propia Constitución reconozca la posibilidad que tienen los juzgadores para apartarse -motivadamente- de un precedente[11], sin que aquello implique una modificación al ordenamiento positivo. En cambio, las normas jurídicas son de obligatorio cumplimiento

[8] Cfr. Voto concurrente del Dr. Alí Lozada Prada emitido el 26 de junio de 2019, en la Sentencia No. 11-18-CN/19. "*La Corte Constitucional no es un "órgano con potestad normativa" en los términos del artículo 84 de la Constitución: la Corte no prescribe (o, como dice el voto, "expide") normas jurídicas, lo que hace es interpretarlas. La distinción entre ambas cosas es la misma que hay entre ley y precedente en cuanto fuentes de Derecho. No cabe confundir ambas categorías"*

[9] Ibíd. pie de página 5, pág. 94. *"Una característica fundamental de la revisión de fallos de garantías jurisdiccionales por parte de la Corte Constitucional es la naturaleza del trámite. Cuando la Constitución le confiere la competencia de desarrollar jurisprudencia vinculante a la Corte Constitucional a partir de los fallos de garantías jurisdiccionales, la Corte ejerce tareas eminentemente jurisdiccionales…"*

[10] Cfr. Código Civil. Art. 1.

[11] Cfr. Constitución del Ecuador. Art. 185 y Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Art. 2 numeral 3.

en todos los casos, no varían, y la única forma de que dejen de estar vigentes es su derogatoria o reforma.[12]

23. Si bien es cierto que el artículo 11 numeral 8 de la Constitución establece que el contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de la jurisprudencia, aquello no quiere decir que la Corte Constitucional pueda desarrollar el contenidos de los derechos mediante la expedición de reglas de naturaleza claramente legislativa. El deber de desarrollar derechos a través de la jurisprudencia, no implica una competencia de la Corte para dictar normas generales, como si fuese legislador o constituyente. Al contrario, la Corte Constitucional desarrolla los derechos siempre a partir de la resolución de los casos particulares que selecciona.

24. Por tanto, es un error pretender que la Corte Constitucional expida *normas generales de aplicación obligatoria*, so pretexto de seleccionar y revisar un caso, pues aquello implicaría desnaturalizar a dicho mecanismo -excepcional-, y, además, que la Corte asuma competencias que no posee, confundiendo por completo el concepto mismo del precedente judicial.

V
ANÁLISIS DE LOS CRITERIOS DE SELECCIÓN DEL CASO EN CONCRETO

25. Como quedó expuesto, en el presente caso, el Tribunal de Selección identificó dos argumentos -genéricos- para seleccionar la acción de protección y revisarla: primero, que la Corte Constitucional no se ha pronunciado sobre *"los estándares y límites de la explotación de recursos naturales renovables y no renovables, la actuación de las empresas concesionarias, y su impacto con los derechos de la naturaleza";* y, segundo, que se *"pueden presentar conflictos con derechos colectivos y de la naturaleza debido a la eventual omisión o falta de efectividad de las políticas públicas para prevenir factores de riesgos y garantías de protección de derechos"*

26. A continuación, analizo cada uno de estos criterios de selección.

A. Respecto a los estándares y límites de la explotación de recursos naturales renovables y no renovables, la actuación de las empresas concesionarias, y su impacto con los derechos de la naturaleza

27. Los estándares y límites de la explotación de recursos naturales renovables y no renovables no es algo que deba ser "desarrollado" por la Corte Constitucional, pues la

[12] Cfr. Código Civil. Art. 6.

Av. 12 de Octubre N26 -97 y Lincoln,
Edif. Torre 1492, P.12, Of. 1203
Telf.: (593-2) 2986-624/5/6
Quito Ecuador

regulación del ejercicio de un derecho -ejercer actividades económicas lícitas-, de acuerdo con la Constitución[13], tiene reserva legal y constitucional.

28. De hecho, en el Ecuador los límites a la explotación de recursos naturales renovables y no renovables están expresamente detallados en el Art. 407 de la Constitución[14], y, las restricciones de tipo ambiental, en el Art. 397 del texto constitucional[15], sin perjuicio de las demás regulaciones previstas en las leyes especiales de cada actividad.[16]

29. Por tanto, si se quisiera añadir alguna restricción o suprimir alguna de las constantes en el texto constitucional, el camino para hacerlo es modificar la Constitución.[17] No puede la Corte Constitucional eludir este mecanismo de salvaguarda del texto constitucional y, a través del proceso de selección y revisión de sentencias, fijar nuevos límites o estándares a las actividades extractivas no previstas en el ordenamiento jurídico.[18]

30. La propia Corte Constitucional al analizar consultas populares que pretendían incluir restricciones a las actividades extractivas no previstas en el texto constitucional, ha dicho que aquello es improcedente pues se eludirían los mecanismos de reforma a la Constitución, bajo el siguiente razonamiento:

[13] Cfr. Constitución del Ecuador. *"Art. 133.- Las leyes serán orgánicas y ordinarias. Serán leyes orgánicas: (…) 2.* ***Las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales****."*(el énfasis me pertenece)
[14] Constitución del Ecuador. *"Art. 407.- Se prohíbe la actividad extractiva de recursos no renovables en las áreas protegidas y en zonas declaradas como intangibles, incluida la explotación forestal. Excepcionalmente dichos recursos se podrán explotar a petición fundamentada de la Presidencia de la República y previa declaratoria de interés nacional por parte de la Asamblea Nacional, que, de estimarlo conveniente, podrá convocar a consulta popular. Se prohíbe todo tipo de minería metálica en cualquiera de sus fases en áreas protegidas, centros urbanos y zonas intangibles."*
[15] Cfr. Constitución del Ecuador. "*Art. 397.- (…) 2. Establecer mecanismos efectivos de prevención y control de la contaminación ambiental, de recuperación de espacios naturales degradados y de manejo sustentable de los recursos naturales. 3. Regular la producción, importación, distribución, uso y disposición final de materiales tóxicos y peligrosos para las personas o el ambiente. 4. Asegurar la intangibilidad de las áreas naturales protegidas, de tal forma que se garantice la conservación de la biodiversidad y el mantenimiento de las funciones ecológicas de los ecosistemas. El manejo y administración de las áreas naturales protegidas estará a cargo del Estado. 5. Establecer un sistema nacional de prevención, gestión de riesgos y desastres naturales, basado en los principios de inmediatez, eficiencia, precaución, responsabilidad y solidaridad."*
[16] Por ejemplo, la Ley de Minería, la Ley de Hidrocarburos, etc.
[17] Cfr. Constitución del Ecuador. Arts. 441 y 442.
[18] Ni siquiera en las acciones de inconstitucionalidad por omisión la Corte Constitucional puede "legislar". Al respecto, el Tribunal Constitucional peruano en la sentencia No. 0014-2014-PI/TC ha señalado que: "*70. Ahora bien, esta omisión legislativa no autoriza al Tribunal Constitucional a suplir al legislador en las tareas que la Constitución le ha confiado. El principio de división de poderes y* ***el principio de corrección funcional en la interpretación y aplicación de la Constitución no autorizan a este Tribunal a superponerse al órgano que, de acuerdo con la Ley Fundamental, está llamado a desarrollar legislativamente los derechos constitucionales****. Por ello, en el marco del principio de colaboración de poderes, el Tribunal exhorta al Poder Legislativo a enmendar esta omisión dictando las disposiciones legales necesarias que permitan hacer efectivo este derecho."* (el énfasis me pertenece)

Av. 12 de Octubre N26 -97 y Lincoln,
Edif. Torre 1492, P.12, Of. 1203
Telf.: (593-2) 2986-624/5/6
Quito Ecuador

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

20. Toda vez que la pretensión del accionante excede el objeto de la solicitud de convocatoria a consulta popular y ***pretende esquivar los procedimientos existentes para garantizar la supremacía y la rigidez constitucional****, resulta innecesario proceder con el análisis requerido por los artículos 104 y 105 de la LOGJCC respecto de los considerandos que introducen la pregunta y del cuestionario…"*[19] (el subrayado y resaltado me pertenecen)

31. Con mayor precisión, en los votos salvados de las Juezas Teresa Nuques y Carmen Corral en el dictamen 009-19-CP/19, se señaló que para introducir una limitación adicional al Art. 407 de la Constitución, que regula la explotación de recursos naturales renovables y no renovables, necesariamente se debe reformarlo:

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

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

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

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

dejados a un lado, pues precisamente, la Constitución es la norma suprema del Estado ecuatoriano y para reformarla deben seguirse los procedimientos constitucionales; lo contrario, implicaría atentar contra la seguridad jurídica.*"* (el énfasis me pertenece)

32. Este razonamiento evidentemente puede ser trasladado al mecanismo de selección y revisión de sentencias, pues aplicaría el mismo principio jurídico, en tanto a través de una facultad de la Corte Constitucional se pretendería eludir los mecanismos de reforma a la Constitución, e introducir restricciones o limitaciones no previstas en el texto constitucional sobre la explotación de recursos naturales renovables y no renovables.

33. Es importante señalar, además, que la eventual tensión entre las actividades extractivas con los derechos de la naturaleza, están de igual forma regulados en la Constitución[20] y en Leyes especiales. De hecho, bajo estos parámetros actúa el Estado y sus concesionarios, tanto desde el punto de vista administrativo -obtención de licencias- como desde la órbita ambiental -procesos de remediación, prevención y restauración-.[21]

34. No es extraño ni cuestionable el que la Corte Constitucional no se haya pronunciado sobre estos temas. De hecho, es totalmente lógico y entendible aquello, pues esto, como se ha expuesto, le compete al constituyente y al legislador. A la Corte Constitucional, de ser el caso y de acuerdo con el ámbito de sus competencias, le corresponderá analizar en el proceso en concreto si se han respetado los derechos y los preceptos constitucionales en las decisiones jurisdiccionales respectivas, **<u>más no *innovar* el ordenamiento jurídico</u>**.

35. Constituiría un precedente nefasto para la justicia constitucional, el hecho de que la Corte Constitucional empiece, a través del proceso de selección y revisión de sentencias, a modificar el ordenamiento jurídico y fijar estándares y requisitos para el ejercicio de un derecho -ejercer actividades económicas lícitas- no previstos en la Constitución ni en la Ley.

36. Aquello, además, implicaría derogar de forma tácita el Art. 82 de la Constitución, pues, de aceptarse que la Corte actúe de esta manera, no existiría seguridad jurídica, esto es, la certeza que tenemos todas las personas de que se aplicarán las normas previas, públicas, claras y vigentes hasta que no sean reformadas o derogadas mediante el procedimiento previsto en la Constitución.[22]

37. Por lo tanto, es claro que el criterio de selección analizado en este acápite es un tema que rebaza las competencias de la Corte Constitucional, pues aquello tiene que ser

[20] Cfr. Constitución del Ecuador. Arts. 393 y siguientes.
[21] Cfr. Código Orgánico del Ambiente.
[22] Cfr. Constitución del Ecuador. Arts. 136 y 137.

Av. 12 de Octubre N26 -97 y Lincoln,
Edif. Torre 1492, P.12, Of. 1203
Telf.: (593-2) 2986-624/5/6
Quito Ecuador

regulado por el legislador o el constituyente. Por ende, la Sala de Revisión debería dejar insubsistente la decisión de la Sala de Selección.

B. Sobre los posibles conflictos con derechos colectivos y de la naturaleza debido a la eventual omisión o falta de efectividad de las políticas públicas

38. Como quedó expuesto en el acápite II de este escrito, la acción de protección subyacente, en realidad, no versa sobre derechos colectivos ni sobre derechos de la naturaleza en relación con proyectos extractivos, ni menos aún sobre la falta de efectividad de políticas públicas respecto a este tópico.

39. Si bien es correcto que de acuerdo con el Art. 88 de la Constitución las políticas públicas son susceptibles de impugnación vía acción de protección, aquello no quiere decir que la Corte Constitucional deba regular el contenido de las políticas públicas por "supuestos" conflictos con los derechos colectivos y de la naturaleza.

40. Los parámetros en base a los cuales el Estado emite sus políticas públicas están taxativamente determinados en el Art. 85 de la Constitución.[23] Si el Estado incumple con aquello, o sus políticas públicas no son "eficaces", la vía para cuestionarlo no es el mecanismo de selección y revisión de sentencias, sino la acción de protección.

41. Por otra parte, si se quiere fijar un nuevo estándar o parámetro para el desarrollo de las políticas públicas respecto a los proyectos extractivos, no previsto en la Constitución, como se explicó anteriormente, el camino para hacerlo es promover una modificación constitucional.

VI
SOBRE LA FALTA DE MOTIVACIÓN AL SELECCIONAR EL CASO

[23] Constitución del Ecuador. "*Art. 85.- La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos que garanticen los derechos reconocidos por la Constitución, se regularán de acuerdo con las siguientes disposiciones: 1. Las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad. 2. Sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios públicos vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, la política o prestación deberá reformularse o se adoptarán medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto. 3. El Estado garantizará la distribución equitativa y solidaria del presupuesto para la ejecución de las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos. En la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos se garantizará la participación de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades.*"

Av. 12 de Octubre N26 -97 y Lincoln,
Edif. Torre 1492, P.12, Of. 1203
Telf.: (593-2) 2986-624/5/6
Quito Ecuador

42. Si bien la decisión de seleccionar un caso es discrecional de la Sala de Selección de la Corte Constitucional[24], aquello no implica que ésta no deba motivar su decisión, pues a más de ser una obligación constitucional[25], en el evento en el que la decisión no esté motivada, la Sala de Revisión podría dejar insubsistente esta selección y ordenar el archivo de la causa.[26]

43. En el presente caso, a más de las razones antes expuestas, el auto de selección de 6 de mayo de 2020 carece de motivación, pues sus premisas jurídicas no se adecúan a los presupuestos fácticos, tal y como se detalla a continuación.

44. Los argumentos para seleccionar el caso se encuentran detallados en el apartado II del auto de selección, en los siguientes términos:

> *"8. La presencia de la compañía Hidroeléctrica HIDROTAMBO en la comunidad de San Pablo de Amalí, con el objetivo de utilizar el agua del rio Dulcepamba para fines energéticos, a decir de quienes presentaron la acción de protección, provocaría graves afectaciones a las familias de la comunidad y sus viviendas debido al desbordamiento del río y otros conflictos, que además pondría en riesgo los derechos de la naturaleza.*
>
> *9. El asunto es novedoso* ***pues la Corte Constitucional no se ha pronunciado sobres los estándares y límites respecto de la explotación de recursos naturales renovables y no renovables que son gestionados por el Estado, la actuación de las empresas concesionarias, y su impacto en el goce y ejercicio de los derechos colectivos de la naturaleza****. Tampoco ha efectuado pronunciamientos previos* ***en relación con eventuales violaciones que se generen en el contexto del diseño, adopción e implementación de políticas públicas****.*
>
> *10. La relevancia nacional del caso deviene de la ejecución de proyectos similares que tienen por objetivo prestar un servicio básico a la ciudadanía e ingresos al Estado, no obstante, pueden presentar conflictos con derechos colectivos y de la naturaleza* ***debido a la eventual omisión o falta de efectividad de las políticas públicas para prevenir factores de riesgos y garantías de protección de derechos.***
>
> *11. El caso 502-19-JP cumple con los parámetros de selección previstos en los literales a), b) y d) del numeral 4 del artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional."* (el énfasis me pertenece)

[24] Cfr. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Art. 25.
[25] Cfr. Constitución del Ecuador. Art. 76.7 letra m.
[26] Cfr. Reglamento de Sustanciación de Procesos y Competencia de la Corte Constitucional. Art. 28.

Av. 12 de Octubre N26 -97 y Lincoln,
Edif. Torre 1492, P.12, Of. 1203
Telf.: (593-2) 2986-624/5/6
Quito Ecuador

45. Uno de los principales elementos de la motivación de las decisiones jurisdiccionales es que el razonamiento judicial guarde correspondencia con los hechos del caso, ya sea para resolver, admitir o negar una determinada petición; o, en su defecto, para actuar oficiosamente.

46. En este caso, conforme se observa del extracto antes reproducido del auto de selección, las premisas de la Sala para seleccionar el caso son las siguientes:

- **Premisa menor (hechos):** La presencia de Hidrotambo genera vulneración a los derechos de las familias y, pone en riesgo, los derechos de la naturaleza.

- **Premisa mayor 1 (normas):** El caso es novedoso porque la Corte Constitucional no se ha pronunciado sobre el tema.

- **Premisa mayor 2 (normas):** La relevancia nacional radica en que puede existir vulneración de derechos debido a la falta de efectividad de políticas públicas para prevenir factores de riesgos.

- **Conclusión:** el caso cumple con los requisitos detallados en los literales a), b) y c) del Art. 25 numeral 4 de la LOGJCC.

47. De acuerdo con el Art. 25 numeral 4 de la LOGJCC todos los criterios de selección del caso deben se explicados por parte de la Sala respectiva.[27] Esto quiere decir que, la Corte Constitucional tiene la obligación de motivar el por qué se verifican los requisitos previstos en la norma para seleccionar el caso. En el auto referido, en principio, la Sala de Selección advierte dos criterios para seleccionar el caso: el primero, **que es novedoso**; y, el segundo, que **es de relevancia nacional**.

48. Para explicar que el caso es novedoso, como único argumento, la Sala de Selección señala que la Corte Constitucional no se ha pronunciado previamente sobre este tema. Es decir, según esta línea argumentativa, el simple hecho de que la Corte Constitucional no haya emitido un pronunciamiento sobre un determinado tema es motivo suficiente para seleccionarlo. Bajo esta consigna, cientos de casos deberían ser seleccionados, pues, como

[27] Cfr. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- *"Art. 25.- Selección de sentencias por la Corte Constitucional.- Para la selección de las sentencias por la Corte Constitucional, se tendrán en cuenta las siguientes reglas: (…) 4. La Sala de Selección tendrá en cuenta los siguientes parámetros para la selección,* ***que deberán ser explicados en el auto de selección****…"* (el énfasis me pertenece)

es lógico, la Corte Constitucional no ha emitido criterio sobre un sinnúmero de cuestiones jurídicas.

49. En cuanto a la relevancia nacional, la Sala no logra explicar en donde radica la incidencia del caso en el país. De hecho, ni siquiera explica cuáles son los argumentos para considerar a un caso como relevante desde el punto de vista nacional, y cómo es que la acción de protección subyacente cumple este requisito. No debemos olvidar que, de conformidad con el Art. 25 de la LOGJCC, **la relevancia o trascendencia nacional es del asunto resuelto en sentencia** y no de un problema jurídico que a criterio de la Corte existe, pero que no fue resuelto ni controvertido. El asunto que expone la Corte en su auto de selección, no fue ni controvertido, ni mucho menos resuelto en sentencia.

50. Por otra parte, y quizá el aspecto más grave, es que los presupuestos fácticos del caso, que son replicados por la Sala de Selección en su auto de 6 de mayo de 2020, nada tienen que ver con el problema jurídico que señala la Sala que es "novedoso" y "relevante".

51. Inclusive, los hechos relatados por la propia Sala de Selección en los párrafos 1 y 8 son contradictorios entre si, pues mientras en el primer párrafo se advierte que el caso versaría sobre una supuesta vulneración de derechos por omisión de las autoridades públicas, en el segundo párrafo se señala que el problema jurídico es que Hidrotambo vulneró los derechos de las familias de la comunidad San Pablo de Amalí:

> *"1. El 25 de enero de 2019, la Defensoría del Pueblo y la Comisión Ecuménica de Derechos Humanos (CEDHU) presentaron una acción de protección en contra de la Agencia de Regulación y Control de Electricidad ("ARCONEL"), el Ministerio del Ambiente ("MAE"), la Secretaría Nacional del Agua ("SENAGUA"), la Secretaría Nacional de Riesgos ("SNGR"), el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Bolívar y Municipal de Chillanes alegando que, a pesar de existir evidencia del daño realizado a la naturaleza y a la comunidad en los informes emitidos por todas estas entidades estatales desde el año 2015, la compañía hidroeléctrica HIDROTAMBO no ha cumplido con lo que se le ha solicitado y las entidades estatales no han dado el correcto seguimiento, incurriendo en una omisión por parte del Estado que resultaría en la violación de los derechos de la naturaleza y de las personas que viven en la comunidad de San Pablo de Amalí…*
>
> *(…)*
>
> *8. La presencia de la compañía Hidroeléctrica HIDROTAMBO en la comunidad de San Pablo de Amalí, con el objetivo de utilizar el agua del rio Dulcepamba para fines energéticos, a decir de quienes presentaron la acción de protección, provocaría graves afectaciones a las familias de la comunidad y sus viviendas debido al*

Av. 12 de Octubre N26 -97 y Lincoln,
Edif. Torre 1492, P.12, Of. 1203
Telf.: (593-2) 2986-624/5/6
Quito Ecuador

desbordamiento del río y otros conflictos, que además pondría en riesgo los derechos de la naturaleza…"

52. No es jurídicamente admisible que la Sala de Selección cambie por completo los hechos del caso, y, de forma abstracta, advierta la existencia de un problema jurídico que ni siquiera estaba en discusión en la causa. La selección y revisión del caso, necesariamente, debe efectuarse en base a los hechos controvertidos en la garantía jurisdiccional, pues precisamente los involucrados pueden proveer de mejores elementos para que la Corte adopte una decisión.

53. Finalmente, un aspecto adicional que evidencia la falta de motivación es que la Sala de Selección advierte que el caso cumple con los requisitos previstos en los literales a) , b) y c) del numeral 4 del Art. 25 de la LOGJCC. Es decir, **gravedad, novedad e inexistencia de precedente jurisprudencial y relevancia o trascendencia nacional del asunto resuelto en sentencia**. Sin embargo, en ninguna para del auto de selección existe motivación o justificación alguna de por qué el caso es "grave" y amerita que la Corte Constitucional lo seleccione, incumplimiento lo previsto en la Ley de la materia y en la propia jurisprudencia de la Corte Constitucional.

VII
SOLICITUD

54. Por lo expuesto, solicito atentamente que la Sala de Revisión acepte este escrito de amicus curiae y se tomen en cuenta los argumentos expresados al momento de resolver. Adicionalmente, de conformidad con el artículo 12 de la LOGJCC, solicito que, a fin de poder exponer de forma verbal mis argumentos, se sirvan recibirme en audiencia pública.

VIII
NOTIFICACIONES

55. Recibiré notificaciones en las casillas constitucionales y en los correos electrónicos señalados para el efecto.

Firmamos debidamente autorizados y por ruego del peticionario.

JUAN FRANCISCO GUERRERO DEL POZO
Firmado digitalmente por JUAN FRANCISCO GUERRERO DEL POZO
Fecha: 2020.08.11 12:09:24 -05'00'

Juan Francisco Guerrero del Pozo
Mat 8672 CA

JOSE DAVID ORTIZ CUSTODIO
Digitally signed by JOSE DAVID ORTIZ CUSTODIO
Date: 2020.08.11 12:13:43 -05'00'

José David Ortiz Custodio
Mat. 17-2010-532 CJ