

SEÑORAS Y SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Mgs. Rodrigo Varela Torres, en calidad de Coordinador General del Protección de Derechos Humanos y de la Naturaleza de la Defensoría del Pueblo; Mgs. María Fernanda España Castro, Directora Nacional del Mecanismo de Prevención, Precaución, Protección, Promoción y Restauración de los Derechos de la Naturaleza de la Defensoría del Pueblo del Ecuador, Dr. Segundo Reimundo Chimbo Chimbo, Director Nacional del Mecanismo de Promoción, Protección de los Derechos de los Pueblos y Nacionalidades Indígenas, Afroecuatorianas y Montuvias con domicilio en la ciudad de Quito, dentro de la Acción de Inconstitucionalidad N° 51-23-IN presentada por la CONAIE, CONFENIAE, CDH-PUCE y FUNDACIÓN PACHAMAMA, demandando la inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo n° 754-2023, ante usted comparecemos y presentamos el **AMICUS CURIAE** en los siguientes términos:

I. ROL DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO Y COMPETENCIAS CONSTITUCIONALES

La Defensoría del Pueblo es la Institución Nacional de Derechos Humanos de Ecuador (INDH), acorde con el Art. 215 de la Constitución de la República y los Principios de París¹, tiene como atribución la protección y promoción de los derechos humanos de las personas y de la naturaleza.

De igual manera, el Art. 12 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, determina que terceros interesados, como la DPE tienen la facultad de presentar *Amicus curiae* para contribuir con criterios jurídicos a la Corte Constitución y en el presente caso, a favor de la vigencia, aplicación y progresividad de los derechos garantizados en la Constitución y en instrumentos internacionales, que lo presentamos en los siguientes términos:

II. ANTECEDENTES

El 13 de junio de 2023, Segundo Leónidas Iza Salazar, en calidad de presidente y representante legal de la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador ("CONAIE"); Marlon Richard Vargas Santi, en calidad de presidente y representante legal de la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonía del Ecuador ("CONFENIAE"); 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 Melo Arteaga, por sus propios derechos y en calidad de coordinadora del Programa de derechos humanos y derechos de la naturaleza de la Fundación Pachamama, presentaron una acción pública de inconstitucionalidad, por la forma y por el fondo, en contra de todos los artículos contenidos en el Decreto Ejecutivo

¹ La Asamblea General de Naciones Unidas, mediante Resolución 48/134 de 4 de marzo de 1994 acogió los Principios de París y, entre otras disposiciones, alentó el fortalecimiento de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos de acuerdo con estos Principios.

754, emitido por el presidente de la República y publicada en el segundo suplemento del Registro Oficial 323, de 2 de junio de 2023.

III. AMICUS CURIAE

El presente Amicus Curiae tiene por objetivo, contribuir con el análisis sobre la inconstitucionalidad del decreto ejecutivo n° 754-2023, en relación con el rol y las competencias de la Institución de Derechos Humanos y de la Naturaleza, el derecho a la consulta ambiental y la consulta previa, libre e informada a los Pueblos y Nacionalidades Indígenas, Afrodescendientes y Montuvas del Ecuador.

1. EL ROL, COMPETENCIA Y ATRIBUCIONES INSTITUCIONALES DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO Y LA IMPORTANCIA DE LAS INSTITUCIONES NACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

El artículo 21 de Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo (LODPE), plantea una estructuración orgánica y desconcentración de carácter administrativo o misional, para el cumplimiento de nuestras competencias, de allí que el artículo 22 de la citada ley, se establezca la implementación de mecanismos como la Dirección Nacional del Mecanismo de Prevención, Precaución, Protección, Promoción y Restauración de los Derechos de la Naturaleza, encargado de emprender las acciones correspondiente para la tutela y protección de los derechos de la naturaleza conforme lo determina la Constitución y la ley,² cuyas competencias o atribuciones se encuentran establecidas en el Estatuto Orgánico por Procesos de la Defensoría del Pueblo de Ecuador.

Las instituciones nacionales de derechos humanos (INDH), son organismos estatales con un mandato constitucional y/o legislativo para proteger y promover los derechos humanos a nivel nacional. Funcionan con independencia del gobierno. En el caso de la Defensoría del Pueblo estas facultades se amplían a los derechos de la naturaleza por reconocerla como un sujeto con sus propios derechos (Constitución, 2008, artículo 71).

De acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo (2019, artículo 3), se tiene como fines los siguientes:

- a) Ejercer la magistratura ética en derechos humanos y de la naturaleza;
- b) Prevenir las vulneraciones de los derechos humanos y de la naturaleza;
- c) Promover la difusión pública, la educación, la asesoría, la incidencia y el monitoreo de los derechos humanos y de la naturaleza; y,
- d) Proteger y tutelar los derechos humanos y de la naturaleza

² LODPE Art. 22.- Mecanismos de protección. - La Defensoría del Pueblo, con el fin de cumplir con las obligaciones nacionales e internacionales de derechos humanos y de la naturaleza, implementará de manera progresiva, los siguientes mecanismos de protección: [...] e) Mecanismo Nacional de Prevención, Precaución, Protección, Promoción y Restauración de los Derechos de la Naturaleza (PACHAMAMA), con énfasis en la biodiversidad de las regiones amazónica, insular y fronteriza (...).

Lo que guarda consonancia con lo desarrollado en los Principios de París (1991) de la ONU, relativos al estatuto de las instituciones nacionales, establecen es su numeral 3, que la institución nacional tendrá, en particular, las siguientes atribuciones:

a) presentar, a título consultivo, al gobierno, al Parlamento y a cualquier otro órgano pertinente, a instancia de las autoridades interesadas o en ejercicio de su facultad de auto sumisión, dictámenes, recomendaciones, propuestas e informes sobre todas las cuestiones relativas a la protección y promoción de los derechos humanos; la institución nacional podrá decidir hacerlos públicos; los dictámenes, las recomendaciones, las proposiciones y los informes, así como cualquier prerrogativa de la institución nacional, abarcarán las siguientes esferas:

i) todas las disposiciones de carácter legislativo y administrativo, así como las relativas a la organización judicial, destinadas a preservar y ampliar la protección de los derechos humanos; a este respecto, la institución nacional examinará la legislación y los textos administrativos en vigor, así como los proyectos y proposiciones de ley y hará las recomendaciones que considere apropiadas para garantizar que esos textos respeten los principios fundamentales en materia de derechos humanos; en caso necesario, la institución nacional recomendará la aprobación de una nueva legislación, la modificación de la legislación en vigor y la adopción de medidas administrativas o su modificación;

ii) toda situación de violación de los derechos humanos de la cual decida ocuparse;

iii) la elaboración de informes sobre la situación nacional en materia de derechos humanos en general o sobre cuestiones más específicas;

iv) señalar a la atención del Gobierno las situaciones de violación de los derechos humanos y de la naturaleza en cualquier parte del país, proponer medidas encaminadas a poner término a esas situaciones; y, en su caso emitir un dictamen sobre la posición y reacción del gobierno;

Se hace mención principalmente a la magistratura ética en derechos humanos y de la naturaleza que, no es otra cosa que, el “poder moral” que, en palabras de López Escarcena, no es otra cosa que, la antigua *auctoritas* de los romanos: un saber socialmente reconocido, opuesto a la potestas, o fuerza que acepta la sociedad. La autoridad de las INDH predispone a los órganos del Estado a seguir sus recomendaciones. Esta capacidad de persuadir o de “poder moral” yace en su prestigio institucional (López Escarcena, 2022, pág. 91)³.

Asimismo de este poder que embiste o es propio de las INDH, la Defensoría del Pueblo de Ecuador es el representante de la naturaleza y actuará en su nombre de conformidad con el artículo 38 del Código Orgánico General de Procesos que determina:

³ López Escarcena, Sebastián (2022) Los principios de París y las instituciones nacionales de derechos humanos en América Latina, En Revista Derechos del Estado, Universidad Externado de Colombia, No.52, mayo - agosto de 2022, 67-95.

“La naturaleza podrá ser representada por cualquier persona natural o jurídica, colectividad o por el Defensor del Pueblo, quien además podrá actuar por iniciativa propia. La naturaleza no podrá ser demandada en juicio ni reconvenida. El Defensor del Pueblo responderá conforme con la ley y con este Código.”

Además, el artículo 215 de la Constitución de la República del Ecuador determina como atribución de la Institución Nacional de Derechos Humanos ejercer y promover la vigilancia del debido proceso, mismo que tiene concordancia con el artículo 6 literal h) de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

Frente al párrafo anterior la Resolución No. 047-DPE-CGAJ-2022 de la Defensoría del Pueblo a través del artículo 32 determina que la vigilancia del debido proceso es un seguimiento y supervisión de las actuaciones realizadas dentro de procesos administrativo o judicial en trámite, para garantizar el cumplimiento del debido proceso en los casos donde existan posibles vulneraciones a los derechos humanos o de la naturaleza y que debe cumplirse al menos:

- “...1. Que la posible vulneración sea generalizada,
2. Que la posible vulneración sea sistemática; o,
3. Que la posible vulneración tenga relevancia social (...).”

La anterior premisa es obviada en el artículo 469 del Decreto Ejecutivo No. 754, que, si bien establece el acompañamiento y vigilancia de la Defensoría del Pueblo, no establece el valor de esta actuación en el proceso. El artículo 469 dispone lo siguiente:

“Una vez registrados los proyectos, obras o actividades en el sistema único de información ambiental, la Autoridad competente, notificará a la Defensoría del Pueblo el inicio de la regularización de los proyectos, obras o actividades, a fin de que se delegue al servidor público encargado del acompañamiento y vigilancia durante todo el proceso de participación ciudadana para la consulta ambiental.”

La participación del delegado de la Defensoría del Pueblo es de carácter obligatorio, la injustificada falta de atención al requerimiento de delegación o inasistencia por parte del servidor delegado al proceso de participación ciudadana para la consulta ambiental, no será causal de suspensión o nulidad del referido proceso.” (Resaltado fuera de texto)

En el mismo sentido el artículo mencionado no manifiesta de manera explícita y directa lo ya dispuesto en la Sentencia No. 1149-19-JP/21 del CASO No. 1149-19-JP/20, del 10 de noviembre del 2021; donde se retoma lo establecido en la Resolución 021-DPE-DD-2019 sobre criterios para la vigilancia del debido proceso en los procesos de consulta previa, libre, informada, de buena fe, y de la consulta ambiental; para vincular la participación de la Defensoría del Pueblo de Ecuador en los procesos de consulta ambiental (párrafo 285). En la citada resolución se hace énfasis en que la autoridad ambiental deberá considerar lo que la Defensoría del Pueblo de Ecuador manifieste en

el informe producto del acompañamiento las fases del proceso de la consulta, previa aprobación de la licencia ambiental:

“La Defensoría del Pueblo, a través de la Dirección General Tutelar, realizará un informe de vigilancia al debido proceso de la consulta previa, el mismo que tendrá informes parciales, en la fase preparatoria, durante la implementación y en la parte final, y serán entregados a la instancia administrativa que impulsa el proceso de consulta, al Ministerio de Ambiente de forma previa a la aprobación de la licencia ambiental para su consideración, y a los peticionarios” (Resolución No. 021-DPE-DD-2019, artículo 2)

Si bien este decreto marca la obligatoriedad de la participación de la Institución Nacional de Derechos Humanos, no le da un valor oficial a su acompañamiento, ni tampoco dispone las medidas específicas para garantizar la presencia de la INDH para precautelar el derecho a la consulta previa ambiental, por lo que podría convertirse en una medida sin eficacia y que incluso, impida la actuación autónoma de la DPE para la protección de derechos, como lo determina la Constitución de la República y Los Principios de París.

Igualmente, la Corte Constitucional debe considerar que las competencias de la Institución Nacional de Derechos Humanos y de la Naturaleza no se limitan a las vigilancias al debido proceso; por lo que sus competencias están dispuestas en la Constitución de la República y en otra normativa como la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

2. EL DERECHO A LA CONSULTA AMBIENTAL NO DEBE CONFUNDIRSE CON UN PROCEDIMIENTO – REQUISITO.

Se debe partir de la definición de los derechos humanos, así para esta Institución Nacional de Derechos Humanos son:

Los derechos humanos son facultades, libertades y atributos que tiene todas las personas por su condición humana. Los derechos humanos permiten desarrollar una vida digna y direccionar el ejercicio del poder, están en continuo desarrollo y reconocimiento y no es necesario que se encuentren consagrados en normas legales para exigir su cumplimiento. Su respeto, protección y realización, constituye el más alto deber del Estado⁴.

Los fundamentos de los derechos humanos son la dignidad, igualdad, libertad y la no discriminación⁵, considerando esta definición y los fundamentos, se tiene claridad de que los derechos humanos se enmarcan en un conjunto de normas que permiten el reconocimiento del ser humano como tal, el desarrollo de un proyecto de vida basado

⁴ Defensoría del Pueblo de Ecuador. (2023). Qué son los derechos humanos?. Recuperado de: <https://www.dpe.gob.ec/derechos-humanos-y-de-la-naturaleza/>

⁵ Defensoría del Pueblo de Ecuador. (2023). Qué son los derechos humanos?. Recuperado de: <https://www.dpe.gob.ec/derechos-humanos-y-de-la-naturaleza/>

en la libertad y en el respeto a la dignidad de las personas, los cuales se encuentran en normativa nacional e instrumentos internacionales y que desde la progresividad de derechos se encuentran en permanente evolución con la consecuente identificación de nuevos derechos humanos.

Esto ha sucedido precisamente con el derecho a la consulta ambiental; y, se enfatiza en la condición de **derecho**, que ha sido reconocido en la Constitución de la República del Ecuador desde el año 2008, así como en el Acuerdo de Escazú, instrumento que ha sido ratificado por el Ecuador.

El derecho a la consulta ambiental está contemplado en el artículo 398 de la Constitución de la República del Ecuador, a través de la siguiente disposición:

Toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente deberá ser consultada a la comunidad, a la cual se informará amplia y oportunamente. El sujeto consultante será el Estado. La ley regulará la consulta previa, la participación ciudadana, los plazos, el sujeto consultado y los criterios de valoración y de objeción sobre la actividad sometida a consulta.

El Estado valorará la opinión de la comunidad según los criterios establecidos en la ley y los instrumentos internacionales de derechos humanos. - Si del referido proceso de consulta resulta una oposición mayoritaria de la comunidad respectiva, la decisión de ejecutar o no el proyecto será adoptado por resolución debidamente motivada de la instancia administrativa superior correspondiente de acuerdo con la ley.

El derecho a la consulta ambiental se reconoce como elemento fundamental para garantizar la participación ciudadana, por esta razón la Ley Orgánica de Participación Ciudadana dispone:

Art. 82.- Consulta ambiental a la comunidad. - Toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente deberá ser consultada a la comunidad, para lo cual se informará amplia y oportunamente. El sujeto consultante será el Estado.

El Estado valorará la opinión de la comunidad según los criterios establecidos en la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes.

Por su propia condición de derecho, para garantizar un adecuado ejercicio del mismo, este derecho debe desarrollarse en una ley orgánica, como manda la Constitución de la República en su artículo 133 numeral 2; y adicionalmente se le **debe dar un enfoque de derechos humanos y de la naturaleza**, más no el de un procedimiento que conserva el carácter de un mero requisito.

La Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo en su artículo 5 entre sus enfoques establece lo que sigue:

“a) Derechos humanos. - Asume a las personas y colectivos como sujetos de derechos con dignidad, identifica las relaciones de poder que condicionan y limitan el ejercicio de los derechos humanos; y considera que los principios, derechos y obligaciones

contemplados en las normas nacionales e internacionales de derechos humanos son un marco obligatorio para la acción estatal y la exigibilidad social.

b) Derechos de la Naturaleza. - Asume a la naturaleza como sujeto de derechos, promueve el respeto integral a su existencia, procura la prevención, mantenimiento y restauración de sus funciones, estructuras y procesos vitales; y considera la vinculación sistémica entre los derechos humanos y los de la naturaleza desde una visión eco territorial. (...)”.

En este sentido el derecho a la consulta ambiental al considerar un enfoque de derechos podrá garantizar el respeto integral al sujeto naturaleza, así como la dignidad del titular ser humano, estableciendo una suerte de interrelación e interdependencia entre derechos humanos y de la naturaleza.

En este orden de ideas del derecho a la consulta ambiental tiene como uno de sus cimientos la protección del ambiente y de la naturaleza, más aún cuando el cambio climático y otras actividades han ocasionado graves afectaciones al ambiente, de allí que los Estados hayan suscrito tratados, convenios y otros instrumentos internacionales.

En lo referente a jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, en la Sentencia No. 001-10-SIN-CC, Casos No. 0008-09-IN Y 0011-09-IN ACUMULADOS, estableció que la consulta ambiental es:

“[...] una consulta en materia ambiental atinente a la comunidad en general, y bajo ningún sentido se relaciona con los derechos colectivos y las consultas previas previstas en los numerales 7 y 17 del artículo 57 de la Constitución”

Por consiguiente, la consulta ambiental es aquella que se realiza a las personas en general ante cualquier decisión y actividad que genere impacto en el ambiente y la naturaleza.

El derecho a la consulta ambiental debe regirse por la Constitución y los instrumentos internacionales, así como la jurisprudencia generada para este derecho, por lo que debe ser aplicada a toda actividad, obra o proyecto.

En cuanto a instrumentos internacionales se debe partir de la *Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano*, denominada Declaración de Estocolmo, en su principio número 23 establece:

“para que esta planificación sea efectiva, y previo a una toma de decisiones que conciernen directamente al ambiente de un grupo humano, es clave contar con la previa participación individual o colectiva de los potenciales afectados”.⁶

Por su parte el Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, establece que el mejor modo de tratar las cuestiones ambientales

⁶ Aúz, J. (2017). *El Derecho a la consulta ambiental en el Ecuador*. Pp.20-21. En: *Retóricas de la Consulta en el Ecuador*. 1ª ed.- Quito: Centro de Derechos Económicos y Sociales (CDES). Recuperado el 02 de abril de 2017 de: <http://terramater.ec/wp-content/uploads/2018/01/ConsultaEcuador-2.pdf>

es con la participación de todas y todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda.

Cabe mencionar, que el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, más conocido como “*Acuerdo de Escazú*” refuerza el contenido de los derechos de acceso a la información, la participación, acceso a la justicia ambiental, contempla estándares sobre el derecho a la Consulta Ambiental y la protección de las personas defensoras para garantizar su labor en la defensa del ambiente sano y en el caso del Ecuador de los derechos de la Naturaleza, con el objetivo de efectivizar el derecho al ambiente sano, así el artículo 4 numeral 1 señala: “*4. Cada Parte garantizará el derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente sano, así como cualquier otro derecho humano universalmente reconocido que esté relacionado con el presente Acuerdo.*”

El derecho a la Consulta Ambiental se relaciona con la gestión ambiental, para ello garantiza la participación activa y permanente de las personas en la planificación, ejecución y control de toda actividad que pudiera generar impactos ambientales⁷.

Este derecho se debe garantizar de manera previa al desarrollo de la toda actividad, plan, programa, proyecto que se pretende ejecutar, bajo un enfoque de derechos y no estrictamente de un procedimiento enmarcado en un requisito. Así mismo, es la garantía de que el Estado ponga a disposición de las personas toda la información ambiental en un lenguaje de fácil comprensión.

Otras características del ejercicio del derecho a la consulta ambiental, es que debe ser amplia, oportuna y en un plazo razonable; se orienta a recabar información de las personas que habitan en el ecosistema a ser intervenido con la actividad, obra o proyecto, debido a que las personas que habitan las áreas a ser intervenidas tienen un conocimiento profundo de la dinámica o funcionamiento del ecosistema y pueden prever de qué manera se afectará al ecosistema, además no solamente busca recabar información sino también los criterios de la comunidad y posteriormente la valoración de estos criterios.

En este sentido, el Acuerdo de Escazú aporta al **derecho a la consulta ambiental con estándares que deben ser aplicados por el Estado** de manera previa al inicio de las actividades, obras, proyectos, planes, etc.:

a) La consulta ambiental debe ser **oportuna**, esto implica que la misma se realice

⁷ “Art. 395.- La Constitución reconoce los siguientes principios ambientales: 3. El Estado garantizará la participación activa y permanente de las personas, [...] en la planificación, ejecución y control de toda actividad que genere impactos ambientales.”

en la etapa inicial del plan, programa, proyecto, proceso o actividad.

- b) La **información debe ser amplia y en un plazo razonable**, para que se cumpla con estos estándares los sujetos consultados deben recibir toda la información necesaria, clara y en un lenguaje comprensible que le permita a las personas/comunidades conocer los riesgos y los impactos que se prevén; además esta información debe permitir a los consultados tomar una decisión consensuada con todos los miembros; en cuanto al plazo, el Estado debe transmitir información suficiente, en un tiempo razonable, el que se requiera para alcanzar el elemento esencial de la información amplia.
- c) **Buena fe** basada en los principios de confianza y respeto mutuo.
- d) **El Acuerdo de Escazú** también contempla otros estándares que pueden ser aplicados para garantizar el derecho a la consulta ambiental:
- “derechos de acceso” se entiende el derecho de acceso a la información ambiental, el derecho a la participación pública en los procesos de toma de decisiones en asuntos ambientales y el derecho al acceso a la justicia en asuntos ambientales (Art. 2, literal a)
 - “información ambiental” se entiende cualquier información escrita, visual, sonora, electrónica o registrada en cualquier otro formato, relativa al medio ambiente y sus elementos y a los recursos naturales, incluyendo aquella que esté relacionada con los riesgos ambientales y los posibles impactos adversos asociados que afecten o puedan afectar el medio ambiente y la salud, así como la relacionada con la protección y la gestión ambientales; (Art. 2, literal c)
 - por “personas o grupos en situación de vulnerabilidad” se entiende aquellas personas o grupos que encuentran especiales dificultades para ejercer con plenitud los derechos de acceso reconocidos en el presente Acuerdo, por las circunstancias o condiciones que se entiendan en el contexto nacional de cada Parte y de conformidad con sus obligaciones internacionales. (Art. 2, literal d)
 - aplicación de los siguientes principios: a) principio de igualdad y principio de no discriminación; b) principio de transparencia y principio de rendición de cuentas; c) principio de no regresión y principio de progresividad; d) principio de buena fe; e) principio preventivo; f) principio precautorio; g) principio de equidad intergeneracional; h) principio de máxima publicidad; i) principio de soberanía permanente de

los Estados sobre sus recursos naturales; j) principio de igualdad soberana de los Estados; y k) principio pro persona. (Art. 3)

- El ejercicio del derecho de acceso a la información ambiental comprende:
a) solicitar y recibir información de las autoridades competentes sin necesidad de mencionar algún interés especial ni justificar las razones por las cuales se solicita; b) ser informado en forma expedita sobre si la información solicitada obra o no en poder de la autoridad competente que recibe la solicitud; y c) ser informado del derecho a impugnar y recurrir la no entrega de información y de los requisitos para ejercer ese derecho. (Art. 5, numeral 2)
- Cada Parte facilitará el acceso a la información ambiental de las personas o grupos en situación de vulnerabilidad, estableciendo procedimientos de atención desde la formulación de solicitudes hasta la entrega de la información, considerando sus condiciones y especificidades, con la finalidad de fomentar el acceso y la participación en igualdad de condiciones. (Art. 5, numeral 3)
- Cada Parte garantizará que dichas personas o grupos en situación de vulnerabilidad, incluidos los pueblos indígenas y grupos étnicos, reciban asistencia para formular sus peticiones y obtener respuesta. (Art. 5, numeral 4)
- Las autoridades competentes garantizarán que la información ambiental se entregue en el formato requerido por el solicitante siempre que esté disponible. Si la información ambiental no estuviera disponible en ese formato, se entregará en el formato disponible. (Art. 5, numeral 11)
- Las autoridades competentes deberán responder a una solicitud de información ambiental con la máxima celeridad posible, en un plazo no superior a 30 días hábiles contados a partir de la fecha de recepción de la misma, o en un plazo menor si así lo previera expresamente la normativa interna. (Art. 5, numeral 12)
- Cuando, en circunstancias excepcionales y de conformidad con la legislación nacional, la autoridad competente necesite más tiempo para responder a la solicitud, deberá notificar al solicitante por escrito de la justificación de la extensión antes del vencimiento del plazo establecido en el párrafo 12 del presente artículo. Dicha extensión no deberá exceder de diez días hábiles. (Art. 5, numeral 13)
- Cuando la autoridad competente que recibe la solicitud no posea la información requerida, deberá comunicarlo al solicitante con la máxima celeridad posible, incluyendo, en caso de poderlo determinar, la autoridad que pudiera tener dicha información. La solicitud deberá ser

remitida a la autoridad que posea la información solicitada, y el solicitante deberá ser informado de ello. (Art. 5, numeral 15)

- Cuando la información solicitada no exista o no haya sido aún generada, se deberá informar fundadamente de esta situación al solicitante (...) (Art. 5, numeral 16)
- La información ambiental deberá entregarse sin costo, siempre y cuando no se requiera su reproducción o envío. Los costos de reproducción y envío se aplicarán de acuerdo con los procedimientos establecidos por la autoridad competente. Estos costos deberán ser razonables y darse a conocer por anticipado, y su pago podrá exceptuarse en el caso que se considere que el solicitante se encuentra en situación de vulnerabilidad o en circunstancias especiales que justifiquen dicha exención. (Art. 5, numeral 17)
- Cada Parte deberá asegurar el derecho de participación del público y, para ello, se compromete a implementar una participación abierta e inclusiva en los procesos de toma de decisiones ambientales, sobre la base de los marcos normativos interno e internacional. (Art. 7 numeral 1)
- Cada Parte garantizará mecanismos de participación del público en los procesos de toma de decisiones, revisiones, reexaminaciones o actualizaciones relativos a proyectos y actividades, así como en otros procesos de autorizaciones ambientales que tengan o puedan tener un impacto significativo sobre el medio ambiente, incluyendo cuando puedan afectar la salud. (Art. 7 numeral 2)
- Cada Parte promoverá la participación del público en procesos de toma de decisiones, revisiones, reexaminaciones o actualizaciones distintos a los mencionados en el párrafo 2 del presente artículo, relativos a asuntos ambientales de interés público, tales como el ordenamiento del territorio y la elaboración de políticas, estrategias, planes, programas, normas y reglamentos, que tengan o puedan tener un significativo impacto sobre el medio ambiente. (Art. 7 numeral 3)
- Cada Parte adoptará medidas para asegurar que la participación del público sea posible desde etapas iniciales del proceso de toma de decisiones, de manera que las observaciones del público sean debidamente consideradas y contribuyan en dichos procesos. A tal efecto, cada Parte proporcionará al público, de manera clara, oportuna y comprensible, la información necesaria para hacer efectivo su derecho a participar en el proceso de toma de decisiones. (Art. 7 numeral 4)
- El procedimiento de participación pública contemplará plazos razonables que dejen tiempo suficiente para informar al público y para que este participe en forma efectiva. (Art. 7 numeral 5)

- El público será informado de forma efectiva, comprensible y oportuna, a través de medios apropiados, que pueden incluir los medios escritos, electrónicos u orales, así como los métodos tradicionales, como mínimo sobre: a) el tipo o naturaleza de la decisión ambiental de que se trate y, cuando corresponda, en lenguaje no técnico; b) la autoridad responsable del proceso de toma de decisiones y otras autoridades e instituciones involucradas; c) el procedimiento previsto para la participación del público, incluida la fecha de comienzo y de finalización de este, los mecanismos previstos para dicha participación, y, cuando corresponda, los lugares y fechas de consulta o audiencia pública; y d) las autoridades públicas involucradas a las que se les pueda requerir mayor información sobre la decisión ambiental de que se trate, y los procedimientos para solicitar la información. (Art. 7 numeral 6)
- El derecho del público a participar en los procesos de toma de decisiones ambientales incluirá la oportunidad de presentar observaciones por medios apropiados y disponibles, conforme a las circunstancias del proceso. Antes de la adopción de la decisión, la autoridad pública que corresponda tomará debidamente en cuenta el resultado del proceso de participación. (Art. 7 numeral 7)
- Cada Parte velará por que, una vez adoptada la decisión, el público sea oportunamente informado de ella y de los motivos y fundamentos que la sustentan, así como del modo en que se tuvieron en cuenta sus observaciones. La decisión y sus antecedentes serán públicos y accesibles. (Art. 7 numeral 8)
- La difusión de las decisiones que resultan de las evaluaciones de impacto ambiental y de otros procesos de toma de decisiones ambientales que involucran la participación pública deberá realizarse a través de medios apropiados, que podrán incluir los medios escritos, electrónicos u orales, así como los métodos tradicionales, de forma efectiva y rápida. La información difundida deberá incluir el procedimiento previsto que permita al público ejercer las acciones administrativas y judiciales pertinentes. (Art. 7 numeral 9)
- Cada Parte establecerá las condiciones propicias para que la participación pública en procesos de toma de decisiones ambientales se adecúe a las características sociales, económicas, culturales, geográficas y de género del público. (Art. 7 numeral 10)
- Cuando el público directamente afectado hable mayoritariamente idiomas distintos a los oficiales, la autoridad pública velará por que se facilite su comprensión y participación. (Art. 7 numeral 11)

- Cada Parte promoverá, según corresponda y de acuerdo con la legislación nacional, la participación del público en foros y negociaciones internacionales en materia ambiental o con incidencia ambiental, de acuerdo con las reglas de procedimiento que para dicha participación prevea cada foro. Asimismo, se promoverá, según corresponda, la participación del público en instancias nacionales para tratar asuntos de foros internacionales ambientales. (Art. 7 numeral 12)
- Cada Parte alentará el establecimiento de espacios apropiados de consulta en asuntos ambientales o el uso de los ya existentes, en los que puedan participar distintos grupos y sectores. Cada Parte promoverá la valoración del conocimiento local, el diálogo y la interacción de las diferentes visiones y saberes, cuando corresponda. (Art. 7 numeral 13)
- Las autoridades públicas realizarán esfuerzos para identificar y apoyar a personas o grupos en situación de vulnerabilidad para involucrarlos de manera activa, oportuna y efectiva en los mecanismos de participación. Para estos efectos, se considerarán los medios y formatos adecuados, a fin de eliminar las barreras a la participación. (Art. 7 numeral 14)
- En la implementación del presente Acuerdo, cada Parte garantizará el respeto de su legislación nacional y de sus obligaciones internacionales relativas a los derechos de los pueblos indígenas y comunidades locales. (Art. 7 numeral 15)
- La autoridad pública realizará esfuerzos por identificar al público directamente afectado por proyectos y actividades que tengan o puedan tener un impacto significativo sobre el medio ambiente, y promoverá acciones específicas para facilitar su participación. (Art. 7 numeral 16)
- En lo que respecta a los procesos de toma de decisiones ambientales a los que se refiere el párrafo 2 del presente artículo, se hará pública al menos la siguiente información: a) la descripción del área de influencia y de las características físicas y técnicas del proyecto o actividad propuesto; b) la descripción de los impactos ambientales del proyecto o actividad y, según corresponda, el impacto ambiental acumulativo; c) la descripción de las medidas previstas con relación a dichos impactos; d) un resumen de los puntos a), b) y c) del presente párrafo en lenguaje no técnico y comprensible; e) los informes y dictámenes públicos de los organismos involucrados dirigidos a la autoridad pública vinculados al proyecto o actividad de que se trate; f) la descripción de las tecnologías disponibles para ser utilizadas y de los lugares alternativos para realizar el proyecto o actividad sujeto a las evaluaciones, cuando la información esté disponible; y g) las acciones de monitoreo de la implementación y de los

resultados de las medidas del estudio de impacto ambiental. (Art. 7 numeral 17)

- La información referida se pondrá a disposición del público de forma gratuita, de conformidad con el párrafo 17 del artículo 5 del presente Acuerdo (Art. 7 inciso final)

La aplicación de estos estándares garantiza el ejercicio del derecho a la consulta ambiental, sin embargo, debe observarse que del decreto n° 754-2023 se señala textualmente: *“Proceso de participación ciudadana para la consulta ambiental en el proceso de regularización ambiental”*. Desde esta condición se determina que esta norma se refiere a dos procesos: participación ciudadana y regularización ambiental; y no considera a la consulta ambiental como derecho.

Por su parte el artículo 462 del mencionado decreto define a la:

“Participación ciudadana para la consulta ambiental en el proceso de regularización ambiental, como un proceso que garantiza el diálogo y el debate público libre e informado entre el Estado a través de la Autoridad Ambiental competente (sujeto consultante) y la comunidad (sujeto consultado, con la finalidad de implementar la consulta ambiental en la regularización ambiental, de proyectos, obras o actividades de alto y mediano impacto ambiental en el sector estratégico y no estratégico; y, de bajo impacto ambiental del sector hidrocarburífero y minero (...)”

Se entiende que la regularización ambiental es un proceso; sin embargo, la consulta ambiental no debe tener un enfoque de proceso, ya que, pierde la esencia de un derecho constitucional reconocido en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

El Estado debe implementar una Ley o un Código de Consultas, no un decreto, lo cual será sustentado más adelante, pero cualquier instrumento normativo debe garantizar para este caso no sea un proceso, debe ir más allá y garantizar un derecho como es el **derecho a la consulta ambiental**; por ello, si se parte de una definición errónea, el enfoque también lo será, lo cual convierte a este decreto en un mero requisito de cumplimiento para todas las actividades, obras y proyectos señalados, más no en la garantía del derecho que además los señores Jueces y Juezas a las normas deben responder a estándares nacionales e internacionales que, parten de la garantía de un derecho, lo cual no desarrolla el decreto impugnado.

3. CONSULTA PREVIA, LIBRE E INFORMADA, ARTÍCULO 57 NUMERAL 7 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA.

El 15 de mayo de 1998, el Estado ratificó el Convenio Nro. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales, que en su artículo 6 establece:

“1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.”

Las Naciones Unidas mediante Resolución aprobada por la Asamblea General de 13 de septiembre de 2007, emitió la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, que en su parte pertinente dispone:

“32. 2. 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.”

Este derecho a la consulta se ratificó en la Constitución de la República del Ecuador de 2008, que en su artículo 57 numeral 7 dispone lo siguiente:

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

7. La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen. La consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley.”

La Corte Constitucional, en su sentencia Nro. 001-10-SIN-CC, del 18 de marzo del 2010 estableció que: *“En el caso de la normativa infraconstitucional, no existe, hasta donde esta Corte tiene conocimiento, ninguna ley o reglamento que regule de alguna manera el proceso de consulta previa.”*⁸

Además, en relación con el intento regular este derecho mediante decreto ejecutivo, la Corte Constitucional ya se pronunció con anterioridad en su sentencia No. 38-13-IS/19, de la que en su parte principal se desprende lo siguiente:

“(…) 57. (...) constató que el presidente de la República del Ecuador en ejercicio de sus atribuciones, aprobó el Reglamento el cual contiene todos los aspectos señalados en la sentencia No. 001-10-SIN-CC. Sin embargo, son disposiciones que se podrán aplicar en procesos de licitación y asignación de bloques hidrocarburíferos, lo que contraviene el contenido de la sentencia No. 001-10-SIN-CC, limitando el ejercicio del derecho a la consulta previa, únicamente a este tipo de actividades”.

En definitiva, dicho reglamento estaría abarcando parcialmente el objetivo de la consulta, puesto que esta debe realizarse *“sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente”* y no solo *“en los Procesos de Licitación y Asignación de Áreas y Bloques Hidrocarburíferos”*, lo cual inobserva la disposición por la Corte Constitucional.

La Carta Magna, es enfática cuando dispone *“Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley.”*, es decir, expresamente debe existir una ley específica que aborde sobre este derecho; así lo entiende la Corte Constitucional en su Sentencia No. 273-19-JP/22 cuando dispone, *“122 (...) Al respecto, aun cuando todavía no existe una ley específica de consulta previa en el Ecuador (y esta Corte ya ha ordenado al legislativo su expedición), y aún más en la Sentencia Nro. 38-13-IS/19, refiere que “38. De la lectura integral de la sentencia y en concordancia con el párrafo 33 supra, se desprende que la Asamblea Nacional del Ecuador también tenía la obligación de dictar la correspondiente ley para regular el derecho a la consulta previa, con la finalidad de evitar “una eventual vulneración a derechos colectivos (...) (por) la ausencia de un acto normativo que desarrolle dicho procedimiento (...).”*

Cabe señalar que la Corte Interamericana en el caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku contra Ecuador ya se pronunció también sobre la falta de legislación adecuada para regular el derecho a la consulta previa, libre e informada. Al respecto dispuso:

“Con respecto al ordenamiento jurídico interno que reconoce el derecho a la consulta, previa, libre e informada, la Corte ya ha observado que, en la evolución del corpus juris

⁸ Corte Constitucional, sentencia Nro. 001-10-SIN-CC, pág. 53.

internacional la Constitución ecuatoriana del 2008 es una de las más avanzadas del mundo en la materia. Sin embargo, también se ha constatado que los derechos a la consulta previa no han sido suficiente y debidamente regulados mediante normativa adecuada para su implementación práctica. Por ende, bajo el artículo 2 de la Convención Americana, el Estado debe adoptar las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que sean necesarias para poner plenamente en marcha y hacer efectivo, en un plazo razonable, el derecho a la consulta previa de los pueblos y comunidades indígenas y tribales y modificar aquellas que impidan su pleno y libre ejercicio, para lo cual debe asegurar la participación de las propias comunidades.”⁹

Por lo expuesto, de acuerdo a la Constitución de la República y las sentencias citadas, el derecho colectivo de los pueblos y nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuatoriano y el pueblo montuvio a ser consultados previa, libre e informados *“sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente”*, debe ser regulado mediante una ley orgánica específica, y no mediante otra normativa como son los decretos ejecutivos.

En lo relacionado al Decreto Ejecutivo Nro. 754 del 31 de mayo de 2023, con el cual se emite la Reforma al Reglamento al Código Orgánico Ambiental, donde a través del Artículo 4 determina que *“Sustitúyase el TITULO III “CONSULTA PREVIA” del LIBRO TERCERO, por el siguiente: “TITULO III PROCESO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA PARA LA CONSULTA AMBIENTAL EN EL PROCESO DE REGULARIZACIÓN AMBIENTAL”*, la Defensoría del Pueblo, considera que si bien se enmarcaría a los proceso de participación ciudadana en los procesos de regularización ambiental, refiere por un lado al derecho a la consulta previa ambiental, e indirectamente involucra también al derecho a la consulta previa, libre e informada de los pueblos, comunidades y nacionalidad indígenas, cuando la regulación de estos derechos debe realizarse mediante una ley orgánica.

Estas confusiones que pueden afectar el derecho a la consulta previa, se observan cuando el decreto en su artículo 466 define a la *“Comunidad – Comunidad posiblemente afectada”* de la siguiente forma: *“Todo grupo humano que habita en el área de influencia directa, cuyo medio ambiente podría ser afectado por cualquier decisión o permiso en materia ambiental”*.

Con esta definición se entendería que, aunque bajo el nombre de consulta ambiental, se estaría realizando un proceso de consulta a las comunidades de los pueblos y nacionalidades indígenas, afrodescendientes y montuvas, que podría confundirse con el derecho establecido en el artículo 57 numeral 7 de la Constitución de la República.

⁹ Corte IDH, Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Sentencia de 27 de junio de 2012. Fondo y reparaciones, párr. 301

En ese sentido, la Corte Constitucional debe ratificarse en sus sentencias relacionadas al derecho a la consulta previa y exigir de la Asamblea Nacional, la emisión inmediata de la ley que regule dicho derecho de los pueblos y nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuatoriano y el pueblo montuvio, estableciéndoles un tiempo límite para concretarla y publicarla en el Registro Oficial.

4. PETICIÓN.

Solicitamos que la Corte Constitucional analice el Decreto Ejecutivo n° 754-2023 dentro del Caso No. 51-23-IN con base en la Constitución de la República y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.

Presentamos el Amicus Curiae con la finalidad de que se respete el rol y competencias de la Defensoría del Pueblo de Ecuador dentro de estos procesos de relevancia social donde el sujeto de derechos es la Naturaleza.

5. NOTIFICACIONES.

Las notificaciones que me correspondan, las recibiré en los correos electrónicos: maria.espana@dpe.gob.ec; segundo.chimbo@dpe.gob.ec; rodrigo.varela@dpe.gob.ec; gonzalo.morales@dpe.gob.ec

Atentamente,

Rodrigo Varela Torres
**Coordinador General de Protección de
Derechos Humanos y de la Naturaleza
Defensoría del Pueblo**

Mgs. María Fernanda España Castro
**Directora Nacional del Mecanismo de
Prevención, Precaución, Protección,
Promoción y Restauración de los
Derechos de la Naturaleza
Defensoría del Pueblo**

Dr. Reimundo Chimbo
**Director Nacional del Mecanismo de Promoción y Protección de los Derechos de
los Pueblos y Nacionalidades Indígenas, Afroecuatorianas y Montuvas
Defensoría del Pueblo**