

Guía de Jurisprudencia
Constitucional

**Derecho a Ser
Consultados**

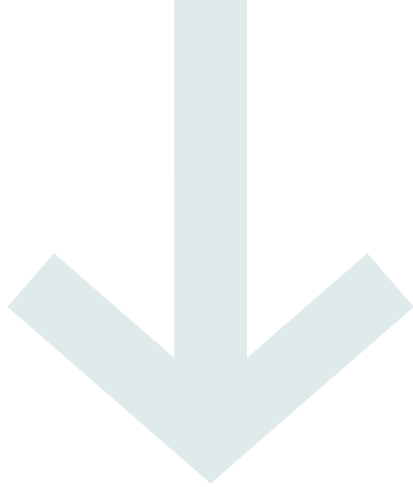


2025

GUÍA DE JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

DERECHO A SER CONSULTADOS

ACTUALIZADA A ENERO 2025



Delgado Ponce, Juan Francisco

Guía de Jurisprudencia Constitucional. Derecho a ser consultados: Actualizada a enero 2025 / Juan Francisco Delgado Ponce, Marcelo Alejandro Guerra Coronel, Mishell Alexandra Piedra Correa y Vicente Manuel Solano Paucay; Javier Alfonso Arcentales Illescas, José Luis Castro Montero, Felipe Rivadeneira Orellana, editores; Daniela Abigail Chuqui Morales, Danny Ulises Damián Mayaguari, Tatiana Yamileth Gallardo Cabrera, Josué Emilio López Mogrovejo, Andrea Elizabeth Ordóñez Alvarracín, Christian José Orellana Naranjo, compiladores.-- Quito: Corte Constitucional del Ecuador; Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC); Universidad Politécnica Salesiana – Sede Cuenca; 2024. (Jurisprudencia Constitucional: 19)

96 p.

e-ISBN: 978-9942-7268-4-1

1. Derecho a la Consulta -- Ecuador. **2.** Democracia participativa -- Ecuador. **3.** Consulta popular -- Ecuador. **4.** Derecho constitucional -- Ecuador. **5.** Jurisprudencia Constitucional -- Ecuador. **I.** Guerra Coronel, Marcelo Alejandro. **II.** Piedra Correa, Mishell Alexandra. **III.** Solano Paucay, Vicente Manuel. **IV.** Arcentales Illescas, Javier Alfonso. **V.** Castro Montero, José Luis. **VI.** Rivadeneira Orellana, Felipe. **VII.** Chuqui Morales, Daniela Abigail. **VIII.** Damián Mayaguari, Danny Ulises. **IX.** Gallardo Cabrera, Tatiana Yamileth. **X.** López Mogrovejo, Josué Emilio. **XI.** Ordóñez Alvarracín, Andrea Elizabeth. **XII.** Orellana Naranjo, Christian José. **XIII.** Título. **XIV.** Serie.

CDD21: 323.042 **CDU:** 323.04 **LC:** KHK3053 D45 2024 **Cutter-Sanborn:** D378g

Catalogación en la fuente: Biblioteca "Luis Verdesoto Salgado", Corte Constitucional del Ecuador

Corte Constitucional del Ecuador

Juezas y Jueces

Alí Lozada Prado (Presidente)
Carmen Corral Ponce (Vicepresidenta)
Karla Andrade Quevedo
Alejandra Cárdenas Reyes
Jhoel Escudero Soliz
Enrique Herrería Bonnet
Teresa Nuques Martínez
Richard Ortiz Ortiz
Daniela Salazar Marín

Autores

Juan Francisco Delgado Ponce
Marcelo Alejandro Guerra Coronel
Mishell Alexandra Piedra Correa
Vicente Manuel Solano Paucay

Editores

Javier Alfonso Arcentales Illescas
José Luis Castro Montero
Felipe Rivadeneira Orellana

Compiladores

Daniela Abigail Chuqui Morales
Danny Ulises Damián Mayaguari
Tatiana Yamileth Gallardo Cabrera
Josué Emilio López Mogrovejo
Andrea Elizabeth Ordóñez Alvarracín
Christian José Orellana Naranjo

Diseño y Diagramación

Dirección Nacional de Comunicación CCE
José Tamayo E10-25 y Lizardo García
(+593) - 02 3941800
Quito-Ecuador
<http://www.corteconstitucional.gob.ec>

Enero 2025

©Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional - Corte Constitucional del Ecuador.
Todos los derechos quedan reservados.



Licencia Creative Commons

Reconocimiento - NoComercial - CompartirIgual - 4.0 Internacional
Attribution - NonCommercial - ShareAlike - 4.0 International
(CC BY-NC-SA 4.0)

Las opiniones y contenidos son responsabilidad exclusiva de sus autores. La reproducción de los contenidos se autoriza citando la fuente.

ÍNDICE

Introducción	15
Derecho a ser consultados	17
Naturaleza jurídica y objeto	18
Sentencia 001-10-SIN-CC - Reconocimiento constitucional de los distintos tipos de consulta	18
¿Cuáles son los tipos de consulta reconocidos en la Constitución del Ecuador?	18
Dictamen 001-15-DCP-CC - Dictamen de constitucionalidad de convocatoria a consulta popular	19
¿Cuál es la naturaleza jurídica y finalidad de los mecanismos de consulta al pueblo?	19
Obligaciones del Estado respecto del derecho a la consulta	20
Dictamen 7-19-CP/19 - Negación de consulta popular sobre las atribuciones del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social (CPCCS)	20
¿Cuál es la relación entre el derecho a la consulta, el valor democracia y la participación política?	21
Sentencia 348-20-EP/21 - Vulneración del derecho al debido proceso en una sentencia de apelación emitida por el Tribunal Contencioso Electoral	22
¿Cuáles son las obligaciones del Estado para asegurar el adecuado ejercicio del derecho a ser consultados?	22
Sentencia 20-12-IN/20 - Inconstitucionalidad de declaratoria como bosque protector del Triángulo de Cuembí	23
¿Es posible la delegación estatal para el proceso de consulta?	24
Aspectos procedimentales del derecho a ser consultado	25
Dictamen 6-21-CP/21 - Constitucionalidad de la propuesta de consulta popular en el cantón Durán	25
¿Qué importancia tienen los considerandos de una consulta para el ejercicio del derecho a ser consultados?	25

Dictamen 1-19-CP/19 - Control constitucional sobre las preguntas de consulta popular y el cambio de precedente en la acreditación de respaldo ciudadano	26
¿En qué momento debe acreditarse la legitimación democrática para una consulta popular que proviene de la iniciativa ciudadana?	26
Consulta popular (Plebiscito y referéndum)	29
Objeto y naturaleza de la consulta popular	30
Dictamen 2-19-CP/19 - Análisis de consulta popular acerca de actividades de extracción minera en los cantones Lita, Carolina, Jijón y Caamaño y Goaltal	30
¿Cuál es la diferencia entre la consulta popular mediante plebiscito y mediante referéndum?	30
Dictamen 4-19-CP/19 - Límites al objeto de la consulta popular	31
¿Existen límites al objeto de una consulta popular?	31
Dictamen 11-19-CP/19 - Improcedencia de revocatoria de sentencia de la Corte Constitucional mediante consulta popular	32
¿Es procedente la revocatoria de una sentencia de la Corte Constitucional a través de una consulta popular?	32
Dictamen 4-19-CP/19 - Improcedencia de modificación constitucional a través de la consulta popular ordinaria	34
¿Procede la modificación de la Constitución de la República a través de una consulta popular tipo plebiscito?	34
Dictamen 1-20-CP/20 - Consulta popular y seguridad jurídica	35
¿Puede una consulta popular afectar la seguridad jurídica?	35
Aspectos procedimentales de la consulta popular	36
Dictamen 3-21-CP/21 - Control de constitucionalidad de la propuesta de consulta popular sobre reformas constitucionales y políticas públicas	36
¿Cuáles son las condiciones que deben cumplir los considerandos en una propuesta de consulta popular?	36
Dictamen 9-19-CP/19 - Alcance de la facultad de los gobiernos autónomos descentralizados para convocar a consulta popular	37
¿Cuál es el alcance de la facultad de los Gobiernos Autónomos Descentralizados para la convocatoria a consulta popular?	38
Dictamen 6-20-CP/20 - Requisitos de legitimación activa para los gobiernos autónomos descentralizados en la consulta popular	39

¿Qué requisitos de legitimación activa deben cumplir los Gobiernos Autónomos Descentralizados para solicitar una consulta popular?.....	39
Control Constitucional en la consulta popular.....	40
Dictamen 9-19-CP/19 - Control de constitucionalidad formal y material en la consulta popular	40
¿A qué se refiere el control de constitucionalidad formal y material de un pedido de consulta popular?	40
Dictamen 3-21-CP/21 - Control de constitucionalidad en el referéndum	41
¿Qué implica el control de constitucionalidad sobre los considerandos de la convocatoria a consulta popular mediante referéndum?.....	41
¿Qué requisitos debe verificar el control de constitucionalidad respecto de las preguntas formuladas en procesos de consulta al pueblo mediante referéndum?.....	41
Dictamen 1-19-CP/19 - Oportunidad del control constitucional en consulta popular de iniciativa ciudadana	42
¿En qué momento debe realizarse el control previo de constitucionalidad de una consulta popular de iniciativa ciudadana?.....	42
Dictamen 5-19-CP/19 - Carga emotiva en preguntas de consulta popular.....	43
¿Puede una pregunta sujeta a consulta popular presentar carga emotiva?.....	43
Dictamen 2-19-CP/19 - Parámetros normativos para control constitucional de la consulta popular	44
¿Los parámetros normativos para el control de constitucionalidad del cuestionario en una consulta popular son los mismos en el plebiscito y el referéndum?.....	44
Dictamen 1-20-CP/20 - Modulación y exclusión de considerandos en control constitucional de consulta popular	45
¿Puede la Corte modular y excluir considerandos en ejercicio del control constitucional de un pedido de consulta?	45
Dictamen 6-22-CP/23 - Efectos jurídicos de la consulta popular	45
¿Cuáles son los efectos jurídicos que genera una consulta popular?	46

Consulta previa a la adopción de decisiones legislativas y administrativas que afecten derechos de comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas (consulta prelegislativa)	49
Objeto y naturaleza de la consulta prelegislativa	50
Sentencia 001-10-SIN-CC - Actores de la consulta prelegislativa	50
¿Qué es la consulta prelegislativa?.....	50
¿La consulta prelegislativa es un requisito de carácter meramente formal?.....	50
¿Quiénes son los sujetos consultados dentro de la consulta prelegislativa?.....	51
Sentencia 20-12-IN/20 - Consulta prelegislativa y consulta previa	51
¿Cuál es el alcance de la expresión “medidas legislativas” en relación con la consulta prelegislativa?	51
¿Cuál es la diferencia entre la consulta prelegislativa y la consulta previa, libre e informada, como derechos de comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas?	52
Sentencia 69-16-IN/21 - Naturaleza jurídica de la consulta prelegislativa	53
¿Cuál es la naturaleza jurídica de la consulta prelegislativa?.....	54
Sentencia 23-17-SIN-CC - Presupuestos normativos de la consulta prelegislativa	55
¿Cuáles son los presupuestos normativos constitucionales que dan lugar a la aplicación de la consulta prelegislativa?	55
Sentencia 3-15-IA/20 - Violación del derecho a la consulta en fijación de límites territoriales	56
¿Es necesaria la consulta prelegislativa previo a la adopción de una decisión que fije límites territoriales que afecten a colectivos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas?.....	56
Sentencia 28-19-IN/22 - El principio de contacto y la consulta prelegislativa a pueblos indígenas en aislamiento voluntario (PIAV)	57
¿Es procedente la consulta prelegislativa a los pueblos indígenas en aislamiento voluntario (PIAV)?	58
Aspectos procedimentales de la consulta prelegislativa	59
Sentencia 69-16-IN/21 - Oportunidad para la realización de la consulta prelegislativa	59

¿En qué momento se realiza la consulta prelegislativa?	59
Sentencia 20-12-IN/20 - Parámetros para la realización de la consulta prelegislativa	60
¿Cuáles son los parámetros fundamentales que debe cumplir el proceso de consulta prelegislativa?	60
Sentencia 001-10-SIN-CC - Fases de la consulta prelegislativa	61
¿Cuáles son las fases para la realización de la consulta prelegislativa?	61
Control de constitucionalidad acerca de la consulta prelegislativa	63
Sentencia 20-12-IN/20 - Falta de consulta prelegislativa y tipo de inconstitucionalidad que provoca	63
¿Qué consecuencias puede acarrear la no realización de la consulta prelegislativa?	63
Consulta previa, libre e informada sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables en territorios de comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas (consulta previa, libre e informada)	65
Naturaleza y objeto de la consulta previa, libre e informada	66
Sentencia 273-19-JP/22 - La obligación de consultar a comunidades, pueblos y nacionalidades con independencia del criterio de territorialidad de las decisiones	66
¿Cuál es la naturaleza de la consulta previa, libre e informada en el contexto de decisiones que afectan a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas?	66
¿Cuál es el alcance de los términos “previa, libre e informada” en la consulta respecto de decisiones que afectan a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas?	67
Dictamen 12-18-TI/19 - El ámbito material de la consulta previa, libre e informada	68
¿Qué temas deben ser materia de consulta previa, libre e informada?	69
Aspectos procedimentales de la consulta previa, libre e informada	70
Sentencia 20-12-IN/20- Condiciones para el desarrollo de la consulta previa, libre e informada	70

¿Qué condiciones debe garantizar el Estado en los procesos de consulta previa, libre e informada a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades?	70
¿Quién es el sujeto consultante en los procesos de consulta previa, libre e informada?	70
Sentencia 273-19-JP/22 - Parámetros para la realización de una consulta previa	71
¿Cuáles son los elementos mínimos que el Estado debe garantizar para la realización de una consulta previa, libre e informada?	71
¿En qué consiste el deber de acomodo en el marco de la consulta previa, libre e informada?	71
¿Cuáles son las obligaciones del Estado cuando obtiene el consentimiento de la comunidad, pueblo o nacionalidad en un proceso de consulta previa?	72
¿La oposición de la comunidad en el marco de la consulta previa, libre e informada es vinculante para el Estado?	73
Sentencia 273-19-JP/22 - Consulta en caso de concesiones fuera del territorio perteneciente a las comunidades, pueblos y nacionalidades	74
¿La obligación de consulta previa, libre e informada se encuentra condicionada por los límites territoriales de la comunidad, pueblo o nacionalidad?	74
El control constitucional respecto de la consulta previa, libre e informada	74
Sentencia 001-10-SIN-CC - Elementos para el control de la consulta previa, libre e informada	74
¿Cuáles son las reglas y procedimientos mínimos que debe observar la consulta previa, libre e informada para guardar conformidad con la Constitución?	74
Sentencia 38-13-IS/19 - Elementos para control en consulta previa, libre e informada	76
¿Procede la regulación del derecho a la consulta previa, libre e informada mediante normas infralegales?	76
Sentencia 273-19-JP/22 - Parámetros constitucionales que debe cumplir la consulta previa, libre e informada	78
¿Cuáles son los parámetros que deben verificarse para garantizar la conformidad constitucional de la consulta previa, libre e informada?	78
¿Qué condiciones debe reunir la información proporcionada a los sujetos consultados en la consulta previa, libre e informada?	78

¿Cómo deben garantizarse los principios de interculturalidad y plurinacionalidad en el marco de la consulta previa, libre e informada?.....	79
Consulta previa sobre decisiones que puedan afectar al ambiente (consulta ambiental)	81
Naturaleza y objeto de la consulta ambiental.....	82
Sentencia 22-18-IN/21 - Elementos constitucionales de la consulta ambiental.....	82
¿Cuáles son las diferencias entre la consulta ambiental y la consulta previa?	82
¿Cuáles son los elementos constitucionales del derecho a la consulta ambiental?	83
¿Qué características debe reunir la consulta ambiental?	84
Aspectos procedimentales de la consulta ambiental	85
Sentencia 22-18-IN/21 - Sujeto consultante en la consulta ambiental.....	85
¿Quién es el sujeto consultante en la consulta ambiental?	85
Sentencia 51-23-IN/23 - Reserva de ley en la consulta ambiental.....	85
¿Cuál es el mecanismo adecuado para regular el ejercicio del derecho a la consulta ambiental?	85
Sentencia 1149-19-JP/21 - Características de la consulta ambiental	86
¿Quiénes son titulares del derecho a la consulta ambiental?	86
¿Es necesario acreditar la propiedad del territorio para ejercer el derecho a la consulta ambiental?	87
¿Qué órganos estatales deben intervenir en la consulta ambiental?	87
¿Cuáles son los efectos jurídicos de la falta de aplicación de la consulta ambiental?	88
El control constitucional acerca de la consulta ambiental	89
Sentencia 1149-19-JP/21 - Elementos de control y garantía del derecho a la consulta ambiental	89
¿Cuáles son los elementos que debe reunir la consulta ambiental?	89
¿Qué garantía es procedente frente a la vulneración del derecho a la consulta ambiental?	91
Recuadro de sentencias relevantes en materia del derecho a ser consultados	93

Introducción

La presente guía tiene como objetivo proporcionar un análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador en relación con el derecho a ser consultados. Este análisis abarca los diferentes mecanismos de consulta, tales como la consulta popular en sus tipologías de plebiscito y referéndum, la consulta previa a la adopción de decisiones legislativas y administrativas, la consulta ambiental y la consulta previa, libre e informada a pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas. Estos mecanismos son instrumentos fundamentales de participación ciudadana, y permiten a las personas involucrarse directamente en decisiones que tienen un impacto significativo en sus derechos y en el respectivo ejercicio de derechos colectivos como es el caso de los pueblos y nacionalidades indígenas.

El derecho a ser consultados no es simplemente una garantía constitucional del orden democrático, sino un derecho de participación que asegura la intervención de la ciudadanía en procesos decisionales relevantes. Este derecho se encuentra consagrado en varias disposiciones de la Constitución y ha sido desarrollado y matizado a través de diversas sentencias de la Corte Constitucional. La guía analizará cómo este derecho ha sido interpretado y aplicado en distintos contextos, proporcionando una visión comprensiva y detallada de su evolución, y sus implicaciones jurídicas y sociales.

En este sentido, a través de la presente Guía se desarrollará un análisis basado en la jurisprudencia relevante emitida por la Corte Constitucional, exponiendo en primer lugar el alcance general del derecho a la consulta y sus actores, para en lo posterior abordar los diferentes tipos de consulta previstos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, enfocando los requisitos y condiciones necesarias para su activación, los sujetos involucrados, el alcance material y territorial, así como los efectos jurídicos y el control constitucional aplicable en cada caso.

Este volumen, que forma parte de la serie editorial “Jurisprudencia Constitucional”, presenta una recopilación sistemática y ordenada de las reglas, parámetros y criterios que la Corte Constitucional del Ecuador ha sentado en relación con el

derecho a ser consultados. Es necesario advertir que los contenidos desarrollados en el presente documento no constituyen un listado exhaustivo e inalterable del alcance del derecho a ser consultados y sus mecanismos de ejercicio, dado que la jurisprudencia evoluciona con el tiempo y las circunstancias casuísticas; sin embargo, recoge el razonamiento del máximo órgano de interpretación, control y administración de justicia en materia constitucional a la fecha de su emisión, con la perspectiva permanente de futuras actualizaciones de su contenido.

Esta guía se propone no sólo como un recurso académico y profesional, sino también como una herramienta práctica para entender y aplicar una parte sustancial de los derechos de participación en el contexto ecuatoriano, reflejando la importancia de la consulta como un medio para fortalecer la democracia y garantizar una gobernanza inclusiva y sostenible.

Derecho a ser consultados

El derecho a ser consultados, consagrado en la Constitución de la República del Ecuador de 2008, representa una manifestación esencial de la participación ciudadana, en el marco de los mecanismos de democracia directa. En este sentido, el artículo 61, número 4 de la Norma Fundamental del Estado lo reconoce dentro de los derechos de participación, cuya dimensión afianza la soberanía popular predicada en el artículo 1 de la Constitución, como elemento característico del Estado.

El desarrollo normativo del derecho a ser consultados se produce, inicialmente, a través de varias disposiciones constitucionales que desagregan una tipología específica de la consulta y los fines que persigue cada una de ellas; así, el artículo 57, en sus numerales 7 y 17, identifica como parte de los derechos colectivos de las comunidades pueblos y nacionalidades, las denominadas consulta previa, libre e informada sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos naturales no renovables y, la consulta previa a la adopción de medidas legislativas que puedan afectar sus derechos colectivos. A su vez, el artículo 104 establece la posibilidad de realizar consulta popular en las jurisdicciones locales y nacional. De la misma forma, en el artículo 398 de nuestra Constitución se reconoce a favor de todas las personas el derecho a la consulta sobre decisiones o autorizaciones estatales que puedan afectar al medio ambiente, sin generar ningún tipo de distinción de cultura, raza o etnia.

A continuación, abordaremos los temas más relevantes que se encuentren relacionados con el derecho a ser consultados, a través de los diferentes fallos emitidos por la Corte Constitucional del Ecuador.

Naturaleza jurídica y objeto

Sentencia 001-10-SIN-CC¹ - Reconocimiento constitucional de los distintos tipos de consulta

HECHOS Y ALEGACIONES

El señor Marlon René Santi Gualinga, en su calidad de presidente de la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador CONAIE y Carlos Pérez Guartambel, en su calidad de presidente de los Sistemas Comunitarios de Agua de las Parroquias Tarqui, Victoria del Portete y otras comunidades de la provincia del Azuay, presentan una acción de inconstitucionalidad en contra de la Ley de Minería expedida el 29 de enero de 2009, ya que, la misma habría contravenido el derecho a la consulta previa prelegislativa de las nacionalidades indígenas conforme determina la Constitución y los convenios internacionales. Así también alegan la falta de determinación de su posición en el orden jerárquico que determina la Constitución, razones suficientes para que se declare su inconstitucionalidad de forma.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuáles son los tipos de consulta reconocidos en la Constitución del Ecuador?

Respecto a este tema la Corte ha señalado que en la Constitución ecuatoriana de 2008 pueden distinguirse tres tipos de consulta: la consulta popular, la consulta en materia ambiental, y las consultas propias de comunidades, pueblos y nacionalidades; en este sentido ha descrito los referidos tipos de consulta de la siguiente manera:

[...] la consulta popular, establecida en el artículo 104 de la Constitución como mecanismo de ejercicio de derechos de toda la ciudadanía; consulta reconocida en el artículo 398 -consulta en materia ambiental dirigida a la comunidad en general sin especificación o diferenciación alguna- y las consultas previas, propias de los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que por el fondo y por la forma son totalmente diferentes a las consultas señaladas.²

1 Ocho votos a favor y un voto salvado de la Jueza Nina Pacari Vega. Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire.

2 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 001-10-SIN-CC, páginas 31 y 32.

DECISIÓN

Desechar la impugnación de inconstitucionalidad por la forma, de la Ley de Minería, dada la ausencia de una norma que regule específicamente los parámetros de la consulta prelegislativa al momento de realizarse el proceso correspondiente previo a la expedición de dicha ley. Se determina también que la consulta prelegislativa es de carácter sustancial y no formal. Decide desechar las impugnaciones de inconstitucionalidad por el fondo de los artículos que no han sido objeto de la declaratoria de constitucionalidad condicionada expuesta en la sentencia.

Dictamen 001-15-DCP-CC³ - Dictamen de constitucionalidad de convocatoria a consulta popular

HECHOS Y ALEGACIONES

Se presenta una solicitud de dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de convocatoria a consulta popular propuesta por el presidente constitucional de la República, mediante la cual solicita que la Corte Constitucional emita su dictamen de constitucionalidad respecto de la convocatoria a consulta popular para definir la jurisdicción territorial provincial a la cual pertenece el sector denominado “La Manga del Cura” (Manabí y Guayas).

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuál es la naturaleza jurídica y finalidad de los mecanismos de consulta al pueblo?

La Corte estableció el valor de la consulta al pueblo como un mecanismo de democracia directa, cuyo resultado se vincula con una expresión directa y vinculante de la soberanía popular. Al respecto, la Corte indicó:

El artículo 61 numeral 4 de la Carta Suprema de la República consagra el derecho de los ciudadanos a ser consultados; este derecho garantiza que aquellos, mediante su voto, emitan un pronunciamiento definitivo y vinculante sobre las cuestiones consultadas,

3 Seis votos a favor, sin contar con la presencia de los jueces Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez y Ruth Seni Pinoargote. Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire.

siendo obligación del poder público acatar ese pronunciamiento, que representa la expresión de la soberanía del pueblo.

Desde este punto de vista, la consulta popular es considerada como la materialización de los derechos de la ciudadanía, tanto a ser consultada sobre temas de interés general, como a convocar a consultas y someter en ellas los temas que considera de importancia o prioritarios para la sociedad. Mediante los mecanismos de consulta popular, quien decide finalmente la cuestión planteada, como soberano, es el pueblo, lo que implica el ejercicio de democracia directa, desde que su voluntad no requiere ser expresada o interpretada, esto último de modo general, por sus representantes.

El pronunciamiento directo de los ciudadanos, mediante su respuesta afirmativa o negativa, en un proceso de consulta popular, garantiza plenamente el derecho a opinar y expresar libremente sus pensamientos, conforme lo previsto en el artículo 66 numeral 6 de la Carta Suprema de la República, lo cual constituye la más plena expresión de la democracia directa. [...].⁴

DECISIÓN

Declarar la constitucionalidad del proyecto de convocatoria a consulta popular propuesto por el presidente de la República, a fin de que las ciudadanas y ciudadanos habitantes del sector denominado “La Manga del Cura” definan a cuál jurisdicción territorial provincial desean que pertenezca. Disponer que una vez emitido el respectivo Decreto Ejecutivo, el Consejo Nacional Electoral organice el proceso electoral de consulta popular, con sujeción a las normas constitucionales y legales que sean pertinentes, y al presente dictamen de constitucionalidad.

Obligaciones del Estado respecto del derecho a la consulta

Dictamen 7-19-CP/19⁵ - Negación de consulta popular sobre las atribuciones del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social (CPCCS)

4 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 001-15-DCP-CC, página 8.

5 Ocho votos a favor. Ausencia de la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo. Juez ponente: Agustín Grijalva Jiménez.

HECHOS Y ALEGACIONES

El 23 de julio de 2019, el abogado Alfonso López Jaramillo presentó una solicitud ante la Corte Constitucional del Ecuador para que se emita un dictamen previo de constitucionalidad respecto a una consulta popular. La pregunta propuesta buscaba eliminar ciertas atribuciones del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social (CPCCS) y transferir estas funciones a la Asamblea Nacional. La solicitud incluyó un proyecto de reforma constitucional y los considerandos correspondientes.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuál es la relación entre el derecho a la consulta, el valor democracia y la participación política?

La Corte analizó el derecho a la consulta como un mecanismo democrático y participativo que permite a los ciudadanos influir en decisiones de interés público, reforzando el derecho de participación a ser consultados.

Según la Corte Constitucional:

11. La Constitución de la República reconoce el derecho a la consulta popular como uno de los mecanismos de participación ciudadana más importantes que consolidan la democracia constitucional y la vigencia efectiva del Estado constitucional de derechos y justicia [...] este derecho constitucional debe ejercerse en el contexto del marco constitucional y del ordenamiento jurídico.⁶

DECISIÓN

Negar y archivar el petitorio de dictamen previo de constitucionalidad presentado por el señor Alfonso López Jaramillo, debido a que la pregunta propuesta no cumple con los requisitos constitucionales y legales establecidos para el proceso de consulta popular.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 7-19-CP/19, párrafo 11.

Sentencia 348-20-EP/21⁷ - Vulneración del derecho al debido proceso en una sentencia de apelación emitida por el Tribunal Contencioso Electoral

HECHOS Y ALEGACIONES

El 22 de agosto de 2013, el ciudadano Julio César Trujillo presentó un pedido de consulta popular ante el Consejo Nacional Electoral (CNE). La consulta buscaba decidir si el gobierno ecuatoriano debería mantener el crudo del bloque ITT bajo el subsuelo indefinidamente. Tras varios procedimientos y resoluciones, el Tribunal Contencioso Electoral (TCE) emitió una sentencia de apelación el 21 de enero de 2020, que fue impugnada mediante una acción extraordinaria de protección por los señores Esperanza Martínez Yáñez y Pedro Bermeo Guarderas.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuáles son las obligaciones del Estado para asegurar el adecuado ejercicio del derecho a ser consultados?

La Corte ha analizado el papel que debe cumplir el Estado, particularmente a través de los órganos que integran la Función Electoral, como garante del adecuado ejercicio de los mecanismos de democracia directa, entre los que se incluye el derecho a ser consultados. Al respecto señaló:

57. En consecuencia, esta Corte recuerda a los órganos de la función electoral su papel como garantes de la transparencia y el debido proceso en su dimensión administrativa y jurisdiccionales, en todos aquellos procedimientos y procesos democráticos sujetos a su organización, dirección y vigilancia, correspondientes o relacionados con aquellos que se ejercen a través del sufragio, así como los referentes a la organización política de la ciudadanía.

58. De manera particular, el derecho al debido proceso para el ejercicio de la democracia directa a través de la iniciativa popular normativa, consultas populares, referéndums y revocatorias del mandato, de conformidad con la normativa especializada de la materia debe incluir al menos los siguientes parámetros: (i) el derecho de los interesados de ser notificados con el inicio de los procesos de verificación y validación

7 Siete votos a favor y un voto en contra del juez constitucional Enrique Herrería Bonnet; el juez constitucional Ramiro Avila Santamaría, no consigna su voto en virtud de la excusa presentada en la causa.

de firmas; (ii) el derecho de los proponentes de acreditar delegados que acompañen, observen y supervisen los procesos de verificación y validación de firmas; (iii) el derecho de los interesados de estar presentes en todas las fases de verificación de respaldos; (iv) el derecho a expresar su inconformidad con la autenticidad o no de una firma y solicitar el criterio pericial; (v) el derecho a suscribir el reporte de cada jornada de trabajo y obtener una copia del mismo; (vi) el derecho a impugnar la veracidad del reporte de cada jornada de trabajo; (vii) el derecho de los ciudadanos a observar y formar veedurías durante todo el procedimiento de calificación y validación de firmas; (viii) el derecho a ser notificados y conocer de forma motivada la resolución con el resultado del proceso de calificación y validación de firmas; y (ix) el derecho a impugnar la resolución con el resultado del proceso de calificación y validación de firmas.⁸

DECISIÓN

Aceptar la acción extraordinaria de protección y declarar la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, y dejar sin efecto la sentencia del Tribunal Contencioso Electoral. Ordenar que mediante sorteo se designe una nueva conformación del Tribunal Contencioso Electoral para que conozca y resuelva el caso.

Sentencia 20-12-IN/20⁹ - Inconstitucionalidad de declaratoria como bosque protector del Triángulo de Cuembí

HECHOS Y ALEGACIONES

En marzo de 2012, representantes de varias organizaciones indígenas presentaron una acción de inconstitucionalidad contra el Acuerdo No. 080 del Ministerio del Ambiente, que declara como área protegida el Triángulo de Cuembí en Sucumbíos, alegando falta de consulta a las comunidades afectadas. La Procuraduría General del Estado y el Ministerio del Ambiente defendieron la constitucionalidad de la medida, solicitando el rechazo de la demanda.

8 Corte Constitucional del Ecuador, 348-20-EP/21, párrafo 57 y 58.

9 Cinco votos a favor, de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez, Alí Lozada Prado (voto concurrente) y Daniela Salazar Marín; dos votos salvados de los jueces constitucionales Carmen Corral Ponce y Hernán Salgado Pesantes; y, un voto en contra del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet; sin contar con la presencia de la jueza constitucional Teresa Nuques Martínez.

Tras varios años de gestiones y cambio de jueces, el caso fue asignado en 2019 a la jueza Daniela Salazar Marín, quien convocó a una audiencia pública con la participación de los actores involucrados y terceros interesados, como organizaciones de derechos humanos y comunidades indígenas.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Es posible la delegación estatal para el proceso de consulta?

La Corte ha analizado el papel del Estado como obligado a llevar a cabo el proceso de consulta al pueblo, particularmente cuando se trate de adoptar o poner en marcha medidas de carácter normativo o administrativo desde el poder público que puedan afectar derechos de las personas y las colectividades, o afectar al ambiente¹⁰. En este sentido, la Corte ha señalado que las consultas de esta naturaleza que realice el Estado deben considerar como parámetro:

158. [...] El carácter indelegable. El sujeto obligado a cumplir con el proceso de consulta es el Estado en todos sus niveles y no puede confundirse esta obligación con la “socialización” o el “entendimiento” que realicen terceros en los procesos de consulta.¹¹

DECISIÓN

Declarar la inconstitucionalidad del Acuerdo Ministerial No. 080 de 2010 y otorgar un año al Ministerio del Ambiente para reemplazarlo tras consulta prelegislativa con las comunidades afectadas. Ordenar la transición de vigilancia del bosque al Ministerio del Ambiente en seis meses, con la Defensoría del Pueblo como garante del proceso de consulta. Instar a la Asamblea Nacional a incorporar estos lineamientos en futuras leyes sobre consulta prelegislativa y distribuir la sentencia a los asambleístas.

¹⁰ Al respecto es importante precisar que, pese a que la sentencia analizada refiere a la consulta previa a la adopción de decisiones normativas y administrativas (consulta prelegislativa), el carácter indelegable de la consulta ha sido previsto también en relación con otros tipos de consulta como aquella prevista en el artículo 57.7 de la Constitución de la República (consulta previa, libre e informada). Aquello puede observarse, por ejemplo, en el párrafo 88 de la sentencia 273-19-JP/22; en igual sentido, la Corte se ha pronunciado con respecto a la consulta prevista en el artículo 398 de la Constitución de la República (consulta ambiental), conforme se observa en el criterio establecido en el párrafo 136 de la sentencia 22-18-IN/21.

¹¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 20-12-IN/20, párrafo 158.

Aspectos procedimentales del derecho a ser consultado

Dictamen 6-21-CP/21¹² - Constitucionalidad de la propuesta de consulta popular en el cantón Durán

HECHOS Y ALEGACIONES

El 16 de septiembre de 2021, los ciudadanos Erwin Medina López y Ángela Páez Murillo en representación de la organización “Poder Soberano”, presentaron una solicitud de dictamen de constitucionalidad respecto a una consulta popular local en el cantón Durán. Las preguntas de la consulta estaban relacionadas con la construcción de una planta potabilizadora de agua y la administración de los recursos para agua potable, alcantarillado y agua pluvial.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Qué importancia tienen los considerandos de una consulta para el ejercicio del derecho a ser consultados?

La Corte, reiterando el criterio establecido en el Dictamen 10-19-CP/19, determinó que la ausencia de considerandos en una consulta popular afecta el ejercicio del derecho a ser consultados, ya que no provee claridad ni garantiza la libertad del elector.

Según la Corte Constitucional:

8. La exposición de considerandos no constituye un requisito puramente formal, sino que para garantizar la carga de claridad necesaria y para brindar libertad al elector debe, como mínimo, contener: descripción objetiva de temas fácticos, espaciales, demográficos y técnicos relacionados al tema consultado; cifras oficiales y demás información que permita comprender la pregunta; el fin que persigue y la delimitación y efectos de la consulta.¹³

Además, insistiendo en el criterio sentado dentro del Dictamen 2-19-CP/19, la Corte indicó que:

12 Nueve votos a favor. Juez ponente: Ramiro Ávila Santamaría.

13 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 6-21-CP/21, párrafo 8.

9. La Corte ha señalado que *"la inexistencia de considerandos es razón suficiente para dictaminar la inconstitucionalidad de la pregunta"*. Y que esto implica un incumplimiento de las exigencias de la LOGJCC, imposibilitando la labor de verificación de la Corte de los requisitos legales de los textos introductorios.¹⁴

DECISIÓN

Negar la solicitud de dictamen previo de constitucionalidad de la propuesta de consulta popular presentada, puesto que las preguntas no cumplen con las cargas de claridad y lealtad necesarias, y que la falta de considerandos impidió un control adecuado de las preguntas. La Corte dejó abierta la posibilidad de que los peticionarios presenten una nueva solicitud conforme a la Constitución y la ley.

Dictamen 1-19-CP/19¹⁵ - Control constitucional sobre las preguntas de consulta popular y el cambio de precedente en la acreditación de respaldo ciudadano

HECHOS Y ALEGACIONES

En el caso se requirió el dictamen previo de la Corte Constitucional para convocar a una consulta popular. La solicitud incluyó tres preguntas y fue realizada por la doctora Angélica Ximena Porras Velasco y el abogado Richard Honorio González Dávila, en base a los artículos 95 y 104 de la Constitución. Los solicitantes pidieron que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad de las preguntas y que, posteriormente, se remitiera el dictamen al Consejo Nacional Electoral para obtener los formularios necesarios para la recolección de firmas del 5% del padrón electoral.

CRITERIOS RELEVANTES

¿En qué momento debe acreditarse la legitimación democrática para una consulta popular que proviene de la iniciativa ciudadana?

La Corte analizó la oportunidad con la que debe presentarse el formulario que contiene las firmas de respaldo a la iniciativa ciudadana de convocatoria

¹⁴ Ibíd, párrafo 9.

¹⁵ Nueve votos a favor. Jueza ponente: Carmen Corral Ponce.

a consulta popular, para lo cual decidió apartarse del precedente establecido en el dictamen 001-13-DCP-CC, que exigía su entrega, previo al control de constitucionalidad que debe efectuar la Corte. En este sentido, determinó que dicha interpretación provoca efectos lesivos sobre el derecho a la participación ciudadana, razón por la cual consideró que el cumplimiento de dicho requisito formal debe ser posterior al dictamen de control que emita la Corte. En este sentido sostuvo que:

23. La interpretación realizada por la anterior Corte Constitucional provoca dos efectos lesivos con relación al derecho de participación, uno directo y otro indirecto: el primero ocasiona un obstáculo injustificado que altera y agrava el proceso de consulta popular de iniciativa ciudadana. Y, el otro efecto, como consecuencia del primero, podría conducir a un desincentivo sistemático que disuada a los ciudadanos de promover consultas populares, debido a una exigencia previa que dificulta innecesariamente su derecho de participación.¹⁶

[...] 30. En aras de favorecer un pleno ejercicio y vigencia de este derecho, corresponde que este organismo de control e interpretación constitucional modifique la regla jurisprudencial contenida en el Dictamen No. 001-13-DCP-CC. Como consecuencia, no debe exigirse la acreditación del porcentaje de respaldo popular, como un requisito para efectuar el control previo de constitucionalidad al cual hacen referencia los artículos 104 y 438 numeral 2 de la Norma Suprema.¹⁷

DECISIÓN

Desestimar el pedido de consulta popular por considerar que los textos introductorios, así como las preguntas propuestas no garantizan la libertad del elector, ni cumplen con los parámetros constitucionales requeridos.

CONCLUSIONES DE LA SECCIÓN

- La consulta al pueblo se considera un mecanismo de democracia directa y de participación ciudadana, siendo una expresión de soberanía directa y vinculante, ya que, permite a los ciudadanos influir en la toma de decisiones de interés público.

¹⁶ Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 1-19-CP/19, párrafo 23.

¹⁷ *Ibíd.*, párrafo 30.

- Existen tres tipos de consulta reconocidos en nuestra Constitución estos son: Consulta Popular, Consulta Ambiental y Consulta Propia de las Comunas, Comunidades, Pueblos y Nacionalidades Indígenas, y el Estado en todos sus niveles, será el sujeto encargado de realizar el proceso de consulta respectivo.
- La Función Electoral es la encargada de velar por la transparencia y debido proceso dentro de los mecanismos de democracia directa y deberá vigilar que se cumplan con los parámetros mínimos establecidos por la Corte Constitucional.
- La falta de considerandos en una consulta popular tiene como consecuencia la vulneración del derecho a ser consultados, por tanto, no garantiza la libertad del elector y a su vez, genera la inconstitucionalidad de la pregunta.
- Para ejercer un control previo de constitucionalidad respecto a consultas populares de iniciativa ciudadana no se requiere un porcentaje de respaldo popular.

Consulta popular (Plebiscito y referéndum)

El artículo 104 de la Constitución de la República reconoce la consulta popular como una herramienta para el ejercicio del derecho a ser consultados. En este sentido, conforme a la distinción formulada por la Corte Constitucional dentro del Dictamen 2-19-CP/19, la consulta popular tiene una doble tipología que distingue entre el plebiscito y el referéndum, cuyo alcance ha sido precisado por la jurisprudencia y la doctrina.

Conforme con lo expuesto, en esta sección abordaremos a la consulta popular a través de las figuras del plebiscito y referéndum, identificando su objeto, requisitos de procedencia; límites y el rol que cumple la Corte Constitucional dentro de su competencia del control de constitucionalidad previo a su aplicación.

Objeto y naturaleza de la consulta popular

Dictamen 2-19-CP/19¹⁸ - Análisis de consulta popular acerca de actividades de extracción minera en los cantones Lita, Carolina, Jijón y Caamaño y Goaltal

HECHOS Y ALEGACIONES

Un grupo de ciudadanos presentó un petitorio de dictamen previo de constitucionalidad de consulta popular, mediante la cual pretendían consultar a la población de las parroquias Lita, Jijón y Caamaño, y Goaltal, de las provincias de Imbabura y Carchi, respecto a su acuerdo con la explotación minera en dichos territorios.

CRITERIO RELEVANTE

¿Cuál es la diferencia entre la consulta popular mediante plebiscito y mediante referéndum?

La Corte estableció la diferencia entre una consulta popular mediante referéndum y mediante plebiscito, a partir del objeto que persigue cada una de ellas; en este sentido la Corte dictaminó:

29. [...] la diferencia entre un referendo y un plebiscito radica esencialmente en que en el primero se somete a consulta popular la aprobación de un texto normativo o propuesta normativa concreto, mientras que el segundo consulta una decisión sobre un tema de relevancia pública, sin someter a aprobación un texto normativo definido.¹⁹

18 Nueve votos a favor. Juez ponente: Agustín Grijalva Jiménez

19 Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen 2-19-CP/19, párrafo 29.

Dictamen 4-19-CP/19²⁰ - Límites al objeto de la consulta popular

HECHOS Y ALEGACIONES

La Corte Constitucional recibió una solicitud para emitir un dictamen previo y vinculante sobre la constitucionalidad de una consulta popular en relación a una reforma constitucional que permita expresamente la legalización del matrimonio igualitario en el Ecuador. Con ello, se dio inicio al procedimiento de control constitucional de consultas populares, en estricto cumplimiento de las normas aplicables que regulan este mecanismo de evaluación jurídica.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Existen límites al objeto de una consulta popular?

La Corte ha determinado que, a partir de las normas de la propia Constitución, las fuentes que provienen del bloque de constitucionalidad, incluida la jurisprudencia constitucional, y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es posible identificar límites al objeto de la consulta; en este sentido sostuvo que:

12. En principio, el objeto de la consulta popular es amplio, en la medida en que la Constitución permite que la ciudadanía consulte respecto a “cualquier asunto”. Sin embargo, al exigir un control constitucional de las preguntas, la misma Constitución deja claro que existen límites a lo que se puede consultar. Tales límites pueden estar contenidos en el propio texto constitucional o en otras fuentes que se integran a la Constitución a través del bloque de constitucionalidad.²¹

DECISIÓN

Negar y archivar la solicitud de dictamen previo de constitucionalidad del pedido de consulta popular planteado, por considerar que la pretensión del accionante

20 Ocho votos a favor de los jueces constitucionales Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Ali Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes, sin contar con la presencia de la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo. Jueza ponente: Daniela Salazar Marín.

21 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 4-19-CP/19, párrafo 12.

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.

Dictamen 11-19-CP/19²² - Improcedencia de revocatoria de sentencia de la Corte Constitucional mediante consulta popular

HECHOS Y ALEGACIONES

El 6 de agosto de 2019, Manuel Antonio Yanayaco, en calidad de Director Nacional del Movimiento de Trabajadores COPIG, presentó ante la Corte Constitucional un pedido de dictamen de constitucionalidad de una consulta popular. La consulta tenía por objeto revocar la sentencia 11-18-CN/19, dictada por la Corte Constitucional, a través de la cual se estableció la procedencia del matrimonio entre personas del mismo sexo.

CRITERIO RELEVANTE

¿Es procedente la revocatoria de una sentencia de la Corte Constitucional a través de una consulta popular?

La Corte analizó la improcedencia de revocar sus sentencias a través del mecanismo de consulta popular, al identificar que aquellas tienen el carácter de definitivas e inapelables, y su naturaleza normativa las hace reversibles solamente por la propia Corte. Además que las decisiones de la Corte constituyen mecanismos de garantía de los derechos aún si estas se contraponen a la opinión de mayorías democráticas. En este sentido la Corte sostuvo que:

18. El presente es un caso paradigmático de imposibilidad de la consulta popular, al referirse a la revocatoria de una sentencia de la Corte Constitucional. En primer lugar, por expresa disposición del artículo 440 de la Constitución, que prevé que las sentencias de la Corte Constitucional son definitivas e inapelables.

22 Ocho votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín, sin contar con la presencia del juez constitucional Hernán Salgado Pesantes. Juez ponente: Alí Lozada Prado.

19. [...] tales precedentes constituyen normas jurídicas que pueden ser revertidas por la propia Corte Constitucional, por lo dispuesto en el artículo 2 (número 3) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Sin embargo, son un tipo de norma jurídica de distinta naturaleza que las normas provenientes de actos prescriptivos, como los reglamentos, las leyes o la Constitución.

20. Por otro lado, lo que el solicitante aspira a revocar mediante consulta popular no es el precedente de la sentencia, sino la decisión contenida en esta: básicamente, la de disponer que dos personas concretas del mismo sexo contraigan matrimonio entre sí. Lo cual es claramente inaceptable por las siguientes razones:

20.1. Uno de los elementos esenciales del Estado constitucional es la existencia del control judicial de constitucionalidad de los actos del poder público. Como lo expresa el artículo 1 de nuestra Constitución, Ecuador es un Estado Constitucional y, por eso, en la misma Constitución se instituye la Corte Constitucional. Nuestro diseño constitucional le otorga a esta la última palabra en las materias de su competencia, entre ellas, en la tutela de los derechos fundamentales; esto es así incluso si los fallos de la Corte van en contravía de lo que la mayoría democrática pudiera opinar.

20.2. Además, en un Estado constitucional, la democracia no puede entenderse basada únicamente en la regla de la mayoría, sino que, más bien, los derechos fundamentales constituyen los presupuestos del proceso político democrático. Si aquellos no se respetan, la democracia puede acabar por devorarse a sí misma: usando un ejemplo exagerado pero ilustrativo, imaginemos una sociedad en la que la mayoría de los individuos decide, por votación, privar del derecho al voto a los individuos de la minoría. Para evitar paradojas como esta y para asegurar que la democracia mantenga un vínculo necesario con los derechos fundamentales, nuestra Constitución ha estructurado varios mecanismos, entre ellos, como se dijo, una Corte Constitucional con la "última palabra", entendida esta no como infalibilidad sino como inalterabilidad frente a las autoridades democráticas constituidas.

20.3. De manera que, en nuestro ordenamiento constitucional, ni las autoridades elegidas por votación popular, ni una mayoría legislativa, ni el mismo pueblo expresándose mediante consulta popular podrían alterar la decisión adoptada en la referida sentencia."²³

DECISIÓN

Negar y archivar la solicitud de dictamen previo de constitucionalidad de la consulta popular presentada por Manuel Antonio Yanayaco por concluir que la

²³ Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 11-19-CP/19, párrafos 18, 19, 20, 20.1, 20.2 y 20.3.

revocatoria de una sentencia de la Corte no puede ser objeto de una consulta popular, y que permitirlo sería incompatible con los principios constitucionales y la naturaleza del control judicial de constitucionalidad.

Dictamen 4-19-CP/19²⁴ - Improcedencia de modificación constitucional a través de la consulta popular ordinaria

CRITERIOS RELEVANTES

¿Procede la modificación de la Constitución de la República a través de una consulta popular tipo plebiscito?

La Corte analizó la diferencia entre los mecanismos de consulta popular ordinaria y reforma constitucional, concluyendo que ambos no son equiparables; para ello, explicó que aun cuando se requiere un control de constitucionalidad en ambos casos, el alcance y procedimiento de cada uno es distinto. En este sentido la Corte expresó:

14. La modificación del texto constitucional sólo puede realizarse por medio de los mecanismos regulados en los artículos 441, 442 y 444 de la Constitución. La consulta popular ordinaria planteada por el solicitante, regulada por el artículo 104 de la Constitución, no es uno de los mecanismos previstos para la reforma constitucional. A través del procedimiento de consulta popular ordinaria no es posible efectuar cambio constitucional alguno.

15. La propuesta de consulta popular y los mecanismos de reforma constitucional no pueden considerarse equiparables. De hecho, ante un pedido de modificación constitucional, la actuación de la Corte Constitucional se efectúa de manera distinta en tres momentos concretos: (1) la determinación de la vía para proceder a la modificación constitucional; (2) el control constitucional de la convocatoria a referéndum popular para que se apruebe la modificación constitucional; y, (3) el control de la constitucionalidad de la modificación constitucional ya aprobada. Mientras que, ante una propuesta de convocatoria consulta popular, la Corte Constitucional no requiere realizar una determinación de la vía sino que procede de manera automática a emitir un dictamen previo y vinculante respecto del contenido de la convocatoria a consulta popular.²⁵

24 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 31 de esta Guía.

25 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 4-19-CP/19, párrafos 14 y 15.

Dictamen 1-20-CP/20²⁶ - Consulta popular y seguridad jurídica

HECHOS Y ALEGACIONES

El 07 de enero de 2020, Yaku Pérez Guartambel en nombre propio y en calidad de procurador común de varios consultantes presentó una solicitud ante la Corte Constitucional para convocar a una consulta popular. La consulta proponía dos preguntas sobre la prohibición de actividades mineras en diversas zonas ecológicas de la provincia del Azuay y la cancelación de concesiones mineras metálicas otorgadas previamente.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Puede una consulta popular afectar la seguridad jurídica?

La Corte analizó los posibles efectos de una consulta popular, cuyo objetivo sea la cancelación de concesiones mineras previamente otorgadas por el Estado. En este sentido, advirtió que, de manera abstracta, la consulta podría tener un efecto retroactivo indeterminado que afectaría la seguridad jurídica y los derechos adquiridos, aclarando que sin embargo el análisis debe realizarse en cada caso concreto; así la Corte estableció:

64. [...] esta Corte estima que, de modo general, plantear una consulta respecto de la cancelación automática de concesiones previamente otorgadas por el Estado, comporta un efecto retroactivo que, al ser indeterminado, afecta el derecho constitucional a la seguridad jurídica. Sin perjuicio de ello, esta Corte aclara que el análisis de los efectos temporales de las consultas populares y su constitucionalidad corresponde efectuarlo caso por caso, atendiendo sus particularidades y de conformidad con la Constitución y la Ley.²⁷

26 Seis votos a favor, de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce (voto concurrente), Ali Lozada Prado (voto concurrente), Teresa Nuques Martínez (voto concurrente), Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; dos votos salvados de los jueces constitucionales Ramiro Ávila Santamaría y Enrique Herrería Bonnet, sin contar con la presencia del juez constitucional Agustín Grijalva Jiménez. Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo.

27 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 1-20-CP/20, párrafo 64.

DECISIÓN

Negar y archivar la solicitud de dictamen previo de constitucionalidad de la consulta popular presentada por Yaku Pérez Guartambel, para garantizar un proceso de consulta popular justo y transparente, que respete los principios de claridad, neutralidad y seguridad jurídica, protegiendo así los derechos de los electores y la estabilidad del ordenamiento jurídico.

Aspectos procedimentales de la consulta popular

Dictamen 3-21-CP/21²⁸ - Control de constitucionalidad de la propuesta de consulta popular sobre reformas constitucionales y políticas públicas

HECHOS Y ALEGACIONES

El 16 de junio de 2021, Yaku Sacha Pérez Guartambel y otros ciudadanos presentaron una solicitud de dictamen de constitucionalidad respecto a una consulta popular con cinco preguntas. Las preguntas abarcaban temas como la prohibición de minería metálica, la tipificación del ecocidio como delito penal, la eliminación de sueldos vitalicios para ex presidentes y ex vicepresidentes, la reducción del número de asambleístas y el libre ingreso a instituciones públicas de educación superior.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuáles son las condiciones que deben cumplir los considerandos en una propuesta de consulta popular?

A partir de lo establecido en el artículo 104 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte analizó la importancia de la claridad, neutralidad y contextualización adecuada que deben proveer los

28 Ocho votos a favor, de los jueces constitucionales Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Ali Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; sin contar con la presencia de la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo. Juez ponente: Agustín Grijalva Jiménez.

considerandos introductorios a las preguntas, sosteniendo que aquello permite a los electores su adecuada comprensión y, consecuentemente, garantiza su libertad de decisión.

Al respecto, la Corte ha manifestado que:

19.[...] Los considerandos deben entenderse como ‘textos introductorios, conceptos de apoyo o razones que motivan la consulta, mismos que tienen como función principal la de generar o brindar un contexto a la pregunta o preguntas que serán sometidas a consideración del elector.’²⁹

DECISIÓN

Negar y archivar la solicitud de dictamen previo de constitucionalidad de la consulta popular presentada por Yaku Sacha Pérez Guartambel y otros ciudadanos, debido a que las preguntas 1, 4 y 5 buscaban modificar la Constitución de manera improcedente y las preguntas 2 y 3 no cumplieron con los requisitos formales de los considerandos.

Dictamen 9-19-CP/19³⁰ - Alcance de la facultad de los gobiernos autónomos descentralizados para convocar a consulta popular

HECHOS Y ALEGACIONES

El 30 de julio de 2019, Yaku Pérez Guartambel, Prefecto de la provincia del Azuay, presentó una solicitud ante la Corte Constitucional para emitir un dictamen previo de constitucionalidad sobre una consulta popular. La consulta proponía una pregunta sobre la prohibición de actividades de prospección, exploración y explotación de minería metálica en diversas zonas ecológicas de la provincia del Azuay.

29 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 3-21-CP/21, párrafo 19.

30 Cinco votos a favor, incluidos dos votos concurrentes de las juezas constitucionales Carmen Corral Ponce y Teresa Nuques Martínez. El juez constitucional Ramiro Ávila Santamaría no vota por haber sido recusado. Ausencia del juez constitucional Enrique Herrería Bonnet. Juez ponente: Agustín Grijalva Jiménez

CRITERIO RELEVANTE

¿Cuál es el alcance de la facultad de los Gobiernos Autónomos Descentralizados para la convocatoria a consulta popular?

La Corte analizó el alcance de la facultad constitucionalmente reconocida a los Gobiernos Autónomos Descentralizados para efectuar convocatorias a consulta popular, interpretando el alcance del artículo 104 de la Constitución de la República y el ejercicio de competencias concurrentes conforme a la misma norma; al respecto, la Corte sostuvo que:

42. [...] según el artículo 104 párrafo tercero de la Constitución, los gobiernos autónomos descentralizados pueden también solicitar la convocatoria a consulta popular sobre temas de interés para su jurisdicción. Esos temas también tienen un espectro amplio, pues su restricción a temas “que sean de competencia del correspondiente nivel de gobierno”, introducida en la reforma constitucional del 2015, fue declarada inconstitucional por la forma y ya no se halla vigente.

43. En efecto, existen competencias relacionadas y actividades de colaboración y complementariedad de los gobiernos autónomos descentralizados que necesariamente inciden sobre la gestión de los recursos minerales por parte del Estado central. Así, por ejemplo, sin dicha colaboración y complementariedad sería imposible que los gobiernos provinciales ejerzan sus competencias, según el artículo 263, en relación a la gestión ambiental provincial, el fomento de la actividad agropecuaria u otras actividades productivas provinciales; o que los gobiernos municipales ejerzan sus competencias, según el artículo 264 sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón; o la delimitación, regulación, autorización y control del uso de playas de mar, riberas y lechos de ríos, lagos y lagunas, sin perjuicio de las limitaciones que establezca la ley.³¹

DECISIÓN

Declarar que la pregunta propuesta no garantiza la plena libertad del elector y no cuenta con apego constitucional. Negar y archivar el pedido de dictamen previo de constitucionalidad de la consulta popular presentada por Yaku Pérez Guartambel.

31 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 9-19-CP/19, párrafos 42 y 43.

Dictamen 6-20-CP/20³² - Requisitos de legitimación activa para los gobiernos autónomos descentralizados en la consulta popular

Hechos y alegaciones:

La Corte Constitucional recibió una solicitud de dictamen sobre la constitucionalidad de una consulta popular propuesta por el Concejo Municipal de Cuenca. La consulta planteaba prohibir la minería a gran y mediana escala en cinco áreas de recarga hídrica del cantón.

A lo largo del proceso, diversas organizaciones, empresas mineras y colectivos ciudadanos intervinieron como amici curiae, en los que ofrecieron argumentos tanto a favor como en contra de la consulta. Finalmente, la Procuraduría General del Estado también presentó su postura respecto a la constitucionalidad de la consulta, en la que aportó elementos adicionales para la resolución del caso.

CRITERIO RELEVANTE

¿Qué requisitos de legitimación activa deben cumplir los Gobiernos Autónomos Descentralizados para solicitar una consulta popular?

La Corte analizó la legitimación activa para la solicitud de consulta popular por parte de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, conforme al artículo 104 de la Constitución de la República; al respecto señaló:

7. El artículo 104 de la Constitución de la República del Ecuador ("CRE") prevé en los incisos segundo, tercero y cuarto las reglas de legitimación activa para la solicitud de una consulta popular. En el caso de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, la convocatoria a consulta popular podrá ser solicitada por la decisión de las tres cuartas partes de sus integrantes, a través de su máxima autoridad.³³

32 Siete votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría (voto concurrente), Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; y, dos votos salvados de las juezas constitucionales Carmen Corral Ponce y Teresa Nuques Martínez.

33 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 6-20-CP/20, párrafo 7.

DECISIÓN

Emitir dictamen favorable sobre la mayoría de los considerandos y preguntas propuestas para la consulta popular sobre minería en Cuenca, exceptuando algunos considerandos específicos que declaró inconstitucionales y excluyó del texto final de la consulta. Establecer que, si el electorado aprueba la prohibición de actividades mineras en zonas de recarga hídrica, las medidas resultantes se aplicarán sólo hacia el futuro, dentro de los límites legales y constitucionales de cada nivel de gobierno. Además, se deberá incluir un mapa referencial de las áreas afectadas, cuya delimitación definitiva será responsabilidad de la Autoridad Única del Agua. Indicar que la consulta debe cumplir con los procesos establecidos en la Constitución y el Código de la Democracia.

Control Constitucional en la consulta popular

Dictamen 9-19-CP/19³⁴ - Control de constitucionalidad formal y material en la consulta popular

CRITERIOS RELEVANTES

¿A qué se refiere el control de constitucionalidad formal y material de un pedido de consulta popular?

La Corte analizó el control constitucional de los pedidos de consulta popular desde la perspectiva formal y material, explicando el alcance y objeto de cada una de ellos. En tal sentido, sostuvo que:

13.[...] El control formal hace relación a los motivos, considerandos y cuestionario, verificando que se cumplan con los requisitos establecidos en los artículos 104 y 105 de la LOGJCC orientados a garantizar la libertad del elector, y en particular el cumplimiento de las cargas de claridad y lealtad. El control material, en cambio, hace relación a que el petitorio que se formula no incurra en prohibiciones o violaciones constitucionales, ni reformen la Constitución en tanto para ello existen procedimientos específicos para tal efecto.³⁵

34 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 37 de esta Guía.

35 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 9-19-CP/19, párrafo 13.

Dictamen 3-21-CP/21³⁶ - Control de constitucionalidad en el referéndum

CRITERIOS RELEVANTES

¿Qué implica el control de constitucionalidad sobre los considerandos de la convocatoria a consulta popular mediante referéndum?

La Corte, a partir del análisis del artículo 104 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, identificó los aspectos que deben ser verificados mediante el control de constitucionalidad previo, respecto de los considerandos del pedido de consulta popular mediante referéndum.³⁷ La Corte señaló:

15. El control de constitucionalidad que se efectúa sobre los considerandos, en virtud del artículo 104 de la LOGJCC, implica que aquellos: (1) no induzcan a la respuesta al elector; (2) que exista concordancia plena entre el considerando que introduce la pregunta y el texto normativo; (3) el empleo de lenguaje valorativamente neutro y sin carga emotiva, además sencillo y comprensible para el elector; (4) la relación directa de causalidad entre el texto normativo sometido a aprobación del pueblo y la finalidad o propósito que se señala en el considerando que introduce la pregunta; y, (5) finalmente, que no se proporcione información superflua o ninguna otra que no guarde relación con el texto normativo a ser aprobado por el electorado.³⁸

¿Qué requisitos debe verificar el control de constitucionalidad respecto de las preguntas formuladas en procesos de consulta al pueblo mediante referéndum?

La Corte analizó que las preguntas formuladas a través de referéndum deben cumplir con los requisitos previstos en el artículo 105 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; al respecto la Corte manifestó que:

16. Las preguntas, en cambio, deben cumplir con los parámetros contemplados en el artículo 105 de la LOGJCC: (1) La formulación de una sola cuestión por cada pregunta, salvo que exista una interrelación e interdependencia entre los distintos componentes

36 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 36 de esta Guía.

37 Es preciso indicar que el referéndum se rige por los requisitos del artículo 104 de la LOGJCC mientras que el plebiscito también, en lo que sea compatible con su naturaleza.

38 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 3-21-CP/21, página 15.

normativos, (2) La posibilidad de aceptar o negar varios temas individualmente en la misma consulta. Se prohíbe la aprobación o rechazo en bloque, (3) que la propuesta normativa no esté encaminada a establecer excepciones puntuales que beneficien un proyecto político específico; y, (4) la propuesta normativa tenga efectos jurídicos y modificaciones al sistema jurídico.³⁹

Dictamen 1-19-CP/19⁴⁰ - Oportunidad del control constitucional en consulta popular de iniciativa ciudadana

CRITERIO RELEVANTE

¿En qué momento debe realizarse el control previo de constitucionalidad de una consulta popular de iniciativa ciudadana?

La Corte analizó los efectos negativos sobre los derechos de participación provocados por el Dictamen 001-13-DCP-CC y decidió apartarse de él, señalando que el control que debe realizar acerca de los considerandos introductorios y las preguntas debe cumplirse inclusive sin la necesidad de que se presenten las firmas de respaldo del pedido de consulta. En este sentido, la Corte sostuvo que:

1.1. Ante un pedido de dictamen previo y vinculante de constitucionalidad sobre convocatorias a consultas populares, la Corte Constitucional procederá a realizar el control constitucional de los considerandos introductorios y las preguntas de la misma, sin requerir el respaldo de la recolección de firmas.⁴¹

39 *Ibíd.*, párrafo 16.

40 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 26 de esta Guía.

41 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 1-19-CP/19, párrafo 1.1.

Dictamen 5-19-CP/19⁴² - Carga emotiva en preguntas de consulta popular

HECHOS Y ALEGACIONES

El 22 de julio de 2019, Manuel de Jesús Peñafiel Falconí, en calidad de presidente de la Fundación para el Desarrollo de los Pueblos y Nacionalidades Kichwas - Chonos-Cholos-Montubios y Afros del Litoral COPIG, presentó ante la Corte Constitucional una solicitud para convocar a consulta popular. La consulta contenía tres preguntas relacionadas con el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, la justicia indígena, y el matrimonio igualitario. La propuesta generó debate sobre la carga emotiva en la redacción de las preguntas.

CRITERIO RELEVANTE

¿Puede una pregunta sujeta a consulta popular presentar carga emotiva?

La Corte Constitucional estableció que las preguntas de una consulta popular deben cumplir con ciertos requisitos para garantizar la libertad del elector. Según el artículo 105 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los considerandos que introducen las preguntas no deben inducir la respuesta del elector, deben mostrar concordancia plena entre el considerando y el texto normativo, y deben emplear un lenguaje valorativamente neutro y sin carga emotiva. Este principio también se extiende a las preguntas mismas, para asegurar la plena libertad del elector, por ello la Corte menciona que:

29. Este organismo advierte que las formulaciones carecen de una redacción y lenguaje claro. Se observan en ellas expresiones como “abominación”, “afectación” o “en contra de principios”, con evidente ambigüedad ya que no permiten establecer el sentido de las afectaciones o abominaciones, ni a cuáles principios hace referencia.

30. Las frases señaladas en los párrafos precedentes, entre ellas menciona a “la ley de Dios” o “lo que dice la biblia”, reflejan además el uso de un lenguaje con carga valorativa y emotiva, cualidades que pese a estar prohibidas para los considerandos,

42 Ocho votos a favor de los jueces constitucionales Ramiro Ávila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Ali Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes, sin contar con la presencia de la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo. Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

de acuerdo al artículo 104.3 de la ley de la materia, también deben proscribirse a la redacción del cuestionario, a fin de garantizar la plena libertad del elector exigida en el artículo 103.3 ibidem.⁴³

DECISIÓN

Negar y archivar el pedido de dictamen previo de constitucionalidad de la consulta popular debido a que las formulaciones presentadas no garantizan la plena libertad del elector exigida por la normativa vigente. La decisión fue tomada con el objetivo de asegurar un proceso de consulta popular equitativo y transparente, libre de cualquier influencia que pudiera afectar la objetividad de los electores.

Dictamen 2-19-CP/19⁴⁴ - Parámetros normativos para control constitucional de la consulta popular

CRITERIO RELEVANTE

¿Los parámetros normativos para el control de constitucionalidad del cuestionario en una consulta popular son los mismos en el plebiscito y el referéndum?

La Corte analizó la aplicabilidad de los parámetros normativos establecidos en los numerales 3 y 4 del artículo 105 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional para los casos de consulta popular vía referéndum y vía plebiscito; al respecto concluyó que:

29. [...] Finalmente, en cuanto a los parámetros de control constitucional del cuestionario establecidos en los numerales 3 y 4 del artículo 105 de la LOGJCC, esta Corte considera que tales requisitos corresponden ser verificados cuando se controla la constitucionalidad de una consulta popular de tipo referendo y no de plebiscito.⁴⁵

43 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 5-19-CP/19, párrafos 29 y 30.

44 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 30 de esta Guía.

45 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 2-19-CP/19, párrafo 29.

Dictamen 1-20-CP/20⁴⁶ - Modulación y exclusión de considerandos en control constitucional de consulta popular

CRITERIO RELEVANTE

¿Puede la Corte modular y excluir considerandos en ejercicio del control constitucional de un pedido de consulta?

La Corte estableció la posibilidad de modular y excluir considerandos puntuales de una propuesta de consulta popular con el fin de garantizar los derechos de participación, siempre que aquello no afecte el objeto y la secuencia lógica de la consulta; en este sentido la Corte señaló:

34. No obstante, en vista de que las consultas populares se rigen bajo las reglas del control constitucional de la LOGJCC, este Organismo considera que en situaciones en las que únicamente considerandos puntuales no son compatibles con el texto constitucional, con el fin de salvaguardar el derecho de participación reconocido por los artículos 61 y 95 de la CRE, es posible que la Corte Constitucional module y excluya las secciones que afectan la libertad del elector, siempre que no se altere el objeto y la secuencia lógica de la consulta.⁴⁷

Dictamen 6-22-CP/23⁴⁸ - Efectos jurídicos de la consulta popular

HECHOS Y ALEGACIONES

En 2013, Julio César Trujillo presentó una solicitud de consulta popular para mantener el crudo del bloque ITT (bloque 43) en el subsuelo. Este proceso enfrentó observaciones por incumplimientos en los requisitos de legitimidad democrática, lo que generó resoluciones del CNE y apelaciones al TCE. En 2020, la Corte Constitucional aceptó una acción extraordinaria de protección presentada por Yasunidos, declarando vulnerado el debido proceso y ordenando

46 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 35 de esta Guía.

47 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 1-20-CP/20, párrafo 34.

48 Cinco votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz, Ali Lozada Prado y Daniela Salazar Marín; y, tres votos salvados de los jueces constitucionales Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet y Richard Ortiz Ortiz, sin contar con la presencia de la jueza constitucional Teresa Nuques Martínez.

una nueva conformación del TCE. Esto derivó en que en 2022 el CNE reconociera la legitimidad democrática del colectivo y remitiera la propuesta de consulta para control constitucional.

CRITERIO RELEVANTE

¿Cuáles son los efectos jurídicos que genera una consulta popular?

La jurisprudencia de la Corte ha sido variante respecto a la verificación de los efectos jurídicos que genera una consulta popular respecto al referéndum y al plebiscito, por ello la Corte ha señalado que:

67. La jurisprudencia de la Corte ha sido oscilante respecto de la verificación de los efectos jurídicos establecidos en el numeral 4 del artículo 105 de la LOGJCC en un plebiscito. En unos casos se ha establecido que este requisito solo puede ser verificado en un referendo (por ejemplo, en los dictámenes 9-19-CP/19, 2-22 CP/22) En otros, la indeterminación de las medidas a adoptar tuvo como resultado que se nieguen las solicitudes de plebiscitos (por ejemplo, en el dictamen 5-20-CP/20).⁴⁹

La LOGJCC señala que el control de constitucionalidad debe dirigirse a las medidas a adoptar, medidas que son propias de un plebiscito, en contraste a las disposiciones jurídicas que le corresponden a un referéndum para salvaguardar la libertad del elector:

En este contexto la Corte ha señalado que:

67. para garantizar la libertad del elector las medidas a adoptar deben tener la potencialidad de surtir efectos pues, en caso contrario, no sabría cuáles serían las consecuencias del voto y su elección sería meramente ilusoria. En conclusión, esta Corte considera que el requisito establecido en el numeral 4 del artículo 105 de la LOGJCC también debe ser verificado ante las iniciativas de realización de un plebiscito.⁵⁰

DECISIÓN

Emitir dictamen favorable de los considerandos y la pregunta, con la inclusión al final de un texto adicional, a fin de garantizar la libertad del elector.

49 Corte Constitucional del Ecuador, dictamen 6-22-CP/23, párrafo 67.

50 *Ibíd.*, párrafo 67.

CONCLUSIONES SOBRE LA SECCIÓN

- La consulta popular mediante plebiscito es aquel mecanismo de democracia directa que convoca la opinión del pueblo sobre una decisión respecto a un tema de relevancia e interés público; por su parte, el referéndum se refiere a la aprobación de un texto o propuesta normativa.
- Conforme a lo establecido en el artículo 104 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los considerandos de una consulta popular son introductorios; estos deben ser claros, neutrales y proporcionar un contexto adecuado que permita entender la pregunta con facilidad. De igual manera, conforme al artículo 105 de la misma norma, las preguntas de la consulta no deben ser compuestas, deben ser claras, específicas y no inducir a una respuesta.
- En igual forma, la jurisprudencia de la Corte ha enfatizado que el control constitucional respecto de la consulta popular debe aplicarse en sentido formal y material, observando los elementos establecidos en los artículos 104 y 105 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
- De esta forma, el control constitucional sobre los considerandos se cumplirá en 5 puntos esenciales, dirigidos a verificar que:
 1. No induzcan a una respuesta.
 2. Exista concordancia entre el considerando y el texto sometido a consideración del pueblo.
 3. Se emplee un lenguaje neutro y sin carga emotiva.
 4. Exista relación de causalidad entre el texto sometido a consideración del pueblo y la finalidad señalada en el considerando; y,
 5. No se proporcione información innecesaria o carente de relación con el texto sometido a consulta.
- Por su parte, el control respecto de las preguntas deberá verificar que:
 1. Se formule una sola cuestión por pregunta.
 2. Garanticen la posibilidad de aceptar o rechazar individualmente cada uno de los temas materia de consulta.

3. No establezcan excepciones puntuales dirigidas a beneficiar a un proyecto político específico.

4. La propuesta tenga efectos jurídicos y modificaciones al sistema jurídico.

- La Corte Constitucional puede excluir considerandos introductorios, cuando se haya verificado que pueden vulnerar la garantía de libertad del elector.
- En cuanto a los efectos de los considerandos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha enfatizado que su redacción y contenido pueden influir directamente en la objetividad y libertad del elector. Por ello, cuando se detectan considerandos que vulneran dichas garantías, la Corte puede modularlos o excluirlos, siempre que esta intervención no altere el objeto ni la lógica de la consulta. Así, el control constitucional de los considerandos no solo asegura la legitimidad del proceso democrático, sino que también salvaguarda los derechos de participación ciudadana consagrados en la Constitución.
- En términos generales, la consulta popular genera efectos jurídicos, democráticos y políticos significativos, ya que puede modificar el sistema jurídico, establecer directrices de política pública o expresar el sentir ciudadano frente a temas de trascendencia nacional o local. Los considerandos, como parte introductoria, juegan un rol crucial en este proceso al influir en el nivel de información y libertad con que los electores toman sus decisiones.

Consulta previa a la adopción de decisiones legislativas y administrativas que afecten derechos de comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas (consulta prelegislativa)

La consulta prelegislativa constituye un mecanismo de participación y protección de derechos reconocido en la Constitución de la República del Ecuador de 2008, específicamente en su artículo 57, numeral 17, contemplado como parte de los derechos colectivos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. Este derecho garantiza que las comunidades indígenas y montubias puedan intervenir en las decisiones legislativas y administrativas que potencialmente afecten sus derechos colectivos, territoriales y culturales.

En este contexto, dentro de la presente sección se abordará algunos criterios referentes a la consulta prelegislativa establecidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador acerca de la naturaleza y objeto de la consulta prelegislativa; reglas procedimentales; fases y contenido de la consulta prelegislativa; sujeto consultante y consultado; la relación entre la consulta prelegislativa y el territorio de las comunidades y pueblos indígenas, montubios, afrodescendientes y los PIAV; y control y parámetros constitucionales propios de este tipo de consulta.

Objeto y naturaleza de la consulta prelegislativa

Sentencia 001-10-SIN-CC⁵¹ - Actores de la consulta prelegislativa

CRITERIOS RELEVANTES

¿Qué es la consulta prelegislativa?

La Corte, a partir del análisis del contenido del artículo 57 número 17 de la Constitución de la República, identificó a la consulta prelegislativa como un requisito fundamental previo a la adopción de medidas de carácter legislativo capaces de afectar derechos de comunidades pueblos y nacionalidades, ratificando además que este tipo de consulta no puede ser equiparable a la consulta previa, libre e informada contemplada en el número 7 de la misma disposición constitucional; en este sentido la Corte expresó:

En circunstancias de institucionalidad regular u ordinaria, la consulta prelegislativa constituye un requisito previo *sine qua non* que condiciona la constitucionalidad de cualquier medida de índole legislativa que pudiera afectar cualquiera de los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades del Ecuador⁵².

¿La consulta prelegislativa es un requisito de carácter meramente formal?

La Corte puntualizó que la consulta **prelegislativa** no es un mero procedimiento de formalidad. En efecto, a juicio de la Corte, y de conformidad con el artículo 57, numeral 17 de la Constitución de la República, la consulta prelegislativa constituye un derecho constitucional de carácter colectivo de naturaleza sustancial. Al respecto expresó que:

Empero, aquel procedimiento de consulta a pueblos y nacionalidades indígenas debe operar no como un simple formalismo procedimental sino que en un papel tutelar que debe producirse mediante un diálogo permanente sobre los asuntos que les pueda causar alguna afectación. Desde este punto de vista tutelar, el ejercicio de un derecho

51 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 18 de esta Guía.

52 Corte Constitucional para el Período de Transición, Sentencia 001-10-SIN-CC, página 28.

colectivo como el de la consulta, se define como un derecho fundamental, es decir, denota un carácter sustancial (...).⁵³

¿Quiénes son los sujetos consultados dentro de la consulta prelegislativa?

La Corte identificó a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos y montubios potencialmente afectados en sus derechos colectivos, como como destinatarios de la consulta prelegislativa. Al respecto la Corte sostuvo:

Esta Corte establece que la consulta prelegislativa, en tanto derecho colectivo, está dirigida única y exclusivamente a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos y montubios que puedan verse afectados en sus derechos colectivos, de manera práctica y real, por efectos de la aplicación de una ley.⁵⁴

Sentencia 20-12-IN/20⁵⁵ - Consulta prelegislativa y consulta previa

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuál es el alcance de la expresión “medidas legislativas” en relación con la consulta prelegislativa?

La Corte analizó el alcance de la expresión “medidas legislativas” establecido en el artículo 57, número 17 de la Constitución de la República, interpretándolo a la luz del Convenio 169 de la OIT. Al respecto, ratificando el criterio establecido en la sentencia 023-17-SIN-CC, explicó que el alcance del término no puede limitarse a decisiones adoptadas por la Función Legislativa, pues debe incluir a toda decisión adoptada en ejercicio de potestades normativas y administrativas por órganos del Estado, siempre que la expedición de tales actos no tenga previsto otro mecanismo de consulta específica. Al respecto la Corte estableció que:

88. [...] si bien es posible entender al término las “medidas legislativas” como medidas adoptadas exclusivamente por la Asamblea Nacional, como órgano connatural a la

53 Ibíd, página 51.

54 Ibíd, página 40.

55 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la páginas 23 y 24 de esta Guía.

potestad legislativa, también es posible interpretarlo, de manera general, como medidas adoptadas en ejercicio de la potestad normativa, en tanto esta interpretación resulta más favorable para la plena vigencia de los derechos. A juicio de la Corte, es necesario reconocer que los órganos con potestad normativa además de la Asamblea Nacional podrían llegar a expedir medidas normativas que afecten o tengan un impacto en los derechos colectivos de los pueblos y comunidades referidas.⁵⁶

[...] 92. El derecho a ser consultados antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos, no se limita a la adopción de medidas expedidas por el órgano legislativo sino, de manera general, a medidas normativas y administrativas. No existe en el texto constitucional limitación alguna para considerar que este derecho no resulte aplicable a la expedición de otros actos normativos expedidos por parte de cualquier órgano con potestad normativa o administrativa. Por el contrario, en aplicación directa del Convenio No. 169 de la OIT, procede la consulta prelegislativa previo a la emisión de toda medida legislativa o administrativa que tenga la potencialidad de afectar derechos colectivos, los cuales se encuentran taxativamente enumerados en la Constitución ecuatoriana y en los instrumentos internacionales aplicables.⁵⁷

¿Cuál es la diferencia entre la consulta prelegislativa y la consulta previa, libre e informada, como derechos de comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas?

La Corte abordó la diferencia en el objeto que persigue la consulta previa, libre e informada prevista en el artículo 57.7 de la Constitución de la República, frente a aquel que corresponde a la consulta prelegislativa, identificada en el artículo 57.17 de la misma norma. Al respecto, concluyó que en tanto la primera se refiere a asuntos relacionados con decisiones relativas a la prospección, exploración, explotación y comercialización de recursos naturales no renovables, la segunda refiere a decisiones no relacionadas con dichos procesos, pero que igualmente pueden afectar derechos colectivos. En este sentido la Corte estableció:

81. De lo anterior surge que la obligación de consultar a los pueblos y comunidades indígenas, consagrada a nivel internacional de manera general como el derecho a la consulta previa, ha sido traducida en la normativa ecuatoriana en dos vías de consulta, dependiendo de si se trata de planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables o si, por el contrario, se trata de otras

56 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 20-12-IN/20, párrafo. 88.

57 Ibid, párrafo 92.

decisiones que puedan afectar derechos colectivos. El artículo 57.7 de la Constitución contempla una forma de consulta que debe realizarse previo a la toma de decisiones relacionadas con planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables; mientras que el artículo 57.17 de la Constitución contempla el derecho a la consulta en asuntos no relacionados con planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables, garantizando así la participación en cualquier decisión que pueda afectar derechos colectivos. Ambos tipos de consulta deben efectuarse de buena fe y con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas, de manera tal que la consulta no se limite ni se agote en un mero trámite formal.⁵⁸

DECISIÓN

Declarar la inconstitucionalidad por el fondo y forma del Acuerdo Ministerial 080 expedido por el Ministerio del Ambiente el 13 de mayo de 2010 y publicado en el Registro Oficial No. 239 de 20 de julio de 2010, con efectos diferidos, de conformidad con lo establecido en el párrafo 158 de la presente sentencia. En consecuencia, otorgó al Ministerio del Ambiente un plazo máximo de un año desde la notificación de la presente sentencia para expedir un acuerdo ministerial que sustituya al Acuerdo Ministerial 080, realizando la correspondiente consulta prelegislativa a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas cuyos derechos pudieran verse afectados por el contenido del acuerdo.

Sentencia 69-16-IN/21⁵⁹ - Naturaleza jurídica de la consulta prelegislativa

HECHOS Y ALEGACIONES

Carlos Pérez Guartambel, en calidad de presidente de la ECUARUNARI, presentó una acción pública de inconstitucionalidad del "Instructivo para la conformación, legalización, y disolución de Juntas Administradoras de Agua Potable y Saneamiento; Juntas Administradoras de Agua Potable y Saneamiento Regional, Juntas de Segundo y Tercer Grado y de Juntas de Riego y/o Drenaje

58 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 20-12-IN/20, párrafo 81.

59 Siete votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; y, dos votos salvados de los jueces constitucionales Carmen Corral Ponce y Enrique Herrería Bonnet. Jueza Ponente: Teresa Nuques Martínez.

de Primero, Segundo y Tercer Grado 2016”, expedido mediante Acuerdo suscrito por el Secretario Nacional del Agua. El accionante alegó que el instructivo no es compatible con lo que dispone el artículo 57 numerales 7 y 17, lo cual vulnera los derechos colectivos constitucionales de la comunidad.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuál es la naturaleza jurídica de la consulta prelegislativa?

La Corte analizó la naturaleza jurídica y finalidad de la consulta prelegislativa con base en la disposición contemplada en el artículo 57.17 de la Constitución de la República, concibiendo a la misma como un derecho de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. En este sentido la Corte sostuvo:

43. [...] la consulta prelegislativa se encuentra concebida como un derecho colectivo de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas que busca hacer efectiva la intervención de dichas comunidades, pueblos y nacionalidades antes de la adopción de una medida que pueda tener la potencialidad de afectar otros derechos colectivos.⁶⁰

DECISIÓN

Declarar la inconstitucionalidad del Instructivo para la conformación, legalización, y disolución de Juntas Administradoras de Agua Potable y Saneamiento; Juntas Administradoras de Agua Potable y Saneamiento Regional, Juntas de Segundo y Tercer Grado y de Juntas de Riego y/o Drenaje de Primero, Segundo y Tercer Grado 2016, expedido mediante Acuerdo No. 1400 de 30 de septiembre de 2016 y publicado en el Registro Oficial Edición Especial No. 750 de 7 de noviembre de 2016, con efectos diferidos, de conformidad con lo establecido en el párrafo 75 de la presente sentencia.

60 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 69-16-IN/21, párrafo 43.

Sentencia 23-17-SIN-CC⁶¹ - Presupuestos normativos de la consulta prelegislativa

HECHOS Y ALEGACIONES

El 26 de abril de 2012, comparecieron ante la Corte Constitucional, Carlos Pérez Guartambel, en calidad de coordinador de la Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay -FOA-; Virgilio Ramón, Fernando Quito, Geovany Guzmán y Dorila Fajardo, en calidad de comuneros y ganaderos de la provincia del Azuay, respectivamente, y formularon una demanda de acción pública de inconstitucionalidad en contra del Acuerdo Ministerial 041 de 2012, dictado por el entonces Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca ("MAGAP"), mediante el cual se expidió el Reglamento del Sistema de Identificación y Trazabilidad Animal del Ecuador SITA, publicado en el Registro Oficial 698 del 8 de mayo de 2012. El caso ingresó a la Corte Constitucional y se le asignó el número 0026-12-IN. Los accionantes alegaron que, el reglamento impugnado vulnera el artículo 57 numeral 17 de la Constitución de la República que consagra a favor de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, la consulta prelegislativa.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuáles son los presupuestos normativos constitucionales que dan lugar a la aplicación de la consulta prelegislativa?

La Corte, a partir de la disposición contenida en el artículo 57.17 de la Constitución de la República, analizó los elementos que deben concurrir para dar cabida a la consulta prelegislativa; al respecto, la Corte señaló:

[...] la consulta prelegislativa garantiza que los sujetos colectivos participen en el proceso de construcción normativa de toda medida legislativa que en su contenido pueda afectar uno de sus derechos constitucionales reconocidos por su condición particular de sujeto colectivo; esto, como forma de reconocer y precautelar su autonomía, cosmovisión, participación e integridad en todos sus aspectos.

61 Seis votos a favor. Ausencia de los jueces constitucionales Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silvia Chicaiza y Manuel Viteri Olvera. Juez Ponente: Alfonso Luz Yunes.

Sobre esta base, queda claro que son dos los presupuestos normativos constitucionales que dan lugar a la aplicación de la consulta prelegislativa, reconocida en el artículo 57 numeral 17 de la Constitución de la República; estos son: a) que se trate de una medida legislativa⁶² y b) que dicha medida afecte uno de los derechos colectivos reconocidos en el artículo 57 de la Norma Suprema. En tanto confluyan estos dos elementos de manera simultánea, tiene cabida la consulta en referencia.⁶³

DECISIÓN

Negar la acción de inconstitucionalidad y disponer el archivo del proceso.

Sentencia 3-15-IA/20⁶⁴ - Violación del derecho a la consulta en fijación de límites territoriales

HECHOS Y ALEGACIONES

La comuna de Chinchanga presentó una acción pública de inconstitucionalidad en contra de la Resolución Institucional del Consejo Provincial de Loja, en donde se fijaron los límites territoriales entre los cantones Calvas y Sozoranga de la Provincia de Loja. Los accionantes dentro de su demanda plantearon la medida cautelar de la suspensión de la ejecución de la Resolución Institucional.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Es necesaria la consulta prelegislativa previo a la adopción de una decisión que fije límites territoriales que afecten a colectivos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas?

La Corte analizó la importancia de la consulta prelegislativa como mecanismo para proteger los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos

62 Se aclara que la sentencia en análisis mantiene la consideración de que la consulta prelegislativa cabe únicamente previo a la adopción de medidas de origen parlamentario; no obstante, como se ha señalado en esta Guía, a partir de la sentencia 20-12-IN/20 la Corte ha modificado el criterio señalando que la consulta cabe para medidas de orden parlamentario o administrativo que puedan afectar derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades.

63 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 023-17-SIN-CC, página 27.

64 Siete votos a favor, de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; y, dos votos salvados de los jueces constitucionales Carmen Corral Ponce y Hernán Salgado Pesantes. Jueza ponente: Daniela Salazar Marín.

y nacionalidades indígenas cuando se realiza un proceso de fijación de límites territoriales que afecte a sus tierras; en este sentido concluyó que la fijación de límites territoriales tiene la potencialidad de afectar múltiples derechos colectivos de tales pueblos, por lo que la consulta es obligatoria. Al respecto la Corte expresó que:

100. De ahí que las decisiones del Estado ecuatoriano respecto a la fijación de límites en territorios donde se asientan comunas, comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas tienen la potencialidad de afectar sus derechos colectivos relacionados a la propiedad colectiva de la tierra así como de incidir en la conexión particular de los pueblos indígenas sobre sus territorios. Como consecuencia, la fijación de límites en territorios indígenas constituye una medida que necesariamente debe ser consultada a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.⁶⁵

DECISIÓN

Aceptar parcialmente la acción pública de inconstitucionalidad propuesta y declarar la inconstitucionalidad de la Resolución Institucional de 16 de marzo de 2015 emitida por el Consejo Provincial de Loja, por vulnerar el derecho colectivo de la comuna de Chinchanga a la consulta prelegislativa.

Sentencia 28-19-IN/22⁶⁶ - El principio de contacto y la consulta prelegislativa a pueblos indígenas en aislamiento voluntario (PIAV)

HECHOS Y ALEGACIONES

Los accionantes presentaron una acción pública de inconstitucionalidad por la forma y fondo en contra del Decreto Ejecutivo No. 751 y del art. 424 del Reglamento al Código Orgánico Ambiental emitido a través del Decreto Ejecutivo No. 752. A través de este decreto se amplió la Zona Intangible Tagaeri Taromenane (ZITT) y se redujo el área de explotación petrolera en el Parque

65 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 3-15-IA/20, párrafo 100.

66 Siete votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría (voto concurrente), Carmen Corral Ponce (voto concurrente), Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; un voto en contra del juez constitucional Enrique Herrería Bonnet, sin contar con la presencia del juez constitucional Agustín Grijalva Jiménez. Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo

Nacional Yasuní. Los accionantes alegan que las actividades que se permiten en la zona de amortiguamiento deben necesariamente respetar el derecho a la consulta, establecido en el art. 57 numeral 17 de la Constitución, el derecho a permanecer aislados y las prohibiciones constitucionales establecidas en el territorio de los PIAV. Expresan que, al permitir la construcción de infraestructura petrolera dentro de estas zonas, se está restringiendo el derecho a permanecer en aislamiento de los PIAV y a mantener la intangibilidad e irreductibilidad de su territorio, libre de toda actividad extractiva.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Es procedente la consulta prelegislativa a los pueblos indígenas en aislamiento voluntario (PIAV)?

La Corte analizó la procedencia de aplicar la consulta prelegislativa a los pueblos indígenas en aislamiento voluntario, concluyendo que por el respeto a su autodeterminación y derechos colectivos la misma es improcedente; no obstante, enfatizó en la obligación reforzada que tiene el Estado frente a tales pueblos, con el fin de desarrollar mecanismos y herramientas que permitan protegerlos. En este sentido la Corte sostuvo que:

78. [...] esta Corte ratifica que en el caso de los PIAV no cabe la consulta prelegislativa, puesto que prevalece el principio de no contacto como manifestación del derecho de los pueblos indígenas en aislamiento y a su autodeterminación de conformidad con lo prescrito en el inciso antepenúltimo del artículo 57, en concordancia con el artículo 96 de la Constitución

79. Sin perjuicio de lo anterior, al no poder consultarles, es una obligación reforzada del Estado garantizar su autodeterminación a través de mecanismos y herramientas que permitan protegerlos. Así, es menester que ante medidas legislativas o administrativas que puedan afectar directa o indirectamente a los PIAV y/o a su modo de vida, se lleven a cabo los estudios especializados necesarios y dentro de la participación de su elaboración se tome en cuenta a expertos que contribuyan a la comprensión de su cultura y sus necesidades, a tutelar su territorio, sus usos y costumbres, y particularmente su posible afectación al principio de no contacto⁶⁷.

67 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 28-19-IN/22, párrafos 78 y 79.

DECISIÓN

Declarar la inconstitucionalidad por la forma de los artículos 3, 4, 5, 6, 8 y 9 del Decreto No. 751 de 27 de mayo de 2019, publicado en el Registro Oficial No. 506 el 11 de junio de 2019.

Aspectos procedimentales de la consulta prelegislativa

Sentencia 69-16-IN/21⁶⁸ - Oportunidad para la realización de la consulta prelegislativa

CRITERIOS RELEVANTES

¿En qué momento se realiza la consulta prelegislativa?

La Corte analizó la oportunidad con la que debe realizarse la consulta prelegislativa, a partir de su análisis como un derecho que busca hacer efectiva la intervención de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas antes de la adopción de medidas que puedan afectar sus derechos colectivos; en este sentido la Corte concluyó que:

44. [...] la consulta prelegislativa se realiza antes de la adopción de una medida legislativa a un grupo determinado de personas que son las comunas, comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas cuando una norma pueda afectarles en modos no percibidos por otros individuos de la sociedad, siendo un derecho colectivo de dichas comunidades. Por tanto, la consulta prelegislativa del artículo 57.17 de la Constitución, no es equiparable a la consulta previa, libre e informada del artículo 57.7 del mismo cuerpo normativo.⁶⁹

68 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en las páginas 53 y 54 de esta Guía.

69 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 69-16-IN/21, párrafo 44.

Sentencia 20-12-IN/20⁷⁰ - Parámetros para la realización de la consulta prelegislativa

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuáles son los parámetros fundamentales que debe cumplir el proceso de consulta prelegislativa?

La Corte, ratificando lo establecido en las sentencias 001-10-SIN-CC y 38-13-IS/19, y considerando los parámetros determinados en el Convenio 169 de la OIT, estableció un conjunto de parámetros mínimos que todo proceso de consulta prelegislativa debe observar; al respecto estableció que:

157. Igualmente, esta Corte resalta la importancia de que las consultas se realicen en cumplimiento de los parámetros señalados en la sentencia No. 001-10-SIN-CC y reiterados en la sentencia No. 38-13-IS/19, estos son:

1. El carácter flexible del procedimiento de consulta de acuerdo con el derecho interno de cada Estado y las tradiciones, usos y costumbres de los pueblos consultados;
2. El carácter previo;
3. El carácter público e informado;
4. El reconocimiento de que la consulta no se agota con la mera información o difusión pública de la medida;
5. La obligación de actuar de buena fe de todos los involucrados;
6. El deber de difusión pública del proceso y la utilización de un tiempo razonable para cada una de las fases del proceso;
7. La definición previa y concertada de los sujetos y del procedimiento;
8. El respeto a la estructura social y a los sistemas de Autoridad y Representación de los pueblos consultados;
9. El carácter sistemático y formalizado;

158. A lo anterior deben agregarse y considerarse los siguientes parámetros:

1. La finalidad de la consulta es llegar a un acuerdo o consentimiento acerca de las medidas propuestas;

⁷⁰ Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en las páginas 23 y 24 de esta Guía.

2. Los compromisos alcanzados mediante este proceso deben ejecutarse de buena fe;
3. El carácter indelegable. El sujeto obligado a cumplir con el proceso de consulta es el Estado en todos sus niveles y no puede confundirse esta obligación con la “socialización” o el “entendimiento” que realicen terceros en los procesos de consulta.⁷¹

Sentencia 001-10-SIN-CC⁷² - Fases de la consulta prelegislativa

CRITERIOS RELEVANTES:

¿Cuáles son las fases para la realización de la consulta prelegislativa?

La Corte, estableció que, a partir de los parámetros jurisprudenciales definidos para los procesos de consulta prelegislativa, ésta deberá cumplir con cuatro fases que son: fase de preparación, fase de convocatoria pública, fase de registro, fase de información y ejecución, y fase de resultados y cierre del proceso. Al respecto, la Corte describió las fases identificadas de la siguiente manera:

1) Fase de preparación de la consulta prelegislativa:

En esta fase la Asamblea Nacional⁷³ establecerá:

- a. Mediante acto administrativo, la agenda de consulta con identificación de los temas sustantivos a ser consultados, el procedimiento de consulta, los tiempos de la consulta y el procedimiento de diálogo y toma de decisiones.
- b. Definirá conjuntamente con el Consejo Nacional Electoral, los documentos necesarios para la consulta que contendrá una papeleta de resultados y un sobre de seguridad.

⁷¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 20-12-IN/20, párrafos 157 y 158.

⁷² Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 18 de esta Guía.

⁷³ Se aclara que la sentencia en análisis mantiene la consideración de que la consulta prelegislativa cabe únicamente previo a la adopción de medidas de origen parlamentario; no obstante, como se ha señalado en esta Guía, a partir de la sentencia 20-12-IN/20 la Corte ha modificado el criterio señalando que la consulta cabe para medidas de orden parlamentario o administrativo que puedan afectar derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades.

2) Fase de convocatoria a la consulta prelegislativa:

En esta fase, la Asamblea Nacional establecerá:

1. Mediante convocatoria pública, abrirá oficialmente la consulta prelegislativa a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos y montubios, que hubieren sido previamente identificados por el organismo público técnico especializado como posibles afectados en sus derechos colectivos.
2. Abrirá una oficina central de información y recepción de los documentos de la consulta, en la ciudad de Quito y en las provincias que correspondan, para lo cual el Consejo Nacional Electoral brindará apoyo logístico y operativo.
3. En cinco días laborables, contados desde la fecha de la convocatoria pública a la consulta prelegislativa, el Consejo Nacional Electoral receptorá la inscripción de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianas y montubias que participarán en el acto ciudadano.

3) Fase de información y realización de la consulta prelegislativa:

En esta fase la Asamblea Nacional garantizará:

- a. La entrega oficial de la norma consultada se realizará en el acto de inscripción de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades participantes en la consulta prelegislativa.
- b. La entrega de los documentos para la realización de la consulta.
- c. La entrega de las normas que rigen la consulta prelegislativa, con información sobre los tiempos de realización del proceso.
- d. Las oficinas de información y recepción ofrecerán información acerca de la norma consultada, las reglas de la consulta y toda información que facilite y estimule la deliberación interna de las entidades consultadas.
- e. En veinte días laborables, a partir de la fecha de cierre de las inscripciones, las oficinas de consulta receptorán los documentos de la consulta debidamente sellados. En estos, a más de la papeleta oficial de resultados, se podrá adjuntar el listado de participantes en los procesos de deliberación interna de las entidades consultadas, así como las respectivas actas de reuniones o asambleas comunitarias. La discusión interna en los distintos niveles de organización de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades que participen, se realizará en base a sus costumbres, tradiciones y procedimientos internos de deliberación y toma de decisiones, sin que ninguna instancia ajena a éstas intervengan en el proceso interno. No obs-

tante, las entidades participantes de la consulta podrán recabar opiniones técnicas y especializadas, si así lo requieren.

4) Fase de análisis de resultados y cierre de la consulta prelegislativa:

En esta fase la Asamblea Nacional garantizará:

- a. La instalación de una mesa de diálogo conformada, por un lado, por delegados de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades consultadas, previamente inscritos; y, por otro lado, por una comisión legislativa ad-hoc conformada por el CAL. Esta mesa de diálogo tendrá una duración de veinte días laborables, contados a partir de la finalización de la tercera fase de consulta. No obstante, la Asamblea Nacional podrá extender este plazo a su consideración, si las circunstancias así lo exigen.
- b. La discusión pública de los resultados de la consulta y de las posiciones de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades respecto de las afectaciones objetivas de la ley a sus derechos colectivos.
- c. La suscripción de consensos, para lo cual será fundamental la buena fe de las partes, y de no llegarse a éstos, sobre uno o varios puntos, la Asamblea Nacional los pondrá de manifiesto de manera explícita y motivada.
- d. Una vez cerrada la identificación de los consensos y las discrepancias, el presidente de la Asamblea Nacional hará la declaración oficial de la terminación del proceso, presentando los resultados de la consulta.⁷⁴

Control de constitucionalidad acerca de la consulta prelegislativa

Sentencia 20-12-IN/20⁷⁵ - Falta de consulta prelegislativa y tipo de inconstitucionalidad que provoca

CRITERIOS RELEVANTES

¿Qué consecuencias puede acarrear la no realización de la consulta prelegislativa?

La Corte analizó los efectos jurídicos de la falta de realización de la consulta prelegislativa concluyendo que, en tanto la misma configura un requisito de orden

⁷⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 001-10-SIN-CC, páginas 41,42 y 43.

⁷⁵ Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en las páginas 23 y 24 de esta Guía.

formal y al mismo tiempo un derecho de carácter sustantivo, su inobservancia provoca inconstitucionalidad formal y material que invalida la norma producida de esta forma. Al respecto la Corte sostuvo:

99. Esta Corte reconoce que la consulta prelegislativa es un requisito de forma previo a la expedición de medidas legislativas o administrativas, en cuanto constituye una fase de su procedimiento de aprobación. No obstante, la Corte también reconoce que la consulta prelegislativa es un derecho constitucional de carácter sustantivo. En consecuencia, este Organismo considera que la falta de realización de consulta prelegislativa puede dar lugar a una inconstitucionalidad por la forma, en tanto constituye una omisión en el proceso legislativo; y a su vez a una inconstitucionalidad por el fondo, en tanto el contenido de las disposiciones de un acto normativo que han sido emitidas sin consulta vulnera el mencionado derecho constitucional.⁷⁶

CONCLUSIONES DE LA SECCIÓN

- La consulta prelegislativa es un derecho colectivo de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas y montubios. Se realiza antes de la adopción de medidas legislativas, normativas y administrativas emitidas por cualquier órgano con potestad normativa que puedan afectar a sus derechos.
- La fijación o determinación de límites territoriales, en donde, se asientan comunidades o pueblos indígenas debe ser sometido a consulta prelegislativa debido a la vulneración de su derecho de propiedad colectiva.
- No procede una consulta prelegislativa a los pueblos indígenas no contactados ya que, se deberá respetar su derecho a la libertad de autodeterminación y el principio de no contacto.
- La consulta prelegislativa tiene 4 fases que se deben cumplir. La fase de preparación; la fase de convocatoria; la fase de información y realización de la consulta y, por último, la fase de análisis de resultados.
- La consulta prelegislativa es un derecho constitucional de carácter sustantivo, es decir, la no realización de esta consulta puede acarrear una inconstitucionalidad de forma y fondo.

⁷⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 20-12-IN/20, párrafo 99.

Consulta previa, libre e informada sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables en territorios de comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas (consulta previa, libre e informada)

La consulta previa, libre e informada es un derecho fundamental reconocido en el artículo 57, numeral 7 de la Constitución de 2008, la cual se encuentra dirigida hacia las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador, con la finalidad de que participen en la toma de decisiones respecto a planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables en sus territorios.

Este proceso se lleva a cabo bajo los principios de libertad, transparencia y respeto a la autodeterminación de las comunidades, con la obligación del Estado de implementar un procedimiento adaptado a las particularidades culturales y lingüísticas de los grupos consultados.

A continuación, abordaremos los temas más relevantes y de mayor debate en cuanto a la consulta previa, mismos que han sido desarrollados por la Corte Constitucional en cuanto a la naturaleza, objeto y alcance de la consulta previa, materias que requieran de una consulta previa, parámetros procedimentales, condiciones que se debe garantizar, sujetos que participan en la consulta previa, elementos que la conforman, obligaciones del Estado y su oposición, y la relación de la consulta previa respecto a los límites territoriales.

Naturaleza y objeto de la consulta previa, libre e informada

Sentencia 273-19-JP/22⁷⁷ - La obligación de consultar a comunidades, pueblos y nacionalidades con independencia del criterio de territorialidad de las decisiones

HECHOS Y ALEGACIONES

La Comunidad Cofán de Sinangoe emitió varias alertas sobre concesiones de pequeña y mediana minería metálica de oro, ubicadas en las riberas de algunos ríos sagrados para esta comunidad. La Comunidad emitió otra alerta por la invasión y amenazas de minería ilegal, la cacería furtiva, la tala ilegal y la pesca no convencional que afectan gravemente sus formas de vida y pervivencia. La última alerta fue por las dilaciones en las investigaciones y la falta de respuesta por parte de las autoridades. Jorge Acero González, en calidad de delegado provincial de la Defensoría del Pueblo de Sucumbíos y el presidente de la comunidad Cofán de Sinangoe, presentaron una acción de protección por la vulneración a los derechos a la consulta previa, al territorio, a la cultura, a vivir en un medio ambiente sano, al agua, a la salud, a la alimentación, así como los derechos de la naturaleza.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuál es la naturaleza de la consulta previa, libre e informada en el contexto de decisiones que afectan a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas?

La Corte analizó la naturaleza de la consulta previa, libre e informada sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables, caracterizándola como un derecho de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas y un mecanismo democrático de diálogo, que permite a dichos colectivos incidir sobre decisiones capaces de afectar sus derechos. En este sentido la Corte sostuvo:

77 Cinco votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Agustín Grijalva Jiménez, Alí Lozada Prado, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; y, tres votos en contra de los jueces constitucionales Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet y Teresa Nuques Martínez, el juez constitucional Ramiro Avila Santamaría no consigna su voto en virtud de la excusa presentada en la causa. Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo.

88. Así, desde una perspectiva constitucional, la consulta previa es un derecho colectivo que permite la participación de los pueblos y nacionalidades indígenas en las distintas medidas, planes y programas que puedan afectar sus derechos e intereses y una obligación indelegable del Estado. De esta manera, los programas y proyectos extractivos que tengan repercusiones para las comunidades, pueblos y nacionalidades siempre deben ser consultados, para que tengan la posibilidad real de incidir en las decisiones que se tomen.

89. Del mismo modo, la consulta previa constituye un mecanismo democrático de diálogo intercultural para la adopción de decisiones que afectan a todos los miembros de la comunidad, en el cual se procura que el Estado interactúe con los diversos actores colectivos que podrían resultar afectados, directa o indirectamente, como consecuencia de la implementación de proyectos, obras o actividades. Es por ello que la Corte IDH ha considerado que la consulta previa se inserta como parte integrante de su derecho de participación, en relación con el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“CADH”).⁷⁸

¿Cuál es el alcance de los términos “previa, libre e informada” en la consulta respecto de decisiones que afectan a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas?

La Corte abordó las condiciones para el desarrollo de la consulta prevista en el artículo 57.7 de la Constitución de la República, a la luz del Convenio 169 de la OIT, explicando el alcance de los términos “previa, libre e informada”; en este sentido, la Corte expresó que:

97. [...] Al ser previa, es necesario que se otorgue a los pueblos indígenas involucrados el tiempo suficiente para la recopilación de información y el debate interno de los temas a ser consultados. Esto incluye la traducción de la propuesta a los idiomas tradicionales, y tomar en consideración que el tiempo y proceso de debate interno varía entre sujetos consultados.

98. Debe ser libre, en el sentido de que no puede existir coerción, intimidación, presión o manipulación por parte del Estado a los pueblos indígenas, antes o durante el proceso de consulta. De este modo, el resultado de la consulta debe reflejar la voluntad auténtica de los sujetos consultados.

99. Además, debe ser informada, lo cual está estrechamente relacionado con la participación efectiva de los pueblos indígenas durante el proceso de consulta. Como ya

78 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 273-19-JP/22, párrafos 88 y 89.

se dijo, los sujetos consultados deben tener “acceso oportuno a la información amplia y necesaria para conocer el alcance” de las medidas a ser adoptadas. Así también, el requisito de que la consulta previa sea informada comprende distintas facetas relacionadas con la forma, el formato, el contenido, el momento oportuno y la difusión de la información sobre la que se consulta a las comunidades. De esta forma, los pueblos indígenas deben tener acceso a la información de todos los riesgos y beneficios que un proyecto propuesto acarrea para sus derechos, sin importar si la actividad la va a llevar a cabo el Estado o un actor privado.⁷⁹

DECISIÓN

La Corte decidió confirmar las sentencias emitidas por el juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Gonzalo Pizarro de la provincia de Sucumbíos y la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, que declararon la vulneración de los derechos a la consulta previa, a la naturaleza, al agua, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio, así como ratificar las medidas de reparación integral ordenadas en la sentencia de apelación, incluyendo la nulidad de las concesiones mineras otorgadas sin consulta previa y la prohibición de otorgar nuevas concesiones sin cumplir con los requisitos constitucionales de consulta.

Dictamen 12-18-TI/19⁸⁰ - El ámbito material de la consulta previa, libre e informada

HECHOS Y ALEGACIONES

La doctora Johana Pesantez Benítez, Secretaria General Jurídica de la Presidencia de la República, mediante oficio N° T.340-SGJ-18-0558 de 23 de julio de 2018, remitió a la Corte Constitucional copia certificada de la “Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”, con la finalidad de que se resuelva si requiere o no aprobación legislativa, y de ser el caso, se emita el correspondiente dictamen sobre la constitucionalidad de su contenido.

79 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 273-19-JP/22, párrafos 97, 98 y 99.

80 Nueve votos a favor. Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Qué temas deben ser materia de consulta previa, libre e informada?

La Corte analizó el alcance del derecho a la consulta previa, libre e informada a partir del texto del artículo 57.7 de la Constitución de la República, resaltando su importancia en el caso de programas y planes de prospección, explotación y comercialización de recursos naturales no renovables, cuyo aprovechamiento pueda afectar ambiental o culturalmente a comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas. En este sentido la Corte expresó:

74. En relación al derecho a la consulta, el artículo 57 en su numeral 7 de la Constitución garantiza la consulta previa, libre e informada dentro de un plazo razonable sobre planes, 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. El texto constitucional, establece que la consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna y en caso de no tener el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley.⁸¹

DECISIÓN

Las Declaraciones, al no formar parte de los tratados internacionales a los que hacen referencia los artículos 419, 438 de la Constitución y 110 de la LOGJCC, no requieren de aprobación legislativa ni de control previo de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional.

81 Corte Constitucional, dictamen 12-18-TI/19, párrafo 74.

Aspectos procedimentales de la consulta previa, libre e informada

Sentencia 20-12-IN/20⁸²- Condiciones para el desarrollo de la consulta previa, libre e informada

CRITERIOS RELEVANTES

¿Qué condiciones debe garantizar el Estado en los procesos de consulta previa, libre e informada a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades?

La Corte analizó las condiciones mínimas que deben asegurarse a las comunidades, pueblos y nacionalidades para el efectivo ejercicio del derecho a ser consultados, resaltando la importancia de la información clara, oportuna y accesible; al respecto la Corte señaló:

75. [...] la participación efectiva de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas garantizada por el derecho a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado, exige que el Estado establezca consultas efectivas, previa y debidamente informadas con las comunidades indígenas en relación con los actos y decisiones relacionadas con planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables, que puedan afectar sus territorios tradicionales, y que éstas se realicen en un plazo razonable. Dicha información debe ser clara y accesible y, de ser necesario, transmitida a través de intérpretes autorizados o en un idioma que permita a los miembros de los pueblos y comunidades involucrados, comprenderla de forma plena. Además, el ejercicio de este derecho no puede estar condicionado a la tenencia de un título de propiedad o su inscripción.⁸³

¿Quién es el sujeto consultante en los procesos de consulta previa, libre e informada?

La Corte, a partir del análisis de la consulta previa, libre e informada como un derecho de las comunidades, pueblos y nacionalidades, y a la luz de los criterios establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha reivindicado al Estado como sujeto responsable de la consulta; al respecto la Corte sostuvo que:

82 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en las páginas 23 y 24 de esta Guía.

83 Corte Constitucional, sentencia 20-12-IN/20, párrafo 75.

76. [...] La Corte Interamericana de Derechos Humanos [...] ha señalado: "la obligación de consultar es responsabilidad del Estado, por lo que la planificación y realización del proceso de consulta no es un deber que pueda eludirse delegando en una empresa privada o en terceros mucho menos en la misma empresa interesada en la explotación de los recursos en el territorio de la comunidad sujeto de la consulta".⁸⁴

Sentencia 273-19-JP/22⁸⁵ - Parámetros para la realización de una consulta previa

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuáles son los elementos mínimos que el Estado debe garantizar para la realización de una consulta previa, libre e informada?

La Corte determinó que en el proceso de consulta previa, libre e informada es deber del Estado respetar algunos elementos esenciales entre los que incluyó su carácter previo, la buena fe y finalidad de llegar a un acuerdo, la adecuación y accesibilidad, y la información. Al respecto la Corte señaló:

87. Este Organismo Constitucional ha reconocido que el derecho a la consulta previa es una obligación del Estado que debe realizar "en todas las fases de planeación y desarrollo de un proyecto que pueda afectar el territorio sobre el cual se asienta una comunidad indígena", y determinó los elementos esenciales de la consulta que el Estado debe respetar: a) el carácter previo de la consulta; b) la buena fe y la finalidad de llegar a un acuerdo; c) la consulta adecuada y accesible; d) el estudio de impacto ambiental, y e) la consulta informada.⁸⁶

¿En qué consiste el deber de acomodo en el marco de la consulta previa, libre e informada?

La Corte precisó que, en conformidad con los criterios establecidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el deber de acomodo exige del Estado flexibilidad para conciliar los diferentes intereses involucrados en la consulta previa sobre proyectos y programas que generen afectación a derechos colectivos; en este sentido la Corte manifestó:

84 Ibíd, párrafo 76.

85 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 66 de esta Guía.

86 Corte Constitucional, sentencia 273-19-JP/22, párrafo 87.

117. Sobre el deber de acomodo, de conformidad con lo establecido por la CIDH, el derecho a la consulta requiere de “flexibilidad para acomodar los distintos derechos e intereses en juego” de todas las partes involucradas. Así, los resultados de la consulta previa y la opinión de las comunidades indígenas deben tener la posibilidad de incidir para que el Estado incluso modifique o cancele el plan o proyecto inicial propuesto, pues de lo contrario no existiría buena fe durante el proceso de negociación y diálogo.

118. Esta Magistratura recalca que los Estados siempre deben tomar en consideración “las preocupaciones, demandas y propuestas expresadas por los pueblos o comunidades afectados” en el diseño final del plan o proyecto consultado. Esto, por cuanto el “hecho de que el consentimiento de los pueblos indígenas no se exija al término de todos los procesos de consulta no implica que el deber estatal de consulta se limite al cumplimiento de procedimientos formales.”⁸⁷

¿Cuáles son las obligaciones del Estado cuando obtiene el consentimiento de la comunidad, pueblo o nacionalidad en un proceso de consulta previa?

La Corte determinó que, en caso de obtener el consentimiento del sujeto consultado en la consulta previa, libre e informada, el deber del Estado consiste en ejecutar el plan o programa participando a la comunidad, pueblo o nacionalidad de los beneficios económicos y laborales del mismo, así como mantener canales de diálogo que garanticen la comunicación permanente para promover el respeto de los derechos de los integrantes del grupo. En este sentido la Corte señaló:

120. [...] si existe el consentimiento y se procede a la ejecución del plan o proyecto, este debe garantizar a la comunidad el participar en los beneficios que esos proyectos reporten, así como recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les cause; y si es posible integrar laboralmente a los miembros de la comunidad en los proyectos respectivos, en condiciones que garanticen la dignidad humana. Además, se deberá mantener canales de comunicación y participación efectiva con los pueblos o comunidades indígenas durante todo el proceso de ejecución del proyecto, a fin de que estos siempre puedan ser escuchados y sus derechos sean respetados.

121. Esta Corte recalca que, bajo ningún supuesto, el consentimiento de la ejecución del plan o proyecto, por parte de la comunidad, deberá entenderse como una carta abierta para que el Estado realice actividades de explotación de recursos naturales no renovables, sin observar los principios y derechos consagrados en la Constitución y el

87 Ibíd, párrafos 117 y 118.

bloque de constitucionalidad, como aquellos relativos a la protección de la naturaleza y el medioambiente.⁸⁸

¿La oposición de la comunidad en el marco de la consulta previa, libre e informada es vinculante para el Estado?

La Corte determinó que en caso de que el Estado no obtenga el consentimiento de la comunidad, pueblo o nacionalidad luego del proceso de consulta previa, podrá excepcionalmente aplicar la facultad para valorar y decidir la ejecución del programa o proyecto, conforme lo reconoce el artículo 57.7 de la Constitución, en armonía con el artículo 83 de la Ley Orgánica de Participación Ciudadana; al respecto aclaró que en tal caso, el Estado, además de motivar y justificar la decisión, debe cumplir con varias obligaciones en tutela de los derechos colectivos. En este sentido la Corte indicó:

123. Por lo que, ante casos excepcionales donde se opte por la ejecución del proyecto aun cuando no exista el consentimiento de la comunidad, el Estado deberá, por un lado, motivar expresamente las razones por las que no ha sido posible acomodar el proyecto o modificarlo de acuerdo a las preocupaciones, demandas y propuestas expresadas por las comunidades que serían afectadas, respondiendo así su negativa. Y por otro lado, establecer expresamente las razones objetivas, razonables y proporcionales que justifican la continuidad del proyecto pese a su oposición mayoritaria de la comunidad o comunidades respectivas, recordando que bajo ningún concepto se puede realizar un proyecto que genere sacrificios desmedidos a los derechos colectivos de las comunidades y de la naturaleza.

124. Además, en respeto a sus derechos colectivos, obligatoriamente debe (i) asegurarse que las comunidades que serán afectadas participen de los beneficios que reporte la actividad o programa y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades⁸⁹; (ii) mantener canales de comunicación y participación efectiva con los pueblos o comunidades indígenas afectados por la ejecución del proyecto; (iii) incluir parámetros que minimicen el impacto sobre las comunidades y los ecosistemas, así como prever métodos de mitigación, compensación y reparación de todos los daños que puedan causarse a la comunidad; y, (iv) de ser posible y aceptado por la comunidad involucrada, integrar laboralmente a los miembros de la comunidad en los proyectos respectivos, en condiciones que garanticen la dignidad humana.⁸⁹

88 Ibíd, párrafos 117 y 118.

89 Ibíd, párrafos 123 y 124.

Sentencia 273-19-JP/22⁹⁰ - Consulta en caso de concesiones fuera del territorio perteneciente a las comunidades, pueblos y nacionalidades

CRITERIOS RELEVANTES

¿La obligación de consulta previa, libre e informada se encuentra condicionada por los límites territoriales de la comunidad, pueblo o nacionalidad?

La Corte analizó la obligatoriedad de la consulta previa, libre e informada a comunidades pueblos y nacionalidades resaltando que aquella no se limita únicamente a planes o proyectos dentro del territorio de dichos colectivos; en este sentido la Corte manifestó:

105. [...] la obligación de la consulta previa no se refiere únicamente a aquellos planes o proyectos que se encuentren dentro las tierras de las comunidades o pueblos indígenas sino también sobre aquellos que, aun sin estar en sus tierras puedan afectarles ambiental o culturalmente de forma directa por estar dentro de su ámbito de influencia, tal como lo establece la Constitución en su art. 57 numeral 7.⁹¹

El control constitucional respecto de la consulta previa, libre e informada

Sentencia 001-10-SIN-CC⁹² - Elementos para el control de la consulta previa, libre e informada

CRITERIO RELEVANTE

¿Cuáles son las reglas y procedimientos mínimos que debe observar la consulta previa, libre e informada para guardar conformidad con la Constitución?

La Corte analizó la naturaleza de la consulta previa, libre e informada, estableciendo que a partir de lo previsto en el artículo 57.7 de la Constitución de la República y al tenor de lo previsto en el Convenio 169 de la OIT como norma

90 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en las página 66 de esta Guía.

91 Corte Constitucional, sentencia 273-19-JP/22, párrafo 105.

92 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 18 de esta Guía.

del marco convencional, la misma debe cumplir las siguientes condiciones mínimas:

[...] Los parámetros específicos desarrollados por la OIT que deberán tomarse en cuenta son:

- a. El carácter flexible del procedimiento de consulta de acuerdo con el derecho interno de cada Estado y las tradiciones, usos y costumbres de los pueblos consultados.
- b. El carácter previo de la consulta, es decir que todo el proceso debe llevarse a cabo y concluirse, previamente al inicio de cada una de las etapas de la actividad minera.
- c. El carácter público e informado de la consulta, es decir que los estamentos participantes deben tener acceso oportuno y completo a la información necesaria para comprender los efectos de la actividad minera en sus territorios.
- d. El reconocimiento de que la consulta no se agota con la mera información o difusión pública de la medida, de acuerdo con las recomendaciones de la OIT, la consulta debe ser un proceso sistemático de negociación que implique un genuino diálogo con los representantes legítimos de las partes.
- e. La obligación de actuar de BUENA FE por parte de todos los involucrados. La consulta debe constituirse en un verdadero “mecanismo de participación”, cuyo objeto sea la búsqueda del consenso entre los participantes.
- f. El deber de difusión pública del proceso y la utilización de un tiempo razonable para cada una de las fases del proceso, condición que ayuda a la transparencia y a la generación de confianza entre las partes.
- g. La definición previa y concertada del procedimiento, se requiere que como primer paso de la consulta se defina, previamente, al comienzo de la discusión sobre temas sustantivos, un procedimiento de negociación y toma de decisiones mutuamente convenidas, y el respeto a las reglas de juego establecidas.
- h. La definición previa y concertada de los sujetos de la Consulta, que son los pueblos y comunidades afectadas de manera real e indubitable por la decisión.
1. El respeto a la estructura social y a los sistemas de autoridad y representación de los pueblos consultados. El procedimiento de consulta debe respetar siempre los procesos internos así como los usos y costumbres para la toma de decisiones de los diferentes pueblos consultados.

J. El carácter sistemático y formalizado de la consulta, es decir, que las consultas deben desarrollarse a través de procedimientos más o menos formalizados, previamente conocidos, y replicables en casos análogos.

k. En cuanto al alcance de la consulta, siendo que su resultado no es vinculante para el Estado y sus instituciones, la opinión de los pueblos consultados sí tiene una connotación jurídica especial, (cercana a aquella que tiene el soft law en el derecho internacional de los derechos humanos), sin que eso implique la imposición de la voluntad de los pueblos indígenas sobre el Estado.

l. Respecto a los efectos del incumplimiento de esta obligación estatal, entre los que destaca la responsabilidad internacional del estado incumplido, y en el ámbito interno la eventual nulidad de los procedimientos y medidas adoptadas⁹³

Sentencia 38-13-IS/19⁹⁴ - Elementos para control en consulta previa, libre e informada

HECHOS Y ALEGACIONES

Se presentó una acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional para exigir el acatamiento de una sentencia previa relacionada con la consulta previa y prelegislativa, argumentando la falta de una normativa adecuada para su regulación. En respuesta, los órganos estatales implicados defendieron que las medidas adoptadas cumplen con los mínimos exigidos y solicitaron el rechazo de la acción. La Corte acumuló las causas relacionadas por identidad de objeto y observó una falta de celeridad en el tratamiento del caso durante varios años.

CRITERIOS RELEVANTES:

¿Procede la regulación del derecho a la consulta previa, libre e informada mediante normas infralegales?

La Corte analizó la posibilidad de que a través de un reglamento y un instructivo expedidos por órganos de la Función Ejecutiva se regule el ejercicio del derecho

93 Corte Constitucional, sentencia 001-10-SIN-CC, página 53-55.

94 Siete votos a favor de las juezas y jueces constitucionales Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; sin contar con la presencia de las juezas constitucionales Karla Andrade Quevedo y Teresa Nuques Martínez. Juez ponente: Enrique Herrería Bonnet.

a la consulta previa, libre e informada previsto en el artículo 57 de la Constitución de la República. En este sentido, la Corte concluyó que, de conformidad con lo previsto en la Constitución de la República, la regulación del ejercicio de derechos, entre los que se incluye a la consulta previa, libre e informada, únicamente puede ser realizado a través de una ley, ello sin perjuicio de la regulación que a partir de la misma puedan desarrollar autoridades con competencia normativa infralegal, por lo que en el caso concreto identificó la inobservancia de lo resuelto previamente en la sentencia 001-10-SIN-CC. Al respecto la Corte sostuvo:

51. En razón de lo anterior, esta Corte concluye que la única categoría normativa a través de la cual se puede regular el ejercicio de los derechos, es una ley orgánica, en virtud de lo dispuesto en la sentencia 001-10-SIN-CC que dispone la expedición de la misma por lo que debe entenderse en este sentido. Por lo tanto, al no existir delegación legislativa para regular el ejercicio de los derechos colectivos mencionados, el Instructivo y el Reglamento no cumplen con lo dispuesto en la sentencia No. 001-10-SIN-CC.⁹⁵

DECISIÓN

Declarar el incumplimiento de la sentencia 001-10-SIN-CC por parte de la Asamblea Nacional del Ecuador respecto a la regulación de los derechos a la consulta previa y prelegislativa, señalando que esta omisión vulnera el artículo 84 de la Constitución. Como medida correctiva, ordenó que en el plazo máximo de un año se expidan las leyes orgánicas necesarias para garantizar estos derechos, conforme a los parámetros de la sentencia y los instrumentos internacionales de derechos humanos.

95 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 38-13-IS/19, párrafo 51.

Sentencia 273-19-JP/22⁹⁶ - Parámetros constitucionales que debe cumplir la consulta previa, libre e informada

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuáles son los parámetros que deben verificarse para garantizar la conformidad constitucional de la consulta previa, libre e informada?

La Corte analizó el contenido y alcance del artículo 57.7 de la Constitución de la República y, a partir del mismo, estableció los parámetros que debe cumplir la consulta previa, libre e informada para guardar conformidad con la Norma Fundamental del Estado; en este sentido la Corte expresó:

85. Del artículo citado en el párrafo ut supra se evidencia que la consulta previa, por mandato constitucional, debe contar con los siguientes parámetros:

- 1. Características:** “Previa, libre e informada”, “obligatoria y oportuna”.
- 2. Temporalidad:** “Dentro de un plazo razonable”.
- 3. Aspecto a consultar:** “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”;
- 4. Sujetos obligados:** Las “autoridades competentes”.
- 5.** Se debe garantizar además que puedan “Participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen”.
- 6. Efectos:** “Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley”.⁹⁷

¿Qué condiciones debe reunir la información proporcionada a los sujetos consultados en la consulta previa, libre e informada?

La Corte abordó la obligación de informar a los sujetos consultados que integran las comunidades, pueblos o nacionalidades dentro de la consulta prevista en el artículo 57.7 de la Constitución de la República, resaltando la necesidad de proveer información clara y accesible, generando las adaptaciones de lengua que se requiera, de ser el caso. En este sentido, la Corte manifestó:

96 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 66 de esta Guía.

97 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 273-19-JP/22, párrafo 85.

91. En esta línea, la información proporcionada a los pueblos indígenas en el marco de una consulta previa debe ser “clara y accesible y, de ser necesario, transmitida a través de intérpretes autorizados o en un idioma que permita a los miembros de los pueblos y comunidades involucrados, comprenderla de forma plena”. En este sentido, las consultas deben ser “un verdadero instrumento de participación”, y no pueden convertirse en un mero trámite formal o informativo.

92. Por lo que, los Estados deben garantizar que los miembros de las comunidades indígenas “tengan conocimiento de los posibles beneficios y riesgos, para que puedan evaluar si aceptan el plan de desarrollo o inversión propuesto”, y que se beneficien razonablemente de los proyectos consultados.⁹⁸

¿Cómo deben garantizarse los principios de interculturalidad y plurinacionalidad en el marco de la consulta previa, libre e informada?

La Corte, ratificando lo analizado en la sentencia 20-12-IN/20, identificó la importancia de incorporar los principios de interculturalidad y plurinacionalidad en el desarrollo de la consulta previa, libre e informada, estableciendo la obligación del Estado de implementar mecanismos de consulta coherentes con la identidad, cultura y formas de organización propia de las comunidades, pueblos y nacionalidades consultados; en este sentido la Corte afirmó que:

100. Finalmente, la consulta previa debe atender a los principios de interculturalidad y plurinacionalidad, procurando realizarla a través de mecanismos culturalmente adecuados y respetuosos de las formas de organización propias de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades. De esta manera, el diálogo debe ser respetuoso, horizontal y dinámico y la información debe ser “transmitida a través de intérpretes autorizados o en un idioma que permita a los miembros de los pueblos y comunidades involucrados, comprenderla de forma plena” para así poder otorgar un consentimiento realmente libre e informado.⁹⁹

CONCLUSIONES DE LA SECCIÓN

- La consulta previa libre e informada es un derecho colectivo de los pueblos y nacionalidades indígenas respecto de medidas y planes de prospección, explotación y comercialización de recursos naturales no renovables que se encuentran o no en sus tierras y que afecten sus derechos ambientales y culturales.

98 Ibíd, párrafos 91 y 92.

99 Ibíd, párrafo 100.

- La consulta debe realizarse en un tiempo razonable, sin ningún tipo de manipulación del Estado, y en caso de ser necesario se requerirá de un intérprete con el objetivo de que las comunidades puedan entender el contenido en su propio idioma.
- La consulta previa se debe realizar sin importar que las comunidades no tengan un título de propiedad.
- El sujeto consultante es el Estado y no podrá delegar esta responsabilidad a las empresas privadas.
- Si existe el consentimiento de la comunidad involucrada se debe garantizar que esa comunidad pueda participar de los beneficios del proyecto, así como recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales, y ambientales.
- Cuando no exista el consentimiento, el Estado deberá justificar motivadamente las razones por las cuales se ha podido modificar o cancelar el proyecto.
- La aplicación de los principios de interculturalidad y plurinacionalidad en la consulta previa sirve para respetar la organización propia de las comunidades involucradas.

Consulta previa sobre decisiones que puedan afectar al ambiente (consulta ambiental)

La consulta ambiental en Ecuador es un derecho de participación ciudadana, reconocido en la Constitución de 2008, específicamente en su artículo 398, que otorga a las comunidades el derecho de ser informadas y consultadas sobre decisiones estatales que puedan afectar su entorno natural. La consulta ambiental es una obligación indelegable del Estado y deberá regirse bajo los principios de accesibilidad, transparencia y adecuación sociocultural, de modo que la información sea amplia y oportuna para todos los involucrados.

Este proceso se aplica principalmente a proyectos, obras y actividades que pueden generar un impacto significativo en el medio ambiente, tales como, actividades extractivas y productivas. A pesar de que este tipo de consulta se ha convertido en un requisito previo para la emisión de registros y licencias ambientales, todavía persisten ciertos aspectos y criterios que a consideración de la Corte Constitucional se deben de expresar y determinar por medio de la jurisprudencia. Para ello, en esta sección se abordarán los temas referentes a la naturaleza y objeto de la consulta ambiental; diferencia entre la consulta ambiental y consulta previa; elementos constitucionales; características; sujeto consultante y consultado; regulación de la consulta ambiental, interrelación de la propiedad; efectos jurídicos y control de constitucionalidad de la consulta ambiental.

Naturaleza y objeto de la consulta ambiental

Sentencia 22-18-IN/21¹⁰⁰ - Elementos constitucionales de la consulta ambiental

HECHOS Y ALEGACIONES

En junio de 2018, organizaciones ambientalistas presentaron una acción de inconstitucionalidad contra artículos específicos del Código Orgánico del Ambiente (COAM). La Corte Constitucional admitió el caso en abril de 2019, y en junio, los accionantes informaron sobre la emisión de un reglamento que desarrollaba algunos de los artículos impugnados, ampliando su demanda para incluir ciertos artículos de dicho reglamento. En abril de 2021, la Corte prioriza la causa dada la importancia de los manglares para el equilibrio ambiental y las comunidades.

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuáles son las diferencias entre la consulta ambiental y la consulta previa?

La Corte analizó las particularidades de la consulta ambiental frente a la consulta previa, libre e informada, estableciendo criterios que permiten distinguirlas por su titular, la materia sobre la que recaen y la fuente de la que provienen, y el obligado; así, la Corte señaló que:

131. En cuanto al titular, la consulta previa tiene como titular a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas; la consulta ambiental, a las personas en general que puedan ser afectadas por cualquier decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente. A diferencia de las consultas consagradas en el artículo 57, el artículo 398 de la Constitución establece a la consulta ambiental como un derecho de cualquier comunidad, independientemente de su identificación o composición étnica.

132. Con relación a la materia, la consulta previa se refiere a actividades que provoquen afectaciones ambientales, culturales o a toda decisión que afecte al ejercicio de sus derechos; la consulta ambiental trata exclusivamente sobre cuestiones ambientales.

100 Seis votos a favor de los jueces constitucionales, Ramiro Avila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez (voto concurrente), Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Hernán Salgado Pesantes; y, tres votos salvados de las juezas constitucionales Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce y Daniela Salazar Marín. Juez ponente: Ramiro Ávila Santamaría.

133. Sobre el contenido y las fuentes para su comprensión, el derecho de los pueblos indígenas es una manifestación de su derecho a la autodeterminación y comprende los estándares desarrollados por instrumentos internacionales de derechos humanos, como el Convenio de la OIT N. 169, la Declaración de Naciones Unidas de los derechos de los pueblos indígenas, las sentencias emitidas por la Corte IDH y por la Corte Constitucional sobre el tema; la consulta ambiental es una manifestación del derecho a la participación y tiene como fuentes los principios de participación de la Constitución, y las normas internacionales sobre medio ambiente, en particular 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 ("Acuerdo de Escazú"), que se basa en el acceso a la información amplia y oportuna.

134. Finalmente, en cuanto al obligado, la consulta previa de pueblos indígenas es toda entidad estatal que realice actividades que afecten a dichos pueblos; la consulta ambiental tiene como obligado a la entidad estatal que le corresponda ejercer como autoridad ambiental.¹⁰¹

¿Cuáles son los elementos constitucionales del derecho a la consulta ambiental?

Al respecto la Corte estableció que la consulta ambiental, en tanto derecho, tiene dos elementos básicos: el acceso a la información ambiental y la consulta propiamente dicha; en este sentido, la Corte desarrolló los referidos elementos estableciendo que:

136. El derecho a la consulta ambiental es una facultad indelegable del Estado que establece la obligación, en los distintos niveles de gobierno según corresponda, de consultar a la comunidad toda decisión o autorización que pueda tener una afectación al ambiente. Del texto constitucional se desprende que este derecho tiene dos elementos importantes: i) el acceso a la información ambiental y ii) la consulta ambiental propiamente dicha.

[...]

142. El Estado debe entregar la información al sujeto a ser consultado, a la ciudadanía que sufrirá los posibles impactos ambientales que se estima puede producir el proyecto que se pretende implementar. Esta información debe ser entregada de manera oportuna.

143. La información será oportuna, cuando sea entregada en las etapas iniciales del proceso de toma de decisiones. Además, la información deberá ser entregada de forma efectiva y comprensible

101 Corte Constitucional, sentencia 22-18-IN/21, párrafos 131-134.

[...]

145.El segundo elemento del artículo constitucional es la consulta propiamente dicha, que implica la participación activa de la ciudadanía en la toma de decisiones. El fin de la participación ciudadana no se alcanza únicamente con informar.

146.El fin de la consulta es el de un diálogo de ida y vuelta antes de tomar una decisión sobre una política, o proyecto, durante la implementación de la política y proyecto (si es que se decidió participativamente implementarlo), y mientras dure la ejecución del mismo.¹⁰²

¿Qué características debe reunir la consulta ambiental?

La Corte analizó las características que debe reunir la consulta ambiental a la luz de las normas de la Constitución de la República, el Código Orgánico del Ambiente y el Acuerdo de Escazú; al respecto concluyó que la consulta ambiental debe ser oportuna, participativa e inclusiva. En este sentido la Corte sostuvo que:

151.La consulta ambiental debe ser oportuna y participativa. Será oportuna cuando se asegure que la participación se la realice desde las etapas iniciales del proceso de toma de decisiones. Para que sea oportuna también deberá contemplar plazos razonables para que el sujeto consultado tenga tiempo suficiente de informarse y participar de forma efectiva. La participación pública implica que se participe en los procesos de toma de decisiones ambientales e incluye la oportunidad de presentar observaciones por medios apropiados y disponibles.

152.La consulta debe ser inclusiva. Para que llegue a ser inclusiva ésta deberá adecuarse a las características sociales, económicas, culturales, geográficas y de género de los sujetos consultados.¹⁰³

DECISIÓN

Reconocer los derechos de los ecosistemas de manglar. Declarar la inconstitucionalidad de ciertas disposiciones del Código Orgánico del Ambiente y su reglamento. Permitir la construcción de infraestructura pública siempre que no afecte los manglares y garantice servicios a las comunidades. Reafirmar el derecho a la consulta previa para comunidades indígenas. Ordenar a la Presidencia adecuar las normas correspondientes conforme a la sentencia.

102 Ibid, párrafos 136, 142, 143, 145 y 146.

103 Ibid, párrafos 151 y 152.

Aspectos procedimentales de la consulta ambiental

Sentencia 22-18-IN/21¹⁰⁴ - Sujeto consultante en la consulta ambiental

CRITERIOS RELEVANTES

¿Quién es el sujeto consultante en la consulta ambiental?

La Corte identificó al Estado como sujeto responsable de la consulta ambiental, al tenor de lo previsto en el artículo 398 de la Constitución de la República y los instrumentos internacionales vigentes; en este sentido la Corte expresó:

136. El derecho a la consulta ambiental es una facultad indelegable del Estado que establece la obligación, en los distintos niveles de gobierno según corresponda, de consultar a la comunidad toda decisión o autorización que pueda tener una afectación al ambiente [...]¹⁰⁵

Sentencia 51-23-IN/23¹⁰⁶ - Reserva de ley en la consulta ambiental

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuál es el mecanismo adecuado para regular el ejercicio del derecho a la consulta ambiental?

La Corte estableció que de conformidad con el artículo 398 de la Constitución de la República, la consulta ambiental constituye un derecho de participación, cuya regulación, conforme a los artículos 132 y 133 de la misma norma fundamental, forma parte de la reserva de ley orgánica. En este sentido la Corte expresó:

104 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en la página 82 de esta Guía.

105 Ibid, párrafo 136.

106 Seis votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz (voto concurrente), Alí Lozada Prado (voto concurrente), Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín; y, tres votos salvados de los jueces constitucionales Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet y Teresa Nuques Martínez. Jueza ponente: Alejandra Cárdenas Reyes.

136. Ahora bien, continuando con el análisis sobre el principio de reserva de ley, hay que recalcar que el artículo 398 de la CRE ratifica que el derecho a la consulta ambiental debe ser regulado mediante norma legislativa. Incluso, del artículo mencionado se desprende que el alcance constitucional del principio de reserva de ley tiene consideraciones específicas para el caso de consulta ambiental, que rebasan el estándar general derivado de los artículos 132 y 133 de la CRE.¹⁰⁷

Sentencia 1149-19-JP/21¹⁰⁸ - Características de la consulta ambiental

HECHOS Y ALEGACIONES

El Ministerio de Minería ordenó una concesión de minerales metálicos “Río Magdalena 01” en favor de ENAMI EP, esta concesión está ubicada en Llurimagua, Cotacachi. Luego el Ministerio del Ambiente le otorgó el registro ambiental para el proyecto minero. El alcalde y la Procuraduría presentaron una acción de protección y alegaron que no fueron observadas las normas constitucionales sobre la consulta ambiental y tampoco las relativas a las consultas de pueblos y comunidades indígenas.

CRITERIO RELEVANTES

¿Quiénes son titulares del derecho a la consulta ambiental?

La Corte, a partir del artículo 398 de la Constitución de la República, estableció que el titular del derecho a la consulta ambiental es la comunidad, aclarando que la determinación de este sujeto debe ser amplia y no restrictiva. En este sentido, manifestó que:

274. El artículo 398 establece la titularidad colectiva de la consulta ambiental, refiriéndose expresamente a “la comunidad”. La titularidad de este derecho le corresponde a la comunidad o comunidades, independientemente de su etnicidad, cuyo medio ambiente pueda ser afectado por cualquier decisión o autorización estatal.

107 Corte Constitucional, sentencia 51-23-IN/23, párrafo 136.

108 Siete votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo (voto concurrente), Ramiro Avila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet (voto concurrente), Alí Lozada Prado (voto concurrente), Daniela Salazar Marín (voto concurrente) y Hernán Salgado Pesantes; y, dos votos salvados de las juezas constitucionales Carmen Corral Ponce y Teresa Nuques Martínez. Juez ponente: Agustín Grijalva Jiménez.

[...]

280. La Corte considera que el sujeto de la consulta ambiental siempre debe ser determinado de manera amplia y representativa, de modo que no se limite la participación de las comunidades potencialmente afectadas por decisiones o autorizaciones estatales en materia ambiental. Debe incluirse a cualquier persona que no haya sido considerada en la consulta ambiental y que considere fundadamente que la medida le afecta. El análisis de esta afectación directa no debe ser estricto o riguroso. Cuando el sujeto consultado sean las comunidades indígenas corresponde realizar la consulta establecida en el artículo 57.7 de la Constitución.¹⁰⁹

¿Es necesario acreditar la propiedad del territorio para ejercer el derecho a la consulta ambiental?

La Corte analizó el ejercicio del derecho a la consulta ambiental como un derecho colectivo y concluyó que su ejercicio no depende de la acreditación de la propiedad del territorio potencialmente afectado, sino únicamente de los posibles efectos en el ambiente de la decisión estatal. Al respecto, la Corte manifestó:

275. Para que una comunidad, tanto en lo rural como en lo urbano, sea sujeto de consulta ambiental no se requiere que la misma posea un título de propiedad, ni del reconocimiento estatal mediante alguna inscripción. Únicamente se requiere que la decisión o autorización estatal, tal y como señala la Constitución, “pueda afectar el ambiente” de dicha comunidad.¹¹⁰

¿Qué órganos estatales deben intervenir en la consulta ambiental?

La Corte, complementando el criterio establecido en la sentencia 22-18-IN/21 ratificó que, por mandato del artículo 398 de la Constitución el sujeto consultante en la consulta ambiental debe ser siempre el Estado; al respecto añadió que en el proceso de consulta deben participar, forzosamente, la Defensoría del Pueblo así como las autoridades de los Gobiernos Autónomos Descentralizados que correspondan, según los efectos ambientales de la decisión o autorización estatal correspondiente. Al mismo tiempo, la Corte alertó de la improcedencia de delegar las fases de planificación y ejecución de la consulta a los facilitadores ambientales. Al respecto, la Corte señaló:

109 Corte Constitucional, sentencia 1149-19-JP/21, párrafos 274 y 280.

110 *Ibid*, párrafo 275.

285. Asimismo, la Corte considera que la consulta ambiental deberá ser efectuada con acompañamiento y vigilancia de la Defensoría del Pueblo, como entidad competente de la protección y tutela de los derechos¹⁷⁵, quien actuará de conformidad con lo establecido en la Resolución No. 21-DPE-DD-2019, de 20 febrero de 2019. La consulta ambiental deberá además contar con la participación de las autoridades públicas de los gobiernos autónomos descentralizados provinciales, cantonales y parroquiales, dependiendo de la posible afectación ambiental de la decisión o autorización estatal.

[...]

287. Sin perjuicio de que los facilitadores ambientales puedan actuar como colaboradores en el proceso de realización de la consulta ambiental, de ninguna manera puede delegárseles las actividades esenciales de planificación y ejecución de la misma, pues ello contraviene lo dispuesto en el artículo 398 de la Constitución y en las disposiciones infra constitucionales citadas. Los facilitadores ambientales no deben ocupar el lugar del Estado como sujeto consultante.¹¹¹

¿Cuáles son los efectos jurídicos de la falta de aplicación de la consulta ambiental?

Al respecto, la Corte analizó el valor de la consulta ambiental desde su perspectiva formal y sustancial, conociéndola como un requisito indispensable para la adopción de decisiones desde el poder público; en este sentido concluyó que su incumplimiento acarrea la invalidez de tales decisiones. Al respecto la Corte sostuvo que:

306. De aquello se colige que la consulta ambiental, además de un requisito formal, es un mecanismo sustancial para la toma de decisiones públicas que puedan afectar al ambiente. Su incumplimiento trae como efecto la inejecutabilidad de todas aquellas decisiones o autorizaciones inconsultas que puedan afectar al ambiente.¹¹²

DECISIÓN

Determinar la vulneración del derecho a la consulta sobre decisiones o autorizaciones con potencial de impacto ambiental, consagrado en los artículos 61, numeral 4, y 398 de la Constitución, en relación con las comunidades previamente mencionadas.

¹¹¹ Ibid, párrafos 285 y 287.

¹¹² Ibid, párrafo 306.

El control constitucional acerca de la consulta ambiental

Sentencia 1149-19-JP/21¹¹³ - Elementos de control y garantía del derecho a la consulta ambiental

CRITERIOS RELEVANTES

¿Cuáles son los elementos que debe reunir la consulta ambiental?

La Corte, partiendo de los criterios establecidos en la sentencia 22-18-IN/21 identificó en el caso los elementos que debe reunir la consulta ambiental para considerarse conforme a la Constitución; en tal sentido la Corte estableció que la consulta debe (i) informar ampliamente a la comunidad, (ii) informar oportunamente a la comunidad (iii) ser previa a la adopción de la decisión (iv) ser libre, (v) efectuarse de buena fe, (vi) constituir un proceso de diálogo permanente y continuo. En este sentido la Corte determinó que:

289. La consulta ambiental debe informar ampliamente a la comunidad. Para que la consulta ambiental informe de manera amplia, como dispone el artículo 398 de la Constitución, la información que el Estado proporcione a la o las comunidades afectadas debe ser accesible, clara, objetiva y completa, de tal manera que dichas comunidades puedan comprender plenamente el alcance e implicaciones de la decisión o autorización estatal consultada, antes de la adopción de la misma.

[...]

293. La claridad implica que la información que se presente a la comunidad sea comprensible y se formule en un lenguaje ni técnico ni oscuro. De ser necesario, debe ser traducida cuando se trata de comunidades donde el español no es la lengua mayoritaria.

294. La información es objetiva cuando su contenido se formula en un lenguaje valorativamente neutro y sin carga emotiva. Es decir, cuando no es sugestiva y no se busca manipular ni viciar el consentimiento del sujeto consultado.

295. La información ambiental completa, según el artículo 7 numeral 6 del Acuerdo de Escazú, incluye elementos tales como: el tipo o naturaleza de la decisión ambiental de

113 Los hechos, alegaciones y decisión de la presente causa fueron relatados en las páginas 86 y 87 de esta Guía.

que se trate y, cuando corresponda, en lenguaje no técnico; la autoridad responsable del proceso de toma de decisiones y otras autoridades e instituciones involucradas; 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 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.

[...]

299. La consulta ambiental debe informar oportunamente a la comunidad. De acuerdo con el artículo 398 de la Constitución, la consulta ambiental es una “consulta previa” a la decisión o autorización estatal. El artículo 7 numeral 4 del Acuerdo de Escazú obliga al Estado a adoptar medidas para asegurar la participación “desde etapas iniciales del proceso de toma de decisiones, de manera que las observaciones del público sean debidamente consideradas” (subrayado añadido). El numeral 5 del mismo artículo establece que los procedimientos de participación pública deben contemplar “plazos razonables que dejen tiempo suficiente para informar al público y para que este participe en forma efectiva.

[...]

301. Que la consulta ambiental sea previa no se agota en el hecho de que sea realizada antes de la decisión o autorización, sino que se brinde a la comunidad el tiempo suficiente para acceder a la información, socializar y debatir internamente, antes de emitir un pronunciamiento.

[...]

307. La consulta ambiental es libre. Esta consulta es libre si no existe presión, intimidación, coerción o manipulación a la comunidad consultada, ya sea por parte de las entidades públicas o de terceros. No cabe, por ello, que en los procesos de consulta se pretenda direccionar el pronunciamiento de la comunidad a través de injerencias inadecuadas como incentivos monetarios, estrategias de división social, amenazas, represalias o criminalización.

308. La consulta ambiental debe efectuarse de buena fe. Otra similitud entre la consulta ambiental y otros tipos de consulta es que deben estar orientadas a llegar a acuerdos con la comunidad, en un marco de diálogo, participación transparente, plena y equitativa, que habilite la confianza mutua entre el Estado y el sujeto consultado.

309. Esta Corte también ha manifestado que el fin de la consulta ambiental “es el de un diálogo de ida y vuelta antes de tomar una decisión sobre una política, o proyecto, durante la implementación de la política y proyecto (si es que se decidió participativamente implementarlo), y mientras dure la ejecución del mismo”. También ha señalado que “el diálogo no puede partir con una decisión previamente tomada. Si hay decisión previa, entonces no es una consulta sino el mero cumplimiento de una formalidad que consiste en informar, y sería contraria a la buena fe con la que esta consulta debe desarrollarse.”¹¹⁴

¿Qué garantía es procedente frente a la vulneración del derecho a la consulta ambiental?

La Corte, al realizar el control de constitucionalidad, analizó la viabilidad de las garantías jurisdiccionales para la reparación del derecho a la consulta ambiental e identificó a la acción de protección como la garantía adecuada y eficaz para dicho reclamo; al respecto sostuvo que:

340. [...] La acción de protección es la garantía idónea para reclamar la vulneración del derecho a ser consultado sobre decisiones o autorizaciones estatales que puedan afectar al ambiente.¹¹⁵

CONCLUSIONES DE LA SECCIÓN

- El derecho a la consulta ambiental tiene como titulares a toda la comunidad, en general, por efecto de la adopción de medidas que afecten al medio ambiente.
- El Estado en sus diferentes niveles llevará a cabo a todo el procedimiento de realización de la consulta ambiental, mismo que se encontrará sometido al principio de reserva de ley.
- La consulta ambiental debe contar con dos elementos constitucionales. 1. Entrega oportuna de información al sujeto consultado. 2. Participación activa de las personas en la toma de decisiones que generen un impacto ambiental. La consulta debe ser participativa, inclusiva y oportuna.
- La consulta ambiental es un requisito previo, el hecho de no realizar una consulta ambiental tiene como consecuencia la inejecutabilidad de aquellas decisiones o autorizaciones que afecten al ambiente.

114 Corte Constitucional, sentencia 1149-19-JP/21, párrafos 289-309.

115 Corte Constitucional, sentencia 1149-19-JP/21, párrafo 340.

- La garantía jurisdiccional idónea para determinar una inconstitucionalidad del derecho a la consulta ambiental es la acción de protección.

Recuadro de sentencias relevantes en materia del derecho a ser consultados

TEMA: DERECHO A SER CONSULTADOS	SENTENCIA/ DICTAMEN RELACIONADO
Naturaleza jurídica y objeto	001-10-SIN-CC 001-15-DCP-CC
Obligaciones del Estado respecto del derecho a la consulta	7-19-CP/19 348-20-EP/21 20-12-IN/20
Aspectos procedimentales del derecho a ser consultado	6-21-CP/21 1-19-CP/19
Objeto y Naturaleza de la consulta popular	2-19-CP/19 1-20-CP/20
Aspectos procedimentales de la consulta popular.	3-21-CP/21 4-19-CP/19 11-19-CP/19 5-19-CP/19 9-19-CP/19 6-20-CP/20
Control Constitucional en la consulta popular	9-19-CP/19 3-21-CP/21 1-19-CP/19 2-19-CP/19 1-20-CP/20 6-22-CP/23
Objeto y naturaleza de la consulta prelegislativa	001-10-SIN-CC 69-16-IN/21 20-12-IN/20 23-17-SIN-CC 28-19-IN/22
Aspectos procedimentales de la consulta prelegislativa	69-16-IN/21 20-12-IN/20 001-10-SIN-CC

Control de constitucionalidad acerca de la consulta prelegislativa	20-12-IN/20
Naturaleza y objeto de la consulta previa, libre e informada	273-19-JP/22 12-18-TI/19
Aspectos procedimentales de la consulta previa, libre e informada	20-12-IN/20 273-19-JP/22
El control de constitucionalidad respecto de la consulta previa, libre e informada.	001-10-SIN-CC 38-13-IS/19 273-19-JP/22
Naturaleza y objeto de la consulta ambiental	22-18-IN/21
Aspectos procedimentales de la consulta ambiental	22-18-IN/21 51-23-IN/23 1149-19-JP/21
El control constitucional acerca de la consulta ambiental	1149-19-JP/21

ISBN: 978-9942-7268-4-1



9

789942726841



www.corteconstitucional.gob.ec