

SEÑORAS JUEZAS Y SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Julio Marcelo Prieto Méndez, ecuatoriano, casado, abogado domiciliado en Quito, con matrícula profesional No. 17-2005-58 y cédula de ciudadanía No. 1713191573, dentro del RECURSO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA No. 17203202106412, comparezco por mis propios derechos al amparo del artículo 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, a presentar esta ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN en contra de la Sentencia de 23 de junio de 2022, de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, sobre la base de los siguientes fundamentos de índole constitucional:

I. ANTECEDENTES Y CONSTANCIA DE QUE LA SENTENCIA ESTÁ EJECUTORIADA

I.1 ANTECEDENTES

Teniendo en consideración que la Corte Constitucional no es un tribunal de instancia, ni puede corregir los errores en el razonamiento de los jueces, ni mucho menos realizar un control de las normas infra constitucionales, me permito realizar una breve descripción de los hechos para poder encuadrar de manera adecuada el caso puesto en su conocimiento.

El Proyecto Minero Mirador es el primer acercamiento de Ecuador en la megaminería, y se encuentra a cargo de la empresa Ecuacorriente S.A. (ECSA). Se trata de la primera explotación minera a cielo abierto y requiere de infraestructura que nunca ha sido construida en el Ecuador y que involucra riesgos de daños socio ambientales. Entre éstas se destacan los depósitos de relaves mineros, que permanecerán a perpetuidad en el sitio y que tienen el potencial de causar catástrofes ecológicas y humanas, como la ocurrida en Brumadinho, Brasil con 270 muertos y 6,800 millones de dólares en reparaciones.¹

¹ El 25 de enero de 2019 se rompió una represa de relaves mineros en Brumadinho. Existen acusaciones de que la empresa minera habría ocultado “de forma sistemática” informaciones “al poder público y a la sociedad” sobre el riesgo que corría la represa que colapsó. El caso es idéntico al de Mirador en cuanto al ocultamiento de información, aunque es potencialmente mucho más grave por el tamaño del proyecto Mirador y la cantidad de relaves mineros que se espera generar. Ver: <https://www.france24.com/es/20200125-brumadinho-bajo-el-lodo-se-cumple-un-a%C3%B1o-de-la-tragedia-en-brasil>

Los relaves mineros son desechos de la minería que no pueden ser tratados ni eliminados, y que deben permanecer a perpetuidad en enormes reservorios que son contenidos por represas que se construyen para tal efecto. En el caso del Proyecto Mirador, se están construyendo dos depósitos de relaves (Quimi y Tundayme). En el marco del desarrollo de este Proyecto se inscriben varias preocupaciones y la necesidad de conocer de primera mano la información que respalda su avance, especialmente en cuanto a la construcción de las represas que se espera que sostengan los relaves mineros. La razón es simple: las relaveras tienen evidentes afectaciones ambientales y sociales de las que debemos preocuparnos a perpetuidad.

Hasta la fecha no me ha sido posible acceder a esta información, que me ha sido negada en repetidas instancias con la justificación de que el Estado ecuatoriano firmó un contrato con ECSA, en el que se estipula que Ecuador “se obliga a no divulgar la Información Privilegiada y Confidencial a terceros sin el consentimiento previo y por escrito de la Parte Informante; excepto en caso de que la Legislación Aplicable lo disponga o lo prevea o que sea requerida por orden de autoridad competente o en ejercicio de las actividades propias de la Parte Receptora”.²

Es en este contexto que, como ciudadano ecuatoriano, presenté primero una solicitud administrativa de acceso a la información que no fue atendida dentro del término legal, y que posteriormente se notificó con una respuesta negativa. De manera consecuente, presenté el correspondiente recurso jurisdiccional, que luego de ser negado en primera y segunda instancia, nos trae a esta Acción Extraordinaria de Protección. A continuación se describe cronológicamente el trámite seguido en mi afán de garantizar el pleno ejercicio del derecho de acceso a la información:

1. El 31 de agosto de 2021, presenté una Solicitud de Acceso a la Información dirigida a Juan Carlos Bermeo Calderón, Ministro de Energía y Recursos Naturales no Renovables, y con copia a Xavier Fernando Vera Grunauer, Viceministro de Minas. Esta Solicitud de Acceso a la Información, fue ingresada en el sistema Quipux mediante Carta Ciudadano No. CIUDADANO-CIU-2021-51225.³

<https://elpais.com/economia/2021-02-04/la-minera-vale-pacta-con-la-fiscalia-brasilena-pagar-6800-millones-de-dolares-por-la-catastrofe-de-brumadinho.html>

² Contrato de 4 de abril de 2012 suscrito entre Ecuacorriente S.A. y el Gobierno de la República de Ecuador

³ La información solicitada mediante Carta Ciudadano No. CIUDADANO-CIU-2021-51225 es exactamente la misma que fue solicitada en la acción jurisdiccional de acceso a la información. La información solicitada se refiere a los documentos de sustento de los informes presentados por la empresa Ecuacorriente S.A. al Ministerio de Energía y Minas, por lo que el Ministerio es custodio de la misma. En sede administrativa y jurisdiccional se solicitó, de manera clara y expresa, la siguiente información:

- Información de Sustento del Oficio N° ECSA-HSE-2019-104, de 3 de mayo de 2019, mediante el cual ECSA solicitó a la Coordinación Zonal de Minería Sur el alcance a la emisión de factibilidad de la relavera Tundayme y sus instalaciones optimizadas, adjuntando el Informe “DESCRIPCION DE RELAVERA TUNDAYME Y OPTIMIZACION DE LAS INSTALACIONES, PROYECTO MIRADOR, PRODUCCION 60000 TONELADAS POR DIA”, de mayo de 2019. De manera particular, y con total claridad, se solicitó la entrega de los nueve (9) anexos detallados en la página tres (3) del oficio en referencia

2. Con fecha 21 de septiembre de 2021, mediante oficio Nro. MERNNR-CZS-2021-2517-OF, el abogado Paulo Roberto Mata Chiriboga, Coordinador Zonal Sur, corrió traslado con mi Solicitud de Acceso a la Información a la empresa minera ECUACORRIENTE S.A.

3. Mediante Oficio Nro. CIUDADANO-CIU-2021-55190, de fecha 23 de septiembre de 2021, presenté mis argumentos oponiéndome a que se corra traslado a la empresa ECSA, porque ese procedimiento no está amparado en ninguna norma y se aparta de lo establecido en la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información, por lo que insistí nuevamente en la entrega de la información.

4. Mediante Oficio Nro. CIUDADANO-CIU-2021-62203, de fecha 9 de noviembre de 2021, sin haber recibido ninguna respuesta a mi Solicitud de Acceso a la Información, presenté la Carta Ciudadano No. CIUDADANO-CIU-2021-62203, dejando “Constancia de la Negativa Tácita a Solicitud de Acceso a Información Pública No. CIUDADANO-CIU-51225”, por haber transcurrido mucho tiempo más del plazo de diez días establecido en la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información (LOTAIP) para dar una respuesta.

5. El 1 de diciembre de 2021, presenté Recurso de Acceso a la Información en contra del Ministro de Energía y Recursos Naturales No Renovables - Juan Carlos Bermeo Calderón, del Viceministro de Minas- Xavier Fernando Vera Grunauer , y del Coordinador Zonal Sur- Paul Roberto Mata Chiriboga. Por sorteo de ley la competencia se radicó en la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en la parroquia Mariscal Sucre del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha.

6. El 3 de enero de 2022, la Dra. Martha Cecilia Vimos Vimos, en calidad de Jueza Titular de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la

-
- Información de sustento del Informe técnico Nro. 0141-CRMZ-2018, de 21 de febrero de 2018; emitido por la Coordinación Regional de Minas Zamora de la Agencia de Regulación y Control Minero, con asunto: VERIFICACION DE INFORMACION TECNICA ANALISIS DE PLANOS DEL PROYECTO MINERO MIRADOR (Cia. ECUACORRIENTES S.A.). DE LAS OBRAS CONDICIONADAS EN LA LICENCIA AMBIENTAL FASE DE EXPLOTACION DE MINERALES METALICOS. Se solicitó de manera expresa, y con total claridad, que se haga entrega de los Informes Técnicos de sustento del Análisis de la Información Presentada de las Obras Condicionadas en la Licencia Ambiental Fase Explotación de Minerales, y de los Anexos de Información Técnica y Memorandos, conforme el detalle señalado en el pedido.
 - Información de sustento del Informe Técnico Nro. 0156-CGRMZ-2018, de 27 de noviembre de 2018, emitido por la Coordinación Regional de Minas Zamora de la Agencia de Regulación y Control Minero, con asunto: ANALISIS DE INFORMACION TECNICA DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUA ACIDA DE FILTRACIONES DEL DIQUE DE LA RELAVERA TUDAYME (BENEFICIO). Se solicitó de manera expresa, y con total claridad, que se haga entrega de los cuatro (4) anexos descritos en la página dos (2), esto es, la Información Presentada por Planta de Tratamiento de Agua Acida de Agua de Filtraciones del Dique de la Relavera Tundayme, 3.1 Planos Presentados. El detalle se encuentra repetido en la solicitud original, en el recurso de acceso a la información y en su apelación.

parroquia Mariscal Sucre del cantón Quito, Provincia de Pichincha, avocó conocimiento de la demanda de acceso a la información que presenté.

7. Luego de varios intentos fallidos por instalar la audiencia, ésta se realizó el 15 de febrero de 2022, y se dictó sentencia oral durante la misma, negando el acceso a la información, bajo el argumento de que se trataría de información “reservada” y “confidencial” (simultáneamente) y que el contrato que establece la confidencialidad está por encima de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información. Yo apelé de manera oral.

8. La Sentencia fue finalmente notificada casi 4 meses después, recién el 9 de junio de 2022, por la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con Sede en la Parroquia Mariscal Sucre del Distrito Metropolitano de Quito.

9. Presenté los fundamentos de mi recurso de apelación el 14 de junio de 2022, en contra del fallo dictado por la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con Sede en la Parroquia Mariscal Sucre del Distrito Metropolitano de Quito.

10. El 16 de junio de 2022, la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha avocó conocimiento del recurso de apelación y pidió autos para sentencia.

11. El 21 de junio de 2022, presenté un escrito solicitando la revocatoria del auto de 16 de junio a fin de que se llame a audiencia antes de dictar sentencia. Pese a que su fecha de presentación y a que había un pedido de revocatoria pendiente, este escrito no fue tomado en cuenta por la Sala.

12. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha emitió sentencia el 23 de junio del 2022, sin haber despachado mi recurso de revocatoria ni el pedido de audiencia, ratificando la sentencia de primera instancia y negando el acceso a información pública bajo el argumento de que un contrato firmado entre ECSA y el Gobierno de Ecuador, en una de sus cláusulas, recoge un “interés público” sobre confidencialidad, que se antepone a mi “interés personal” de acceder a la información solicitada. La Sentencia de la Sala dice:

“... la discusión que genera la interposición del recurso de apelación, es la necesidad de determinar si una cláusula contractual entre el Estado (por interés general), puede considerarse para resolver un tema Constitucional de acceso a la información pública (que en el caso representa un interés personal del accionante, pese a que refiere la necesidad de su estudio para beneficio de la colectividad que habita en ese medio ambiente).”

13. Recién, con fecha 29 de junio de 2022, la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha

atendió mi pedido de audiencia, que fue presentado el 21 de junio de 2022. Es decir, la Sala atendió mi pedido de revocatoria después de dictar sentencia, aunque el pedido fue interpuesto dos días antes de la emisión de dicha sentencia. El auto de 29 de junio de 2022, omite referirse a la fecha de presentación de mi pedido de revocatoria, y dice:

“Agréguese al proceso el escrito virtual presentado por el señor Julio Marcelo Prieto Méndez, en atención al mismo, por cuanto en la presente causa se ha emitido la sentencia con fecha 22 de junio del 2022 la cual ha sido notificada en legal y debida forma el día 23 de junio del 2022, no procede atender su petición.”

I.2. DEMOSTRACION DE HABER AGOTADO TODOS LOS RECURSOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS

Con base a lo expuesto en el acápite I de esta demanda, queda claro que, respecto de la sentencia dictada -ante recurso de apelación- por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 23 de junio del 2022, no cabe ningún recurso ordinario ni extraordinario.

II. SEÑALAMIENTO DE LA SALA O TRIBUNAL DEL QUE EMANA LA DECISIÓN VIOLATORIA DE DERECHOS CONSTITUCIONALES

La sentencia violatoria de derechos constitucionales fue adoptada por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, conformada por los Jueces doctores Lady Ávila Freire, Fabricio Rovalino Jarrin (ponente) y Xavier Barriga Bedoya.

III. IDENTIFICACIÓN PRECISA DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES VIOLADOS POR LA DECISIÓN JUDICIAL

La Sentencia de la Sala que negó mi derecho de acceso a información pública, provocó la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, y a la seguridad jurídica que a su vez ocasionó la violación al derecho al libre acceso a la información pública. A continuación, se explica detalladamente cómo la sentencia de la Sala produce cada una de estas violaciones.

III.1. Vulneración del debido proceso en la garantía de la motivación

La Constitución reconoce en su artículo 76 numeral 7 literal l la garantía de la motivación en todas las decisiones de los poderes públicos.

La sentencia impugnada vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación porque al determinar que la información que solicité es confidencial no motivó de manera suficiente, fáctica y normativamente, por qué esa información tendría dicho carácter; ni por qué ese supuesto carácter de la información es una limitación razonable y proporcional a mi derecho al acceso a la información pública. En otras palabras, aunque la sentencia tiene alguna fundamentación normativa y fáctica, éstas son insuficientes.⁴

La Corte Constitucional ha establecido que la motivación en una garantía de acceso a la información debe ser exhaustiva. En esta medida, ha admitido que la suficiencia de la argumentación en estos casos es alta. Así, indicó que “para cumplir con la motivación dentro de una garantía de acceso a la información pública, el juzgador debe realizar un análisis exhaustivo sobre la naturaleza de la información solicitada, a efectos de establecer si aquella, puede o no, ser objeto de dicha garantía jurisdiccional.”⁵

Esta decisión de la Corte Constitucional se relaciona con los estándares de suficiencia establecidos en la sentencia No. 1158-17-EP que advierte que, dependiendo del contexto específico “la jurisprudencia sobre dichas pautas puede introducir variaciones y particularidades”. En el caso de las garantías jurisdiccionales la Corte señaló que la motivación de las decisiones tiene “particularidades relativas al imperativo de tutelar los derechos fundamentales que deben ser atendidas por el juez, y que elevan el estándar de suficiencia exigible a una argumentación jurídica”.

Por eso, el estándar de suficiencia en el caso de garantías jurisdiccionales debe ser riguroso y en el caso puntual del acceso a la información pública el juez debe: 1) analizar de manera “exhaustiva” la naturaleza de la información solicitada; y 2) debe analizar si la posible limitación al acceso de la información es razonable y es objetiva.

El segundo punto se relaciona con el carácter de ese derecho. Tal como ha señalado la Corte, el derecho al acceso a la información pública no es un derecho absoluto y por lo tanto permite restricciones. Al mismo tiempo, es un derecho de especial importancia y, por lo tanto toda información del Estado, o de empresas que sean sus concesionarias, por regla general es pública. En consecuencia, las razones para limitar su acceso deben ser justificadas de manera estrictamente proporcional.

La Corte Constitucional ha indicado el carácter excepcional de las restricciones a este derecho y los requisitos que debe reunir cualquier restricción “(...) este derecho no es absoluto, por ende, está sujeto a limitaciones en cumplimiento estricto a los

⁴ La Corte Constitucional en sentencia No. 1158-17-EP/21 señaló que “En suma, el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación establece que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa, es decir, integrada por estos dos elementos: (i) una fundamentación normativa suficiente, y (ii) una fundamentación fáctica suficiente...”

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 839-14-EP.

requisitos derivados del artículo 13.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esto es, **condiciones de carácter excepcional, consagración legal, objetivos legítimos, necesidad y proporcionalidad**” (énfasis añadido).

La sentencia impugnada adolece de una insuficiencia fáctica y normativa porque no explicó porqué la información solicitada tendría carácter de confidencial, especialmente porque esa información no es de carácter personal. Tampoco indica porqué esa información, que a su criterio es confidencial, se trataría de una restricción estrictamente proporcional.

En ese marco, no explicó cuál es el fin constitucional imperioso que persigue la confidencialidad de esa información. No explicó por qué la supuesta confidencialidad de la información es idónea para alcanzar un fin constitucional imperioso (que tampoco identificó). La Sala no pudo identificar cuál era el fin legítimo que justifique su decisión porque la información no es de carácter personal, por lo tanto no puede ser confidencial y tampoco proteger a un derecho a la privacidad; pero la información tampoco tiene que ver con seguridad nacional, por lo tanto no puede ser reservada y tampoco proteger algún interés constitucional. Los jueces de la Sala tampoco analizaron si la confidencialidad es, en este caso, la medida menos lesiva a mi derecho de acceso a la información. De hecho, es la más gravosa, pues anula totalmente mi derecho.

Por último, la alta satisfacción del derecho (no sabemos cuál es) que perseguiría la medida de la confidencialidad, no es proporcional, en estricto sentido, al detrimento total de mi derecho de acceso a la información pública porque existen más razones que hablan a favor de la vigencia de ese derecho,⁶ y porque no hay motivación suficiente que permita derrotar la regla general de que la información es pública.

Por estas razones, solicito que la Corte declare la vulneración de mi derecho al debido proceso en la garantía de la motivación.

III.2. Vulneración al derecho a la seguridad jurídica

El artículo 82 de la Constitución de la República reconoce el derecho a la seguridad jurídica que se traduce en el respeto a la Constitución y la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

La sentencia impugnada vulnera mi derecho a la seguridad jurídica porque determinó que la información es confidencial aunque no se refiera a datos personales, y tampoco puede ser reservada porque no existía una declaratoria de

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 839-14-EP. Corte Constitucional, sentencia No. 29-21-JI y acumulado/21. Comité Jurídico Interamericano, Resolución 147 del 73° Período Ordinario de Sesiones: Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información. 7 de agosto de 2008. Punto resolutivo 2. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Especial para la Libertad de Expresión. 30 de diciembre de 2009. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151.

reserva, tal como establece la ley. Al reconocer el carácter de confidencial a esa información, desconoce qué son los datos personales y derechos personalísimos establecidos en la ley, por lo que, la sentencia vulneró mi derecho a la seguridad jurídica y en consecuencia mi derecho al acceso a la información pública.

La Corte Constitucional ha señalado que la seguridad jurídica busca brindar certidumbre en la aplicación del marco normativo al ciudadano. Esto permite que las personas cuenten con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente. Por lo mismo, se espera que las autoridades públicas, entre ellos los jueces, observen y apliquen de manera estricta las normas jurídicas para brindar certeza a las personas y evitar la arbitrariedad⁷.

El conjunto de normas internacionales,⁸ constitucionales⁹ y legales¹⁰ que desarrollan el contenido del derecho al acceso a la información pública son cuidadosas a la hora de establecer sus excepciones. El objetivo es brindar certeza de saber cuándo estamos ante información pública, cómo se la puede solicitar y cuáles son sus limitaciones. Pero la sentencia de la Sala no respetó las razones que permite la ley y la Constitución para declarar que la información es confidencial y por tanto para justificar la posible limitación a este derecho. Como indiqué *supra*, al tratarse de la limitación a un derecho con especial importancia, esta limitación al derecho debía ser exhaustivamente justificada.

La Constitución dispone que NO existirá reserva de información, excepto en los casos expresamente establecidos en la ley. La LOTAIP reconoce dos tipos de información que podrían constituir una limitación a su libre acceso: la confidencial y la reservada. De acuerdo con esta ley, la confidencial es “aquella derivada de sus derechos personalísimos y fundamentales, especialmente aquellos señalados en los artículos 23 y 24 de la Constitución Política de la República.” La Corte Constitucional ha señalado que la información confidencial busca proteger “el derecho a la privacidad e intimidad de las personas.”¹¹ La información reservada, en cambio, es definida como aquella información sensible para el Estado, y tal como ha dicho esta Corte ésta debe ser “declarada previamente como tal por la autoridad competente”.¹²

En este caso la sentencia de la Sala a veces invoca normativa referente a la información reservada, y otras veces afirma que la información es confidencial. Sin embargo, para que sea reservada, tal como ha indicado la Corte y como establece

⁷ Corte Constitucional, sentencia 2043-13-EP/19.

⁸ Por ejemplo, el Acuerdo de Escazú; y la Convención Americana de Derechos Humanos.

⁹ Artículo 18, numeral 2 de la Constitución.

¹⁰ Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LOTAIP); Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC).

¹¹ Corte Constitucional, 29-21-JI/21, párrafo 52.

¹² *Ibid.*

la LOTAIP, la información debe haber sido declarada como tal de manera previa. En este caso, no existe ninguna reserva declarada de manera previa.

Por otro lado, la confidencialidad de esta información se encuentra amparada en un contrato entre el Estado y la compañía ECSA. Entonces la Sala, sin atender al concepto ni al contenido de la privacidad y de los datos personales establecidos en la ley y en la Constitución, se ciñe al contrato y señala que la información solicitada, “[los] planos y estructuras de propiedad de terceros, que por su diseño, croquis, boceto o esbozo”, son “datos personales o fundamentales (...) por esto, en el mismo contrato se estipula una cláusula de confidencialidad de esa **información personal (de la empresa)**” (énfasis añadido).

La sentencia de la Sala reconoce el derecho a la protección de datos personales a una empresa, para justificar que esa información es confidencial. Esto se hace en expresa contradicción a la Constitución y a la Ley de Datos Personales que establece que el dato personal es un “dato(s) que identifica o hace identificable a una persona natural, directa e indirectamente”. Esta Ley es clara y estuvo vigente cuando la Sala emitió su sentencia, pero ésta la omitió. Esta Ley también estuvo vigente cuando se firmó el contrato entre ECSA y el Gobierno de Ecuador, al igual que la LOTAIP, por lo que se presume que ambos cuerpos normativos están incorporados al contrato y son conocidos por las partes.

La Constitución establece que esa información, personal o de carácter sensible y que puede ser confidencial, es parte del derecho a la identidad e incluye información como “nombre y apellido (...) la nacionalidad, la procedencia familiar, las manifestaciones espirituales, culturales, religiosas, lingüísticas, políticas y sociales.”¹³ La Corte Constitucional también estableció que “De acuerdo con la ley, el dato personal es aquel “que identifica o hace identificable a una persona natural, directa o indirectamente.” El contenido del derecho a la identidad es un derecho personalísimo, que incluye los nombres y apellidos, el número de cédula, la edad, y la condición de ser adulta mayor”.¹⁴

De manera contraria a la Constitución, a ley y a las normas que regulan el acceso a la información pública y la determinación del carácter confidencial de la información, **la Sala le atribuyó derechos personalísimos a una empresa y determinó que en su caso sus derechos personalísimos le garantizan la protección de la confidencialidad de la información de planos y estructuras.** En consecuencia, el análisis de la Corte no consideró el procedimiento de reserva establecido en la ley que rige este ámbito y en la Constitución, ni el carácter de dato personal reconocido en la ley que desarrolla este ámbito y en la Constitución. Estas leyes (LOTAIP, LOGJCC y de Datos Personales) son normas previas, claras y

¹³ Constitución, artículo 60 numeral 8.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia No. Corte Constitucional, 29-21-JI/21.

públicas. Por lo tanto, la sentencia impugnada vulneró mi derecho a la seguridad jurídica.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha sostenido que “*no le corresponde pronunciarse respecto de la correcta o incorrecta aplicación e interpretación de las normas infraconstitucionales, sino verificar si en efecto existió una inobservancia del ordenamiento jurídico, por parte de la autoridad judicial, que acaree como resultado la afectación de preceptos constitucionales*”.¹⁵

La inobservancia de las normas que regulan el ámbito de la información pública y de datos personales vulneraron mi derecho al acceso a la información pública, tal como paso a explicar a continuación.

III.3. Vulneración del derecho al acceso a la información pública

El artículo 18, numeral 2 de la Constitución, establece que toda persona de forma individual o colectiva tiene derecho a acceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas. También establece que “No existirá reserva de información excepto en los casos expresamente establecidos en la ley”. Estas disposiciones son muy importantes para este caso porque definen el alcance del derecho constitucional de acceso a la información y determina si en este caso la Sala negó el acceso a información pública.

Lo primero que tenemos claro y que resulta indiscutible, es que se ha negado el acceso a la información solicitada. Lo segundo que debemos definir (y donde radica el debate) es, determinar si la información solicitada tiene el carácter de pública, o si una cláusula contractual es suficiente para limitar el ejercicio del derecho constitucional de acceso a la información.

La Corte Constitucional debe tomar en cuenta que la negativa de entregar esta información con base en una supuesta confidencialidad de la información por ser de “carácter personal” y por tanto por estar protegida por “los derechos personalísimos de la empresa” ha provenido desde un inicio de la propia empresa minera ECSA. Luego fue esgrimida también desde el Ministerio de Energía y Minas, y finalmente ha sido sostenida por la jueza de instancia y ratificada por la Sentencia de la Sala.

Esta constante negativa demuestra, por un lado, una voluntad manifiesta del Gobierno del Ecuador a mantener esta información como confidencial, aun a pesar del mandato constitucional y legal, pero por otro, refleja el temor que ha infundido el Poder Ejecutivo en los jueces. Esto explica la celeridad con la que la jueza *ad quo* dictó sentencia dentro de la misma audiencia, pero demoró cuatro meses en notificarla por escrito; y por otro lado, explica la inusitada celeridad con la que la

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia No. 1469-13-19/EP.

Sala *ad quem* resolvió la apelación, lo cual hizo sin atender un pedido de revocatoria previo, que interpuso 2 días antes de que se dicte sentencia, solicitando, además, que se convoque a audiencia.

Aunque este pedido estaba pendiente, fue ignorado por la Sala al momento de dictar su sentencia. Entre apuros y tropezones, la Sentencia de la Sala no explica por qué en este caso debe prevalecer el interés privado (que se refleja en una cláusula contractual de confidencialidad) por encima del interés constitucional al libre acceso a información pública. En efecto, es muy llamativo que la Sentencia de la Sala, haya considerado estos intereses, pero al revés:

*“... la discusión que genera la interposición del recurso de apelación, es la necesidad de determinar si **una cláusula contractual entre el Estado (por interés general), puede considerarse para resolver un tema Constitucional de acceso a la información pública (que en el caso representa un interés personal del accionante, pese a que refiere la necesidad de su estudio para beneficio de la colectividad que habita en ese medio ambiente).**”*

Es así que la Sentencia de la Sala no sólo invierte el interés de libre acceso a la información pública con el interés particular de mantenerla confidencial, sino que además cuestiona las razones que se han esgrimido para justificar el pedido (requisito **innecesario** para acceder a información) y plantea una suerte de presunción inapelable y absoluta de que el Estado es el único que puede verificar la veracidad y los riesgos asociados a la información asociada a proyectos extractivos. Este proceder atenta a todas luces contra el derecho al acceso a la información pública, e impone una suerte de secretismo contrario al mandato constitucional.

La Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información y en el Código Orgánico del Ambiente regulan el alcance y los límites de la garantía constitucional. De acuerdo al artículo 5 de la LOTAIP, “Se considera información pública, todo documento en cualquier formato, que se encuentre en poder de las instituciones públicas y de las personas jurídicas a las que se refiere esta Ley, contenidos, creados u obtenidos por ellas, que **se encuentren bajo su responsabilidad** o se hayan producido con recursos del Estado.” De modo concordante el artículo 163 del Código Orgánico Ambiental dispone que:

*Acceso a la información. Se garantizará el acceso de la sociedad civil a la **información ambiental de los proyectos, obras o actividades que se encuentran en proceso de regularización o que cuenten con la autorización administrativa respectiva, de conformidad con la ley.***

La Corte Constitucional también ha señalado que la información pública incluye, al menos, la (i) la información que está bajo custodia, administración o tenencia del Estado; (ii) la información que el Estado produce o que está obligado a producir; (iii) la información que está bajo poder de quienes administran los servicios y los fondos

públicos, únicamente respecto de dichos servicios o fondos; y, (iv) la información que el Estado capta, y la que está obligado a recolectar en cumplimiento de sus funciones.¹⁶

En el presente caso la información solicitada se refiere a los diseños de infraestructura que se están implementando en el desarrollo del proyecto minero Mirador. En este caso, se trata de información que reposa en los archivos públicos porque ha debido ser entregada al Ministerio de Energía y Minas para que emita los correspondientes permisos y licencias para la actividad extractiva.

El COAM también establece con total claridad el “**derecho al acceso oportuno y adecuado a la información relacionada con el ambiente, que dispongan los organismos que comprenden el sector público o cualquier persona natural o jurídica que asuma responsabilidades o funciones públicas o preste servicios públicos, especialmente aquella información y adopción de medidas que supongan riesgo o afectación ambiental**”. Esto es justamente lo que reclamo. Se trata de información relativa a un proyecto minero a gran escala que, sin duda alguna, suponen un riesgo o afectación ambiental y me asiste el derecho a solicitar esta información.

Todo esto nos indica que estamos frente a una violación de la garantía de acceso a la información por la simple razón de que a todas luces se trata de información pública. De hecho, si hacemos el ejercicio contrario para verificar si la información solicitada puede ser considerada como *confidencial* o como *reservada*, veremos que tampoco es posible, tal como lo he indicado *supra*.

En efecto, es a claro que en el presente caso no se puede afirmar que estemos frente a información confidencial ni reservada, y menos aún, hacerlo mezclando los conceptos. En efecto, no se puede afirmar que la información solicitada sea información confidencial porque no es de carácter *personal*, conforme dispone la norma; y tampoco podemos afirmar que se trate de información reservada, porque no ha sido calificada como tal, por el ente competente y siguiendo el procedimiento establecido en la LOTAIP y en su Reglamento.

En resumen, la Sentencia de la Sala no está amparada en la Ley ni en la Constitución, sino en una simple cláusula contractual. En consecuencia, la sentencia ha vulnerado mi derecho a acceder a información pública, y en su lugar, ha preferido la vigencia de una cláusula contractual – aún por encima de un claro mandato constitucional.

Además, tómese en cuenta que el mismo contrato prevé la posibilidad de entrega de información por orden de autoridad competente.

En consecuencia, garantizar mi derecho de acceso a la información no implicaba la violación del contrato que establece la confidencialidad de la información, por la

¹⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 839-14-EP.

simple razón de que el mismo contrato prevé la posibilidad de que la información sea entregada en ciertos casos.

La cláusula veinte y nueve punto tres del contrato firmado entre ECSA y el Estado ecuatoriano dispone la posibilidad de que esta información “confidencial” sea entregada sin que esto signifique un incumplimiento por parte del Ecuador, pues éste “*se obliga a no divulgar la Información Privilegiada y Confidencial a terceros sin el consentimiento previo y por escrito de la Parte Informante; **excepto en caso de que la Legislación Aplicable lo disponga o lo prevea o que sea requerida por orden de autoridad competente o en ejercicio de las actividades propias de la Parte Receptora.***”

Es decir, ni siquiera existiría un incumplimiento contractual al proceder a la entrega de información, pues se estaría procediendo dentro de la excepción prevista en el mismo contrato, sin que esto implique incumplimiento alguno.

En estricto cumplimiento del marco constitucional y legal que regula y GARANTIZA el acceso a información pública, no puede dudarse que, por tratarse de información referente a proyectos con un evidente impacto social y ambiental, la información entregada a las autoridades para obtener los respectivos permisos, licencias y autorizaciones, se constituye en información pública. Estimar lo contrario, en la práctica, equivaldría a quitarle toda efectividad a la garantía constitucional de acceso a la información pública. La Sentencia de la Sala ha negado el acceso a esta información.

En este sentido, solicito a la Corte que analice el mérito del caso. La Corte Constitucional ha determinado que para emitir una sentencia de mérito y resolver el fondo del caso, se debe identificar el cumplimiento de cuatro requisitos: “(i) la autoridad judicial haya violado el debido proceso u otros derechos de las partes en el fallo impugnado o durante la prosecución del juicio; (ii) los hechos, a primera vista (*prima facie*), que dieron lugar al proceso originario puedan constituir una vulneración que no fueron tutelados por la autoridad judicial inferior; (iii) el caso no haya sido seleccionado por esta Corte para su revisión; y (iv) el caso al menos cumpla con uno de los siguientes criterios: gravedad del asunto, novedad del caso, relevancia nacional o la inobservancia de precedentes establecidos por este Organismo”.¹⁷

En este caso se ha vulnerado la garantía de la motivación, por lo que cumple con el primer requisito. Los hechos que dieron lugar al proceso constituyen una vulneración al debido proceso pues se negó el acceso a una información que es pública y que no se trata de información personal de una empresa, por lo que se cumple el segundo requisito. El caso no ha sido seleccionado por la Corte para su revisión, por lo que cumple el tercer requisito. El caso es grave porque se anuló el

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia No. 176-14-EP/19.

derecho al acceso a la información pública, que es un derecho de especial importancia, sin explicar la necesidad y proporcionalidad de esa limitación; es novedoso porque consiste en el análisis de la naturaleza de la información pública en relación con las cláusulas de confidencialidad de contratos que firma el Estado; y es relevante porque se trata de información de un proyecto de gran interés nacional.

IV. RAZONES PARA LA ADMISIBILIDAD

A lo largo de esta AEP no estamos argumentando en contra de la corrección de la sentencia, ni sobre la correcta aplicación o reinterpretación de la LOTAIP.

IV.1. Argumentación clara sobre el derecho violado y la relación directa por acción u omisión de la autoridad judicial

En el acápite anterior (III) de esta Acción Extraordinaria de Protección se ha explicado claramente cómo es que la Sentencia provoca la violación de derechos constitucionales.

IV.2. Justificación de la relevancia constitucional del problema jurídico.

El caso tiene relevancia constitucional en la medida en la que permite que la Corte Constitucional elabore acerca de la suficiencia motivacional en la garantía jurisdiccional de acceso a la información pública. También permitiría que la Corte analice y desarrolle su jurisprudencia relativa a la información pública y a los datos de carácter personal. Por último, de analizar el contenido del derecho al libre acceso a la información pública, la Corte podría estudiar su alcance y las condiciones para su limitación y cualquier particularidad que deba considerarse en casos de mega proyectos mineros, que son de gran interés nacional. Además, tendría la oportunidad de analizar la relación entre el acceso a la información pública y las cláusulas de confidencialidad en contratos firmados por el Estado.

IV.3. Fundamento de la acción. - No se agota en lo injusto de la sentencia, no se refiere a temas de legalidad ni a la valoración de la prueba

Esta acción no argumenta la injusticia de la sentencia, ni se refiere a temas de legalidad que supongan un control de legalidad por parte de la Corte, y tampoco se refiere a la valoración de la prueba.

V. PRETENSIÓN

Con los argumentos expuestos, solicito que se ADMITA a trámite y se le otorgue prioridad cronológica a la presente ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN planteada en contra de la Sentencia de la Sala, dentro del proceso signado con el No. 17203202106412; para que, mediante sentencia debidamente motivada se declare la vulneración de mis derechos constitucionales, al debido proceso en la garantía de la motivación, a la seguridad jurídica y al libre acceso a la

información pública. Solicitamos que la Corte realice análisis del mérito del caso y que como medida de reparación integral disponga la entrega inmediata de la información solicitada y cumpla en sentar un precedente, al imponer las sanciones previstas en la LOTAIP a los responsables de estas vulneraciones.

También solicitamos que se priorice el caso. La prioridad cronológica en este caso se justifica porque las represas de relaves mineros del proyecto Mirador actualmente se encuentran en construcción, al mismo tiempo que son operadas y siguen aumentando su tamaño día a día, por lo que es urgente acceder a la información que ha sido denegada.

VI. NOTIFICACIONES

Firmo por mis propios derechos y señalo como domicilio para notificaciones el correo electrónico julprieto@hotmail.com