



UNIVERSIDAD SAN GREGORIO DE PORTOVIEJO

Carrera de Derecho

Informe Final de Estudio de Caso

**Previo a la obtención del título de Abogado de los Juzgados y Tribunales
de la República del Ecuador.**

Tema:

Caso No 01333201803145: Afectación de los derechos de la naturaleza desde los principios constitucionales reconocidos a los pueblos indígenas asentados en las áreas afectadas de la parroquia Molleturo de la ciudad de Cuenca.

Autoras:

Andrea Michelle Bailón Zambrano

María Roxana Falcones Rodríguez

Tutor Personalizado:

Ab. Mallury Alcívar Toala. Mgs.

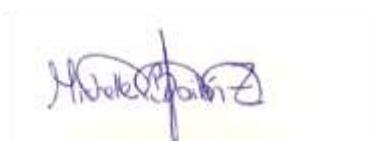
Cantón Portoviejo-Provincia Manabí-República del Ecuador

2020-2021

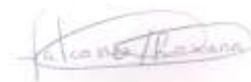
CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Bailón Zambrano Andrea Michelle y Falcones Rodríguez María Roxana , expresan y proclaman ser los autores del presente trabajo investigativo de análisis de caso , denominado : “Caso No 01333201803145: Afectación de los derechos de la naturaleza desde los principios constitucionales reconocidos a los pueblos indígenas asentados en las áreas afectadas de la parroquia Molleturo de la ciudad de Cuenca”, haciendo la respectiva cesión de derechos de autor y propiedad intelectual a favor de la Universidad San Gregorio de Portoviejo por haber sido la institución en la cual se desarrolló.

Portoviejo, 21 de marzo del 2021.



Andrea Michelle Bailón Zambrano
C.C 1350803480



María Roxana Falcones Rodríguez
C.C 1313978452

ÍNDICE

MARCO TEÓRICO	5
1 MEDIO AMBIENTE	5
1.1 DERECHO AMBIENTAL	6
1.2 PRINCIPIOS DEL DERECHO AMBIENTAL.	7
1.3 RÉGIMEN JURÍDICO AMBIENTAL INTERNACIONAL	8
1.4 AGENDA 21	9
2. LA NATURALEZA COMO SUJETO DE DERECHOS	10
2.2 LA REPRESENTACIÓN DE LA NATURALEZA	12
2.3 EL SUMAK KAWSAY	13
3. RECURSOS NATURALES	15
3.1 CLASIFICACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES	16
4 DERECHOS DE LAS PERSONAS, COMUNIDADES, PUEBLOS Y NACIONALIDADES.	17
4.1 LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE ECUADOR Y LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS	18
4.2 DERECHO A LA CONSULTA PREVIA, LIBRE E INFORMADA	18
5 ANÁLISIS DEL CASO	20
5.1 HECHOS FÁCTICOS	20
7. ANALISIS DE SENTENCIA	38
8. CONCLUSIONES	49
BIBLIOGRAFÍA	51

INTRODUCCIÓN

Partiendo de la idea de conocer que todo daño ambiental causa grandes procesos de contaminación y destrucción, existe una rama del Derecho como lo es el Derecho Ambiental que se encarga de controlar y regular todas esas actividades que podrían afectar nuestra naturaleza.

El Derecho Ambiental surgió en la conferencia mundial denominada cumbre de la tierra, en la que se consideró al medio ambiente como bien jurídico, esto debido a la preocupación mundial por el incremento del daño ambiental. Como consecuencia de toda esta problemática el Derecho Ambiental en los últimos años ha tomado un notable protagonismo por su misión destinada al cuidado, respeto y protección del medio ambiente.

Es por esta razón que posteriormente muchos países adoptaron la misión del Derecho Ambiental en sus legislaciones en un intento de frenar y regular el daño ambiental que pudiera causar el ser humano, tal es el caso, de que países como Ecuador, México y Bolivia fueron los pioneros en otorgarle derechos a la naturaleza.

En este sentido el dotarle de derechos a la naturaleza en nuestra normativa constitucional es una de las razones por lo que se reconoce a esta como garantista de los recursos naturales, sin embargo en esta misma se le atribuye al Estado la disponibilidad y derecho de propiedad sobre los recursos no renovables y por ello se permite la explotación de manera excepcional en territorios considerados ancestrales y áreas protegidas, disposición contradictoria a lo estipulado, pero que será de investigación de las autoras en el presente análisis.

La sentencia objeto de análisis No 01333201803145: denominada como “Afectación de los derechos de la naturaleza desde los principios constitucionales

reconocidos a los pueblos indígenas asentados en las áreas afectadas de la parroquia Molleturo de la ciudad de Cuenca”, consta de tres partes, la primera tiene como finalidad determinar, evidenciar, y demostrar de forma fundamentada la afectación a los derechos de los pueblos indígenas y a la naturaleza como consecuencia de la explotación minera que se suscitó en el bosque de la parroquia Molleturo, de la ciudad de Cuenca, del año 2018.

La segunda, expone la obligación que tenía el Estado ecuatoriano en establecer mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración y adopción de medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas, como en el presente caso, la afectación de las fuentes hídricas, y del suelo del Bosque de Molleturo. En tercer lugar, se identificarán los derechos que tienen las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas desde la perspectiva constitucional ecuatoriana e instrumentos internacionales.

La importancia de este trabajo radica en establecer que los derechos colectivos deben ser respetados en todos los ámbitos, así mismo se determinará que el Estado ecuatoriano es responsable del cuidado, protección y restauración de nuestra naturaleza y esta responsabilidad debe ser de interés común, pues que la naturaleza haya sido considerada sujeto de derechos, se debe a que nuestra relación con ella es intrínseca y sin todos los recursos y elementos que la conforman la vida del ser humano sería imposible, de modo que así como el Estado es responsable de hacer prevalecer el derecho que tiene la naturaleza es el ser humano el encargado de exigir el cumplimiento del mismo.

MARCO TEÓRICO

1 Medio Ambiente

Jorge Perikles Inca en su trabajo de tesis citando a (Crespo Plaza, 2008, pág. 12), define al ambiente como:

Es el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales, físicos, químicos o biológicos, socioculturales y sus interacciones en permanente modificación por la naturaleza o la acción humana, que rige la existencia y desarrollo de la vida en sus diversas manifestaciones. (Inca 2014, p 4)

El mismo autor, esta vez citando a (Jaquenod de Zsogon, 1989, págs. 26-27), expresa que:

Ambiente “es el sistema constituido por diferentes elementos, fenómenos y procesos naturales, sociales y culturales, que condicionan en un lugar y momento determinados la vida y el desarrollo de organismos y el Estado de los elementos inertes, en una conjunción integradora, sistémica y dialéctica de relaciones de intercambio con el hombre y entre los diferentes elementos”¹ (Inca 2014, p. 5)

Ambos autores tienen una concepción similar en cuanto al medio ambiente, pues es evidente de que no se puede concebir la idea de medio ambiente a cualquier otro aspecto que no esté relacionado con todo el entorno físico y natural que nos rodea, como bien lo mencionan ambos autores esta interacción con el entorno que nos rodea hace que los seres humanos podamos desarrollar nuestra vida.

¹ Jorge Perikles Inca. (2014). *El Marco Jurídico De La Gestión Ambiental Ecuatoriana Al Amparo De La Constitución De 2008*. Repositorio De La Universidad Central Del Ecuador. Disponible En: [Http://200.12.169.19/Bitstream/25000/3114/1/T-Uce-0013-Ab-40.Pdf](http://200.12.169.19/Bitstream/25000/3114/1/T-Uce-0013-Ab-40.Pdf)

1.1 Derecho Ambiental

Pedro Luis Sela citando a **Jesús Quintana Valtierra**², al referirse a la definición del Derecho Ambiental, señala que:

El Derecho Ambiental es el conjunto de reglas que se encargan de la tutela jurídica de aquellas condiciones que hacen posible la vida en todas sus formas. Además, continúa dicho autor, si el Derecho Ambiental tiene que ver con la continuidad de la vida sobre la Tierra, no es del todo aventurado pensar que el acervo de normas jurídicas que están dirigidas a la salvaguardia de la biosfera es lo que se denomina Derecho Ambiental. (PEDRO LUIS LOPEZ SELA 2006, p. 19)

Por su parte los autores Valladares³ y Expósito⁴ establecen que:

El Derecho Ambiental comprende las normas legales referentes al uso y conservación de todos los bienes, fenómenos y elementos que componen el ambiente humano que se integra, a su vez, por el entorno natural, formados por los recursos vivos o biológicos y los recursos naturales inertes y por el entorno creado, cultivado, edificado por el hombre y ciertos fenómenos naturales, en tanto influyan en la calidad del entorno desde el punto de vista del interés humano⁵. (Valladares Rodríguez 2013, p. 37)

Partiendo de la idea de conocer que al medio ambiente se lo reconoce como un bien jurídico protegido a nivel mundial, reconocimiento que se le otorgó debido a que sin este no sería posible la continuidad de la vida del ser humano, lo que ambos autores

² Licenciado En Derecho Por La Universidad Nacional Autónoma De México

³ Máster En Educación Y Licenciado En La Especialidad De Geografía, Profesor Del Departamento De Ciencias Naturales, Ucp “Juan Marinello Vidaurreta”, Matanzas, Cuba

⁴ Máster En Educación Y Licenciado En La Especialidad De Geografía, Profesor Del Departamento De Ciencias Naturales, Ucp “Juan Marinello Vidaurreta”, Matanzas, Cuba

⁵ Valladares Rodríguez, Raydel, & Expósito Amaya, Rolando, & Morejón Medina, Omar (2013). *El Derecho Ambiental Como Bien Jurídico Ante El Daño Ambiental: Su Aplicación En El Proceso De Enseñanza Aprendizaje*. Atenas, 4(24) ,34-47. [Fecha De Consulta 13 De febrero De 2021]. Issn. Disponible En: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=4780/478048960003>

refieren en cuanto al Derecho Ambiental es que este se encargara de establecer medios normativos que regulen todas aquellas conductas realizadas por el hombre que pudieren afectar o interrumpir el desarrollo de la humanidad.

1.2 Principios del Derecho Ambiental

Varios autores han establecido diversos principios en los que se fundamenta el Derecho Ambiental, en este sentido el proyecto de Convenio Internacional de Ambiente y Desarrollo establece como principios los siguientes:

Principio de sustentabilidad ambiental: Se refiere a considerar a los generadores y responsables de los residuos en todas sus etapas de su ciclo de vida, para que se disminuya el impacto de ellos sobre el medioambiente y éste pueda mantenerse como un conjunto de recursos disponibles en iguales condiciones que garantice las futuras generaciones⁶. (Inca 2014, p. 14).

De la misma forma podemos señalar que cuando hablamos de sustentabilidad ambiental nos referimos al equilibrio medioambiental que debe existir dentro de cualquier actividad que afecta a la naturaleza, por ende, es importante que dentro del Derecho Ambiental este sea uno de los principios más importantes que pueda aplicarse cuando se realice una actividad en contra de la naturaleza para así precautelarla.

Principio precautorio establece: Este principio hace énfasis en la responsabilidad que tienen los Estados en aplicar argumentos de precaución en sus normas ambientales conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del ambiente⁷. (Inca 2014, P. 14)

⁶ Jorge Perikles Inca. El marco jurídico de la gestión ambiental ecuatoriana al amparo de la Constitución de 2008. Repositorio de la universidad central del Ecuador. (2014), disponible en: <http://200.12.169.19/bitstream/25000/3114/1/T-UCE-0013-Ab-40.pdf>

⁷ Ídem.

Principio “Quien Contamina Paga”: Este principio radica en establecer que toda autoridad ya sea nacional o local deberán procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debe en principio cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales⁸. (Inca 2014, p. 14)

Lo que significa que la empresa que cause daños medioambientales será responsable de aquellos daños perjudiciales por lo que se deberá tomar todas las medidas preventivas para no causar dichos daños, y si se causan tendrán que tomar todas las medidas reparadoras necesarias para mitigar, eliminar o reparar el daño que causado por aquellas actividades que afecten a la naturaleza.

Principio “De Responsabilidad Integral”: este principio nos indica que “todo generador de residuos deberá responder por los efectos, daños y deterioros causados por los productos y sus residuos durante todo su ciclo de vida, esto es, durante su producción, utilización y eliminación⁹. (Inca 2014, p. 15).

En otras palabras, este principio establece que serán responsables todas las personas jurídicas por daño ambiental, y quienes promuevan una actividad que genere o que pueda generar en un futuro cercano un impacto negativo sobre el ambiente como consecuencia de la utilización de residuos o desechos tóxicos o peligrosos que pondría en riesgo el desarrollo integral y natural de los seres vivos.

1.3 Régimen Jurídico Ambiental Internacional

El régimen jurídico ambiental incluye todos aquellos instrumentos, convenios, tratados, y acuerdos internacionales, en este sentido el autor Jorge Perikles Inca (2014), hace una recopilación de varios instrumentos internacionales que sustentan el régimen jurídico ambiental, y entre estos están:

⁸ Ídem

⁹ Ibídem, p. 15.

La Declaración de la Haya. Esta declaración nace en marzo de 1989 bajo la iniciativa de Francia, Holanda y Noruega. Asistieron 24 Estados. Cuyo enfoque radica en el tratamiento de problemas ambientales globales¹⁰. (Inca 2014, p. 128)

Declaración de Río sobre el Ambiente y el Desarrollo, realizada en 1992 en Río de Janeiro que tuvo como objetivo establecer una alianza mundial para que se respeten los intereses de todos y se proteja la integridad del sistema ambiental y de desarrollo mundial. En esta declaración se fijaron 27 principios relacionados con la conservación y protección de los recursos naturales y alcanzar el desarrollo sostenible¹¹. (Inca 2014, p. 128)

Foro mundial del agua. “En Estambul-Turquía, en marzo de 2009, Ecuador recibió un mandato de la Cumbre de Lima de los presidentes de Sudamérica en el 2005 para liderar la gestión hídrica a nivel continental”¹². (Inca 2014, p. 129)

1.4 **Agenda 21**

Una definición según la página web ecoemas realizada por Marian Galindo expresa que:

Se reconoce con el nombre de Agenda 21 a un Programa Global creado para garantizar el desarrollo sostenible en el siglo XXI. Este concepto surge hace ya 23 años, en “La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible” celebrada en 1992 en Río de Janeiro y conocida comúnmente como “Cumbre de Río”¹³. (GALINDO 2019)

De la misma manera la autora Carla Borrás (2018). Nos expresa que:

La Agenda 21 de la ONU fue suscrita por 172 países miembro de Naciones Unidas, en los que estos se comprometen a aplicar políticas ambientales, económicas y sociales en el ámbito local encaminadas a lograr un desarrollo sostenible. Es decir que cada región o cada localidad, debe desarrollar su propia

¹⁰ Ibidem, p. 128

¹¹ Ídem.

¹² Ibidem, p. 129.

¹³ Marian Galindo, ecoemas, (11 febrero 2021). Disponible en: <https://ecoemas.com/agenda-21-desarrollo-sostenible/>

Agenda Local 21, en la que deberían participar tanto ciudadanos, como empresas y organizaciones sociales, con la finalidad de generar y consensuar un programa de políticas sostenibles¹⁴. (BORRÁS 2018)

Esta agenda fue diseñada con la finalidad de crear iniciativas para construir un modelo de desarrollo sostenible que se fundamente en lograr el perfecto equilibrio entre los aspectos sociales, ambientales y económicos, cabe indicar que cada país tiene el compromiso de crear su propia agenda con la finalidad de garantizar el desarrollo sostenible con una visión ecológica y protectora de la naturaleza.

2. La naturaleza como sujeto de derechos

El ser humano es un ser revestido de derechos y con ello adquiere obligaciones, estos derechos innatos al ser humano son el mayor mecanismo de defensa que tiene una persona frente a cualquier situación que vulnere su condición humana, algo relativamente similar ocurrió con reconocerle derechos a la naturaleza, y es que partiendo desde la concepción de que la naturaleza ha sido considerada como un objeto y que cuente con elementos que hacen posible la vida humana, fue por esta razón que particularmente en nuestra legislación se estableció la transición de esta de objeto a sujeto otorgándole derechos con la finalidad de garantizar la subsistencia del ser humano en el mundo.

En relación a esto el autor Alberto Acosta (2009) nos expresa que:

Dotarle de Derechos a la Naturaleza significa, entonces, alentar políticamente su paso de objeto a sujeto, como parte de un proceso centenario de ampliación de los sujetos del derecho. Lo central de los Derechos de la Naturaleza es rescatar el “derecho a la existencia” de los propios seres humanos. Este es un punto medular de los Derechos de la Naturaleza. Recordémoslo e insistamos hasta el cansancio que el ser humano no puede vivir al margen de la Naturaleza. Por lo

¹⁴ Carla Borrás, *ecologiaverde*, (9 febrero 2021). Disponible en: <https://www.ecologiaverde.com/que-es-la-agenda-21-resumen-y-objetivos-137.html>

tanto, garantizar la sustentabilidad es indispensable para asegurar la vida del ser humano en el planeta¹⁵. (Acosta 2009, p.1)

Cabe destacar que es de gran importancia que la naturaleza sea considerada sujeto de derechos ya que dentro de ella se desarrolla la vida de todo ser vivo y por esa razón corresponde no solo al Estado sino a todos los seres humanos defender sus derechos porque dicho de otro modo significa defender la vida de todas las especies que se encuentran habitando y subsistiendo dentro de ella.

2.1 Normativa constitucional ecuatoriana y la naturaleza

En cuanto al reconocimiento de derechos a la naturaleza el autor Alberto Acosta (2008) refiere lo siguiente:

En la Constitución ecuatoriana del año 2008, al reconocer los Derechos de la Naturaleza, es decir entender a la Naturaleza como sujeto de derechos, y sumarle el derecho a ser restaurada cuando ha sido destruida, se estableció un hito en la humanidad. Por igual trascendente fue la incorporación del término Pacha Mama, como sinónimo de Naturaleza, en tanto reconocimiento de plurinacionalidad e interculturalidad¹⁶. (ACOSTA 2008, p. 6)

En la vigente Constitución ecuatoriana se reconoce lo siguiente:

El artículo 72 menciona el derecho de restauración de la naturaleza y el artículo 73 establece medidas de precautorias y restrictivas para las actividades que conduzcan a la extinción de especies, a la destrucción de ecosistemas y a la alteración permanente de los ciclos naturales. Además, se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que pudiera alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional. El artículo 74 revela el derecho de las personas a beneficiarse con el ambiente y las riquezas naturales

¹⁵ Alberto Acosta. (2009). *El Reconocimiento De Los Derechos De La Naturaleza: Oportunidades Y Desafíos*. Estudios Ecologistas. Quito. Editorial. Abya-Yala

¹⁶ *Ibíd*em, p. 6.

que les permita el buen vivir¹⁷. (NACIONAL, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008)

Con base en lo anteriormente citado lo que este autor refiere de manera resumida es que es claro que no solamente se reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos, sino que nuestra Constitución plasma el derecho a las personas de que puedan beneficiarse de las riquezas naturales las cuales le pueden permitir el buen vivir, es decir, una vida digna, como consecuencia de aquello es ilógico pensar que la naturaleza puede protegerse por sí sola y mucho menos aún pensar que nosotros como personas podemos vivir alejados de la naturaleza.

2.2 La representación de la naturaleza

En cuanto a la representación de la naturaleza el jurista chileno Godofredo Stutzin¹⁸ citado por Ricardo Crespo Plaza expresa lo siguiente:

Según este autor establece que la representación de la naturaleza debe ser ejercida por cualquier organización que tenga como fin la conservación de la naturaleza, para de esta manera eliminar posibles relativizaciones en función del interés humano en el caso de que la naturaleza fuera representada por una persona o grupos de personas¹⁹. (PLAZA 2008, p. 8)

De la misma manera en nuestra legislación el Código Orgánico General de Procesos establece en su artículo 38 que la naturaleza podrá ser representada por: “*La naturaleza podrá ser representada por cualquier persona natural o jurídica,*

¹⁷ Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial. N° 449. Octubre – 2008. Quito.

¹⁸ Jurista chileno pionero en la defensa de los animales y en el reconocimiento de los derechos de la naturaleza en Latinoamérica

¹⁹ Ricardo Crespo plaza. *La naturaleza como sujeto de derechos: ¿símbolo o realidad jurídica?* Therightsofnature. Disponible en: https://therightsofnature.org/wp-content/uploads/pdfs/espanol/crespo_natureza_sujeto_2008.pdf.

colectividad o por el Defensor del Pueblo, quien además podrá actuar por iniciativa propia”²⁰ (ECUADOR, CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS 2015)

Dentro de este contexto la Corte Interamericana de Derechos Humanos nos da la siguiente definición: “*El Ombudsman es una institución que protege a las personas contra los abusos o actos arbitrarios de la administración pública, que pueden afectar sus derechos y garantías fundamentales.*”²¹ (La Figura del Ombudsman : guía de acompañamiento a los pueblos indígenas.)

En todo caso, como persona el ombudsman se lo denomina defensor del pueblo, o defensor de los derechos humanos, y como institución en nuestro país se lo denomina Defensoría del Pueblo, esto varía de acuerdo al país donde se encuentre esta figura, la misma que es la encargada de velar, proteger y defender los derechos fundamentales de los ciudadanos y de la naturaleza conocida como la Pacha Mama.

2.3 El Sumak Kawsay

Con respecto a la concepción en nuestra constitución del término Sumak Kawsay traducido como buen vivir es otra de las novedades que trajo consigo la declaratoria de la naturaleza como sujeto de derechos y nuestra vigente constitución, cuyo preámbulo establece en su parte pertinente que;

(...) celebrando a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia...; más adelante; “apelando a la sabiduría de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad... y con un profundo compromiso con el presente y el futuro, decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza para alcanzar el buen

²⁰ Asamblea Nacional del Ecuador (2015). Código Orgánico General de Procesos. Quito.

²¹ Instituto Interamericano de Derechos. La Figura del Ombudsman: guía de acompañamiento a los pueblos indígenas. (2006). San José.

vivir.²². (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008, p. 2).

En relación al Sumak Kawsay Luis Macas ²³ considera que;

El Sumak Kawsay, contempla la vida en plenitud, y es el resultado de la interacción, de la existencia humana y natural. Es decir, que el Sumak Kawsay es el Estado de plenitud de toda la comunidad vital, es decir es la construcción permanente de todos los procesos vitales. (MACAS 2011)

En otras palabras, el Sumak Kawsay implica una innovada forma de vida que abarca diversos derechos como el derecho al agua, cultura, trabajo, ciencia, a tener una vida digna, es decir tener el derecho a vivir y desarrollarse en un ambiente totalmente sano y además este estilo de vida busca vivir de manera íntima con la naturaleza, es por ello que establece aspectos de protección y respeto para la naturaleza.

Derecho al agua

El derecho humano al agua constituye un derecho fundamental debido a que este es el imprescindible para la continuidad de nuestra vida humana, este derecho se relaciona con otros derechos como el derecho a la vida, alimentación, salud, es por ello que el Estado es el encargado de garantizar y suministrar este recurso a todos los habitantes que forma parte de su territorio.

Dentro del marco jurídico constitucional que componen los derechos del buen vivir se establece en su artículo 12 que; *“El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida”*²⁴. (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008, p. 24)

²² Constitución de la República de Ecuador, op cit, p. 2.

²³ Ex dirigente de la CONAIE. 2004. Definición de buen vivir

²⁴ Constitución de la República de Ecuador, op cit, p. 24

Por lo que podemos determinar que el agua, es un elemento que es parte de la naturaleza, y constituye en un elemento vital para toda forma de vida, cuyo manejo le corresponde al Estado a través de las instituciones e instancias pertinentes, recurso que requiere ser manejado sustentablemente, más aún en los últimos años que se han evidenciado varios procesos que afectan al ambiente, como por ejemplo el cambio climático.

Dentro de este contexto nuestra constitución ha establecido en su artículo 318 que: *“El agua es patrimonio nacional estratégico de uso público, dominio inalienable e imprescriptible del Estado, y constituye un elemento vital para la naturaleza y para la existencia de los seres humanos. Se prohíbe toda forma de privatización del agua.”*²⁵ (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008, p. 150)

3. Recursos naturales

La naturaleza es quien nos ofrece lo que necesitamos para vivir, de la misma manera los recursos naturales son los elementos de la naturaleza que ayudan a contribuir el bienestar, el desarrollo y la supervivencia de todos los seres humanos, es por ello que en cada país el Estado es el encargado de administrar estos recursos para de esta manera asegurar un mejor desarrollo.

Los recursos naturales son vitales para la supervivencia y el desarrollo de los seres humanos. Algunos de estos recursos, como los minerales, las especies y los hábitats, son finitos, es decir, que una vez que se destruyen o se agotan, desaparecen para siempre. Otros, como el aire, el agua y la madera, son renovables, aunque tendemos a confiar en que los sistemas naturales de la Tierra se encargarán de que vuelvan a crecer, se renueven y se purifiquen para nosotros²⁶. (EIONET 2016)

²⁵ Constitución de la República de Ecuador, op cit, p. 150.

²⁶ Eionet. Agencia nacional del medio ambiente. (20 diciembre 2020). Disponible en: <https://www.eea.europa.eu/es/themes/natural/intro>

3.1 Clasificación de los recursos naturales

Los recursos naturales se clasifican en recursos naturales renovables y recursos naturales no renovables.

Por recursos naturales renovables se entienden a aquellos recursos que se renuevan de manera natural, recursos que deben ser aprovechados con conciencia debido a que el hecho de estos sea renovable no quiere decir que no se puedan agotar a largo plazo, pues el uso excesivo, descuidado e inconsciente podría causar que el proceso de renovación sea muy lento. Por otro lado, están los recursos naturales no renovables que como su nombre lo indica, estos recursos no se renuevan con el tiempo, si bien es cierto la naturaleza es la misma encargada de otorgarnos estos recursos, pero estos tienen un uso limitado.

En relación con este tema nuestra Constitución vigente establece en su artículo 313 inciso 3 lo siguiente:

Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley²⁷. (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008, p. 149)

De la misma manera se establece en nuestro marco normativo constitucional en su artículo 317 que;

Los recursos naturales no renovables pertenecerán al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado. En su gestión, el Estado priorizará la responsabilidad inter generacional, la conservación de la naturaleza, el cobro de regalías u otras contribuciones no tributarias y de participaciones empresariales; y minimizará

²⁷ Constitución de la República de Ecuador, op cit, p. 149.

los impactos negativos de carácter ambiental, cultural, social y económico²⁸. (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008, p. 150)

4 Derechos de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades

En cuanto a los derechos de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades la autora Sofía Córdova manifiesta que:

Las nacionalidades indígenas, también conocidas como etnias o pueblos indígenas, son grupos de habitantes autóctonos de territorios específicos que comparten ciertas características que los diferencian del resto de la población. Los pueblos indígenas generalmente practican culturas distintas a las dominantes en el territorio nacional.²⁹ (CORDOVA 2016, p. 15)

A lo largo de la historia los pueblos, comunidades, nacionalidades indígenas han sufrido violación a sus derechos colectivos, como discriminación, desalojo de sus territorios, y la explotación de los recursos naturales que se encuentran en los lugares en donde están asentados, pues son estos recursos son su medio de subsistencia por lo que su relación con el medio ambiente está íntimamente ligada.

Es por ello que en respuesta a las organizaciones y la lucha constante la OIT³⁰ fue el primer organismo en el marco internacional que reconoció los derechos a los indígenas, por lo que se creó un convenio denominado “convenio 169” cuya finalidad es la protección de los derechos de los pueblos indígenas y tribales.

De los 46 artículos que contiene la Declaración, se hace énfasis en ciertos puntos primordiales. El primer punto importante a resaltar es lo que se refiere a la cultura indígena y a cómo protegerla y promoverla, respetando el aporte directo de los pueblos indígenas en la toma de decisiones y asignando recursos a la

²⁸ *Ibidem*, p. 150.

²⁹ Sofía Baccichetto Córdova. (2016). *Violación a los derechos de los pueblos indígenas y efectos de la explotación irresponsable de recursos naturales en la Amazonía ecuatoriana, 2008 – 2013*. Repositorio de la pontificia universidad católica del Ecuador. Quito.

³⁰ Organización Internacional de Trabajo. En línea: <https://www.ilo.org/global/lang--es/index.htm>

educación en idiomas indígenas y a otras esferas que tengan que ver con su tradición y cultura³¹. (CORDOVA 2016, p. 94)

4.1 La Constitución de la Republica de Ecuador y los derechos de los pueblos indígenas

La aprobación de la Constitución del Ecuador vigente trajo consigo muchos cambios y uno de estos fue el reconocimiento de nuestro país como plurinacional, diverso, con un enfoque ambientalista reconociendo derechos a las comunidades, pueblo, nacionalidades indígenas además de reconocer la relación estrecha que existe entre la conservación y protección de la naturaleza y el territorio ancestral con los habitantes indígenas.

Por su parte Vásquez Nuques citado por Sofía Baccichetto Córdova, expresa que:

En la Constitución del Ecuador del 2008, el Estado reconoce y garantiza algunos derechos colectivos a los pueblos indígenas. Entre estos está el derecho al reconocimiento e identidad como pueblos y no ser discriminados. Las comunidades tienen el derecho a practicar y mantener sus costumbres y tradiciones y a ejercer sus propias formas de autogobierno y organización social. Por primera vez se reconoce el derecho de los pueblos a las tierras que han ocupado ancestralmente y por ningún motivo podrán ser desplazados de su territorio.³² (CORDOVA 2016, p. 83)

4.2 Derecho a la consulta previa, libre e informada

La consulta previa, libre e informada es un derecho colectivo de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas los cuales se encuentran enmarcados y reconocidos en nuestra Constitución y en los instrumentos internacionales de

³¹ Ibidem, p. 94.

³² Ibidem, p. 83.

Derechos Humanos. En esta forma se incluye la normativa legal plasmada en nuestra constitución en su artículo 57, numeral 7 que:

Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: 7. La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen.”³³ (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008, P. 41)

En el marco internacional el Convenio 169 establece la aplicación de la consulta como una obligación de los gobiernos, en su artículo 6 se determina lo siguiente:

Los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población³⁴. (Convenio Núm. 169 sobre Pueblos Indígenas Y Tribales 2014).

El convenio establece principios en los que se fundamenta el derecho a la consulta, estos son, la buena fe, ser libre, previa, informada, procedimientos apropiados, comunicación intercultural, de modo que cualquier proceso que este dirigido a desarrollarse en su territorio que pudiera afectar el mismo, tiene que ser conocido por sus habitantes con anterioridad.

³³ Constitución de la República de Ecuador, op cit, p. 41.

³⁴ OIT. Convenio Núm. 169 sobre Pueblos Indígenas Y Tribales. (2014). Ginebra.

5 ANÁLISIS DEL CASO

5.1 Hechos fácticos

El presente caso a analizar inició el viernes 27 de abril del año 2018 cuando apareció en Diario El Mercurio de la ciudad de Cuenca un titular que decía “Oro y Plata se extraen de Río Blanco, y un subtítulo en la parte superior, cientos de toneladas de este material han sido exportados hacia la China³⁵. (Acción de protección 2018).

En el contenido de dicho Diario se hablaba de que la compañía June Field ÉcuagoÍdmining South América S.A había empezado la explotación del proyecto minero en Río Blanco, este es un territorio de 6.000 hectáreas aproximadamente que alberga humedales alto-andinos, páramos, lagunas, bosques primarios, una elevada biodiversidad en especies vegetales y animales, y las nacientes de varias micro cuencas hidrográficas, entre las que destacan Patul, Putucay, Migüir, Quitahuaycu, Chorro, Río Blanco, Canoas y Chacayacu³⁶. (Acción de protección 2018).

Para ser más precisos, el proyecto minero se encontraba dentro del bosque protector Molleturo -Moltepongo, interseca con la zona de amortiguamiento del Parque Nacional El Cajas, este está a pocos kilómetros del sitio arqueológico de Paredones o ciudad cañari de Childeleg y es parte de la zona del macizo del Cajas, es decir zona frágil y sensible³⁷. (Acción de protección 2018).

Según datos de la misma compañía minera, lo cual estaba descrito en el proyecto “Río Blanco”, iban a extraer oro y plata mediante una mina subterránea que para realizarla había que remover alrededor de 800 toneladas de roca por día y operarían por alrededor de 7 años, para obtener 605 mil onzas de oro y 4.307.000 onzas plata, para ello tenían que remover 800 toneladas de roca diario;

³⁵ Tribunal de Justicia Constitucional. Acción de Protección, caso N° 01333201803145. 2018.

³⁶ Ídem.

³⁷ Ídem.

casi 3 veces el total de basura de la ciudad de Cuenca, que cotidianamente se recoge en torno de 300 toneladas³⁸. (El Mercurio 2018).

Se utilizó más de mil litros de agua por hora lo cual es similar al consumo de 50 familias campesinas. Se señalaba que se obtendría alrededor de 90 millones de dólares, es decir alrededor de 10 millones de USD anuales. De acuerdo al informe del ingeniero minero Jean Kuipers para remediación de pasivos ambientales se requeriría 20 millones de USD anuales, en consecuencia, ni siquiera económicamente era rentable tal proyecto minero. (Mercurio 2018).

En torno a este proyecto extractivo minero estaban ubicadas decenas de comunidades indígenas y campesinas, las cuales contaban con una propiedad comunal y propiedades individuales. Sin embargo ni los dirigentes y peor los comuneros habitantes de estas comunidades conocían que se haya realizado la consulta previa libre e informada. (Mercurio 2018).

En los últimos años la exigencia de la participación de las comunidades ha cobrado gran importancia, en especial en temas relacionados con el ambiente, pues su control y explotación ha desencadenado conflictos socioambientales que afectaron directamente la vida de las personas que habitan en los territorios donde se han dado las explotaciones de recursos no renovables.

El día 24 de mayo del 2018 varias comunidades de Molleturo se organizaron para tomar y cerrar las vías de acceso a la comunidad de Río Blanco en protesta por el proyecto de minería metálica presente en esa parroquia. Comuneros de Río Blanco, Llapín, Cochapamba, Hierba Buena, San Pedro de Yumate, San Felipe de Zuro, Luz y Guía, entre otros exigían la salida de la empresa minera china June Field Ecuagoldmining South América S.A. por los impactos socio-ambientales negativos que las actividades del proyecto minero “Río Blanco” habían propiciado en el territorio, de

³⁸ El Mercurio, revisado el 12 de febrero del 2021. Disponible en: <https://ww2.elmercurio.com.ec/2018/06/06/sentencia-con-la-que-se-ordena-detener-el-proyecto-minero-rio-blanco/>

acuerdo al Boletín suscrito por varias comunidades de Molleturo en la fecha anteriormente mencionada.

Las comunidades denunciaron públicamente a esta empresa por la contaminación visible de sus fuentes hídricas, la perforación indiscriminada en el territorio durante la fase de exploración del proyecto, el desecamiento de elementos naturales importantes como el humedal Cruz Loma; también dan cuenta del rol que ha jugado la empresa minera china June Field Ecuagoldmining South América S.A. para debilitar el tejido social comunitario, la omisión de su derecho constitucional a la consulta ambiental, libre, previa e informada, haciendo más factible la vulneración de derechos individuales, colectivos y de la naturaleza.

Exigieron a las respectivas autoridades e instancias del cantón al cumplimiento de sus competencias para velar y garantizar los derechos de estas comunidades, así como las distintas carteras del Estado central por su indiferencia respecto de la situación que las amenaza.

Durante todo ese proceso los comuneros reclamaban la desmilitarización de la zona, el cese de las actuaciones del cuerpo de inteligencia de la policía sobre organizaciones y dirigencias comunitarias, el cese de la criminalización y la salida de la empresa minera ante los hechos mencionados.

Por su parte la organización social Yasunidos Guapondelig, quien está comprometida con la defensa de los Derechos de la Naturaleza, al igual que las demás organizaciones sociales que fueron compañeras en todo este proceso de resistencia, hicieron conocer que habían sido objetos de distintos ataques por parte del gobierno central y de la empresa minera que operaba en el territorio.

Empezando por el comunicado público de la empresa June Field Ecuagoldmining South América S.A. del 9 de mayo, y las declaraciones públicas del Gobernador del Azuay, Xavier Enderica, que descalificaban y señalaban como “agentes externos” a la situación, siendo que el desarrollo de las políticas mineras en los territorios les compete a todas y todos quienes dependen del agua que nace de los páramos en donde fueron dadas las concesiones, y que eran su legítimo derecho.

Derecho que está estipulado en el Art. 83 de la Constitución el cual es muy claro en que uno de los deberes de las y los ecuatorianos es el cuidado de nuestros recursos naturales y la preservación de la naturaleza y el respeto de sus Derechos, estigmatizaron la presencia de los comuneros permanentemente y el accionar conjunto con las comunidades que en ese entonces se resistían a un proyecto económico que, al incumplir con los parámetros técnicos y los mandatos de ley, se erige con violencia sobre sus territorios.

Las comunidades dieron a conocer los amedrentamientos personales, las llamadas amenazantes a sus teléfonos, los ataques en redes sociales con cuentas y páginas falsas en donde se los acusaba de crímenes impensables para las organizaciones, los hostigamientos, las desinformaciones e incriminaciones que se hicieron públicas y, de las cuales, tanto la empresa minera, como el gobierno central, se habían servido para alimentar un imaginario negativo hacia los defensores de los Derechos Humanos y de la Naturaleza.

Se reveló el actuar imparcial de la Ministra de Minería Rebeca Illescas, y sus declaraciones en su visita a la provincia el 30 de mayo en donde tildaba a los grupos defensores del agua como delincuentes, terroristas, acusándonos de haber robado cantidades grandes de dinamita de la empresa, por ese motivo alertaron a la ciudadanía

en general sobre un posible inicio de “siembra de pruebas” con la cual buscaban vincular y procesar a los dirigentes y defensores.

Los comuneros decían que estos intentos buscaban ocultar que los hechos de violencia y los conflictos que se suscitan alrededor de la minería metálica surgieron por la omisión de responsabilidades estatales (como garantizar el derecho a la consulta o invalidar el Principio de precaución ambiental) y por responder irresponsablemente a procesos de resistencia pacíficos en función del derecho a la resistencia (Art. 98 CRE)³⁹ con la utilización de fuerzas policiales y militares, a pesar de que hubo exhortación expresa por parte de la Defensoría del Pueblo en Quito, de construir primero vías de diálogo y mediación, siendo totalmente ignoradas y, después de la represión, sí convocar a procesos de diálogo.

De todos estos hechos narrados se desprendió que este caso llegó a conocimientos del juzgador mediante Acción de protección interpuesta por el Procurador Común de los comuneros de Molleturo dentro de la cual se solicitaba la suspensión del acto administrativo que había autorizado la explotación que se estaba dando en Rio Blanco, y la demostración científica y ambiental de que no estaba existiendo ningún tipo de contaminación en las fuentes hídricas y al suelo.

Audiencia Oral y pública

Una vez que se tuvo conocimiento por parte del juzgador de la Acción de Protección se les notificó a las partes respectivas y se dispuso que se lleve a cabo el día martes 05 de junio de 2018 a las 14h40, en la Unidad Judicial Civil de Cuenca en la parroquia de Molleturo, ciudad de Cuenca

³⁹ Constitución de la República de Ecuador, op cit, p. 68.

Se desarrolló la audiencia en el día y hora señalada anteriormente en la cual el juzgador en el uso de su palabra dispone que la señora secretaria establezca si se encuentran presentes las partes procesales indispensables para llevar a cabo la presente audiencia, indicando que por un lado se encontraba presente la parte accionante el Doctor Yaku Pérez como Procurador Común de los comuneros de Molleturo, y por la parte accionada la ingeniera Rebeca Illescas, Ministra de minería junto con su defensor técnico el abogado Carlos Izquierdo Apolo, y el Lcdo. Tarsicio Granizo, Ministro del Ambiente y quienes hagan sus Representaciones junto con su defensor técnico, y la Procuraduría General del Estado.

Una vez que se procedió a verificar que se encontraban presentes las partes procesales, y no existía anomalía alguna, el juez declaró instalada la audiencia concediéndole la palabra a la parte accionante: Dr. Pérez como Procurador Común, y se pronunció, primero manifestando los fundamentos de hecho los cuales se ratifica en los fundamentos de su denuncia , donde relata los hechos, y donde solicitaba que, como medida cautelar se disponga la suspensión inmediata del acto administrativo que había autorizado la explotación minera en Rio Blanco, la inmediata salida de la policía y militares de San Felipe de Molleturo en Rio Blanco, y la salida de la empresa China de su territorio, quienes realizaban labores de intimidación a los habitantes de la zona, y a los defensores de la naturaleza.

Así mismo, señalaba que dicha medida cautelar provisional sería hasta que se demostrara que habían cumplido con el derecho a la consulta previa libre e informada y por ende haber alcanzado el consentimiento de las comunidades la parroquia Molleturo del cantón Cuenca, provincia del Azuay, con el fin de hacer cesar la violación del derecho a la consulta previa.

Sobre todo solicitaba la reparación y rehabilitación de los causes de agua, quebradas, humedales y recuperación de la laguna Cruz Loma, la remediación ambiental en toda la zona concesionada que haya causado agresiones a la naturaleza, y ordenar como compensación social y económica por los daños causados, con arreglo de vías de las comunidades, dotación de agua potable, alcantarillado, programas de conservación y preservación forestal y reforestación, la demostración científica y ambientalmente de que no iba a existir afecciones a la naturaleza⁴⁰. (El Mercurio 2018).

Por lo consiguiente el juez de primer nivel señaló primero que había que determinar el primer problema jurídico a resolver, el cual era si la acción planteada de medidas cautelares constitucionales autónoma de acuerdo a su finalidad había sido planteada dentro de los parámetros y presupuestos de procedencia que establece la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdicciones y Control Constitucional; y la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional para lo cual se realizó una valoración de los presupuestos de procedencia que motivaban el pedido de la cautela y no sobre el fondo de la controversia⁴¹. (El Mercurio 2018).

Por ese motivo el juzgador determinó cuando pueden ser solicitadas, de acuerdo a las reglas expedidas por la Corte Constitucional ecuatoriana, las medidas cautelares pueden ser solicitadas de dos maneras, primero conjuntamente con el requerimiento de cualquiera de las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución, cuando tenga por objeto detener la violación del derecho, y la otra manera es autónomamente, es decir independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos⁴². (El Mercurio 2018).

De esa manera el juzgador manifiesta lo siguiente:

La pretensión concreta de la medida cautelar es que : “Se disponga la suspensión inmediata del acto administrativo que autoriza la explotación de Rio Blanco hasta que demuestren haber cumplido con el derecho a la consulta previa

⁴⁰ El Mercurio, op cit.

⁴¹ Ídem.

⁴² Ídem.

libre e informada y haber alcanzado el consentimiento de las comunidades de la parroquia Molleturo del Cantón Cuenca , Provincia del Azuay , así como la demostración científica y ambiental que no va existir afecciones a las fuentes de agua , a la diversidad biológica y a los elementos culturales y sociales , y de esta manera no prosiga con los procedimientos que llevaran a consumar delitos de ecocidio y más derechos individuales y colectivos garantizados en la constitución y tratados internacionales” , es decir se solicita interrumpir la violación de derechos, y conforme lo anotado en el inciso anterior según los parámetros de procedencia dictados por la corte constitucional ecuatoriana se tienen que proponer conjuntamente con las acciones constitucionales. d) Por lo tanto habría que considerar cuando es improcedente conceder la medida cautelar constitucional, para lo que recurrimos a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que manda en el párrafo tercero del artículo 27, que no procederán las medidas cautelares cuando: a) existan medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias, b) cuando se trate de ejecución de órdenes judiciales; y, c) cuando se interpongan en la acción extraordinaria de protección de derechos. - La Corte Constitucional para el período de transición amplía los casos de improcedencia a dos más: uno “para declarar un derecho o discutir una mera expectativa, pues para ellos se encuentran previstos los procesos ordinarios; y dos, para reparar un daño o una violación a un derecho constitucional, sino solamente para evitarlo o suspender tal violación pues para repararlo nuestro ordenamiento jurídico ha previsto el mecanismo adecuado para ello que es la acción de protección ⁴³. (El Mercurio 2018).

Así, si bien es cierto que la acción de protección es el medio idóneo para declarar la vulneración de un derecho constitucional y reparar el mismo; el Juez, en su razonamiento, no puede pasar por alto que la solicitud de medidas cautelares procede también con el objetivo de hacer cesar la violación de un derecho. En tal evento, dicha solicitud se deberá presentar de manera conjunta con la garantía que se considera oportuna. De darse este supuesto, en la primera providencia se debe calificar la medida cautelar solicitada, y se debe sustanciar

⁴³ Ídem

la causa hasta que en sentencia se resuelva la existencia o no de la vulneración del derecho constitucional⁴⁴. (El Mercurio 2018).

De acuerdo al primer problema jurídico en resolver, y sobre la admisibilidad de la acción el juzgador concluye lo siguiente:

Bajo la resolución de la Corte Constitucional Nro. 364-16-SEP-CC, CASO Nro.- 1470-14-EP y el Principio IURA NOVIT CURIA, con fundamento en la narración de los hechos esgrimidos y planteados por la parte accionante, conforme se ha manifestado existiendo presumiblemente la vulneración de derechos constitucionales en el acto administrativo de autorización de explotación en Rio Blanco. Se admite a trámite por clara y completa la acción propuesta como ACCIÓN DE PROTECCIÓN Y MEDIDA CAUTELAR, previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional. Con fundamento en lo dispuesto 27 por la Constitución 11.1, 76.7, 86.1, 88 y en el Art. 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se convoca a AUDIENCIA PÚBLICA; de esta manera queda delimitada y trabada la Litis constitucional puesta en conocimiento de la Administración de Justicia⁴⁵. (El Mercurio 2018).

Aceptada la acción de protección en la audiencia Oral y Pública, interviene el procurador común manifestando que este cinco de junio se cumplirán ya 9 años del ataque que se ocasionó por una invasión de una empresa China encubierta por el Estado, por lo que se ha accionado una medida cautelar para que paren esas acciones en contra de los comuneros y de Rio Blanco, esto conforme el Art. 87 de la Constitución.

Sin embargo, como lo faculta la ley, el juez lo calificó como acción de protección, amparado en el art, 88 y 32 de la LOGJCC, con eso se pretende evidenciar y probar la violación de derechos establecidos, y regulados en la constitución e instrumentos internacionales como en la OIT, DECLARACION ONU DERECHOS INDIGENAS, a fin de que esos derechos vulnerados por

⁴⁴ Ídem.

⁴⁵ Ídem.

acciones y por omisiones puedan ser reparados conforme la ley⁴⁶. (Acción de Protección 2018).

El actor también manifestaba que:

La constitución de la república aprobada por los ecuatorianos, aprobó el derecho al agua, a pesar de que el 397 de la constitución en síntesis con el 16 de la LOGJCC. ES Imperativo que se consideren elementos para que su fallo sea apegado a derecho, se demostrará las violaciones cuando se ha afectado quebradas y fuentes de agua, lo dice no Yaku Pérez sino ETAPA, GAD DE CUENCA Y GAD DEL AZUAY. Hay un informe que presenta el señor PREFECTO Y VICEPREFECTA DEL AZUAY, suscrita por el biólogo Diego Alvarado, con fecha 21 de agosto de 2017, el mismo que en sus conclusiones: procede a dar lectura. - El 2 de octubre de 2017: En Laguna Cruz Loma se evidencia movimiento y relleno de material en el sitio, se hace una comparación de otras fechas, notándose la existencia de un cuerpo de agua. - Estos son las evidencias entre otras, todos sabemos que el planeta está conformado por agua el 70%, tenemos el privilegio de vivir en una zona cubierto de pajonales, somos parte de la única región en el mundo con paramos andinos, es así que muchas personas dependemos del agua que proviene del páramos, otras ciudades del Ecuador o de Colombia o Bolivia, dependen únicamente de los páramos, por eso el CONGRESO PARAMUNDI 2009, son espacios de vida dicen, y de convivencia entre los pueblos, ecosistemas únicos, con alto impacto como la minería. - Río Blanco es un espacio de páramos, pasa el camino del Inca, se encuentra la Ciudad de Childeleg, Paredones, emplazado el bosque Molleturo Mollepongo⁴⁷. (El Mercurio 2018).

El derecho a la alimentación es el segundo derecho que se vulnera, no existe soberanía alimentaria. - El Art. 14 de la constitución dice que los pueblos en general tenemos derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado, es el tercer derecho violentado, secar humedales, militarizar territorios no es SUMA CAUSAY, destruir la maquinaria extractiva no es suma causay, - Cuarto derecho: Derecho a la consulta previa libre e informada regulada en la constitución

⁴⁶ Tribunal de Justicia Constitucional, op. cit.

⁴⁷ El Mercurio, op cit.

que garantiza a las comunas, comunidades y pueblos y nacionalidades indígenas a ser consultados, a buscar el consentimiento de la comunidad para la extracción (Art. 57 núm. 7, art, 6 núm. 169 de la OIT,) - La consulta no se puede confundir con audiencias públicas o socialización, la consulta previa debe ser obligatoria, y realizada con mecanismos apropiados, con información adecuada. Se debe consultar a las comunidades como quieren ser consultadas. - Ultimo derecho vulnerado, Art. 71 de la constitución, derechos que se concede a la madre naturaleza⁴⁸. (El Mercurio 2018).

Continuando con la dinámica procesal se le otorga la palabra a la parte accionada, el abogado Carlos Izquierdo Apolo en representación de la ingeniera Rebeca Illescas, ministra de minería, y Lcdo. Tarsicio Granizo, ministro del Ambiente, el cual en su defensa indicó lo siguiente:

Se dice que se ha vulnerado el derecho del Art. 6 y 169 de la OIT, tenemos que aterrizar el concepto plasmado a la realidad y a la acción de protección presente. Necesitamos determinar la legitimación activa de las personas actoras. Para aterrizar este concepto debemos ver quienes plantean esta acción constitucional⁴⁹. (El Mercurio 2018).

Se hace una distinción de los titulares de estos derechos, que dice son ciertos grupos humanos, se debe identificar si los accionantes cumplen con este precepto, el Tratado 169 de la OIT, es el convenio sobre pueblos Indígenas y Privados, se analizará la capacidad de los accionantes a ver si están dentro de estos derechos colectivos⁵⁰. (El Mercurio 2018).

¿Para que una persona pueda alegar que violentaron sus derechos a los pueblos y comunidades, es necesario que solo sea parte de una comunidad? Art. 6 del Convenio 169 de la OIT. Se da lectura. Denotamos que hay parámetros a cumplir para la tutela de este derecho: que sea un pueblo interesado y que sea un pueblo que en las medidas jurisdiccionales les afecte directamente. Como bien dice que es un hecho público que la persona accionante no tiene su

⁴⁸ Ídem.

⁴⁹ Ídem.

⁵⁰ Ídem.

domicilio civil dentro del perímetro de impacto directo o indirecto en Molleturo Rio Blanco⁵¹. (El Mercurio 2018)

La Confederación Ecuarunari, una vez que realizamos la búsqueda de organizaciones sociales, en el Acuerdo 1735 del 24 de agosto de 1989 y el acuerdo ministerial 169 de 13 de noviembre de 2001, dice que el domicilio está en el cantón Quito, no está dentro de los parámetros para que goce de estos derechos colectivos⁵². (El Mercurio 2018).

En cuanto a Arariwa Sigcha Vele, no se acredita su domicilio en Molleturo; como el pueblo y la organización que representa es necesario hacer un conteo histórico de esta organización, de lo que se desprende que no es solo indígena sino de personas mestizo campesinas, en cuanto a los demás accionantes, dice son presuntos moradores del cantón Molleturo, lo que deja en duda si viven dentro de esta comunidad⁵³. (El Mercurio 2018).

La misma publicación expresa que “Solo el hecho de ser residente de Molleturo no le da derecho para enunciar el Art. 6 del Convenio 169 de la OIT, existe entonces falta de legitimación activa”⁵⁴. (El Mercurio 2018).

En cuanto a la violación de la consulta previa, al momento de debe tener en claro que, al momento de otorgar títulos mineros, fueron hechos en 1995 y 1996, la ratificación del Convenio OIT fue en 1998. Se ha identificado con el MAE que no existen comunidades en la parte de la extracción de Río Blanco o; para que se cumpla con el convenio en mención es necesario hacer procedimientos apropiados, que deben ser susceptibles de afectación directa los pueblos, se puede afirmar que, aunque no se identificaron grupos humanos, se realizaron procesos de consulta que cumplen con los estándares de la OIT y de la Constitución, estos procesos fueron hechos de manera previa⁵⁵. (El Mercurio 2018).

Estos procesos de participación fueron llevados de forma libre, nadie fue coaccionado para asistir, fueron de manera informal, se le informó sobre las

⁵¹ Ídem.

⁵² Ídem.

⁵³ Ídem.

⁵⁴ Ídem.

⁵⁵ Ídem.

posibles afectaciones que podrían ocurrir, y se informó sobre el cierre de minas, se hace una línea base para que se deje el ambiente en mejores o iguales condiciones; se informó sobre esto a las comunidades; los procesos se los lleva mediante algunos mecanismos, un mecanismo es en una audiencia pública las persona escuchan y son resueltas sus interrogantes por la autoridad ambiental y la empresa minera, de estos procesos de consulta tenemos pruebas evidentes, que los presidentes de las parroquias participaron con preguntas y no se puede decir que no se los tomó en cuenta⁵⁶. (El Mercurio 2018).

Una vez que intervino el abogado del Ministerio de Minas, se le concede la palabra al abogado que realiza la defensa técnica del Ministerio del ambiente manifestando lo siguiente:

Como estableció el abogado de minería se pretende hacer creer que se habla de toda la comunidad de Molleturo, se presentan 8 personas que supuestamente son de Molleturo, constan también de la misma acción cuatro firmas de los miembros, no se anexa cédula de ciudadanía para ver si son de Molleturo, se vulnera el Art. 66 núm. 23 de la Constitución. La parte accionante ha fundamentado su petición en un acto administrativo, que Ud. solicitó a que acto administrativo se refiere, lo que jamás fue contestado; de lo que consta del proceso se 30 ha solicitado el retiro de la presente acción se ha solicitado se ratifique si desiste o no, y se dio paso a esta audiencia. Demostraré que no se han cumplido con los Art. 26 27 40 y 42 de la LOGJJJ. El Art. 26 de la LOGJCC: Al no determinar ni de qué acto administrativo se habla como se cumple con la finalidad de la medida cautelar. No prueba que sea adecuada la medida cautelar, tomando en cuenta el principio de proporcionalidad, no se ha tomado en consideración que es un proyecto de magnitud nacional, como establece el Art. 313 de la Constitución⁵⁷. (El Mercurio 2018).

No se han cumplido con las finalidades de la medida cautelar. Art. 27 de la LOGCC, no se demuestra que haya una amenaza grave o inminente. En la petición no se hace una relación de esto con el acto administrativo con los

⁵⁶ Ídem.

⁵⁷ Ídem.

derechos de los 8 miembros de la comunidad de Molleturo. Con el Art. Del periódico que consta del expediente como se puede probar la amenaza grave e inminente de las personas que presentan la acción. La medida cautelar tiene el carácter de provisional, no se ha probado esto, no se han cumplido con la LOGJCC., No se ha cumplido con el Art. 40 al no haberse determinado el acto u omisión administrativa, Art. 42 núm. 1 de la LOGJCC., del simple artículo del periódico no se prueba la vulneración, se habla de un informe del IMG⁵⁸. (El Mercurio 2018).

En cuanto a la consulta previa, se presenta un plano del proyecto minero de la zona de extractivismo. En cuanto al Parque Nacional Cajas, se demuestra donde se encuentra la extracción minera con relación al este Parque⁵⁹. (El Mercurio 2018).

Continuado con la audiencia, interviene el Procurador General del Estado quien indica lo siguiente:

Señor Juez Constitucional, comparezco en la presente Acción de protección con medida cautelar, ofreciendo poder o ratificación del señor Procurador General del Estado o su delegado, por tal motivo, solicito término para legitimar mi intervención. El accionante en su demanda ha solicitado que se disponga la suspensión inmediata del acto administrativo que autorizó la explotación en Río Blanco hasta que los accionados demuestren haber cumplido con el derecho a la consulta previa, libre e informada etc. Al respecto debo señalar que: a) Conforme lo desarrollado por la Corte Constitucional en jurisprudencia vinculante, como máximo organismo de interpretación constitucional, correspondía al juez constitucional, de ser el caso, adoptar las medidas cautelares en primera providencia.[1] Motivo por el cual, al no haberse adoptado la medida en primera providencia, no cabe analizar dentro de la presente audiencia, la adopción de medidas cautelares conforme lo dispuesto en el art. 32 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. b) Finalmente, si lo que acusa el accionante es que el legitimado pasivo ha incumplido el mandato contenido en el art. 57 numeral 7 de la norma constitucional y art. 81 de la Ley de Participación Ciudadana, es evidente que la

⁵⁸ Ídem.

⁵⁹ Ídem.

acción de protección no es la vía idónea, pues existe en nuestro ordenamiento jurídico la acción por incumplimiento de norma que es competencia exclusiva de la Corte Constitucional, conforme lo dispone el art. 93 y art. 436 numeral 5 de la Constitución, y que además en ese caso implica el cumplimiento de un requisito previo contemplado en el art. 54 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Por lo anterior debo ser enfática en que las garantías jurisdiccionales son mal utilizadas, cuando se pretende que el juez constitucional se pronuncie sobre un tema de presunto incumplimiento de un acto normativo, análisis y admisión que es competencia privativa de la Corte Constitucional. Por lo expuesto por la PGE en esta audiencia solicito que al final de la misma, emita su fallo rechazando la presente acción y declarándola improcedente⁶⁰. (El Mercurio 2018).

En otras palabras, lo que el Procurador General del Estado expresó que la acción planteada, en este caso es totalmente errónea porque consideró que estaba siendo mal utilizada en consecuencia le pedía al juzgador que la declarara totalmente improcedente, consideración que es errónea de su parte debido a que la causa que se demanda es la vulneración de los derechos constitucionales que evidentemente fueron vulnerados, vulneraciones que se analizaron de manera más exhaustiva más adelante.

Continuando con la audiencia se le concedió la palabra al ingeniero Boris Piedra Iglesias, el cual es el Gerente General de Etapa, manifestando lo siguiente:

No es un problema que afecta a un sitio cercano sino a toda una comunidad y región, es una empresa ETAPA que protege las fuentes hídricas, me referiré al caso del proyecto RIO BLANCO, un proyecto que se trata de mostrar que mostrara aun sitio puntual, pero va más allá, el sitio donde está ubicado Rio Blanco es la fuente de tres ríos Migüir, del cual se toma la fuente primaria del agua potable, La ubicación del proyecto está dentro de una zona vital para el mundo, el macizo del cajas fue declarado zona de protección del a biosfera, no estamos en contra de la actividad económica, pero estamos para la protección

⁶⁰ Ídem.

del agua. En ese sentido estamos aquí, el hecho de que el macizo de las cajas haya sido declarado zona de la protección es porque una afectación a esta zona afecta a toda una población. Nosotros como Municipio y Etapa no hemos sido entidades ajenas a este problema, en el año 2016, etapa contrató los servicios de la U de Cuenca y del Azuay, basados en estudios técnicos preliminares, por mostrar ya afectación en Río Blanco, se hicieron los estudios técnicos si había o no una afectación en la zona señalada, no se deben dar las actividades de prospección hasta no saber si existe afectación. Es una afectación a toda la región y al cantón. Por eso nuestra solicitud de sumarnos a que no se avance en estos procesos que afectarían a las futuras generaciones. Nos sumamos al recurso de los comuneros de la zona de Molleturo, y felicitaciones a esta iniciativa de defender el agua de las futuras generaciones⁶¹. (El Mercurio 2018).

Una vez que se culminó con la intervención del Ingeniero se dio paso a las réplicas, en ese orden el Ministerio de Minas expresó que todo este proceso se está convirtiendo en un proceso político. El Ministerio del Ambiente señaló que se allana a lo que ha señalado el Ministerio de Minas, y que en cuanto a Río Blanco confirma que si se realizó la consulta previa con las leyes que estaban vigentes en esa época. La Procuraduría General se ratificó en que esta no es la vía adecuada, y que se rechace la presente acción por improcedente.

Por otro lado, el procurador común le solicitó al Juez que se le permita la palabra a una dirigente de la comunidad Río Blanco llamada Elizabeth Durazno, a lo que el Juez lo permitió, y la dirigente expresó que ella es de Molleturo, que vive en Río Blanco, y que no puede regresar allí porque la policía y el ejército los estaba agarrando, señaló que le enseñaron a trabajar en la tierra pero que ya no hay como sembrar un fruto sin abono por los daños causados; menciona que la empresa minera ha indicado de que no hay

⁶¹ Ídem.

daños, pero ella recalcó de que había una laguna que se llama Cruz Loma, la cual taparon con escombros, y que adentro se podía oír las perforaciones del agua.

Recalcó que no hubo socialización, que no estaban cumpliendo con la consulta, que en su comunidad nunca se les ha consultado ni que hayan realizado ninguna capacitación. Después de haber intervenido la dirigente de la parroquia Molleturo, el procurador común pide la palabra, y señaló que:

Se dice que no hay legitimidad activa, de las cédulas originales de tres comuneros que presentaron la demanda son de Rio Blanco, Molleturo de ascendencia de la comunidad y son de San Felipe de Molleturo, dicen que son personas ajenas del lugar, se muestra un registro de personas que constan personas que son de Rio Blanco, son más de 50 comuneros de Molleturo. Se pone en duda de que si la presencia de los pueblos de la nacionalidad Kichwa y de la Ecuarunari y presento los nombramientos de estos. Somos 370 millones de corazones de pueblos indígenas y pese a que tenemos el 20% de los territorios en los 6 continentes, somos custodios del 80% de la biodiversidad del planeta, no le corresponde al Estado calificar quien es indígena y quién no. La identidad no se lleva en la apariencia, sino en el corazón. Con la documentación presentada se demuestra que existe legitimidad activa; no somos ciudadanos, somos pueblos, una concepción filosófica⁶². (El Mercurio 2018)

Se dice que han hecho foros, seminarios, talleres, pero no se ha hecho la consulta previa, libre e informada, no se puede confundir esta con un proceso de socialización, sería confundir un procedimiento civil con un penal. El Art. 56 de la Constitución, se refiere a derechos de los pueblos indígenas. El Art. 57. Reconoce a las comunas varios derechos. Entre ellos consulta previa numeral 7, no dice foros, talleres ni seminarios, dentro de un plazo razonable sobre planes de prospección, no hay por donde perderse. Pueden tener firmas y huellas digitales, pero no sirve de acuerdo a los estándares ambientales, como hacen dos audiencias para en las mismas fechas para las dos fases, presentan 72 firmas,

⁶² Ídem.

pero no alcanza para todos quienes son parte de las comunidades de Molleturo. (El Mercurio 2018)

Se dice dónde están los comuneros, con estas firmas se debe preguntar dónde están todos, preocupa que el Art. 11 núm. 9 de la constitución señala que se debe hacer respetar los derechos de la constitución. Aquí está representado por el ministerio de Minas y del Ambiente, y no respetan ni hacen respetar el derecho al agua, al suma causay, y a la consulta previa, pero también les da responsabilidades por las acciones u omisiones. Así sea una persona o una comunidad se debe cuidar por estos, y eso no es todo en las bocas minas están ríos, fuentes hídricas. (El Mercurio 2018)

El agua que tomamos acá de Quimsacocha tiene que recorrer más de cincuenta kilómetros, y las de río blanco para llegar al Centro de Molleturo solo recorre 7 km., un proyecto puede afectar más de mil kms. A la redonda. Se quiere confundir un monitoreo con un estudio hidrogeológico toma mucho tiempo, a la empresa francesa les tomó seis meses y eso fue insuficiente. (El Mercurio 2018)

Decisión del Juez en Primera Instancia.

Ahora bien, el juzgador señaló que otro problema jurídico que se debía resolver en la presente audiencia, el cual era si efectivamente se había vulnerado el derecho a la consulta previa, libre e informada a los comuneros de Molleturo.

De acuerdo a las pruebas presentadas por las partes se demostró que se había producido impactos sociales y ambientales negativos en el territorio de Molleturo , de que las comunas, comunidades pueblos y nacionalidades como sujetos titulares de derechos tenían que haber sido consultados por el Estado por contar con la calidad de titulares de derechos colectivos, y que las asambleas o reuniones que se habían realizado debieron haberlas organizado en las instituciones representativas de la comunidad, pueblo y nacionalidad de acuerdo al convenio 169 de la OIT.

Por esos motivos el juzgador determinó en su sentencia aceptar la Acción de Protección por vulnerarse los derechos al debido proceso a la consulta previa, libre e informada en la parroquia de Molleturo en relación al Proyecto Río Blanco, y como consecuencia ordenó que se suspenda de inmediato todas las actividades de explotación en Río Blanco, y ordenó de igual manera la desmilitarización de los sectores donde se encontraba el conflicto precautelando la integridad de los miembros de las comunidades

7. ANALISIS DE SENTENCIA

De acuerdo a la sentencia en análisis, el accionante, el Procurador Común de los comuneros de la parroquia de Molleturo, aseguraron que la compañía Junefield ÉcuagóIdmining South América S.A inició la explotación del proyecto minero Río Blanco la cual iba a extraer oro y plata mediante una mina debajo de la tierra, para ello tendrían que remover aproximadamente 800 toneladas de roca por día y operaría por alrededor de 7 años, para obtener 605 mil onzas de oro y 4.307.000 onzas plata.

De esta explotación se obtendría alrededor de 90 millones de dólares, pero se requeriría para remediación de pasivos ambientales, 20 millones de USD anuales, por lo tanto, ni siquiera era económicamente rentable tal proyecto.

Ahora bien, en cuanto a la sentencia el juez primero determinó que hay que resolver el primer problema jurídico, el cual era si la Acción de Protección había sido planteada dentro de los presupuestos de procedencia que manda nuestra Constitución, demás cuerpos legales, y tratados internacionales, pues efectivamente se determinó que si era viable la Acción de Protección planteada de manera conjunta con la medida cautelar pretendida.

Por esta razón el juez aclaró cuando pueden ser solicitadas dichas medidas cautelares de acuerdo a las reglas expedidas por la Corte Constitucional ecuatoriana, en este caso se consideró la medida cautelar, de acuerdo a la pretensión manifestada, que era detener o interrumpir la violación de derechos que se estaba dando supuestamente, por ese motivo en la primera providencia se calificó la medida cautelar solicitada para después sustentar la causa hasta que en sentencia se resuelva si existía o no la vulneración del Derecho Constitucional.

Ahora bien, el juzgador señaló que otro problema jurídico que se debía resolver era determinar si efectivamente se había vulnerado el derecho a la consulta previa, libre e informada como derecho vulnerado a las comunidades de Molleturo después de que las partes intervinieran en la audiencia.

En este sentido de acuerdo a las pruebas presentadas por las partes, el juzgador indicó lo siguiente:

En el presente caso conforme a los argumentos expuestos por las partes accionadas, la gran mayoría de respuestas que las diferentes entidades públicas hicieron llegar a este juzgador en la audiencia pública , tienen un denominador común y es el de evidenciar una notable falta de información, coordinación y articulación de funciones entre las mismas , a más de las versiones vertidas en la audiencia pública por sus funcionarios y los documentos presentados como pruebas a fojas 336 y siguientes , 402 y siguientes de la revisión de los mismos conforman procesos informativos , a fojas 521 se presenta el Estudio de Impacto ambiental y plan de manejo ambiental y a fojas 624 y siguientes la resolución de Licencia Ambiental y un registro de asistentes a la audiencia pública llevada a cabo los días 27, 28 ,29 de mayo del 2011 que como título dice “ Audiencia Pública de la presentación del Borrador del Estudio de Impacto , ambiental del Proyecto Minero Rio Blanco Fase de Explotación y Beneficio“ (a fojas 644 a 656) , todas estas presentadas por la parte accionada como su prueba , sin que llegaran a justificar con las mismas la Consulta previa , Libre e Informada , bajo

los parámetros establecidos por el convenio 169 de la OIT y jurisprudencia de la materia. 8.4.- Como prueba presentada por la parte accionante han presentado una escritura pública a fojas 203 y siguientes sobre la compraventa realizada por la comuna Zhagal a Hortensia Mata de fecha 5 de junio de 1930 , con la que justifican su derecho al territorio , también han presentado un informe de la Prefectura del Azuay sobre afectaciones ambientales , el Registro Oficial número 79 de fecha jueves 14 de septiembre de 2017 a fojas 50 vuelta de los autos donde se desprende lo siguiente : “Que de conformidad a lo establecido en el Decreto Ejecutivo No. 1040 , publicado en el Registro Oficial N.332 de 08 de mayo de 2008 , el proceso de Participación Social del Borrador del Estudio de Impacto ambiental y Plan de manejo Ambiental del proyecto Minero Rio Blanco , “Fase de Beneficio “ , se realizó mediante Audiencia Pública los días 27, 28, 29 de mayo del, en la escuela Fiscal Arturo Vanegas en la casa parroquial de Chaucha y en la iglesia de chaucha, sin embargo , la audiencia pública convocada para el día 29 de Mayo en el teatro de Molleturo no pudo llevarse a cabo pues parte de la comunidad 47 no permitió el ingreso a las instalaciones , conforme se desprende del informe técnico No. 196-2011-PS-DNPCA-SCA-MA del 17 de Junio del 2011“ que conforme por las pruebas presentadas se desprende que lo que se ha realizado son varias asambleas y mesas informativas constituyendo los mismos un inadecuado procedimiento de consulta previa libre e informada ; llamo mucho la atención la investigación Nro.1 Caso DPE-0101-010101-209-2018-002344-LAL de la defensoría del pueblo a fojas 244 de autos en la cual se detallaron los principales problemas encontrados en materia de garantía de una amplia gama de derechos fundamentales y condiciones de vida en general y se hicieron una serie de conclusiones : “ Se puede señalar que la mayoría de población entrevistada , señala a la presencia minera como la causante de impactos sociales y ambientales , siendo el impacto social el más visible sobre todo dado por la debilidad del tejido social de la comunidad , reflejado en la rivalidad entre familias y comunidades , unas a favor de la explotación minera y otras en contra de esto demostrando en las entrevistas realizadas ,tanto personas en contra de la minería , así como también a favor ,

resaltan la alta conflictividad que vive Rio Blanco tras la llegada del proyecto minero⁶³. (El Mercurio 2018).

La Constitución reconoce a las comunas, comunidades pueblos y nacionalidades como sujetos titulares de derechos por lo tanto son estas personas las que tienen que ser consultadas, en otras palabras los que tiene que ser consultados son quienes reúnan la calidad de titulares de derechos colectivos, un factor de suma importancia en este contexto es la representatividad que en el presente caso nos ceñimos a 50 has de implantación o zona de polvorín y bocaminas , la concesión minera es de casi 5000 hectáreas , a 72 comunidades y organizaciones de representatividad como asociantes de agua y demás organizaciones agroecológicas . Los procesos de consulta deben llevarse a cabo a través de las instituciones representativas de la comunidad pueblo y nacionalidad, aspecto del cual está relacionado con el carácter libre de la consulta, por lo tanto antes de realizar cualquier tipo de consulta las comunidades y organizaciones interesadas debieron identificar las instituciones que reúnan los requisitos de representatividad , si el proceso de consulta no logra realizarse con las instituciones legitimadas para el efecto no se está cumpliendo con los requisitos establecidos en el convenio 169 de la OIT , es decir la representatividad es un proceso propio interno de los pueblos indígenas ; sino se desarrolla un proceso adecuado con las instituciones y organizaciones verdaderamente representativas de las comunidades afectadas , la consulta encaminada por los ministerios no justifica la Representatividad de las personas firmantes en las actas adjuntados , no se justifica un proceso anterior propio e interno de las comunas ,comunidades pueblos indígenas , en donde se designen sus representantes , no se justifica que quienes se sienten afectados hayan manifestado sus razones , conforme a las conclusiones establecidas por la defensoría del Pueblo en el informe presentado , no justifican la razones porque no se llevó a cabo la audiencia pública convocada para el día 29 de Mayo del 2011 en el teatro de Molleturo, porque la comunidad no permitió el ingreso y porque si sucedieron estos inconvenientes se aprobó el informe de impacto ambiental. En el caso bajo estudio, se pudo constatar que el ministerio ambiente desarrollo asambleas Publicas los días 27, 28 y 29 de mayo del 2011 en la

⁶³ Ídem.

escuela Fiscal Arturo Vanegas en la casa parroquial de Chaucha y en la iglesia de chaucha, pero no se justifica la no realización en cada una de las comunidades afectados por la exploración y la explotación minera que se desea acometer⁶⁴. (El Mercurio 2018).

De todo lo expuesto se desprende que efectivamente existió una vulneración hacia los derechos colectivos reconocidos constitucionalmente para los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas al no haber sido informados de manera correcta respecto a la actividad extractiva minera que iba a realizarse en sus territorios que afectaría de manera directa e indirecta sus derechos, es por esta razón que el juzgador deja en claro que todos los procesos donde se deban realizar la debida consulta previa, libre e informada se deben de llevar a cabo en instituciones representativas de las comunidades, pueblos y nacionalidades, y que por ende era obligatorio identificar en primer lugar estas instituciones que debían de cumplir con los requisitos de representatividad como lo establece el Convenio 169 de la OIT en su Art. 6, y que como consecuencia se evidenciaba notablemente una consulta inadecuada, y desorganizada.

En relación a este problema jurídico finalmente, el juzgador señaló que:

Como consecuencia jurídica de la omisión frente al deber y al derecho de consulta, este órgano Jurisdiccional precisa que es susceptible de la acción constitucional, por medio del cual las comunidades nativas de Molleturo pueden obtener que no se hagan efectivas medidas que no hayan sido previa y debidamente consultadas con un debido proceso, y que se disponga la adecuada realización de las deliberaciones que sean necesarias⁶⁵. (El Mercurio 2018).

Sin que sea necesario abundar en la argumentación para concluir; este órgano Jurisdiccional del Cantón Cuenca, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA

⁶⁴ Ídem.

⁶⁵ Ídem.

REPÚBLICA, RESUELVE: PRIMERO. - Aceptar la Acción de protección por vulnerarse los derechos al debido proceso a la consulta previa, libre e informada, en las comunidades de Molleturo en 50 relación al Proyecto Río Blanco. Segundo: En consecuencia, ORDENA a todas las autoridades accionadas, que en el ámbito de sus respectivas funciones y de inmediato, hagan SUSPENDER las actividades de explotación que se estén desarrollando del contrato de concesión denominado Río Blanco. 2.1 Como medida de restitución al derecho vulnerado: Realícese la consulta previa, libre e informada conforme al convenio 169 de la OIT. Tercero: ORDENAR la desmilitarización gradual y paulatina de los sectores donde se encuentra el conflicto, precautelando la integridad de los miembros de las comunidades y evitando conflictos de cualquier orden incluidos los de minería ilegal. Cuarto: De conformidad al Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, delegar el seguimiento del cumplimiento de esta sentencia al Director Regional de la Defensoría del Pueblo, quien informará periódicamente sobre tal cumplimiento y podrá ejercer las acciones que sean necesarias para cumplir esta delegación⁶⁶. (El Mercurio 2018).

En base a lo expuesto anteriormente se consideró que ya no hace falta referirse jurídicamente sobre la consulta previa, libre e informada ya que dentro de la audiencia se demostró que el Estado había vulnerado ese derecho de acuerdo al convenio 169, artículo 6 de la OIT según lo ya antes mencionado

Ahora bien, una vez que se acepta la Acción de Protección por vulnerar al debido proceso a la consulta previa, libre, e informada, en las comunidades de Molleturo en relación al proyecto Río Blanco, se ordenó a todas las autoridades accionadas, que en el ámbito de sus respectivas funciones y de inmediato, hicieran suspender las actividades de explotación que se estaban desarrollando en Río Blanco.

⁶⁶ Ídem.

Por lo cual se ordenó la desmilitarización gradual y paulatina de los sectores donde se encontraba el conflicto, precautelando la integridad de los miembros de las comunidades y evitando conflictos de cualquier orden incluidos los de minería ilegal, además se dispusieron sanciones a los policías, y otros 24 funcionarios que participaron directa o indirectamente en dicho acontecimiento, y se dispuso la reparación de las víctimas y sus familias.

Recordamos que, en nuestra Constitución, en la sección segunda, artículo 88 la cual se refiere a la acción de protección esta tiene como objetivo lo siguiente:

La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en Estado de subordinación, indefensión o discriminación⁶⁷. (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008).

Sin embargo como objeto de análisis, no se consideró del todo correcta la decisión del juez debido a que solamente resolvió uno de los problemas jurídicos que se habían planteado, que era si se había violado o no el derecho a la consulta previa, libre e informada que efectivamente se declaró que existió esta vulneración, pero en relación a los otros derechos vulnerados como por ejemplo los derechos de la naturaleza, el derecho al agua, ambiente sano, territorio, buen vivir, alimentación, no hubo pronunciamiento por parte del juez.

⁶⁷ Constitución de la Republica de Ecuador, op. cit, p. 64.

Recordemos que el Procurador Común en su pretensión, solicitó que se demostrara de que supuestamente habían realizado la consulta previa, libre e informada y que si fuera así debía contar con la gran mayoría de los comuneros de Molleturo, y además solicitaba la presentación de un análisis científico se diera a conocer **QUE NO EXISTIRÍA NINGÚN ASPECTO NEGATIVO PARA LA NATURALEZA**, pero el juzgador sólo resolvió el primer punto de la pretensión olvidándose notablemente de la violación que se produjo contra la naturaleza.

Dentro de la sentencia se demostró de que efectivamente se habían vulnerado los derechos de la naturaleza, cuando la empresa minera China June Field ÉcuagoÍdmining South América S.A realizó una mina subterránea la cual conllevó a que la tierra que era fértil para la siembra dejarla con una densidad y porosidad que da como resultado la imposibilidad de cultivar algún alimento.

Refiriéndose jurídicamente a lo anteriormente dicho, en nuestra Constitución, en su sección quinta, en su artículo 409 se establece lo siguiente:

Es de interés público y prioridad nacional la conservación del suelo, en especial su capa fértil. Se establecerá un marco normativo para su protección y uso sustentable que prevenga su degradación, en particular la provocada por la contaminación, la desertificación y la erosión. En áreas afectadas por procesos de degradación y desertificación, el Estado desarrollará y estimulará proyectos de forestación, reforestación y revegetación que eviten el monocultivo y utilicen, de manera preferente, especies nativas y adaptadas a la zona⁶⁸. (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008, p. 181).

El artículo 410 establece de igual manera establece lo siguiente:

“El Estado brindará a los agricultores y a las comunidades rurales apoyo para la conservación y restauración de los suelos, así como para el desarrollo de prácticas

⁶⁸ Ibídem, p. 181.

agrícolas que los protejan y promuevan la soberanía alimentaria”⁶⁹ (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008).

Si el juzgador hubiese declarado la violación de los derechos de la naturaleza, y por lo anteriormente expuesto, particularmente la afectación al suelo el Estado tenía la responsabilidad de brindar apoyo a los agricultores que vivían en Molleturo lugar donde se estaba realizando la explotación minera, para así conservar y por ende restaurar el suelo y que de esa manera se promoviera la soberanía alimentaria, la cual si se vulneró debido a que la tierra quedó inservible para cultivar.

Pero esta no fue la única consecuencia por parte de la explotación minera del proyecto Rio Blanco ya que se produjo la absorción de una gran e importante laguna del territorio que se llamaba Cruz Loma, esto se debió a las grandes cantidades de rocas que por día removían, y desplazaban, incluso se evidenció el movimiento y relleno de material en el sitio cuando Molleturo es una zona cubierta de pajonales y es la única región en el mundo con paramos andinos, por ende muchas personas dependen, dependían y van a seguir dependiendo del agua que proviene de los páramos.

De la misma forma se vulneró evidentemente el derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado como lo establece nuestra constitución en su artículo 14 que señala lo siguiente:

Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, Sumak Kawsay. Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados⁷⁰. (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008)

⁶⁹ Ídem.

⁷⁰ Ibídem, p. 24.

Refiriéndose exclusivamente a las fuentes hídricas, recordemos que dentro de los hechos facticos se señaló que en el proyecto Rio Blanco se había utilizado más de mil litros de agua por hora lo cual equivalía al consumo de 50 familias campesinas, y según el Congreso Paramando en el año 2017 indicaron que el 20 % de las aguas usadas provienen del manto acuífero y aguas subterráneas, por consecuencia en esa actividad extractiva que se estaba dando en la zona entre más oro y plata sacaban, más agua se consumía de los páramos, por ende menos agua potable para las comunidades residentes de Rio Blanco, y demás que vivían alrededor.

De acuerdo a nuestra normativa, nuestra Constitución establece en su artículo 412 lo siguiente:

La autoridad a cargo de la gestión del agua será responsable de su planificación, regulación y control. Esta autoridad cooperará y se coordinará con la que tenga a su cargo la gestión ambiental para garantizar el manejo del agua con un enfoque ecosistémico.⁷¹ (ECUADOR, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR 2008)

A pesar de lo establecido en el artículo anterior, la autoridad competente a cargo de la gestión del agua nunca planificó la regulación y control del agua que se utilizaba para la explotación de Rio Blanco.

Ya por terminar, la señora Elizabeth Durazno, una de las dirigentes de Molleturo, que el día de la audiencia dio su testimonio, expresó cómo habían cambiado su lugar de residencia desde que la empresa minera china comenzó con el proyecto Rio Blanco, que ella ya ni reconocía su lugar de origen, y que se tuvo que ir de ahí porque los militares los estaban apresando, e inclusive agrediéndolos, por lo que evidentemente

⁷¹ *Ibidem*, p. 182.

no solo se vulnero el derecho a la naturaleza, al territorio sino que además se vulneró la integridad física de las personas.

Finalizando el presente análisis se indica que en cuanto a estas vulneraciones que se dan a los derechos de la naturaleza evidentemente se han inobservado sus principios ambientales como el de precaución ambiental, por ese motivo es importante mencionar la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible señalando que en uno de sus objetivos establece que el consumo y la producción son fuerzas impulsadoras de la economía mundial, y depende del uso del medio ambiente que de una u otra manera estos continúan teniendo efectos destructivos sobre el planeta cuando no se toman en cuenta sus principios ambientales.

8. CONCLUSIONES

Durante el decurso de este trabajo de titulación que tuvo por objetivo el análisis de la sentencia N° No 01333201803145, se ha llegado a determinar lo siguiente:

Se estableció la violación a los derechos constitucionales como el derecho de la naturaleza y a los pueblos comunidades y nacionalidades indígenas por la empresa minera Junefield Ecuagoldmining South América que opero en la parroquia Molleturo del cantón Cuenca.

Mediante la Acción de Protección presentada por los comuneros de la parroquia Molleturo en la que solicitaron medidas de protección debido a la vulneración de derechos de la que estaban siendo objeto, se logró establecer a través de esta garantía jurisdiccional el derecho de la naturaleza y derecho a la consulta previa, libre e informada de los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas.

La sentencia fue favorable para las comunidades ya que se aceptó dicha solicitud, pero, además se ordenó la suspensión de la explotación en el sector de Río Blanco y la desmilitarización gradual y paulatina de los sectores en conflicto, precautelando la integridad de los miembros de la comunidad y evitando posibles conflictos. Esta sentencia marca un precedente muy importante en nuestro país en relación a los Derechos de la Naturaleza por lograr defender los derechos constitucionales como el buen vivir, el derecho a la alimentación, el derecho al agua, derechos colectivos y al territorio ancestral.

En relación a los hechos del caso, los proyectos mineros de manera general causan graves impactos sociales, culturales y ambientales, como el desplazamiento de los habitantes de sus tierras, la afectación a las fuentes hídricas, pérdida o deterioro de

los ecosistemas frágiles, violación a la integridad física de las personas debido a los abusos a los que son sometidos por parte de las empresas o compañías mineras.

Finalmente, durante el transcurso de la elaboración de esta tesis, se comprobó la responsabilidad del Estado ecuatoriano por violar la identidad de los derechos de la naturaleza y de los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas al otorgarle la concesión minera del proyecto Rio Blanco a la empresa Junefield Ecuagoldmining South América.

BIBLIOGRAFÍA

«Acción constitucional de protección.» Sentencia, Cuenca, 2018.

Acción de protección. 01333201803145 (Tribunal de Justicia Constitucional, 03 de Agosto de 2018).

Acción de Protección. 01333201803145 (Tribunal de Justicia Constitucional, 03 de Agosto de 2018).

ACOSTA, ALBERTO. «El reconocimiento de los derechos de la naturaleza: oportunidades y desafíos .» *CONFERENCIA DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA.* QUITO , 2008. 6.

Acosta, Alberto. «El reconocimiento de los derechos de la naturaleza: oportunidades y desafíos.» *Estudios Ecologistas.* Quito: abya-yala, 2009. 1.

Biodiversidad, Comisión Nacional para el Conocimiento y Uso de la. *Biodiversidad Mexicana* . 13 de octubre de 2020.
<https://www.biodiversidad.gob.mx/ecosistemas/quees> (último acceso: 6 de diciembre de 2020).

BORRÁS, CARLA. *ECOLOGIA VERDE.* 13 de AGOSTO de 2018.
<https://www.ecologiaverde.com/que-es-la-agenda-21-resumen-y-objetivos-137.html> (último acceso: 9 de FEBRERO de 2021).

Cabrera, Edgar Francisco Bermeo. «Repositorio de Institucional de la Universidad de Cuenca.» *Repositorio de Institucional de la Universidad de Cuenca.* 5 de Mayo de 2019 . <http://dspace.ucuenca.edu.ec/handle/123456789/32627> (último acceso: 14 de diciembre de 2020).

CORDOVA, SOFIA BACCICHETTO. «REPOSITORIO DE LA PONTIFICA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL ECUADOR.» *REPOSITORIO DE LA PONTIFICA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL ECUADOR*. 09 de FEBRERO de 2016.
<http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/12476/VIOLACION%20DE%20LOS%20DERECHOS%20DE%20LOS%20PUEBLOS%20INDIGENAS%20Y%20EFECTOS%20DE%20LA%20EXPLOTACION%20IRRESPONSABLE%20DE%20RE.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
(último acceso: 12 de ENERO de 2021).

ECUADOR, ASAMBLEA NACIONAL DEL. *CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS*. QUITO: LEXIS, 2015.

—. *CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR*. QUITO: LEXIS, 2008.

EIONET. *AGENCIA EUROPEA DE MEDIO AMBIENTE*. 31 de AGOSTO de 2016.
<https://www.eea.europa.eu/es/themes/natural/intro> (último acceso: 20 de DICIEMBRE de 2020).

El Mercurio. «El Mercurio.» *El Mercurio*. 16 de Marzo de 2018.
<https://ww2.elmercurio.com.ec/2018/06/06/sentencia-con-la-que-se-ordena-detener-el-proyecto-minero-rio-blanco/> (último acceso: 12 de Noviembre de 2021).

GALINDO, MARIAN. *ECOESMAS*. 2 de ENERO de 2019.
<https://ecoemas.com/agenda-21-desarrollo-sostenible/> (último acceso: 11 de FEBRERO de 2021).

GONZALEZ, RODRIGO. *EcologiaHoy*. s.f. <https://www.ecologiahoy.com/naturaleza>.

Humanos, Instituto Interamericano de Derechos. «La Figura del Ombudsman : guía de acompañamiento a los pueblos indígenas.» En *La Figura del Ombudsman : guía de acompañamiento a los pueblos indígenas.*, de Javier Rodríguez O, 18. San José: Masterlitho S.A., 2006.

Inca, Jorge Perikles. «REPOSITORIO DE LA UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR.» *REPOSITORIO DE LA UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR.* 3 de octubre de 2014. <http://200.12.169.19/bitstream/25000/3114/1/T-UCE-0013-Ab-40.pdf> (último acceso: 16 de 01 de 2021).

MACAS, LUIS. *WORDPRESS.* 7 de ENERO de 2011. <https://decrecimientoybuenvivir.files.wordpress.com/2011/01/sumak-kawsay-luis-macas.pdf> (último acceso: 1 de FEBRERO de 2021).

Mercurio, El. «El Mercurio.» *El Mercurio.* 16 de Marzo de 2018. <https://ww2.elmercurio.com.ec/2018/06/06/sentencia-con-la-que-se-ordena-detener-el-proyecto-minero-rio-blanco/> (último acceso: 12 de febrero de 2021).

MORALES, FRANCISCO COLL. *ECONOMIPEDIA.* s.f. <https://economipedia.com/definiciones/sector-estrategico.html> (último acceso: 13 de DICIEMBRE de 2020).

Muñoz, Holger Benavides. *Dialoguemos.* 6 de Mayo de 2019. <https://dialoguemos.ec/2019/05/que-son-los-recursos-hidricos-y-cuales-son-los-principales-del-ecuador/> (último acceso: 9 de diciembre de 2020).

NACIONAL, ASAMBLEA. *LEY ORGÁNICA DE RECURSOS HIDRICOS, USOS Y APROVECHAMIENTO DEL AGUA.* QUITO, 2014.

- . *CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR*. QUITO, 2008.
- PEDRO LUIS LOPEZ SELA, ALEJANDRO FERRO NEGRETE. *DERECHO AMBIENTAL CIDH*. MEXICO : IURE , 2006.
- PLAZA, RICARDO CRESPO. «therightsofnature.» *Therightsofnature*. noviembre de 2008. https://therightsofnature.org/wp-content/uploads/pdfs/Espanol/Crespo_natureleza_sujeto_2008.pdf (último acceso: 13 de Diciembre de 2020).
- TRABAJO, ORGANIZACION INTERACIONAL DEL. *Convenio Núm. 169 OIT*. GINEBRA: 978-92-2-322580-3[ISBN] , 1989.
- Trabajo, Organización Internacional del. «Convenio Núm. 169 sobre Pueblos Indígenas Y Tribales.» En *Convenio Núm. 169 sobre Pueblos Indígenas Y Tribales*, de Organización Internacional del Trabajo, 21 . Ginebra, 2014.
- UNESCO. «CulturalRights.» *culturalrights*. Septiembre de 2010. <https://culturalrights.net/es/documentos.php?c=18&p=186> (último acceso: 12 de diciembre de 2020).
- Unidas, Naciones. «OHCHR ORG.» *OHCHR ORG*. 4 de AGOSTO de 2013. https://www.ohchr.org/Documents/Publications/UNDRIPManualForNHRIs_S P.pdf (último acceso: 29 de DICIEMBRE de 2020).
- Valladares Rodríguez, Raydel, & Expósito Amaya, Rolando, & Morejón Medina, Omar. «EL DERECHO AMBIENTAL COMO BIEN JURIDICO ANTE EL DAÑO AMBIENTAL.» *REDALYC*, 2013: 4.

ANEXOS

REPÚBLICA DEL ECUADOR FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No: 01333201803145, PRIMERA INSTANCIA, número de ingreso 1

Casillero Judicial No: 270

Casillero Judicial Electrónico No: 0

Fecha de Notificación: 05 de junio de 2018

A: LUIS SOLIS, EDMUNDO LOMBEYDA, FRANKLIN SARMIENTO, MIEMBROS DE LA ESCUELA POPULAR AGUSTÍN CUEVA DÁVILA, MARÍA EUGENIA TORRES ORELLANA, ABEL MARCELINO ARPI, PAUL SEBASTIAN JARRÍN MOSQUERA EN REPRESENTACIÓN DE LA ASAMBLEA DE LOS PUEBLOS DEL SUR

Dr. / Ab:

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CUENCA

En el Juicio No. 01333201803145, hay lo siguiente:

Cuenca, martes 5 de junio del 2018, las 14h40, ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE PROTECCIÓN N. 03145-18 JUEZ PONENTE: Dr. OSWALDO PAUL SERRANO ARIZAGA Cuenca, 05 de junio de 2018. Las 14h44 VISTOS: En cumplimiento a lo señalado en el literal l) del numeral 7) del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, se emite la presente resolución en los siguientes términos: PRIMERO.- FUNDAMENTOS DE HECHO.- Accede el Dr. Yaku Pérez como procurador Común de los comuneros de la parroquia Molleturo a la Administración de Justicia y afirma que: el pasado viernes 27 de abril del presente año, aparece en Diario El Mercurio un titular que dice: "Oro y Plata ya extraen de Río Blanco" y un subtítulo en la parte superior "330 toneladas de material han sido exportados hacia la China" y en el contenido se habla de que la compañía Junefield ÉcuagoÍdmining South América S.A inició la explotación del proyecto minero Río Blanco, en un territorio de 6.000 hectáreas aproximadamente que alberga humedales alto-andinos, páramos, lagunas, bosques primarios, una elevada biodiversidad en especies vegetales y animales, y las nacientes de varias micro cuencas hidrográficas, entre las que destacan Patul, Putucay, Migüir, Quitahuaycu, Chorro, Río Blanco, Canoas y Chacayacu. Para ser más precisos, el proyecto minero se encuentra dentro del bosque protector Molleturo -Moltepongo, interseca con la zona de amortiguamiento del Parque Nacional El Cajas, está a pocos kilómetros del sitio arqueológico de Paredones o ciudad cañari de Childeleg y es parte de la zona del macizo del Cajas, es decir zona frágil y sensible. Concesión que afecta tierras y territorios de la comuna ancestral San Felipe de Molleturo. Según datos de la misma compañía va a extraer oro y plata mediante una mina subterránea, para lo cual removerá aproximadamente 800 toneladas de roca por día y operará por alrededor de 7 años, para obtener 605 mil onzas de oro y 4.307.000 onzas plata, para ello tiene que remueven 800 toneladas de roca diario; equivalente a casi 3 veces el total de basura de la ciudad de Cuenca, que diariamente se recoge alrededor de 300 toneladas. Se requerirá más de mil litros/hora igual al consumo de 50 familias campesinas. Se obtendrá alrededor de 90 millones de dólares, es decir alrededor

de 10 millones de USD anuales. Según el informe del ingeniero minero Jean Kuipers¹ para remediación de pasivos ambientales se requiere 20 millones de USD anuales, en consecuencia, ni siquiera económicamente es rentable tal proyecto minero. Alrededor de este proyecto extractivo minero están ubicadas decenas de comunidades indígenas y campesinas, que tienen una propiedad comunal y también propiedades individuales. Sin embargo ni los dirigentes y peor los comuneros habitantes de estas comunidades conocen que se haya realizado la consulta previa libre e informada.

1.2 FUNDAMENTOS JURIDICOS.- En los arts. 395 , 398 , 424 de la Constitución de la Republica ; la Declaración Universal de los derechos Humanos artículos , 1 , 2, 7 y 8 ; La convención Americana sobre Derechos Humanos , artículo 1 y 2 ; el convenio 169 sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales , artículos 2 , 4 , 5 , 6 ,7 y 8.

1.3 PRETENSION.- Amparado en el art 87 en concordancia con lo que dispone el artículo 56, 57.7, 396 y 397 numeral 1 de la Constitución del Ecuador solicitan: que como medida cautelar se disponga la suspensión inmediata del acto administrativo que autoriza la explotación en Rio Blanco hasta que demuestren haber cumplido con el derecho a la consulta previa libre e informada y haber alcanzado el consentimiento de la comunidades de la parroquia Molleturo del Cantón Cuenca, Provincia del Azuay.

1.4 LEGITIMACIÓN ACTIVA. - Es en el ámbito de la Jurisdicción Constitucional es la capacidad procesal que le reconoce el Estado a los comuneros de la parroquia Molleturo, conforme la documentación que justifica su comparecencia en la audiencia oral y pública.

1.5 LEGITIMACIÓN PASIVA. - Se presenta contra el Estado de Ecuador representada por la Ing. Rebeca Illescas, ministra de Minas y el Lcdo. Tarsicio Granizo, ministro del Ambiente y quienes hagan sus Representaciones.

SEGUNDO. - DETERMINACION DEL PRIMER PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER: ¿La acción planteada de medidas cautelares constitucionales Autónoma de acuerdo a su finalidad ha sido planteada dentro de los parámetros y presupuestos de procedencia que establece la Constitución de la Republica, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, ¿¿la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional??

2.2.- ANALISIS DEL PROBLEMA JURIDICO. - a) Para el caso que nos ocupa debemos realizar una valoración o “juzgamiento” de los presupuestos de procedencia (verisimilitud y periculum in mora) que motivan el pedido de la cautela, y no sobre el fondo de la controversia. Es decir, hacer una apreciación de la atendibilidad de la medida cautelar en sí misma. Las medidas cautelares cumplen dos fines: uno de orden privado y concreto, que consiste en asegurar el cumplimiento de una sentencia definitiva y otro del orden público y abstracto, que evidencia que al lograr que el fallo final se ejecute, la función jurisdiccional se torna segura y eficaz. En sentencia C-925 de 18 de noviembre de 1999, la Corte Constitucional Colombiana señaló que “Las medidas Cautelares están destinadas a salvaguardar los derechos subjetivos en disputa y, principalmente, a garantizar la efectividad y eficacia de la administración de justicia.” b) De acuerdo a las reglas expedidas por la Corte Constitucional Ecuatoriana , las medidas cautelares pueden ser solicitadas de dos maneras : a) conjuntamente con el requerimiento de cualquiera de las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución , cuando tenga por objeto detener la violación del derecho, y b) autónomamente esto es: independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos , cuando tenga por objeto prevenir la violación de un derecho que se halla amenazado , de manera grave e inminente , de ser violado. Las medidas cautelares conforme la Corte Constitucional ecuatoriana, las ha analizado, cuando se encaminan a interrumpir la violación de un derecho, las medidas cautelares tienen que proponerse conjuntamente con las acciones constitucionales, mientras que cuando, se orientan a impedir la violación de un derecho, se tienen que plantear de forma independiente. c) La pretensión

concreta de la medida cautelar es que : “Se disponga la suspensión inmediata del acto administrativo que autoriza la explotación de Rio Blanco hasta que demuestren haber cumplido con el derecho a la consulta previa libre e informada y haber alcanzado el consentimiento de las comunidades de la parroquia Molleturo del Cantón Cuenca , Provincia del Azuay , así como la demostración científica y ambiental que no va existir afecciones a las fuentes de agua , a la diversidad biológica y a los elementos culturales y sociales , y de esta manera no prosiga con los procedimientos que llevaran a consumir delitos de ecocidio y más derechos individuales y colectivos garantizados en la constitución y tratados internacionales” , es decir se solicita interrumpir la violación de derechos, y conforme lo anotado en el inciso anterior según los parámetros de procedencia dictados por la corte constitucional ecuatoriana se tienen que proponer conjuntamente con las acciones constitucionales. d) Por lo tanto habría que considerar cuando es improcedente conceder la medida cautelar constitucional, para lo que recurrimos a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que manda en el párrafo tercero del artículo 27, que no procederán las medidas cautelares cuando: a) existan medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias, b) cuando se trate de ejecución de órdenes judiciales; y, c) cuando se interpongan en la acción extraordinaria de protección de derechos. - La Corte Constitucional para el período de transición amplía los casos de improcedencia a dos más: uno “para declarar un derecho o discutir una mera expectativa, pues para ellos se encuentran previstos los procesos ordinarios; y dos, para reparar un daño o una violación a un derecho constitucional, sino solamente para evitarlo o suspender tal violación pues para repararlo nuestro ordenamiento jurídico ha previsto el mecanismo adecuado para ello que es la acción de protección.” La Corte Constitucional, en aplicación de su atribución para expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante, prevista en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución de la República, emite las siguientes reglas a ser observadas por parte de los órganos jurisdiccionales que conocen garantías jurisdiccionales de los derechos constitucionales en la sentencia Nro. 364-16-SEP-CC, CASO Nro.- 1470-14-EP: 1.-.....Cuando la jueza o juez, al conocer la petición de una medida cautelar solicitada de manera autónoma advierta, de la lectura integral de la demanda y hechos relatados en ella, que los mismos no se encasillan dentro de la amenaza de un derecho, sino que guardan relación con un hecho en el que se alegue una presunta vulneración de un derecho, deberá enmendar el error de derecho en que incurrió el solicitante y tramitar la medida cautelar solicitada en conjunto con la garantía jurisdiccional de conocimiento que corresponda. Para tal efecto, deberá observar las reglas jurisprudenciales dictadas en la Sentencia N° 034-13-SCN-CC, dentro del caso N° 056142-CN, jurisprudencia de naturaleza vinculante y obligatoria.... Así, si bien es cierto que la acción de protección es el medio idóneo para declarar la vulneración de un derecho constitucional y reparar el mismo; el Juez, en su razonamiento, no puede pasar por alto que la solicitud de medidas cautelares procede también con el objetivo de hacer cesar la violación de un derecho. En tal evento, dicha solicitud se deberá presentar de manera conjunta con la garantía que se considera oportuna. De darse este supuesto, en la primera providencia se debe calificar la medida cautelar solicitada, y se debe sustanciar la causa hasta que en sentencia se resuelva la existencia o no de la vulneración del derecho constitucional. En este orden de ideas, es importante indicar que la justicia constitucional se rige, entre otros, por los siguientes principios: formalidad condicionada, economía procesal y Iura novit curia. Estos principios son concordantes con el mandato de la Constitución de las garantías jurisdiccionales, permitiendo incluso, que las demandas sean propuestas de manera verbal y sin patrocinio de un abogado. Así, el artículo 4 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece:

Art. 4. Principios procesales. Los principios procesales: (...) 7. Formalidad condicionada. La jueza o juez tiene el deber de adecuar las formalidades previstas en el sistema jurídico al logro de los fines de los procesos constitucionales. No se podrá sacrificar la justicia constitucional por la mera omisión de formalidades. (...) 11. Economía procesal. En virtud de este principio, la jueza o juez tendrá en cuenta las siguientes reglas: (...) c) Saneamiento. Las situaciones o actuaciones afectadas por la omisión de formalidades pueden ser convalidadas por la parte en cuyo favor se establecen (...) 13. Iura novit curia. La jueza o juez podrá aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional. La Corte Constitucional, al desarrollar los principios antes referidos, ha señalado que, con el objetivo de garantizar la plena efectividad de la justicia constitucional, el constituyente, al diseñar las garantías jurisdiccionales en la Norma Suprema, lo ha realizado desde una óptica antiformalista, implantando filtros no rígidos en cumplimiento con el mandato de simplicidad e informalidad en la administración de justicia constitucional. Así, mientras en la justicia ordinaria las formalidades son más estrictas, establecidas como garantías de igualdad y protección del derecho a la defensa; en la justicia constitucional son más laxas, en aras de buscar una tutela efectiva de los derechos de las personas, la que no puede esperar so pretexto del incumplimiento de formalidades. En lo que respecta al principio de economía procesal, éste persigue que los procesos constitucionales, en función de su naturaleza, sean resueltos de manera celer, oportuna y eficiente. Para ello, los juzgadores deben procurar maximizar el resultado sustantivo a través de la actuación del menor número de diligencias procesales. Ello implica evitar el retardo innecesario en la sustanciación y resolución de las causas. Una consecuencia de aquello, deriva en la obligación que tienen los juzgadores de subsanar o convalidar las actuaciones de las partes procesales que incurran en el incumplimiento de formalidades, en cuyo favor se establecen. En el contexto particular de las garantías jurisdiccionales, en la sentencia N° OO1-10-PJO-CC, caso N° 0999-09-IP, la Corte argumentó: De conformidad con el carácter dinámico de las garantías jurisdiccionales, que incluso permiten su activación sin la necesidad de contar con el auspicio de un profesional del derecho, y en ejercicio del principio Iura novit curia “el juez conoce el derecho”, reconocido en el artículo 4, numeral 13 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el juez constitucional debe subsanar de oficio las deficiencias de las pretensiones alegadas y continuar con la sustanciación de la causa. Es preciso determinar en este punto, que tanto la Constitución de la República en sus artículos 11, numeral 5, y 76, ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 2, numeral 4, prevén de manera categórica la obligatoriedad de administrar justicia constitucional y la prohibición de suspender y denegar la administración de justicia por contradicciones entre normas, oscuridad o falta de norma jurídica. TERCERO RESOLUCION DEL PRIMER PROBLEMA JURIDICO Y ADMIMISIBLIDAD DE LA ACCION: Bajo la resolución de la Corte Constitucional Nro. 364-16-SEP-CC, CASO Nro.- 1470-14-EP y el Principio IURA NOVIT CURIA, con fundamento en la narración de los hechos esgrimidos y planteados por la parte accionante, conforme se ha manifestado existiendo presumiblemente la vulneración de derechos constitucionales en el acto administrativo de autorización de explotación en Rio Blanco. Se admite a trámite por clara y completa la acción propuesta como ACCIÓN DE PROTECCIÓN Y MEDIDA CAUTELAR, previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional. Con fundamento en lo dispuesto por la Constitución 11.1, 76.7, 86.1, 88 y en el Art. 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se convoca a AUDIENCIA PUBLICA; de esta manera queda delimitada y trabada la Litis constitucional puesta en conocimiento de la Administración de Justicia. CUARTO. -EL

OBJETO DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN: La acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución. En este contexto el Art. 76 de la CRE, consagra el derecho al debido proceso; en el numeral 1 de este artículo se consagra la garantía básica que obliga a las autoridades judiciales o administrativas no solo a hacer respetar el debido proceso, sino a constituirse en el referente en la observancia del debido proceso. La garantía consagrada en el numeral 3 en el mismo texto constitucional manda: solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio para cada procedimiento. El debido proceso no es otra cosa que el someter los procesos administrativos o judiciales a la normativa vigente para cada procedimiento, y solo cuando se observa el debido proceso, la justicia cumple con su misión sustancial de preservar y recuperar la paz social, porque la justicia bien entendida es dar a cada cual lo que le corresponde, y para ello solo se requiere la observancia del debido proceso. El artículo 88 de la Constitución define la esencia y el ámbito de la Acción de Protección, así: “La acción de Protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en Estado de subordinación, indefensión o discriminación”; éste es el parámetro en el que se debe estudiar el caso que se ha planteado, para definir la pertinencia de la Acción. La finalidad de la acción de protección, por tanto, es amparar de manera directa y eficaz los derechos reconocidos en la Constitución y que han sido vulnerados. CUARTA: AUDIENCIA PUBLICA .- Aceptada la acción que establece el Art. 86 de la Carta Magna, en la audiencia Oral y Pública prevista en la Constitución, diligencia que se cumple en la fecha y hora señalada con la intervención de las partes procesales y amicus curia presentados : ACCIONANTE: DR. YAKU PÉREZ: Este cinco de junio serán 9 años del VAGUAZO, con saldo de 33 víctimas, 200 heridos, por una invasión de una empresa China encubierta por el Estado, lo menos que podían hacer es resistir, por lo que se ha accionado una medida cautelar para que cesen estas acciones en contra de Comuneros y de Rio Blanco, esto conforme el Art. 87 de la Constitución, sin embargo como lo faculta la ley Ud. lo califica como acción de protección, amparado en el art, 88 y 32 de la LOGJCC, con esto se pretende evidenciar y probar la violación de derechos establecidos, fundamentales regulados en la constitución e instrumentos internacionales, CON OIT, DECLARACION ONU DERECHOS INDIGENAS, A FIN de esos derechos vulnerados por acciones y por omisiones puedan ser declarados reparados conforme la ley. Se preguntará la parte accionada que derechos se violaron: - La constitución de la república aprobada por los ecuatorianos, aprobó el derecho al agua, a pesar de que el 397 de la constitución en sínéresis con el 16 de la LOGJCC. ES Imperativo que se consideren elementos para que su fallo sea apegado a derecho, se demostrará las violaciones cuando se ha afectado quebradas y fuentes de agua, lo dice no Yaku Pérez sino ETAPA, GAD DE CUENCA Y GAD DEL AZUAY. Hay un informe que presenta el señor PREFECTO Y VICEPREFECTA DEL AZUAY, suscrita por el BIÓLOGO DIEGO ALVARADO, con fecha 21 de agosto de 2017, el mismo que en sus conclusiones: procede a dar lectura. - El 2 de octubre de 2017: En Laguna Cruz Loma se evidencia movimiento y relleno de material en el sitio, se hace una comparación de otras fechas, notándose la existencia de un cuerpo de agua. - Estos son las evidencias entre otras, todos sabemos que el planeta está conformado por agua el 70%, tenemos el privilegio de vivir en una zona cubierto de pajonales, somos parte

de la única región en el mundo con paramos andinos, es así que muchas personas dependemos del agua que proviene del páramos, otras ciudades del Ecuador o de Colombia o Bolivia, dependen únicamente de los páramos, por eso el CONGRESO PARAMUNDI 2009, son espacios de vida dicen, y de convivencia entre los pueblos, ecosistemas únicos, con alto impacto como la minería. - Río Blanco es un espacio de páramos, pasa el camino del Inca, se encuentra la Ciudad de Childeleg, Paredones, emplazado el bosque Molleturo Mollepongo, esa parte es área de protección del Parque Nacional del Cajas, allí está la concesión minera; allí nacen las aguas, allí había un Río, que se llamaba Río Blanco, son 72 comunidades que forman este territorio. Y la diferencia entre territorio y tierra es abismal. - El territorio tienen derecho los que se encuentran milenariamente como los Cañarís, y se legaliza a inicios del siglo 20, por compra a Hortencia Mata, por eso es territorio y no tierra, va desde la Laguna Estrella hasta la parte costanera. Es un espacio de vida porque no son los ecologistas que van a dar un dato relevante, son las naciones unidas que en el año 2017 indicaron que el 20% de las aguas usadas provienen del manto acuífero y aguas subterráneas. Y si estamos en una actividad extractiva en esta zona, la sed de oro nos dejará con sed de agua. - El derecho a la alimentación es el segundo derecho que se vulnera, no existe soberanía alimentaria. - El Art. 14 de la constitución dice que los pueblos en general tenemos derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado, es el tercer derecho violentado, secar humedales, militarizar territorios no es SUMA CAUSAY, destrozamiento de la maquinaria extractiva no es suma causay, - Cuarto derecho: Derecho a la consulta previa libre e informada regulada en la constitución que garantiza a las comunas, comunidades y pueblos y nacionalidades indígenas a ser consultados, a buscar el consentimiento de la comunidad para la extracción (Art. 57 núm. 7, art, 6 núm. 169 de la OIT,) - La consulta no se puede confundir con audiencias públicas o socialización, la consulta previa debe ser obligatoria, y realizada con mecanismos apropiados, con información adecuada. Se debe consultar a las comunidades como quieren ser consultadas. - Ultimo derecho vulnerado, Art. 71 de la constitución, derechos que se concede a la madre naturaleza ACCIONADA: MINISTERIO DE MINAS: AB. CARLOS IZQUIERDO APOLO-MINISTERIO DE MINAS: Se dice que se ha vulnerado el derecho del Art. 6 y 169 de la OIT, tenemos que aterrizar el concepto plasmado a la realidad y a la acción de protección presente. Necesitamos determinar la legitimación activa de las personas actoras, se da lectura al Art. 9 LOGJCC. Especial énfasis en el inciso segundo. Para aterrizar este concepto debemos ver quienes plantean esta acción constitucional, (se da lectura a los nombres de los accionantes) tenemos que usted al momento de calificar el presente acto señala que “es en el ámbito ...que justifica su comparecencia” necesitamos saber el concepto de que es un derecho colectivo, que se define por Agustín Grijalba. Se hace una distinción de los titulares de estos derechos, que dice son ciertos grupos humanos, se debe identificar si los accionantes cumplen con este precepto, el Tratado 169 de la OIT, es el convenio sobre pueblos Indígenas y Privados, se analizará la capacidad de los accionantes a ver si están dentro de estos derechos colectivos. ¿Para que una persona pueda alegar que violentaron sus derechos a los pueblos y comunidades, es necesario que solo sea parte de una comunidad? Art. 6 del Convenio 169 de la OIT. Se da lectura. Denotamos que hay parámetros a cumplir para la tutela de este derecho: que sea un pueblo interesado y que sea un pueblo que en las medidas jurisdiccionales les afecte directamente. Como bien dice que es un hecho público que la persona accionante no tiene su domicilio civil dentro del perímetro de impacto directo o indirecto en Molleturo Rio Blanco, la CONFEDERACIÓN ECUARUNARI, una vez que realizamos la búsqueda de organizaciones sociales, en el Acuerdo 1735 del 24 de agosto de 1989 y el acuerdo ministerial 169 de 13 de noviembre

de 2001, dice que el domicilio está en el cantón Quito, no está dentro de los parámetros para que goce de estos derechos colectivos. En cuanto a ARARIWA SIGCHA VELE, no se acredita su domicilio en Molleturo; como el pueblo y la organización que representa es necesario hacer un conteo histórico de esta organización, de lo que se desprende que no es solo indígena sino de personas mestizo campesinas, en cuanto a los demás accionantes, dice son presuntos moradores del cantón Molleturo, lo que deja en duda si viven dentro de esta comunidad. Solo el hecho de ser residente de Molleturo no le da derecho para enunciar el Art. 6 del Convenio 169 de la OIT, existe entonces falta de legitimación activa. En cuanto a la violación de la consulta previa, al momento de debe tener en claro que, al momento de otorgar títulos mineros, fueron hechos en 1995 y 1996, la ratificación del Convenio OIT fue en 1998. Se ha identificado con el MAE que no existen comunidades en la parte de la extracción de Río Blanco; para que se cumpla con el convenio en mención es necesario hacer procedimientos apropiados, que deben ser susceptibles de afectación directa los pueblos, se puede afirmar que, aunque no se identificaron grupos humanos, se realizaron procesos de consulta que cumplen con los estándares de la OIT y de la Constitución, estos procesos fueron hechos de manera previa. Estos procesos de participación fueron llevados de forma libre, nadie fue coaccionado para asistir, fueron de manera informal, se le informó sobre las posibles afectaciones que podrían ocurrir, y se informó sobre el cierre de minas, se hace una línea base para que se deje el ambiente en mejores o iguales condiciones; se informó sobre esto a las comunidades; los procesos se los lleva mediante algunos mecanismos, un mecanismo es en una audiencia pública las persona escuchan y son resueltas sus interrogantes por la autoridad ambiental y la empresa minera, de estos procesos de consulta tenemos pruebas evidentes, que los presidentes de las parroquias participaron con preguntas y no se puede decir que no se los tomó en cuenta. Toda la información técnica se la modificó culturalmente, para que sea entendida por los ciudadanos. El primer proceso fue el 9 de julio de 2004, en resolución 031 el Ministerio del Ambiente, aprueba una auditoría ambiental para fase de exploración avanzada: Se llevó a cabo un seminario taller del Programa de Participación Ciudadana en cuanto al Proyecto Río Blanco esto en 21 de septiembre de 2002, y el 17 y 18 de octubre de 2002. Se hizo una reunión de difusión pública efectuada en 11 de diciembre de 2002, en cuanto al impacto ambiental. En resolución número 986 de fecha 6 de noviembre de 2015, se otorga licencia para fase de explotación proyecto Río Blanco, dentro de este proceso se realizaron audiencias públicas en fecha 27 al 29 de mayo de 2011 en la Escuela Arturo Venegas, Iglesia de Chaucha y en Molleturo, luego se dio información pública desde el 20 mayo de 2011 hasta el 5 de junio de 2012, donde podría haber afectación. MINISTERIO DEL AMBIENTE: Como estableció el abogado de minería se pretende hacer creer que se habla de toda la comunidad de Molleturo, se presentan 8 personas que supuestamente son de Molleturo, constan también de la misma acción cuatro firmas de los miembros, no se anexa cédula de ciudadanía para ver si son de Molleturo, se vulnera el Art. 66 núm. 23 de la Constitución. La parte accionante ha fundamentado su petición en un acto administrativo, que Ud. solicitó a que acto administrativo se refiere, lo que jamás fue contestado; de lo que consta del proceso se ha solicitado el retiro de la presente acción se ha solicitado se ratifique si desiste o no, y se dio paso a esta audiencia. Demostraré que no se han cumplido con los Art. 26 27 40 y 42 de la LOGJ. El Art. 26 de la LOGJCC: Al no determinar ni de qué acto administrativo se habla como se cumple con la finalidad de la medida cautelar. No prueba que sea adecuada la medida cautelar, tomando en cuenta el principio de proporcionalidad, no se ha tomado en consideración que es un proyecto de magnitud nacional, como establece el Art. 313 de la Constitución. No se han cumplido con las finalidades de la medida cautelar. Art. 27 de la LOGCC, no

se demuestra que haya una amenaza grave o inminente. En la petición no se hace una relación de esto con el acto administrativo con los derechos de los 8 miembros de la comunidad de Molleturo. Con el Art. Del periódico que consta del expediente como se puede probar la amenaza grave e inminente de las personas que presentan la acción. La medida cautelar tiene el carácter de provisional, no se ha probado esto, no se han cumplido con la LOGJCC., No se ha cumplido con el Art. 40 al no haberse determinado el acto u omisión administrativa, Art. 42 núm. 1 de la LOGJCC., del simple artículo del periódico no se prueba la vulneración, se habla de un informe del IMG. En cuanto a la consulta previa, se presenta un plano del proyecto minero de la zona de extractivismo. En cuanto al Parque Nacional Cajas, se demuestra donde se encuentra la extracción minera con relación al este Parque. BIOLOGO JUAN PABLO RIVERA: DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL AZUAY: todos los estudios del impacto ambiental fueron aprobados por la autoridad, estudios hidrológicos, hídrico biológico sociales, y ambiental ponderando los posibles impactos. Son aproximadamente 50has. De afectación donde está el proyecto minero, si bien la concesión minera es de casi 5000 has. Las 50 has es donde está el proyecto. Para dar licencia ha durado casi 10 años, los consultores han propuesto correcciones, Las zonas pobladas no existen cercanas, sino a 5 a 7 kilómetros, pero no en el área de influencia directa. En cuanto a las fuentes de agua, existe un promedio de altura de 400m del parque Nacional a la zona del proyecto. Se realizaron los temas de impacto ambiental. En cuanto a lo que son fuentes de agua, se hacen mecanismos de control, se cumplen con los parámetros correspondientes. En cuanto a los procesos de participación social, se siguieron los lineamientos de ley de acuerdo al decreto ejecutivo 1040, anexo todo el procedimiento de participación social, Se convocó a toda la comunidad de Molleturo, con la participación de toda la comunidad, se hace una invitación, por medios radiales, por convocatorias en las Escuelas, la convocatoria se hace el día 20 de mayo de 2011, y se hizo el 27, 28 y 29 las reuniones, constan los informes de los técnicos de participación legal. Se constata de las pruebas que dentro de las licencias de Río Blanco se cumplió con todos los parámetros legales, y el proceso de participación social. Ya que no se ha demostrado la vulneración de los derechos de las personas accionantes, solicito se deseche la acción. PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO. - Señor Juez Constitucional, comparezco en la presente Acción de protección con medida cautelar, ofreciendo poder o ratificación del señor Procurador General del Estado o su delegado, por tal motivo, solicito término para legitimar mi intervención. El accionante en su demanda ha solicitado que se disponga la suspensión inmediata del acto administrativo que autorizó la explotación en Río Blanco hasta que los accionados demuestren haber cumplido con el derecho a la consulta previa, libre e informada etc. Al respecto debo señalar que: a) Conforme lo desarrollado por la Corte Constitucional en jurisprudencia vinculante, como máximo organismo de interpretación constitucional, correspondía al juez constitucional, de ser el caso, adoptar las medidas cautelares en primera providencia.[1] Motivo por el cual, al no haberse adoptado la medida en primera providencia, no cabe analizar dentro de la presente audiencia, la adopción de medidas cautelares conforme lo dispuesto en el art. 32 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. b) Finalmente, si lo que acusa el accionante es que el legitimado pasivo ha incumplido el mandato contenido en el art. 57 numeral 7 de la norma constitucional y art. 81 de la Ley de Participación Ciudadana, es evidente que la acción de protección no es la vía idónea, pues existe en nuestro ordenamiento jurídico la acción por incumplimiento de norma que es competencia exclusiva de la Corte Constitucional, conforme lo dispone el art. 93 y art. 436 numeral 5 de la Constitución, y que además en ese caso implica el cumplimiento de un requisito previo contemplado en el art. 54 de la

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Por lo anterior debo ser enfática en que las garantías jurisdiccionales son mal utilizadas, cuando se pretende que el juez constitucional se pronuncie sobre un tema de presunto incumplimiento de un acto normativo, análisis y admisión que es competencia privativa de la Corte Constitucional. Por lo expuesto por la PGE en esta audiencia solicito que al final de la misma, emita su fallo rechazando la presente acción y declarándola improcedente. GERENTE GENERAL DE ETAPA. ING. BORIS PIEDRA IGLESIAS. No es un problema que afecta a un sitio cercano sino a toda una comunidad y región, es una empresa ETAPA que protege las fuentes hídricas, me referiré al caso del proyecto RIO BLANCO, un proyecto que se trata de mostrar que mostrara aun sitio puntual, pero va más allá, el sitio donde está ubicado Río Blanco es la fuente de tres ríos Miguir, del cual se toma la fuente primaria del agua potable, La ubicación del proyecto está dentro de una zona vital para el mundo, el macizo del cajas fue declarado zona de protección del a biosfera, no estamos en contra de la actividad económica, pero estamos para la protección del agua. En ese sentido estamos aquí, el hecho de que el macizo de las cajas haya sido declarado zona de la protección es porque una afectación a esta zona afecta a toda una población. Nosotros como Municipio y Etapa no hemos sido entidades ajenas a este problema, en el año 2016, etapa contrató los servicios de la U de Cuenca y del Azuay, basados en estudios técnicos preliminares, por mostrar ya afectación en Río Blanco, se hicieron los estudios técnicos si había o no una afectación en la zona señalada, no se deben dar las actividades de prospección hasta no saber si existe afectación. Es una afectación a toda la región y al cantón. Por eso nuestra solicitud de sumarnos a que no se avance en estos procesos que afectarían a las futuras generaciones. Nos sumamos al recurso de los comuneros de la zona de Molleturo, y felicitaciones a esta iniciativa de defender el agua de las futuras generaciones. AB. PABLO PIEDRA VIVAR: En enero recién han empezado a trabajar las Universidades, por lo que se solicita se suspenda estos trabajos. Se procede a escuchar un audio del Lcdo. Tarsicio Granizo Ministro del Ambiente, según lo que señala el Ab. Pablo Piedra Vivar, es que la socialización es deficiente. Se procede a ver un video de una entrevista a JUAN PABLO RIVERA Biólogo. La principal autoridad ambiental del país dice que la consulta previa ha sido deficitaria, existiendo una flagrante violación de la consulta previa. Etapa ha demostrado que la zona de influencia a Río Blanco no afecta solo al sector sino a todo un cantón. Se suspenderá la licencia ambiental en Río Blanco. AB. LUIS XAVIER SOLIS TENESACA Se ha hecho la consulta que no es consulta, el decreto ejecutivo 1040 es inconstitucional, se dio el 8 de mayo de 2008, y la constitución fue aprobada en el mes de octubre de 2008, no se menciona en ninguna parte la participación social, y ellos mencionan las audiencias publica que no son legales, las licencias son del 2015 y del 2017, en la del 2015 dicen que hicieron los procesos públicos para la fase de en mayo de 2011 27 a 29 de mayo, en cuanto a la licencia de fase de beneficio dice que hicieron el proceso el 27 28 y 29 de mayo de 2011 en Arturo Venegas Escuela, (adjunto en el amicus) En cuanto a la licencia de explotación dicen que fue por audiencia pública 27 28 y 29 de mayo es ilegal e inconstitucional porque las fases son distintas, no se puede socializar y hacer la consulta en un mismo momento, se tendrá en cuenta el Art. 19 del decreto. Se tenga en cuenta lo que señala la ley de Gestión Ambiental que estuvo vigente, en cuanto al proceso de consulta. La acción presentada tiene todo el sustento legal, buscando la protección de derechos, este momento Molleturo está militarizada, por falta de información y consulta. Estas consultas y licencias se expiden en el 2015 y 2016, luego de la Constitución. No tenían que hace audiencias sino consultas. ASAMBLEA DE LOS PUEBLOS DEL SUR: Al no haberse cumplido con la consulta previa libre e informado, se ha producido una crisis, Río

Blanco vive una profunda afectación social, generando familias divididas, se ha disparado incluso en contra de mujeres que llevan niños en sus espaldas, quienes son los más afectados son los niños niñas adolescentes, ancianos, personas vulnerables, esta crisis no solo es social, se acaba con la participación de la economía campesina, se ha despojado de sus tierras con contratos mañosos, lo que afecta la salud y soberanía alimentaria. A las personas contratadas, viven en una especie de esclavitud, compañeros con derechos vulnerados y el Estado amparando estos hechos. La zona es tan amplia, y para llamar a todas las comunidades se necesita al menos un mes, los compañeros de la zona baja costanera no saben nada de lo que pasa en la zona alta. Se dice que no hay gente en la zona, frente al campamento está la casa de Don Leónidas Fajardo que está injustamente preso. Se ha dividido a la gente del sector, yo amparo a su convicción humana para que la sentencia a ser dictada devuelva la paz, que ha sido quitada por la ambición económica. El que inauguró la mina es Jorge Glas y él está ya preso. DR. SEBASTIAN LOPEZ: Sobre la naturaleza jurídica se debía tratar primero la medida cautelar y luego la acción de protección, con acertado criterio se ha derivado a acción de protección porque se supone que habría una posible afectación de derechos. Se ha dicho que en la medida cautelar no se deben exigir prueba, y es así, sin embargo hoy se ha vinculado con una acción de fondo, es porque de los hechos facticos se le narra que existe una violación actual a los derechos constitucionales, si partimos que existe una explotación de recursos lo que cabe es cesar este acto violatorio, por cuanto se trata de una violación en curso, lo que queda es la verificación de la vulneración, declaración de los derechos vulnerados y que se repare los mismos. En cuanto a la consulta previa, entre el conjunto de derechos reconocidos a las comunidades está el derecho de participación de estas comunidades, y este derecho ha encontrado un eco en la corte Constitucional, en la sentencia de la Ley minera existe relación con la consulta previa, En cuanto a la consulta previa y pre legislativo, determina el grupo al cual está dirigido. La afectación no es a una colectividad sino a todos los cuencanos y cuencanas. La tutela es aún derecha a una consulta previa que lo que entiende es que las comunidades comunas pueblos y nacionalidades puedan pronunciarse respecto de la explotación extracción y exploración. Todo esto es parte del corpus iuris internacional, el convenio 169 de la OIT. Respecto de la prueba debe ser asumida por el Estado, porque tiene la eficacia probatoria, ni se ha demostrado que ha existido una consulta previa ni tampoco que se ha procedido con una consulta ambiental a la ciudad de Cuenca. Lo que se ha pedido es la suspensión de los actos administrativos. El reconocimiento de la consulta no se agota con una simple audiencia. DR. JUAN FERNANDO VALAREZO CORDERO: Ofreciendo ratificación. Hemos sido informados y participado de socializaciones del Estado a travesa del Ministerio de Ambiente, todas estas actividades las autoridades estatales han mantenido contacto como miembros de las comunidades, desde el inicio la comunidad ha participado en el conocimiento de todas las actividades, por 15 días estuvieron explicándonos sobre el impacto ambiental, se han formulado observaciones, por parte de personas de Patucay, mujeres de Molleturo , la comunidad siempre ha estado al tanto de las acciones mineras, y lo importantes es que todos sabían y conocían del proyecto; nos mantenemos vigilantes en la ejecución de las actividades mineras, Por no tener el apoyo técnico en Nambija murieron cientos de personas, pero en este caso se tiene toda la información técnica. La afectación a las fuentes hídricas no es verdad, se la usa para el consumo y como abrevadero. Vemos con agrado que participan las universidades de Cuenca, pese conocemos que pocos habitantes y algunos dirigentes que no nos representan presentaron una acción de protección, pero estamos aquí por la solicitud de medidas cautelares y piden que la necesidad de una consulta previa derivada de los pueblos y comunidades indígenas.

Ahora tenemos internet, educación, situaciones que el consejo ni el municipio si tenemos agracias a los proyectos mineros, ahora tenemos luz, y una serie de beneficios que ha recibido la comunidad. Se ha pedido la suspensión de un acto administrativo, que no corresponde a la justicia constitucional, no se ha identificado el acto administrativo que viola los derechos alegados. Este proyecto viene desarrollándose desde 2011 y perder medidas cautelares ahora es ilógico se considerará los arts. 26, 32 y 36 de la Constitución, se rechazará la medida cautelar. GAD MUNICIPAL DE NABÓN: Mediante consulta al pueblo, se ha preguntado si están en contra de extractivismo en zonas protegidas, a lo que el pueblo respondió que sí. En el cantón Nabón, se ofreció internet, se fueron y ya no hay, se ofreció carreteras, se lastró, se fueron y ya no hay. Estamos ante una acción especialísima, proteccionista, la cual por parte de los accionados se ha pretendido desnaturalizar; al suceder estos hechos el principal protector cuanto existen afectaciones es el Estado. Los servidores públicos no lo están haciendo, es por eso que ante estas afectaciones y a la consulta previa; la socialización es una información no es consulta previa, Se tenga en cuenta el Art. 397 constitución. La socialización la hacen las mismas empresas mineras, con la compañía del ministerio del ambiente, Solicito para la valoración se tome en cuenta las sentencias de la Corte Constitucional caso Jaime Araujo, caso Humberto Sierra, Se tendrá en cuenta los Arts. 12, 14, 71, 73, 98, 395, 396, 397, 398, 407 y 412 de la Constitución de la República. RÉPLICAS: MINISTERIO DE MINAS: Con asombro y temor estamos viendo que se convierte en un proceso político. Como réplica al Municipio: El proceso de licenciamiento ambiental demoró 10 años, y demuestro que en año 2003 el municipio con Etapa realizó una consultoría, que realizó un estudio de la licencia ambiental y este informe se remitió al MAE y mediante oficio de 21 de mayo de 2014, establece que (se da lectura). Las observaciones del municipio con una consultora francesa se incluyeron en el impacto ambiental, en la licencia de beneficio. Hay un componente político en esta acción de protección. Indica que se han hecho convenios con las universidades para monitoreo, se dieron cuenta que el GAD Cantonal no tiene competencia de control ambiental, en ese sentido de competencia se firmó un convenio y en el mismo se establece un trabajo interinstitucional para que estos controles se hagan de mejor manera. En cuanto a la Escuela: se tendrá en cuenta que estamos en un Estado de Derecho, implica que un decreto ejecutivo es inconstitucional, se debe hacerlo ante la Corte Constitucional, decreto que ahora está en vigencia total. En cuanto a que se declara la nulidad del acto administrativo que da permiso para explotar, se debería hacer ante autoridad administrativa. Se habló sobre un uso indebido de la fuerza y violencia sexual en los campamentos, se discute temas diversos que se salen del tema de la audiencia, no se tomarán en cuenta. La problemática social que podría existir va más allá de que si se hizo o no una consulta previa. En cuanto al amicus curiae de la Universidad, en cuanto al tema de las medidas cautelares discutirlo es intrascendente. En cuanto al amicus curiae, Nabón, es necesario puntualizar que se hizo la pregunta de minería dentro de zonas urbanas y eso es todo. MINISTERIO DEL AMBIENTE: Me allano a lo que ha señalado el ministerio de Minería, en cuanto a Río Blanco se hizo la consulta con las leyes que estaban vigentes en la época, se ha mencionado que se puede afectar. El biólogo dice que se hacen varios mecanismos para informar en los centros poblados 8 días antes y 8 días después, comunicaciones por radio, periódico, se le informó sobre el estudio de impacto ambiental, que indicaba que pueden ser controlados y mitigados; se ponen carteles indicando donde van a estar estas mesas, en el territorio ya existe un facilitador, un proponente del proyecto que es la empresa minera, se explica las fases de diagnóstico, la evaluación del impacto ambiental, y las medidas para el impacto positivo y negativo, las personas hacen preguntas, presentan sus dudas; en las mesas de

información sucede lo mismo, la información está en las páginas web del ministerio y del a empresa proponente. La decisión fue que se aprobaba el proyecto. Para hacer la invitación se registra las firmas de los representantes de las personas que están en el área de directa afectación. Algunas personas firman otras no, Se hace firmar a los representantes por la representatividad que tienen como padres de familia, En cuanto a la intervención de la Escuela: Se anexó lo que demuestra que se cumplió con la participación social de acuerdo al Art., 82 de la LOPC. En cuanto a las fechas que coinciden en cuanto a las dos fases, no se hizo al mismo tiempo, en la mañana la explotación y en la tarde la fase de beneficio, Con el 986 en el 2015 se aprobó la etapa de explotación, como se hizo la participación social que es previo, se lo utilizó para la resolución 177. No se aprobaron las licencias al mismo tiempo porque había observaciones a la licencia de beneficio. Se debe probar que está violando derechos constitucionales, debemos ceñirnos al contenido de la petición. PROCURADURÍA GENERAL Me ratifico en que no es la vía adecuada, se rechazará la presente acción por improcedente. DR. YAKU PEREZ: Ruego que se escuche a una dirigente de la Comunidad Río Blanco: ELIZABETH DURAZNO: Soy de Molleturo y vivo en Río Blanco, no puedo regresar allí porque la policía y el ejército está cogiendo, soy nacida allí viven mis papas, vivía de la tierra, me enseñaron a trabajar, y ahora no hay como sembrar un fruto sin abono, yo sufrago en Molleturo , mis hijos viven de allí, la empresa minera toda la vida viene con engaños, sociólogo tras sociólogo se, el último es el Soc. Darquea, que ahora es de la empresa, trataba de unir cada sociólogo. Dicen que no hay daños, había una laguna que se llama Cruz Loma, le taparon con escombros, y adentro se oiga en las perforaciones el agua. Ahora la tierra está partiéndose, nos hacen utilizar un líquido que no sirve para nada, ahora tenemos alergias que según el doctor son detergentes. No hubo socialización, antes éramos unidos, la escuela es parada de nosotros, no de ellos, dicen que hay salud, escuela, el bachillerato los niños salen a estudiar en otros lados y no allí, Pido que no haya minería en nuestros páramos, no están cumpliendo con la consulta. En Molleturo son 72 comunidades, no les conozco muy bien, somos organizaciones de agua, agroecología; en mi comunidad no se ha consultado al menos a mí, no he tenido ninguna capacitación, si se informó a algún dirigente ese no informa a los demás, Cochapamba con Rio Blanco están enfrentados, pero no todos, Mi vida en Molleturo es un desastre porque hay intimidación de la misma empresa, de la policía, los niños tienen miedo, yo estoy en contra de la minería, se afecta a nuestras aguas, páramos, nuestra tierra, se sembraba trigo, lechugas, papas, cebada, los animales podía andar libremente, ahora se tiene que amarrar, porque la empresa no permite el ingreso, para andar por camino de herradura no se puede hablar. DR. YAKU PEREZ: Se dice que no hay legitimidad activa, de las cédulas originales de tres comuneros que presentaron la demanda son de Rio Blanco, Molleturo de ascendencia de la comunidad y son de San Felipe de Molleturo, dicen que son personas ajenas del lugar, se muestra un registro de personas que constan personas que son de Rio Blanco, son más de 50 comuneros de Molleturo. Se pone en duda de que si la presencia de los pueblos de la nacionalidad Kichwa y de la Ecuarunari y presento los nombramientos de estos. Somos 370 millones de corazones de pueblos indígenas y pese a que tenemos el 20% de los territorios en los 6 continentes, somos custodios del 80% de la biodiversidad del planeta, no le corresponde al Estado calificar quien es indígena y quién no. La identidad no se lleva en la apariencia, sino en el corazón. Con la documentación presentada se demuestra que existe legitimidad activa; no somos ciudadanos, somos pueblos, una concepción filosófica. Se dice que han hecho foros, seminarios, talleres, pero no se ha hecho la consulta previa, libre e informada, no se puede confundir esta con un proceso de socialización, sería confundir un procedimiento civil con un penal.

El Art. 56 de la Constitución, se refiere a derechos de los pueblos indígenas. El Art. 57. Reconoce a las comunas varios derechos. Entre ellos consulta previa numeral 7, no dice foros, talleres ni seminarios, dentro de un plazo razonable sobre planes de prospección, no hay por donde perderse. Pueden tener firmas y huellas digitales, pero no sirve de acuerdo a los estándares ambientales, como hacen dos audiencias para en las mismas fechas para las dos fases, presentan 72 firmas, pero no alcanza para todos quienes son parte de las comunidades de Molleturo. Se dice dónde están los comuneros, con estas firmas se debe preguntar dónde están todos, preocupa que el Art. 11 núm. 9 de la constitución señala que se debe hacer respetar los derechos de la constitución. Aquí está representado por el ministerio de Minas y del Ambiente, y no respetan ni hacen respetar el derecho al agua, al suma causay, y a la consulta previa, pero también les da responsabilidades por las acciones u omisiones. Así sea una persona o una comunidad se debe cuidar por estos, y eso no es todo en las bocas minas están ríos, fuentes hídricas, El agua que tomamos acá de Quimsacocha tiene que recorrer más de cincuenta kilómetros, y las de río blanco para llegar al Centro de Molleturo solo recorre 7 km., un proyecto puede afectar más de mil kms. A la redonda. Se quiere confundir un monitoreo con un estudio hidrogeológico toma mucho tiempo, a la empresa francesa les tomó seis meses y eso fue insuficiente. PETICIÓN: Se calificará la medida cautelar cesando inmediatamente la VIOLACIÓN Del derecho a la consulta. Esto como acción de protección: Se declarará la violación del derecho a la consulta y la nulidad del otorgamiento de agua otorgado por la SENAGUA a LA EMPRESA CHINA, RÍO BLANCO. Declarar la nulidad del otorgamiento de autorización de prospección minera al titular del proyecto Río Blanco Declarar la nulidad del otorgamiento de autorización de exploración minera al titular de la acción minera Declarar la nulidad de otorgamiento de autorización o estudio de impacto ambiental o manejo ambiental al titular del proyecto Río Blanco. Declarar la nulidad de licencia ambiental para explotación minera otorgado por el MAE, al titular del proyecto Río Blanco. MEDIDAS REPARATORIAS: Disponer la inmediata salida de la policía militares o desmilitarización de San Felipe de Molleturo en Río Blanco Salida de la empresa China de los territorios de San Felipe de Molleturo, quienes hacen labores de intimidación o cacería de brujas, hay 14 ciudadanos criminalizados. Reparar y rehabilitar causes de agua, quebradas, humedales y recuperar la laguna Cruz Loma. Disponer la remediación ambiental en toda la zona concesionada que haya causado agresiones a la naturaleza Disponer como compensación social y económica por todos los daños causados, con arreglo de vías de las comunidades, dotación de agua potable, alcantarillado, programas de conservación y preservación forestal y reforestación. Se adjunta informe de la Defensoría del Pueblo, que ratifica que jamás hubo consulta previa en Río Blanco. MINISTERIO DE MINAS: Se tenga en cuenta las competencias que tiene en esta acción. En cuanto a nulidades de actos administrativos es competente el Tribunal Contencioso Administrativo. RESOLUCIÓN: Conforme se presentó en primera instancia una medida cautelar por parte de algunos ciudadanos de la parroquia Molleturo nombrando como procurador común al Dr. Yaku Pérez, se ha solicitado la ampliación de algunos requerimientos, luego del examen de los hechos narrados en la presente acción; el presente juzgador ha creído conveniente conforme la sentencia 364 del 2016 de la Corte Constitucional, deberá enmendar el error de derecho y tramitar como acción de protección. Se ha realizado esto y se admitió a trámite la acción, se ha tramitado y se ha pasado esta audiencia y lo que nos pide el legislador que se pruebe estos hechos, este juez es competente por sorteo, como Juez de la Unidad Judicial Civil del cantón Cuenca. Los fundamentos de hecho presentados en la acción son la afectación que se viene dando por la no realización de la consulta previa e informada, se dice que existe afectaciones

a las tierras, comunas. Analizada esta parte y conforme la audiencia en que se han presentado algunas pruebas por los sujetos procesales, se han recibido varios amicus curiae, se han escuchado a todas las partes, se han presentado informes como el de la Defensoría del Pueblo, en el que en sus conclusiones dice: (se da lectura del mismo). Se ha presentado por parte del Ministerio de Minas, en que constan varias firmas de personas, este juzgador no contempla que haya una consulta previa. Dentro de los parámetros para una consulta libre previa e informada, dentro de las comunidades se debe hacer tomando en consideración la importancia de la explotación minera, de una forma clara. Se debe tomar en cuenta el objeto de la consulta previa. Existe legitimación activa, en la constitución dentro de sus principios de vanguardia está que se debe reconocer comunas y comunidades pertenecientes a los pueblos ancestrales. La acción constitucional para que sea de paso a ella, se deben dar algunos requisitos: Art. 88, se da lectura. Se trata de un derecho fundamental el cual se alega se ha violado. EN CONSECUENCIA, SE DISPONE: ACEPTA LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN DE DERECHO AL DEBIDO PROCESO DE LA CONSULTA PREVIA EN RELACIÓN AL PROYECTO RÍO BLANCO. SE ORDENA A TODAS LAS AUTORIDADES ACCIONADAS EN EL AMBITO DE SUS ACCIONES, SE SUSPENDA LA ACCIÓN DE EXPLOTACIÓN EN EL SECTOR DE RÍO BLANCO. SE ORDENA DESMILITARIZACIÓN GRADUAL Y PAULATINA DE LOS SECTORES EN CONFLICTO, PRECAUTRELANDO LA INTEGRIDAD DE LOS MIEMBROS DE LA COMUNIDAD Y EVITANDO SOBRE TODO CONFLICTOS. SE OFICIARÁ DE ACUERDO AL ART. 21 A LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO PARA EL SEGUIMIENTO DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN. Se manda agregar las documentaciones presentadas, y se concede el término de cinco días para las ratificaciones correspondientes. - Hasta aquí la presente diligencia que la firma la suscrita secretaria que certifica. - lb. QUINTO MOTIVACION. El Art.- 88 de la Constitución de la República del Ecuador, tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en Estado de subordinación, indefensión o discriminación. En el presente caso, habría que analizar la existencia de una acción u omisión ilegítima de Autoridad Pública, que viole derechos constitucionales de los actores. El artículo 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, prescribe que el accionante deberá demostrar los hechos que alega en la demanda o en la audiencia. B) Es necesario identificar la acción u omisión que violente derechos constitucionales. El accionante expresa que se encuentra violado el Art. 57.7 de la Carta Magna “Se reconoce y garantiza a las comunas , comunidades pueblos y nacionalidades indígenas , de conformidad con la Constitución y los pactos , convenios , declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos , los siguientes derechos colectivos: La consulta previa , libre e informada, dentro de un plazo razonable , sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambientalmente o culturalmente ; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales culturales y ambientales que les causen . La consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna .Si no se obtiene el consentimiento de la comunidad consultada , se procederá conforme a la constitución y la ley...”; la

norma del Art. 95 que recoge el derecho de participación “Las ciudadanas y ciudadanos en forma individual y colectiva, participarán de manera protagónica en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos, y el control popular de las instituciones del Estado...”; el Art. 321 “El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal...” Art.66, numeral 26 “el derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental”. La Corte Constitucional expresó este criterio para la ratificación de un convenio “a) El artículo 14 de la Constitución reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, Sumak Kawsay y, de otra parte, declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados. (Dictamen 0002-2008-CI; Juez Ponente: Dr. Hernando Morales Vinuesa, p.5) (Últimas dos líneas en página 6)”

5.1 LA PROTECCIÓN QUE DEBE EL ESTADO A LAS COMUNIDADES, PUEBLOS Y NACIONALIDADES. La Constitución Política en el capítulo IV derechos de las Comunidades Pueblos y nacionalidades , art 57 de la Constitución los Derechos colectivos numeral 7 la consulta previa, libre e informada dentro de un plazo razonable, Art 57 Derechos colectivos.- “Se reconoce y garantiza a las comunas , comunidades , pueblos y nacionalidades indígenas , de conformidad con la constitución y con los pactos , convenios , declaraciones y demás instrumentos , los siguientes derechos colectivos: numeral (7) La consulta previa , libre e informada , “dentro de un plazo razonable , sobre planes y programas de prospección , explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarlas ambiental o culturalmente ; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales , culturales y ambientales que les causen. La consulta que deben realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna .Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la constitución y la ley.”, En la ley de Participación Ciudadana Art. 81.- “Consulta previa libre e informada.- Se reconocerá y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, pueblos afroecuatorianos y montubio, el derecho colectivo a la consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable. Cuando se trate de la consulta previa respecto de planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus territorios y tierras, las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, pueblos afroecuatorianos y montubio, a través de sus autoridades legítimas, participarán en los beneficios que esos proyectos reportarán; así mismo recibirán indemnizaciones por los eventuales perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen. La consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no se obtuviese el consentimiento del sujeto colectivo consultado, se procederá conforme a la Constitución y la ley “Art. 82.- “Consulta ambiental a la comunidad. - Toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente deberá ser consultada a la comunidad, para lo cual se informará amplia y oportunamente. El sujeto consultante será el Estado. El Estado valorará la opinión de la comunidad según los criterios establecidos en la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes”. Art. 83.- Valoración.- Si de los referidos procesos de consulta deriva una oposición mayoritaria de la comunidad respectiva, la decisión de ejecutar o no el proyecto será adoptada por resolución debidamente argumentada y motivada de la instancia administrativa superior correspondiente; la cual, en el caso de decidir la ejecución, deberá establecer parámetros

que minimicen el impacto sobre las comunidades y los ecosistemas; además, deberá prever métodos de mitigación, compensación y reparación de los daños, así como, de ser posible, integrar laboralmente a los miembros de la comunidad en los proyectos respectivos, en condiciones que garanticen la dignidad humana., como principio fundamental proyectado desde el carácter democrático, participativo y pluralista de nuestra República , las comunas ,comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, definidas como conjuntos de familias de ascendencia amerindia que comparten sentimientos de identificación con su pasado aborigen y mantienen rasgos y valores propios de su cultura tradicional, formas de gobierno y control social internos que las diferencian de otras comunidades rurales , el pueblo afroamericano , el pueblo montubio y las comunas gozan de un rango constitucional especial . Forman una circunscripción especial; ejercen funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de acuerdo con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y a las leyes; mantienen organizaciones que los representan , en el marco del respeto al pluralismo y a la diversidad según sus usos y costumbres, de conformidad con la Constitución y la ley (art. 57.15 .) , se les garantiza participar mediante sus representantes en los órganos oficiales que determine la ley , en la definición , así como en el diseño de y decisión de sus prioridades en los planes y proyectos del Estado (art 57. 16), ser consultados antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos colectivos (art 57.17) y sus territorios no ser desplazados de sus tierras ancestrales (art 57.11), Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles. (arts. 57.4). El derecho de propiedad colectiva ejercido sobre los territorios que ellos habitan reviste una importancia esencial para la cultura y valores espirituales, que es reconocida en convenios internacionales aprobados por la Asamblea, donde se resalta la especial relación de las comunidades indígenas con su hábitat, no solo por encontrar allí su principal medio de subsistencia, sino porque constituye un elemento integrante de la cosmovisión y la religiosidad de los pueblos aborígenes. Adicionalmente, el constituyente resaltó la importancia fundamental del derecho de las comunidades indígenas sobre su territorio. Teniendo en cuenta que la explotación de recursos naturales en los territorios tradicionalmente habitados por las comunidades indígenas debe hacerse compatible con la protección que el Estado debe dispensar a su integridad social, cultural y económica, que configura un derecho fundamental para la comunidad, por estar ligada a su subsistencia como grupo humano y como cultura, esta corporación ha custodiado la protección que debe el Estado a tales pueblos y de manera muy especial ha considerado que en esos casos, su derecho a ser previamente consultados tiene carácter fundamental. Como ha expuesto este órgano judicial, en el primer evento es indiscutible la titularidad de los derechos fundamentales, mientras que en el segundo los afectados pueden proceder a la defensa de sus derechos o intereses colectivos, mediante el ejercicio de las acciones populares correspondientes.

5.2 LA CONSULTA PREVIA. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA. Sentencia de la Corte Interamericana de Derecho Humanos Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador “La obligación del Estado de garantizar el derecho a la consulta del Pueblo Sarayaku 159. La Corte observa, entonces, que la estrecha relación de las comunidades indígenas con su territorio tiene en general un componente esencial de identificación cultural basado en sus propias cosmovisiones, que como actores sociales y políticos diferenciados en sociedades multiculturales deben ser especialmente reconocidos y respetados en una sociedad democrática. El reconocimiento del derecho a la consulta de las comunidades y pueblos indígenas y tribales está cimentado, entre otros, en el respeto a sus derechos a la cultura propia o identidad cultural , los cuales deben ser garantizados

, particularmente, en una sociedad pluralista, multicultural y democrática. Es por todo lo anterior que una de las garantías fundamentales para garantizar la participación de los pueblos y comunidades indígenas en las decisiones relativas a medidas que afecten sus derechos, y en particular su derecho a la propiedad comunal, es justamente el reconocimiento de su derecho a la consulta, el cual está reconocido en el Convenio N.º 169 de la OIT, entre otros instrumentos internacionales complementarios 178, 161. En otras oportunidades 179, este Tribunal ha señalado que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. En este sentido, esta Corte ha afirmado que al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste (artículo 31.2 de la Convención de Viena...),

PUNTOS RESOLUTIVOS Por tanto, **LA CORTE DECLARA:** Por unanimidad, que: 1. Dado el amplio reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado, que la Corte ha valorado positivamente, la excepción preliminar interpuesta carece de objeto y no corresponde analizarla, en los términos del párrafo 30 de la presente Sentencia. 2. El Estado es responsable por la violación de los derechos a la consulta, a la propiedad comunal indígena y a la identidad cultural, en los términos del artículo 21 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku, de conformidad con lo expuesto en los párrafos 145 a 227, 231 y 232 de la presente Sentencia. 3. El Estado es responsable por haber puesto gravemente en riesgo los derechos a la vida e integridad personal, reconocidos en los artículos 4.1 y 5.1 de la Convención Americana, en relación con la obligación de garantizar el derecho a la propiedad comunal, en los términos de los artículos Sentencia Nro. 001-10 SIN-CC Ecuador Que la consulta Pre legislativa es de Carácter Sustancial y no Formal. Caso SaramaKa vs. Surinan, Corte Interamericana manifiesta que la consulta previa requiere que el Estado realice las consultas previas de buena fe, brindando información y comunicación a través de procedimientos culturalmente adecuados que posibiliten un debate amplio al interior de la comunidad respecto de la procedencia de la explotación propuesta. Asimismo, sostiene la Corte, que es el Estado quien debiera brindar información adecuada y pertinente a la comunidad sobre posibles riesgos, incluido los riesgos ambientales y salubridad a fin de que se acepte o no el plan propuesto en torno a los temas de explotación y exploración.

SEXTO. PARÁMETROS DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA, LIBRE E INFORMADA 6.2 Propósito. - La consulta previa es de gran relevancia e importancia en especial para las comunidades, pueblos y nacionalidades titulares de derechos colectivos garantizados por el Estado. A través de la consulta se cumplen con el deber primordial del Estado de defender el patrimonio natural y cultural, protegiendo el medio ambiente, promoviendo la participación ciudadana, garantizando el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado y garantizando la integridad cultural, social y económica de los pueblos indígenas. La consulta previa es un derecho colectivo creado como una garantía a los pueblos indígenas para que permanezcan viviendo de acuerdo a su propia organización política y social en sus territorios. Este derecho está profundamente relacionado con el derecho al territorio y a la libre determinación consagrado en la carta magna que también reconoce que el Ecuador es un Estado Plurinacional. De acuerdo con el derecho internacional, el propósito de la Consulta es alcanzar el consentimiento previo, libre e informado. Sin duda, este es uno de los puntos más controvertidos para la protección del derecho a la consulta porque está relacionada con la necesidad de obtener el

consentimiento de la comunidad afectada por la aprobación de leyes, medidas administrativas, proyectos de uso, prospección o explotación de recursos naturales y construcción de obras de infraestructura. De acuerdo con la Fundación para el Debido Proceso Legal: ... los pueblos indígenas consideran que el consentimiento libre, previo e informado es un requisito indispensable de la consulta y una manifestación del ejercicio de su derecho a la libre determinación, definido en la normativa internacional de derechos humanos, que abarca todos los proyectos que los afectan. Asimismo, consideran que el derecho a la consulta les concede un “derecho de veto” por otro la o los Estados quieren que las normas que regulen el derecho a la consulta señalen expresamente la inexistencia de un “derecho de veto” de las comunidades sobre las decisiones adoptadas por las autoridades, que pueda detener proyectos aprobados por ellas Si bien se trata de un punto complejo, los parámetros internacionales arrojan luz al señalar que el consentimiento previo, libre e informado, otorgado de conformidad con las costumbres y tradiciones del pueblo o pueblos afectados es la finalidad de todo proceso de consulta. Esto significa que la consulta debe estar claramente encaminada hacia la obtención del consentimiento, y para ello debe cumplir ciertos requisitos mínimos que han sido establecidos. El Convenio de la OIT establece que “Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas” En este mismo sentido la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, en su artículo 19 prescribe que los Estados “(...) Celebraran consultas y cooperaran de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado.” La consulta previa tiene como finalidad el obtener el consentimiento libre del pueblo indígena, informado". De esta forma, se busca evitar la simple comunicación a las comunidades, las prebendas, el chantaje y la amenaza. (Tamariz, 2013). A través de la consulta, no se intenta captar un permiso o acuerdo sino la oportunidad de que los pueblos interesados puedan participar activa y libremente en la formulación, evaluación y dirección de los programas que puedan afectarlos. De acuerdo con las Directrices para la aplicación del derecho al consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas (2013) del Foro Permanente para las cuestiones Indígenas: “El consentimiento, significa que deben procurar compartir el sentimiento, el parecer entre consultantes y consultados, acercar posiciones, poner de acuerdo. Deben ser, por tanto, espacios para el diálogo transparente y sincero, en los que genuinamente se busquen acuerdos eficaces. Un resultado legítimo de una buena consulta de buena fe y efectiva es que los Pueblos Indígenas lleguen a una decisión final libremente informada final de sus propios procedimientos e instituciones representativas. Se ha definido al consentimiento libre, previo e informado como el derecho colectivo de los Pueblos Indígenas a participar en la toma de decisiones, y a otorgar o negar su consentimiento a actividades que afecten sus tierras, territorios y recursos o derechos en general... 6.3. Procedencia. - Nuestra Constitución en este aspecto es clara al establecer los casos en los cuales debe realizarse la consulta. En primer lugar cuando trate sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente y antes de adoptar una medida legislativa que pueda afectar sus derechos colectivos; de acuerdo al artículo 57 numeral 7 y 17. La Consulta procede no solo cuando exista peligro inminente sino cuando haya impacto o lesión a la comunidad o al ambiente, como consecuencia de la actividad que pretendan realizar las autoridades o las empresas privadas concesionarias de una obra pública o de

recursos naturales. De manera que la intención es tutelar el derecho de las comunidades para conocer los proyectos y actividades, de manera que puedan expresar sus opiniones. (Tamariz, 2013) Respecto a la temporalidad la Constitución indica que la consulta debe realizarse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser entendido de acuerdo al principio de buena fe con la finalidad de “... conseguir el consentimiento, libre, previo e informado con suficiente antelación al comienzo y autorización de las actividades, teniendo en cuenta el proceso de adopción de decisiones de los pueblos indígenas, en las fases de: Evaluación, Planificación, Aplicación (exploración explotación) vigencia cierre el proyecto” Jahncke & Meza, 2010). La Corte Constitucional de Colombia (2008) respecto al Convenio 169 de la OIT indicó que el instrumento (...) no establece unas reglas de procedimiento y en tanto que las mismas no hayan sido fijadas en la ley, debe atenderse a la flexibilidad que sobre el particular consagra el Convenio y al hecho de que, de acuerdo con el mismo el trámite de la consulta se somete al principio de buena fe, lo cual quiere decir por una lado, que corresponde a los Estados definir las condiciones en las que se desarrollará la consulta, y por otro, que la misma, para que resulte satisfactoria a la luz del ordenamiento Constitucional. 6.3. Objeto. - Como hemos dicho la Constitución ecuatoriana reconoce expresamente el derecho a consulta previa para proyectos de explotación de recursos naturales no renovables y para medidas legislativas. No obstante, estos aspectos “... no pueden ser interpretadas de forma restrictiva, limitando las situaciones que dan lugar a la consulta, ya que tal como se evidencia en los instrumentos internacionales que conforman el bloque de constitucionalidad, en el caso de las medidas administrativas, su alcance en el marco jurídico nacional no está restringido únicamente a la explotación de recursos naturales” Sotomayor, 2013) De acuerdo a Sotomayor (2013) los casos en los que se debe consultar son los siguientes: (...) Al considerar medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente (art.6.1, C 169 OIT art 19 DPI). (...) Antes de explorar o explotar recursos del subsuelo (art.15.2, C 169 OIT) y utilización de tierras y territorios para proyectos mineros (art. 30.2 DPI) Utilización tierras para actividades militares (art. 30.2 DPI) - Siempre que se considere la capacidad de los pueblos indígenas de enajenar sus tierras o de transmitir las fuera de su comunidad (art. 17.2, C 169 OIT) - Antes de ser reubicados (art.16.2, C 169 OIT) - Al organizar e implementar programas de formación profesional especiales (art.22, C 169 OIT) - Adopción de medidas eficaces para combatir los prejuicios y eliminar la discriminación promover la tolerancia (...) entre pueblos indígenas y otros sectores sociales (art. 15.2, DPI) - Adopción de medidas eficaces para facilitar el derecho de los pueblos indígenas divididos por fronteras internacionales a mantener y desarrollar contactos a través de las fronteras (art. 36.2, DPI) (pág. 55). Se deben consultar los impactos y consecuencias que podría generar la actividad, proyecto o medida que se va a adoptar y la forma de mitigar, prevenir y compensar. El principal objeto de la consulta es buscar el consentimiento de la comunidad, después de haberse definido de manera clara los planes y resultados, así como los beneficios y detrimentos que pueden reportar a las comunidades. Un aspecto sustancial que está en relación con el objeto de consulta es la información, la cual debe ser completa sobre los planes de la actividad, proyecto o medida y las especificaciones necesarias para conocer y comprender las actividades a realizarse. De esta manera, se busca garantizar el derecho a la consulta con la finalidad de asegurar los beneficios que se obtengan del proyecto o medida. Además, se tiene que presentar cualquier tipo de información adicional o asesoramiento técnico que se requiera. La información que sea relevante debe ser certera, completa y clara y se debe dar facilidad a las comunidades respecto a la traducción de la información a las lenguas indígenas en aquellas zonas donde se hablen dicha mismo, se debe organizar dar las reuniones que sean necesarias

para tratar sobre la información o los elementos específicos de procedimiento para llevar a cabo el proyecto. Las reuniones se deberán hacer con la presencia de las autoridades, expertos en el tema tanto indígenas como no indígenas, las comunidades y sus representantes. (Tamariz, 2013) 6.4. Quién o quiénes son objeto de la consulta. - La Constitución de la República del Ecuador reconoce a las comunas, comunidades pueblos y nacionalidades como sujetos titulares de derechos colectivos. Por lo tanto, son estos sujetos quienes tienen el derecho a ser consultados. Además, la norma fundamental amplía el abanico de titularidad porque también reconoce como titulares de derechos colectivos a los sujetos, establecidos en la ley, en los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos. En otras palabras, quienes deben ser consultados son aquellos sujetos que reúnan la calidad de titulares de derechos colectivos según el marco jurídico ecuatoriano. Un factor de suma importancia en este contexto es la representatividad. - Los procesos de consulta deben llevarse a cabo a través de las instituciones representativas de las comunidades, pueblos y nacionalidades, aspecto el cual está íntimamente relacionado con el carácter libre de la consulta. Por lo tanto, antes de realizar cualquier tipo de consulta, las comunidades interesadas deberán identificar las instituciones que reúnan los requisitos de representatividad. Si el proceso de consulta no logra realizarse con las instituciones legitimadas para el efecto, no se estarían cumpliendo con los requisitos establecidos en el Convenio 169 de la OIT. (Carrión, 2013) De acuerdo con las Directrices para la aplicación del derecho al consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas (2013) del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas ... Al respecto de la representatividad de las instituciones de los Pueblos Indígenas, el Consejo de Administración de la OIT adoptó un informe del Comité Tripartito conformado para conocer una querrela por violación del Convenio 169 de la OIT en el que se señaló que: Dada la diversidad de los Pueblos Indígenas, el Convenio no impone un modelo de institución representativa, lo importante es que ésta sea el fruto de un proceso propio, interno de los Pueblos Indígenas... es fundamental cerciorarse de que la consulta se lleva a cabo con las instituciones realmente representativas de los pueblos interesados». ... el principio de representatividad es un componente esencial de la obligación de consulta. [Es] (...) difícil en muchas circunstancias determinar quién representa una comunidad en particular. Sin embargo, si no se desarrolla un proceso de consulta adecuado con las instituciones u organizaciones indígenas y tribales verdaderamente representativas de las comunidades afectadas, la consulta encaminada no cumpliría con los requisitos del Convenio. (pág. 26). El Estado es el encargado de celebrar las consultas mas no de decidir cuáles son las organizaciones o instituciones que representan a los pueblos indígenas o tribales; de ellos (los pueblos) es de donde debe emerger esta decisión y son ellos quienes deberán informar los nombres de sus representantes. En resumidas cuentas, los titulares de derechos colectivos son quienes deben ser consultados de manera previa al inicio de cualquier proyecto, actividad o medida que pueda afectar sus derechos colectivos. Sin embargo, identificar en la práctica a los sujetos de la consulta no es fácil y es materia de controversia en torno a los derechos colectivos. En todo caso corresponde al Estado definir el ámbito de impacto de la medida y permitir que quienes se sientan afectados manifiesten las razones. (Ávila 2015) 6.5. Cómo se debe consultar. - Nuestra legislación interna no está suficientemente dotada de elementos claros que determinen el procedimiento que debe seguirse para cada caso, sino a través de reglamentos y resoluciones respectivos en materias específicas. Por lo tanto, en virtud del principio de Jerarquía Normativa se debe aplicar los procedimientos de acuerdo a los lineamientos y directrices establecidos en los cuerpos normativos que forman el bloque de constitucionalidad de acuerdo al caso en concreto que se trate. En este sentido,

el convenio 169 de la OIT en su artículo 6 en concordancia con los artículos 7 y 15 establece que los gobiernos deben consultar a los pueblos interesados mediante procedimientos apropiados, a través de sus instituciones representativas, estableciendo medios para la participación de los mismos. Además, las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas estableciendo los mismos parámetros la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. SEPTIMO. - ARGUMENTOS Y RESPUESTAS DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS. Los accionados en su defensa han manifestado la falta de legitimación activa de la parte actora conforme al Art 9 LOGJCC, que el Dr. Pérez no vive en la parroquia Molleturo y tampoco los que han presentado la acción; que han cumplido con la consulta previa en las fechas y programaciones fijadas , que se han realizado seminarios reuniones y que se consultó en las fechas 27, 28, y 29 Mayo de 2011 en la escuela Fiscal Arturo Venegas , en la casa parroquia de chaucha y en la iglesia San Gabriel de Chaucha ; y , que la presente acción no es materia de resolución del Juez Constitucional porque existen otras vías como la contenciosa administrativa , determinado así los accionados los siguientes interrogantes jurídicas : ¿Existe legitimación activa en la causa? , ¿Se han cumplido los requisitos establecidos en los numerales del Artículo 40 de la LOGJCC? , ¿La acción presentada se encuadra en alguno de los supuestos contenidos en los numerales de improcedencia del Artículo 42 de la LOGJCC? 7.1.- RESOLUCIÓN ARGUMENTOS DE LOS ACCIONADOS. - Un elemento central dentro del paradigma de los derechos bioculturales es el concepto de comunidad o de colectivo, que debe ser dimensionado como un término que incluye a las comunidades indígenas, étnicas, tribales y tradicionales, cuyas formas de vida son predominantemente “basadas en el territorio y quienes tienen fuertes vínculos culturales y espirituales, con sus tierras tradicionales y sus recursos. Mientras las comunidades son calificadas mediante diversas categorías incluyendo etnicidad, recursos compartidos, intereses comunes y estructura política, el término comunidad, es usado para denotar grupos de personas cuya forma de vida está determinada por su ecosistema En este sentido, por ejemplo, las comunidades locales, étnicas e indígenas que hacen valer sus derechos bioculturales, se fundamentan en los siguientes preceptos: “1.- la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica de las comunidades basado en una forma de vida y los derechos bioculturales deben proteger esta manera de vivir; 2.- La forma de vida relevante para la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica está vinculada con una tenencia y uso de la tierra, e igualmente, derechos a la cultura, conocimiento y a distintas prácticas. En resumen, se puede concluir que la premisa central sobre la cual se cimienta la concepción de la bioculturalidad y los derechos bioculturales es la relación de profunda unidad entre naturaleza y especie humana. En el momento de la réplica la parte accionante ha manifestado “ Se dice que no hay legitimidad activa , de las cédulas originales de tres comuneros que presentaron la demanda son de Río Blanco , Molleturo de ascendencia de la Comunidad y son de San Felipe de Molleturo , que la identidad no se lleva en la apariencia , sino en el corazón , da lectura de las mismas , se demuestra que son oriundos de la parroquia Molleturo existiendo legitimidad activa” , conforme la revisión de los mismos son personas nacidas en la parroquia Molleturo , además conforme se ha manifestado en literales anteriores , quienes deben ser consultados son aquellos sujetos que reúnan la calidad de titulares de derechos colectivos según el marco jurídico ecuatoriano , y de la revisión de la acción el Dr. Pérez comparece en calidad de Presidente de la Confederación de los pueblos Kichwa del Ecuador ECUARUNARI y de la Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas CAOI y en calidad de

Procurador Común de la acción , por lo que la alegación no tiene asidero jurídico. La procedibilidad de las tutelas promovidas por minorías étnicas y, en general, por grupos y sujetos en situación de vulnerabilidad debe examinarse con criterios ponderados. Tal flexibilización tiene su justificación en la necesidad de derribar los obstáculos y las limitaciones que han impedido que estas poblaciones accedan a los mecanismos judiciales que el legislador diseñó para la protección de sus derechos en las mismas condiciones en que pueden hacerlo otros sectores de la población. En aras de compensar esas dificultades y de hacer efectivo el deber de especial protección que las autoridades y, en especial, los jueces de tutela, tenemos frente a los grupos y sujetos de especial protección constitucional , y facilitar el acceso a la justicia de poblaciones tradicionalmente alejadas del aparato judicial por razones de aislamiento geográfico, postración económica o por su diversidad cultural, tiene plena justificación en el marco de un Estado comprensivo de la diversidad étnica y de las especificidades que caracterizan a aquellos grupos que se identifican como culturalmente distintos de la sociedad dominante. 7.2.- Sobre la argumentación de que no cumple requisitos establecidos en los numerales del Artículo 40 LOGJCC y que existen otras vías distintas a la Constitucional. La presente acción se está solicitando es suspender los efectos de la autorización de Explotación minera de Rio Blanco, por omisión del derecho a la consulta previa, libre e informada. El artículo 88 de la Constitución define la esencia y el ámbito de la Acción de Protección; éste es el parámetro en el que se debe estudiar el caso que se ha planteado, para definir la pertinencia de la Acción. La finalidad de la acción de protección, por tanto, es amparar de manera directa y eficaz los derechos reconocidos en la Constitución y que han sido vulnerados. No se requiere agotar ninguna vía de la justicia ordinaria, para acceder al proceso constitucional. Basta la existencia de un acto u omisión de autoridad pública o de un particular, que tenga como consecuencia la violación de derechos constitucionales o su amenaza de violentarlos; siendo así la naturaleza jurídica de la Acción de Protección, como está desarrollada en el texto constitucional citado, no es residual, subsidiaria, ni meramente cautelar. Así realizada una pequeña síntesis del verdadero espíritu de creación que tuvo el Constituyente de Montecristi al instituir la acción de protección. En virtud del argumento de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, cabe en los casos en que existan medios judiciales ordinarios de protección al alcance del actor; el amparo será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (1) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (2) se requiere del amparo constitucional como mecanismo transitorio, puesto que, de lo contrario, se configuraría un perjuicio irremediable; y, (3) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es un sujeto de especial protección constitucional. Sobre el particular es preciso recordar que los accionantes, al ser comunidades étnicas autodefinidos, campesinos/as y sujetos de especial protección constitucional, obran según su acción, con el objeto de que se amparen sus derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a la salud, al agua, a la seguridad alimentaria, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio. Ahora bien, el argumento según el cual la tutela no es procedente porque busca proteger derechos no fundamentales, y que adicionalmente son susceptibles de protección a través de otro medio de defensa judicial, no es recibido en el presente caso por dos razones principales. En primer lugar, es cierto que los demandantes aducen graves afectaciones al medio ambiente en el que viven, y el derecho al medio ambiente sano es un derecho colectivo. Sin embargo, en el presente caso la vulneración del derecho a gozar de un medio ambiente sano tiene repercusiones sobre otros derechos y principios constitucionales que, tanto el texto de la Constitución

como la jurisprudencia, reconocen como fundamentales. Tales son los derechos a la salud, tanto de los niños como de los adultos mayores, y el principio de dignidad humana, reconocido como un principio fundamental en el artículo 11 numeral 7 de la Constitución. Es así como el artículo 32 de la Constitución Política reconoce el carácter fundamental del derecho a la salud y a la integridad física de los niños art 44 misma norma superior. En segundo lugar, debe recordarse que los demandantes se pertenecen a comunidades de la parroquia Molleturo, que vienen ocupando históricamente territorios que les han sido reconocidos y titulados colectivamente de acuerdo con sus prácticas usos y costumbres tradicionales. En esa medida, la protección del medio ambiente sano del que son titulares estas comunidades está estrechamente ligada con la protección del territorio, ya que el medio ambiente sano va más allá de la simple diversidad biológica: es una condición necesaria para el goce efectivo del derecho al territorio. En este sentido, se entiende que contar con un medio ambiente sano es una condición necesaria para garantizar otros derechos fundamentales de las comunidades étnicas, como son: la identidad colectiva y la integridad cultural. Por lo tanto, la protección del medio ambiente sano de las comunidades de Molleturo adquiere especial relevancia desde el punto de vista constitucional, dado que es una condición necesaria para garantizar la vigencia de su estilo de vida y de sus tradiciones ancestrales. En mérito de lo expuesto, es claro que concurren todos los requisitos requeridos para la procedencia de la acción de tutela. Dicho esto, se procederá a estudiar el fondo del asunto. OCTAVO DETERMINACION DEL SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER: ¿Se vulnera el derecho a la consulta, previa, libre e informada art 57? como derecho colectivo? 8.1 LO QUE SE DEBATE. - Afirmaron los actores, primero que se otorgó a la empresa minera la concesión para la explotación en Rio Blanco de territorios que les corresponden, sin que los dirigentes y peor los comuneros habitantes de estas comunidades conozcan que se haya realizado la consulta previa libre e informada”. Además, señalaron los accionantes que no están de acuerdo con la exploración y explotación en sus territorios, porque el proyecto minero genera un impacto ambiental”. 8.2 ANÁLISIS DEL FONDO DEL PROBLEMA.- La protección de los más débiles o personas en condición de gran vulnerabilidad, del reconocimiento de la interculturalidad de la nación y de la protección del medio ambiente y de los recursos naturales, la participación ciudadana todos ellos son pilares fundamentales del Estado , a través de la Consulta previa como derecho colectivo , se garantiza a los pueblos indígenas para que permanezcan viviendo en sus territorios de acuerdo a su propia organización política y social, derecho profundamente relacionado al territorio y a la libre determinación consagrado en la carta Magna que reconoce al Ecuador como un Estado Plurinacional. El convenio 169 de la OIT establece que las consultas deberán efectuarse de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias , se busca evitar la simple comunicación a las comunidades , las prebendas , el chantaje y la amenaza , a través de la consulta , no se intenta captar un permiso o acuerdo sino la oportunidad de que los pueblos puedan participar libremente y activamente, cuando se trata sobre planes y programas de prospección explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y pueda afectarles , la intención es tutelar el derecho de las comunidades para conocer los proyectos y actividades de manera que puedan expresar las opiniones dentro de un plazo razonable que deba ser entendido bajo el principio de buena fe ,con la finalidad de conseguir el consentimiento libre , previo e informado con suficiente antelación al comienzo de las actividades , no obstante estos aspectos no pueden ser interpretados de forma Restrictiva , limitando las situaciones que den lugar a la consulta . 8.3.-PRUEBAS.- En el presente caso conforme a los argumentos expuestos por las partes accionadas, la gran mayoría de respuestas que las diferentes

entidades públicas hicieron llegar a este juzgador en la audiencia pública , tienen un denominador común y es el de evidenciar una notable falta de información, coordinación y articulación de funciones entre las mismas , a más de las versiones vertidas en la audiencia pública por sus funcionarios y los documentos presentados como pruebas a fojas 336 y siguientes , 402 y siguientes de la revisión de los mismos conforman procesos informativos , a fojas 521 se presenta el Estudio de Impacto ambiental y plan de manejo ambiental y a fojas 624 y siguientes la resolución de Licencia Ambiental y un registro de asistentes a la audiencia pública llevada a cabo los días 27, 28 ,29 de mayo del 2011 que como título dice “ Audiencia Pública de la presentación del Borrador del Estudio de Impacto , ambiental del Proyecto Minero Rio Blanco Fase de Explotación y Beneficio“ (a fojas 644 a 656) , todas estas presentadas por la parte accionada como su prueba , sin que llegaran a justificar con las mismas la Consulta previa , Libre e Informada , bajo los parámetros establecidos por el convenio 169 de la OIT y jurisprudencia de la materia. 8.4.- Como prueba presentada por la parte accionante han presentado una escritura pública a fojas 203 y siguientes sobre la compraventa realizada por la comuna Zhagal a Hortensia Mata de fecha 5 de junio de 1930 , con la que justifican su derecho al territorio , también han presentado un informe de la Prefectura del Azuay sobre afectaciones ambientales , el Registro Oficial número 79 de fecha jueves 14 de septiembre de 2017 a fojas 50 vuelta de los autos donde se desprende lo siguiente : “Que de conformidad a lo establecido en el Decreto Ejecutivo No. 1040 , publicado en el Registro Oficial N.332 de 08 de mayo de 2008 , el proceso de Participación Social del Borrador del Estudio de Impacto ambiental y Plan de manejo Ambiental del proyecto Minero Rio Blanco , “Fase de Beneficio “ , se realizó mediante Audiencia Pública los días 27, 28, 29 de mayo del, en la escuela Fiscal Arturo Vanegas en la casa parroquial de Chaucha y en la iglesia de chaucha, sin embargo , la audiencia pública convocada para el día 29 de Mayo en el teatro de Molleturo no pudo llevarse a cabo pues parte de la comunidad no permitió el ingreso a las instalaciones , conforme se desprende del informe técnico No. 196-2011-PS-DNPCA-SCA-MA del 17 de Junio del 2011“ que conforme por las pruebas presentadas se desprende que lo que se ha realizado son varias asambleas y mesas informativas constituyendo los mismos un inadecuado procedimiento de consulta previa libre e informada ; llamo mucho la atención la investigación Nro.1 Caso DPE-0101-010101-209-2018-002344-LAL de la defensoría del pueblo a fojas 244 de autos en la cual se detallaron los principales problemas encontrados en materia de garantía de una amplia gama de derechos fundamentales y condiciones de vida en general, y se hicieron una serie de conclusiones : “ Se puede señalar que la mayoría de población entrevistada , señala a la presencia minera como la causante de impactos sociales y ambientales , siendo el impacto social el más visible sobre todo dado por la debilidad del tejido social de la comunidad , reflejado en la rivalidad entre familias y comunidades , unas a favor de la explotación minera y otras en contra de esto demostrando en las entrevistas realizadas ,tanto personas en contra de la minería , así como también a favor , resaltan la alta conflictividad que vive Rio Blanco tras la llegada del proyecto minero“. 8.5.- La Constitución reconoce a las comunas, comunidades pueblos y nacionalidades como sujetos titulares de derechos por lo tanto son estas personas las que tienen que ser consultadas, en otras palabras los que tiene que ser consultados son quienes reúnan la calidad de titulares de derechos colectivos, un factor de suma importancia en este contexto es la representatividad que en el presente caso nos ceñimos a 50 has de implantación o zona de polvorín y bocaminas , la concesión minera es de casi 5000 hectáreas , a 72 comunidades y organizaciones de representatividad como asociantes de agua y demás organizaciones agroecológicas . Los procesos de consulta deben llevarse

a cabo a través de las instituciones representativas de la comunidad pueblo y nacionalidad, aspecto del cual está relacionado con el carácter libre de la consulta, por lo tanto antes de realizar cualquier tipo de consulta las comunidades y organizaciones interesadas debieron identificar las instituciones que reúnan los requisitos de representatividad , si el proceso de consulta no logra realizarse con las instituciones legitimadas para el efecto no se está cumpliendo con los requisitos establecidos en el convenio 169 de la OIT , es decir la representatividad es un proceso propio interno de los pueblos indígenas ; sino se desarrolla un proceso adecuado con las instituciones y organizaciones verdaderamente representativas de las comunidades afectadas , la consulta encaminada por los ministerios no justifica la Representatividad de las personas firmantes en las actas adjuntados , no se justifica un proceso anterior propio e interno de las comunas ,comunidades pueblos indígenas , en donde se designen sus representantes , no se justifica que quienes se sienten afectados hayan manifestado sus razones , conforme a las conclusiones establecidas por la defensoría del Pueblo en el informe presentado , no justifican la razones porque no se llevó a cabo la audiencia pública convocada para el día 29 de Mayo del 2011 en el teatro de Molleturo, porque la comunidad no permitió el ingreso y porque si sucedieron estos inconvenientes se aprobó el informe de impacto ambiental. En el caso bajo estudio, se pudo constatar que el ministerio ambiente desarrollo asambleas Publicas los días 27, 28 y 29 de mayo del 2011 en la escuela Fiscal Arturo Vanegas en la casa parroquial de Chaucha y en la iglesia de chaucha, pero no se justifica la no realización en cada una de las comunidades afectados por la exploración y la explotación minera que se desea acometer. Frente a las condiciones de tiempo, modo y lugar en que debe producirse la consulta a la que se ha venido aludiendo, es preciso recordar que el Convenio 169 de la OIT, sin bien no establece unas reglas estrictas de procedimiento, implica que el trámite de la consulta esté ceñido al principio de la buena fe, en cuanto “se trata de propiciar espacios de participación, que sean oportunos en cuanto permitan una intervención útil y con voceros suficientemente representativos, en función del tipo de medida a adoptar”. La consulta es una relación de comunicación y entendimiento, caracterizada por el mutuo respeto, la transparencia y la confianza recíproca entre los auténticos voceros de las comunidades e indígenas y las autoridades públicas, en procura de: a) Que la comunidad tenga conocimiento pleno sobre los proyectos. b) Que igualmente sea enterada e ilustrada a cabalidad sobre la manera como la ejecución de los proyectos puede conllevar una afectación o variación sobre sus derechos, sus tradiciones y, en general, el hábitat. c) La comunicación abierta, oportuna, libre y sin interferencias extrañas, procurándose la convocatoria de los representantes legítimos, en todo lo que conduzca a “participar activamente e intervenir en su modificación, si es preciso”, todo para que de manera conjunta, consciente y sincera sean presentadas y valoradas las ventajas y desventajas del proyecto sobre la comunidad, cuyas inquietudes y observaciones serán atendidas no solo en lo concerniente a los intereses primarios y directos, sino en torno a los valores superiores de preservación cultural y ecológica. Ese proceso de consulta aconseja que antes de radicar el acta para su formalización, el texto se haya divulgado entre las comunidades interesadas, se avance en la ilustración a tales grupos sobre su alcance, y se abran los escenarios de discusión que sean apropiados. En el presente caso no se actuó de manera adecuada para procurar que la comunidad conociera el contenido del proyecto y posteriormente, con conocimiento de causa, pudiese decidir con suficiente ilustración, previo el análisis de sus propias perspectivas y prioridades. Tampoco se consultó a todas las comunidades, como ya se indicó. Los Ministerios del ambiente y de Minas debieron adelantar el proceso de consulta previa con todos los grupos vernáculos que van a ser afectados con el proyecto minero, dándoles amplias

facilidades para que conozcan integralmente el proyecto y que todos pudiesen participar, debidamente ilustrados, lo cual en este asunto no se possibilitó. Como se ha observado, tales requerimientos no fueron satisfechos en debida forma por las autoridades, en cuanto sólo se efectuó la consulta con algunas direcciones interesadas, y no siempre a través de representantes válidamente acreditados.

DERECHO CONSTITUCIONAL AL DEBIDO PROCESO. - Un Estado calificado como constitucional; enmarcado bajo los principios rectores de la justicia, democracia, así como del reconocimiento y respeto de los derechos. Se formaliza entre otros principios además de los citados, en la necesidad de que los conflictos sociales se atiendan y discutan, en un marco reglado e institucionalizado de resolución de peticiones y/o controversias; sea en sede administrativa o jurisdiccional. En este sentido. La atención; y, discusión de las problemáticas sociales, precisan la instauración de un proceso dialógico, que sustentado en el ejercicio de la acción y contradicción se constituya en un medio para la determinación y resolución de las controversias. No obstante, es menester señalar que no toda tramitación de un proceso puede calificarse debida, por el mero cumplimiento de las etapas que los componen. Lo constituirá aquel proceso en el cual se respetan, garantizan y aseguran a través de su aplicación, los derechos de los participantes que lo integran, por medio del cumplimiento de un conjunto de garantías previstas para el efecto. Cuya finalidad radica precisamente en que el sistema procesal sea un medio para la realización de la justicia (art. 169 Constitución de la República). Así el art. 76 de la Constitución de la República reconoce que: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas (...)”. Destacándose con ello la dimensión subjetiva del debido proceso como un derecho fundamental de protección. Al respecto la Corte Constitucional del Ecuador, ha sostenido como criterios “obiter dicta” en forma reiterada: que: “El debido proceso es un derecho primordial que le asiste a las partes que se encuentran sometidas a un proceso judicial o administrativo; por tanto, existen garantías que deben ser observadas y aplicadas, con el objeto de que el proceso se constituya en un medio para la realización de la justicia”. “Ha señalado esta Corte que el debido proceso conlleva un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto. Por tanto, a este derecho como el "conjunto de principios a observar en cualquier procedimiento, no solo como orientación sino como deber, destinado a garantizar de manera eficaz los derechos de las personas"; y que: De igual manera: “La finalidad del debido proceso no es el proceso en sí mismo, sino la garantía de los derechos de los ciudadanos expresada en la observancia de normas procedimentales. Se viola el debido proceso cuando a través de la inobservancia de procedimiento se afecta derechos fundamentales y no viceversa, es decir, no se produce violación al debido proceso cuando se ha puesto en primer lugar el respeto de los derechos humanos como más alto deber del Estado. (...)” Siendo por ello, que se ha catalogado al derecho fundamental al debido proceso como de estructura compleja; puesto que se compone de una red de reglas y principios que en su conjunto materializan su existencia, los cuales tienen correlativamente por objetivos: 1) la limitación el ejercicio del poder público; y, 2) la garantía de un trato paritario a los participantes; 3) así como la finalidad de constituir una garantía de proscripción de indefensión respecto de los participantes, destacándose con ello la dimensión objetiva de éste derecho.

8.7 COSMOVISION INDIGENA SOBRE LA TIERRA. - La Pachamama (madre tierra) cumple, en cierto sentido, una función simbólica: relaciona

los tres estratos del universo, a través de su fecundidad. El sol (inti: masculino), mediante la lluvia (para: femenino), fecunda a la tierra “tierra virgen”, y el runa ayuda en este proceso labrándola, ósea: abriéndola para “relacionarla” con las fuerzas de ukhu pacha. Sintetizando las fuerzas de arriba (hanaq) y abajo (uray), la Pachamama es la fuente principal de vida, y, por tanto, de la continuación del proceso cósmico de regeneración y transformación de la relacionalidad fundamental y del orden cósmico (pacha). En este sentido, hasta podríamos traducir Pachamama no solamente como madre tierra, sino como madre del cosmos o principio cósmico femenino, la naturaleza (Pachamama) es un organismo vivo, y el ser humano es, en cierta medida, su criatura que hay que amamantar, el hombre está ligado estrechamente a todos los fenómenos de la naturaleza, un cambio en la naturaleza, también afecta al hombre, y un cambio irregular por parte del ser humano lleva a trastornos, meteorológicos, agrícolas.

8.8 RESOLUCION DEL SEGUNDO PROBLEMA JURIDICO. - Como consecuencia jurídica de la omisión frente al deber y al derecho de consulta, este órgano Jurisdiccional precisa que es susceptible de la acción constitucional, por medio del cual las comunidades nativas de Molleturo pueden obtener que no se hagan efectivas medidas que no hayan sido previa y debidamente consultadas con un debido proceso, y que se disponga la adecuada realización de las deliberaciones que sean necesarias. **DECISION.**

- Sin que sea necesario abundar en la argumentación para concluir; este órgano Jurisdiccional del Cantón Cuenca, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, RESUELVE: PRIMERO.** - Aceptar la Acción de protección por vulnerarse los derechos al debido proceso a la consulta previa, libre e informada, en las comunidades de Molleturo en relación al Proyecto Rio Blanco. Segundo: En consecuencia, **ORDENA** a todas las autoridades accionadas, que en el ámbito de sus respectivas funciones y de inmediato, hagan **SUSPENDER** las actividades de explotación que se estén desarrollando del contrato de concesión denominado Rio Blanco. 2.1 Como medida de restitución al derecho vulnerado: Realícese la consulta previa, libre e informada conforme al convenio 169 de la OIT. Tercero: **ORDENAR** la desmilitarización gradual y paulatina de los sectores donde se encuentra el conflicto, precautelando la integridad de los miembros de las comunidades y evitando conflictos de cualquier orden incluidos los de minería ilegal. Cuarto: De conformidad al Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, delegar el seguimiento del cumplimiento de esta sentencia al Director Regional de la Defensoría del Pueblo, quien informará periódicamente sobre tal cumplimiento y podrá ejercer las acciones que sean necesarias para cumplir esta delegación. Envíese una copia de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo del Azuay. Ejecutoriada esta sentencia, remítase la misma a la Corte Constitucional en cumplimiento del numeral 5 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador. -Notifíquese.

F: SERRANO ARIZAGA OSWALDO PAÚL, JUEZ

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

LOPEZ BARRETO BLANCA LORENA
SECRETARIA