



Universidad
Nacional
de Loja

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
Facultad Jurídica Social y Administrativa
Carrera de Derecho

“Análisis jurídico y doctrinario de la consulta y el consentimiento previo como modelo generador de conflictos sociales: caso Gualal”

Trabajo de Titulación previo a la obtención del Grado de Licenciada en Jurisprudencia y Título de Abogada

Autora:

Lady Estefanía Angamarca Bautista

Director:

PhD: Diósgrafo Tulio Chamba

Loja-Ecuador

2023

Loja, 12 de octubre de 2022

Dr. Diósgrafo Tulio Chamba Villavicencio Ph.D.

DIRECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

C E R T I F I C O:

Que he revisado y orientado todo el proceso de elaboración del Trabajo de Titulación denominado: **Análisis jurídico y doctrinario de la consulta y el consentimiento previo como modelo generador de conflictos sociales: caso Gualel**, previo a la obtención del **Grado de Licenciada en Jurisprudencia y Título de Abogada**, de autoría de la estudiante **Lady Estefania Angamarca Bautista**, con **cédula de identidad Nro. 1105664294**, una vez que el trabajo cumple con todos los requisitos exigidos por la Universidad Nacional de Loja, para el efecto, autorizo la presentación para la respectiva sustentación y defensa.

**Firmado por
DIOSGRAFO TULIO
CHAMBA VILLAVICENCIO
EC**

Dr. Diósgrafo Tulio Chamba Villavicencio Ph.D.

DIRECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Autoría

Yo, **Lady Estefanía Angamarca Bautista**, declaro ser autora del presente Trabajo de Titulación y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos, de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido del mismo. Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi Trabajo de Titulación, en el Repositorio Digital Institucional- Biblioteca Virtual.

Firma: _____

Cédula de identidad: 1105664294

Fecha: Loja, 03 de enero de 2023.

Correo electrónico: lady.angamarca@unl.edu.ec

Teléfono: 0969279091

Carta de autorización por parte de la autora, para consulta, reproducción parcial o total y/o publicación electrónica del texto completo, del Trabajo de Titulación.

Yo, **Lady Estefania Angamarca Bautista** declaro ser la autora del Trabajo de Titulación denominado: “**Análisis jurídico y doctrinario de la consulta y el consentimiento previo como modelo generador de conflictos sociales: caso Gualiel**”, como requisito para optar al **Grado de Licenciada en Jurisprudencia y Título de Abogada**, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que, con fines académicos, muestre la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido en el Repositorio Institucional

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el Repositorio Institucional, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia del Trabajo de Titulación que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 3 días del mes de enero de dos mil veinte y tres.

Firma: _____

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Cédula: N°: 1105664294

Dirección: Calles Valencia entre Zaragoza y Pamplona, cantón Loja, Provincia de Loja.

Correo electrónico: lady.angamarca@unl.edu.ec

Teléfono celular: 0969279091

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director del Trabajo de Titulación: Dr. Diósgrafo Tulio Chamba Villavicencio Ph.D.

Dedicatoria

Quiero dedicar la culminación del presente Trabajo de Titulación y todo mi historial académico universitario, a mis padres Consuelo y Esteban que han sido mi pilar fundamental para lograr con éxito tan anhelado sueño. Sus valores y enseñanzas me sirvieron para alcanzar la excelencia dentro de mi formación y hoy en día titularme como Abogada de la República del Ecuador.

A mis hermanos, Fabian y Andrea que con su experiencia fueron guiándome en este camino educativo y formativo y su apoyo incondicional nunca faltó. El amor que me han demostrado me sirvió de impulso para continuar en mis labores como estudiante.

A mis familiares que siempre tuvieron una palabra de aliento cuando creía ya no poder más. Especialmente a mi Tía Teresa que demostró ser una segunda madre para mí y la llevo en mi corazón.

A mis compañeros y amigos, con los que tuve empatía desde el primer día de clases, cuando el temor se apoderaba de nosotros, pero las ganas de superarnos eran más fuertes. Las anécdotas del día a día, hicieron mi estadía en la universidad mucho más llevadera.

Y a todos quienes con una palabra o un gesto supieron ser una voz de ánimo para mi próspero futuro.

Con mucho cariño para todos ustedes.

Lady Estefania Angamarca Bautista

Agradecimiento

Al haber finalizado el presente Trabajo de Titulación, expreso mi agradecimiento a Dios, por el ser dador de vida y de salud durante toda mi trayectoria, y a la Virgencita del Cisne por cuidar e iluminar mi camino durante mi formación académica.

Así mismo, agradezco a la Universidad Nacional de Loja por abrirme las puertas para continuar con mi profesionalización y, a la planta docente de la Carrera de Derecho que, con su infinito conocimiento, impartieron en mí, riquezas que las llevaré en mi memoria.

De manera especial, quiero agradecer sinceramente al Dr. Diósgrafo Tulio Chamba Villavicencio Ph.D., por su dirección en todo el proceso de realización de esta investigación. Así mismo recalcar que desde que fue mi maestro en los primeros ciclos de mi carrera, demostró ser un docente íntegro que busca la excelencia y hoy en día, fruto de ello, aporta conocimientos destacados, cuando de trabajos académicos se trate.

Finalmente, agradezco a todas las personas que me auguraron éxitos desde el primer momento que inicie este camino de formación académica, y que hoy se alegran por verme triunfar.

Lady Estefania Angamarca Bautista

Índice de contenidos

Portada	i
Certificación	ii
Autoría	iii
Carta de Autorización	iv
Dedicatoria	v
Agradecimiento	vi
Índice de contenidos	vii
1. Título	1
2. Resumen	2
2.1 Abstract.....	3
3. Introducción	4
4. Marco Teórico	7
4.1 Marco Conceptual.....	7
4.1.1 Derecho Constitucional.....	7
4.1.2 Estado Constitucional De Derechos.....	8
4.1.3 Supremacía Constitucional	8
4.1.4 Derecho Ambiental	9
4.1.5 Daños ambientales	11
4.1.6 Participación ciudadana	12
4.1.7 Derecho a la consulta.....	13
4.1.8 Comunidades indígenas	14
4.1.9 Pueblos Indígenas	15
4.1.10 Nacionalidades Indígenas	16
4.1.11 Autodeterminación de los pueblos indígenas	18
4.1.12 Concesión minera.....	19
4.1.13 Actividad minera.....	20
4.1.14 Recursos naturales no renovables	21
4.2 Marco Doctrinario.....	21
4.2.1 Ecología y Medio Ambiente	21
4.2.2 Derecho al ambiente sano y ecológicamente equilibrado.....	23
4.2.3 Principios ambientales	23
4.2.3.1 Responsabilidad integral.....	23
4.2.3.2 Desarrollo Sostenible	24
4.2.3.3 Indubio Pro Natura.....	24
4.2.3.4 Precaución y Prevención.....	25
4.2.3.5 Reparación Integral.....	26
4.2.4 Tipos de consulta	27
4.2.4.1 Consulta previa libre e informada.....	27
4.2.4.2 Consulta prelegislativa.....	32

4.2.4.2.1 Medidas Legislativas que deben consultarse	34
4.2.4.3 Consulta Ambiental	36
4.2.4.3.1 Características de la Consulta Ambiental	38
4.2.4.3.2. Consulta Ambiental en Actividades Mineras	40
4.2.5 Participación Ciudadana en Ecuador	40
4.2.6 Sujetos consultantes y consultados en los diferentes tipos de Consulta	42
4.2.6.1 Sujeto consultante y consultado en la Consulta previa	42
4.2.6.2 Sujeto consultante y consultado de la Consulta Prelegislativa	46
4.2.6.3 Sujeto consultante y consultado de la Consulta Ambiental	48
4.2.7 Consentimiento previo, libre e informado	50
4.2.8 Conflictos Socio-Ambientales en Zona De Influencia de Proyectos Mineros con Posible Extracción de Recursos Naturales no Renovables	56
4.2.8.1 Fases de la actividad minera	56
4.2.8.2 Conociendo la Parroquia Gualel	58
4.2.8.2.1 Entrada de actividad minera en la Parroquia Gualel.....	59
4.2.8.2.2 Conflicto socio ambiental en la Parroquia Gualel.....	60
4.2.8.2.3 Manejo de relaciones comunitarias en el ámbito de participación ciudadana en la Parroquia Gualel	63
4.3 Marco Jurídico	64
4.3.1 Constitución de la República del Ecuador	64
4.3.1.1 Análisis de lo referente a garantías ambientales (Art 71, 73, 399 C.R.E)	65
4.3.2 Reglamento al Código Orgánico del Ambiente	66
4.3.2.1 Análisis respecto del otorgamiento de autorizaciones administrativas ambientales	66
4.3.3 Reglamento Ambiental para Actividades Mineras	67
4.3.3.1 Análisis respecto del cumplimiento de obligaciones por parte de los titulares mineros.....	68
4.3.4 Ley de Minería.....	69
4.3.4.1 Análisis respecto del derecho de información, participación y consulta .	69
4.3.5 Ley Orgánica de Participación Ciudadana.....	70
4.3.5.1 Análisis respecto de la consulta	70
4.3.6 Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo	72
4.4 Derecho comparado	74
4.4.1 CHILE.....	74
4.4.1.1 Art 83 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto ambiental de Chile (Decreto Supremo 40)	74
4.4.1.2 Artículo 15 del Reglamento que regula el procedimiento de consulta indígena (Decreto Supremo 66).....	75
4.4.2 PERÚ	78

4.4.2.1. Artículo 8 de la Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo	78
4.4.3 COSTA RICA.....	79
4.4.3.1 Directriz ejecutiva 042-MP de la República de Costa Rica.....	79
4.4.3.2 Decreto Ejecutivo N°40932-MP-MJP de la República de Costa Rica	82
4.4.4 BOLIVIA	84
4.4.4.1 Ley N° 535, Ley de Minería y Metalurgia del Estado Plurinacional de Bolivia.....	84
5. Metodología	87
5.1 Materiales Utilizados.	87
5.2 Métodos.....	87
5.3 Técnicas.	89
5.4 Observación Documental.....	89
6. Resultados	90
6.1 Resultados de Encuestas a Pobladores y Trabajadores en la Parroquia Gualiel	90
6.2 Resultados de Entrevistas	111
6.3 Estudio de casos	129
6.4 Análisis de datos estadísticos.....	137
6.4.1 Datos estadísticos sobre las autorizaciones administrativas (otorgamiento de licencias y registros ambientales) en el Ecuador	137
7. Discusión.....	139
7.1 Verificación de objetivos	139
7.1.1 Objetivo General.....	139
7.1.2 Verificación de Objetivos Específicos.....	141
7.2 Contrastación de Hipótesis	147
7.3 Fundamentación para la creación de lineamientos propositivos.....	150
8. Conclusiones	156
9. Recomendaciones	158
9.1 Lineamientos Propositivos.....	160
10. Bibliografía	164
11. Anexos	169

Índice de tablas

-Encuesta a pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel

Tabla N°1	90
Tabla N°2	92
Tabla N°3	94
Tabla N°4	96
Tabla N°5	97
Tabla N°6	99

-Encuesta a profesionales del derecho

Tabla N° 7	101
Tabla N°8	103
Tabla N° 9	105
Tabla N°10	107
Tabla N° 11	109

Índice de figuras

-Encuesta a pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel

Figura N°1. Gráfica 1.....	90
Figura N°2. Gráfica 2.....	92
Figura N°3. Gráfica 3.....	94
Figura N°4. Gráfica 4.....	96
Figura N°5. Gráfica 5.....	98
Figura N°6. Gráfica 6.....	99

-Encuesta a profesionales del Derecho

Figura N°7. Gráfica 7.....	101
Figura N°8. Gráfica 8.....	103
Figura N°9. Gráfica 9.....	105
Figura N°10. Gráfica 10.....	107
Figura N°11. Gráfica 11.....	109

-Dato estadístico sobre el otorgamiento de licencias y registros ambientales

Figura N° 1. Cuadro Estadístico Nro 1	137
---	-----

Índice de Anexos

Anexo 1. Certificado de Tribunal de Grado.....	169
Anexo 2. Certificado de Traducción de Abstract.....	170
Anexo 3. Formato de encuestas a profesionales del derecho.....	171
Anexo 4. Formato de encuesta a pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel.....	173
Anexo 5. Formato de entrevista a profesionales afines.....	175
Anexo 6 Formato de entrevista a pobladores de la Parroquia Gualiel.....	176
Anexo 7. Puntos claves a tomar en consideración para la creación de lineamientos que tengan como propósito, esclarecer la figura del consentimiento previo (el link para ubicar esta información, se encontrará dentro de la Bibliografía.....	177

1. Título

“Análisis jurídico y doctrinario de la consulta y el consentimiento previo como modelo generador de conflictos sociales: caso Gualal”

2. Resumen

El presente trabajo de Titulación se titula “**Análisis jurídico y doctrinario de la consulta y el consentimiento previo como modelo generador de conflictos sociales: caso Gualiel**”, al entender que, las comunidades pueblos y nacionalidades que se hallan en el Ecuador, han sufrido varias violaciones a sus derechos colectivos reconocidos en la Constitución de la República, nos hemos enfocado en su derecho de ser consultados 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, denominado consulta previa, libre e informada, estipulada en el artículo 57 numeral 7 de la norma suprema; así como su derecho a ser consultado antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos colectivos, bajo la figura de la Consulta Prelegislativa, normada en el artículo 57 numeral 17 de la norma ibidem. Con respecto al artículo 398 de la Constitución de la República, el cual habla sobre la Consulta Ambiental, se volvió menester indagar si el Estado, está cumpliendo con lo normado en dicho artículo, y está respetando este proceso de participación democrática en el pueblo rural de la Parroquia Gualiel, Cantón Loja, Provincia de Loja, que en la actualidad se encuentra en la zona de influencia de proyectos mineros.

La investigación realizada pretende aportar doctrinariamente temas de relevancia para estos tres tipos de consulta que se han propuesto, de manera que se entienda a lo se refiere cada una de ellas, así como aportar jurídicamente en el análisis de leyes y reglamentos, para que, hermenéuticamente se llegue a una comprensión de los tópicos planteados.

Finalmente se ha propuesto directrices encaminadas a reflejar lo dicho por los Instrumentos Internacionales, e incluso las sentencias emitidas por la Corte Constitucional del Ecuador, debido a que se carece de lineamientos apropiados para llevar a cabo la consulta, traducida a procesos de participación ciudadana, considerando así que el desconocimiento y desinformación puede ser un generador de conflictos sociales.

Palabras claves: Comunidades, Pueblos, y Nacionalidades indígenas; consulta previa, prelegislativa, ambiental; participación ciudadana; Estado; Gualiel; proyectos mineros

2.1 Abstract

This thesis work is entitled "LEGAL AND DOCTRINARY ANALYSIS OF THE CONSULTATION AND PRIOR CONSENT AS A MODEL GENERATOR OF SOCIAL CONFLICTS: CASE GUALEL", understanding that the communities, peoples and nationalities that are in Ecuador have suffered various violations to their collective rights recognized in the Constitution of the Republic, we have focused on their right to be consulted on plans and programs for prospecting, exploitation and commercialization of non-renewable resources found on their lands and that may affect them environmentally or culturally, called prior, free and informed consultation, stipulated in article 57 numeral 7 of the supreme norm; as well as their right to be consulted before the adoption of a legislative measure that may affect any of their collective rights, under the figure of the Pre-Legislative Consultation, regulated in article 57 numeral 17 of the ibidem norm. Regarding article 398 of the Constitution of the Republic, which talks about the Environmental Consultation, it became necessary to investigate if the State is complying with the provisions of said article and is respecting this process of democratic participation in the rural town of Gualel Parish, Loja Canton, Loja Province, which is currently in the area of influence of mining projects.

The research carried out aims to provide doctrinally relevant issues for these three types of consultation that have been proposed, so that it is understood what each of them refers to, as well as legally contribute to the analysis of laws and regulations, so that, hermeneutically an understanding of the issues raised is reached.

Finally, guidelines have been proposed to reflect what is said by the International Instruments, and even the sentences issued by the Constitutional Court of Ecuador, due to the lack of appropriate guidelines to carry out the consultation, translated into citizen participation processes, considering so ignorance and misinformation can be a generator of social conflicts.

Keywords: Indigenous Communities, Peoples, and Nationalities; prior, pre-legislative, environmental consultation; citizen participation; Condition; Gualel; mining projects

3. Introducción

El presente trabajo de investigación doctrinaria y jurídica titulado “**Análisis jurídico y doctrinario de la consulta y el consentimiento previo como modelo generador de conflictos sociales: caso Gualel**”, realiza una diferenciación de los tipos de consulta que se prevé en la Constitución de la República del Ecuador, refiriendo este análisis a los proyectos de posible extracción de recursos naturales no renovables. Si bien la norma suprema, ha estipulado derechos colectivos para los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, se ha podido evidenciar, mediante sentencias dictadas por la Corte Constitucional del Ecuador, que el derecho a la consulta previa, libre e informada, prevista en el artículo 57 numeral 7 ibidem, no ha sido llevada de manera clara y oportuna, esto, porque no se ha cumplido con verdaderos procesos de participación ciudadana, lo mismo sucede con la consulta prelegislativa, mencionada en el artículo 57 numeral 17 ibidem, esto porque no se ha venido desarrollando conforme lo estipula los Instrumentos Internacionales que protegen derechos de esta población que a lo largo del tiempo ha sido vulnerada, precisamente porque el Estado a través de sus instituciones competentes que garantizan el fiel cumplimiento de los derechos, no poseen el amplio conocimiento que se necesita para llevar a cabo procesos que vinculen y articulen a las comunidades, al Estado, y las empresas mineras que se hallen dentro de su territorio.

Para entender a lo que se refiere la Consulta Ambiental, se toma como base al pueblo rural de Gualel, el cual es una Parroquia ubicada al noroccidente de la ciudad de Loja, Cantón Loja, Provincia de Loja, la cual se halla actualmente bajo la zona de influencia de proyectos mineros, con miras a una explotación; se pretendió, mediante encuestas y entrevistas, conocer cómo han tenido lugar los procesos de participación ciudadana, y si ha existido mesas de diálogo, conversatorios, recolección de opiniones y acompañamiento por parte de las instituciones estatales, cumpliendo así con lo dicho por la norma suprema, y por los Instrumentos Internacionales, como el Acuerdo de Escazú o la Carta Mundial a la Naturaleza en su apartado 23. A más de ello se verifica que la Corte Constitucional también emite valoraciones a seguir cuando se pretende llevar una consulta ambiental.

De la misma forma, se busca dilucidar la figura del consentimiento previo, toda vez que ha sido motivo de confusión en múltiples procesos participativos, lo que ha llevado a generar conflictos sociales en más de una ocasión.

En el presente trabajo de Titulación se verificó un objetivo general que dicta “Realizar un análisis jurídico y doctrinario de los tipos de consulta establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y el consentimiento previo en el marco de los proyectos mineros en Gualiel”

En el mismo sentido, se constató tres objetivos específicos, los cuales se detallan a continuación: primer objetivo específico “Evidenciar el vínculo jurídico entre la consulta y el consentimiento previo, como modelo generador de conflictos entre el Estado y las comunidades”; el segundo objetivo específico “Establecer las diferencias entre los tipos de consulta y esclarecer la figura del consentimiento previo, con énfasis en el caso de la comunidad de Gualiel”; y el tercer objetivo específico “Plantear lineamientos propositivos a la consulta y el consentimiento previo, para mejorar las relaciones entre el Estado y las comunidades y evitar conflictos sociales.

La hipótesis que se contrastó, se define así “La consulta y el consentimiento previo, previstas en la Constitución de la República del Ecuador, al no estar diferenciadas correctamente, han generado conflictos entre el Estado y las comunidades ubicadas en las zonas de influencia de los proyectos de posible extracción de recursos naturales no renovables.

El Trabajo de Titulación, contó con un marco teórico, el cual se desarrolló en varias categorías: dentro del Marco Conceptual se estudió el Derecho Constitucional, el Estado Constitucional de Derechos, la Supremacía Constitucional; Derecho Ambiental, Daños ambientales; Participación ciudadana; Derecho a la consulta, comunidades indígenas, pueblos indígenas, nacionalidades indígenas, Autodeterminación de los pueblos indígenas; Concesión minera, actividad minera, recursos naturales no renovables En el Marco Doctrinario se toparon temas como: Ecología y medio ambiente, principios ambientales; Tipos de consulta; consulta ambiental en actividades mineras; la Participación ciudadana en Ecuador; Sujetos consultantes y consultados en los diferentes tipos de consulta; Consentimiento previo, libre e informado; Conflictos socio-ambientales en zona de influencia de proyectos mineros con posible extracción de recursos naturales no renovables, Fases de la actividad minera, Conociendo la Parroquia Gualiel, entrada de la actividad minera en la Parroquia Gualiel; Conflicto socio ambiental en la Parroquia Gualiel y Manejo de relaciones comunitarias en el ámbito de participación en la Parroquia Gualiel.

Para el Marco jurídico se ha analizado la Constitución de la República; el Reglamento del Código Orgánico del Ambiente; el Reglamento Ambiental para Actividades Mineras; Ley de Minería; Ley Orgánica de Participación Ciudadana, todo referente a las consultas y la participación.

Finalmente tenemos el Derecho comparado, del cual se analizó 4 países, tomando en consideración así: Análisis del Reglamento del sistema de evaluación del impacto ambiental, artículo 85 de Chile; Análisis de la consulta previa en la Ley de Minería y Metalurgia de Bolivia, Análisis de los artículos 2, 3 y 8 de la Ley del derecho a la Consulta Previa a los Pueblos indígenas de Perú y el Análisis de Decreto 40932-MP-MJP de Costa Rica.

A más de ello, el presente trabajo de Tesis contó con varios métodos y técnicas que nos aportaron en el desarrollo de esta investigación, así como estudio de casos, datos estadísticos y análisis de datos.

Siguiendo con lo dicho se ha logrado verificar el objetivo general y los tres objetivos específicos, así como la hipótesis, para terminar por la fundamentación de los lineamientos propositivos. Se encuentra en la parte final de este aporte doctrinario jurídico, las conclusiones y recomendaciones sobre la investigación planteada.

Esperando que la recopilación de información, sirva para quienes se interesen en este apasionante tema, en donde encontraran con varias materias del Derecho. Quedo atenta al Tribunal de Grado para su corrección y aprobación.

4. Marco Teórico

4.1 Marco Conceptual

4.1.1 Derecho Constitucional

Para entender esta rama importante del derecho, se debe clarificar que este, se encargará del estudio de la Constitución, pero de manera específica, ya que regula la organización de un Estado en sus diferentes aristas, y viene a constituirse como la Ley fundamental de una Nación.

El Derecho Constitucional es la disciplina que, ubicada en el derecho público, orienta a todas las demás ramas del derecho, tanto público como privado, y establece las pautas del orden jurídico de un país. Al mismo tiempo, es una disciplina jurídica que contribuye a la estabilidad y supervivencia del sistema democrático. (Salgado, 2003, pág. 17)

El referido autor menciona que el Derecho Constitucional servirá de guía para el conjunto de normas jurídicas que se desprenden del ordenamiento jurídico, tomando en consideración que su objeto de estudio, no es solamente nuestra norma suprema, sino que además se enfoca en la organización de las instituciones adscritas a la Constitución y aquellas que no lo están.

Es la disciplina jurídica que tiene por objeto el estudio de la estructura política fundamental de la Nación, en cuanto se refiere al régimen de libertad y al funcionamiento del Poder público, dirigidos ambos hacia el fin esencial del Estado o Bien Común. (Holguín, 2009, pág. 7)

Se puede mencionar que, para el referido autor, el derecho constitucional denota la estructura en la que se va a manejar institucionalmente el Estado, y se preverá la forma de gobierno, con el afán de que mantenga su status de constitucional garantista de derechos. Como es de conocimiento, se guiará bajo el amparo de la norma suprema, la cual prevalecerá sobre otra ley.

“El Derecho Constitucional es un producto moderno, la última fase del proceso de diferenciación y especialización de la política, con respecto a la sociedad que se produce con la implantación del Capitalismo”. (Balaguer et al., 1999). Se menciona que es un producto moderno, porque desarrolla en su ser un sistema garantista de derechos como no se había visto en la sociedad actual; este derecho de soberanía popular, ha direccionado a que los miembros de un Estado puedan

elegir sus gobernantes, y su vez, el Estado limitar su actuar, de tal manera que el gobierno actúe en pro de la colectividad.

4.1.2 Estado Constitucional De Derechos

“El Ecuador ostenta desde la publicación en el Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre de 2008, de la Constitución de la República, la categoría del Estado Constitucional de derechos y justicia. Estatus que no tiene definición constitucional ni legal, no obstante su noción se evidencia en diversas normas de la ley suprema.” (Hernández, 2015, pág. 7).

Este nuevo ideal de estructura neoconstitucionalista implica una revolución para Latinoamérica y el Ecuador, debido a que el ejercicio de los derechos del ciudadano, se impondrá a la voluntad de los que tienen poder. Es así que se ve plasmada la materialización del ideal jurídico porque el Estado Constitucional de derechos controla desde una norma fundamental, todo el accionar tanto del ente público como del ciudadano, castigando toda forma de incumplimiento.

Se debe entender que, “el Estado de Derecho está circunscrito al Derecho y sus autoridades se rigen a la normativa vigente; mientras que el Estado constitucional de derechos se caracteriza por la existencia de una Constitución material, de carácter normativo y vinculante” (Hernández, 2015). Al hablar de constitucionalidad, nos estamos refiriendo al máximo estamento en cuanto a normativa se trata, por lo que se entiende que las personas, instituciones públicas y privadas y el propio Estado, se van a regir a las leyes que se han promulgado con carácter de obligatorio toda vez que se muestre a la Constitución de la República con la primacía que merece y que se encuentra expresada en la pirámide de Kelsen.

Finalmente menciona Hernandez que, “cuando se habla de Estado constitucional de derechos, nos referimos a un tipo de Estado democrático e igualitario, que busca superar las limitaciones del Estado liberal”. Con este postulado, el autor nos deja claro que los derechos pasaron de ser mandatos de optimización para llegar a posesionarse como la razón de ser del Estado, lo cual pretenderá la igualdad social y la democracia participativa.

4.1.3 Supremacía Constitucional

“En el ordenamiento jurídico, orden gradado y jerarquizado, la Constitución ocupa el nivel normativo superior, tiene la mayor jerarquía jurídica, a esto se denomina la superlegalidad o la supremacía de la Constitución”. (Salgado, 2003, pág. 58). Con lo mencionado, se puede entender que las normas constitucionales tienen una fuerza superior, pues la Constitución viene a ser la

madre rectora de todas las normas, siendo así que el actuar de la normativa vigente debe ir apegado a los mandatos constitucionales.

Se comprende esta superposición de ley, desde que Kelsen interpreta la supremacía bajo una pirámide jurídica, la cual pone en su cúspide a la Constitución y ella subordina a todo el ordenamiento jurídico. Ya lo cita el artículo 424 de la Constitución, diciendo “la Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico, las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica”. Así pues, todo acto jurídico que pretenda conseguir un resultado o una normativa que exija su vigencia, debe ir en armonía con esta ley suprema, pues aquello que se oponga o muestre desobediencia a lo que dicta la Constitución se atiene a causar una ineficacia jurídica, todo esto por contradecir a la madre de todas las normas.

Se hace importante denotar las siguientes características, toda vez que la supremacía hace de la Constitución:

- a) Una ley con un amplio poder derogatorio respecto de todo el ordenamiento jurídico del Estado anterior a la misma;
- b) Una ley prevalente sobre cualquier otra;
- c) Una ley solo derogable o reformable por otra de igual rango y por ende de valor jurídico;
- d) Una ley estable en el tiempo;
- e) Una ley inderrotable en sus efectos por cualquier norma de la República;
- f) Una ley que produce la ineficacia jurídica de norma y de todo acto del poder público que la contravengan. (Hernández, 2015,p 7)

Queda claro, que la Constitución de la República se manifiesta como la norma suprema del ordenamiento jurídico, capaz de prevalecer sobre cualquier otra. A más de ello, los efectos que pueden versar sobre una ley que pretenda contradecirla, son irremediables; tanto así que producirá ineficacia ante cualquier acto que no vaya acorde a sus principios. Es así que la Constitución se muestra como la carta de presentación de un Estado, indicando toda las garantías que posee la sociedad que se encuentra normada ante la misma.

4.1.4 Derecho Ambiental

“Disciplina jurídica que investiga, estudia y analiza las diferentes relaciones entre los bienes naturales y la actividad antrópica, orientando la regulación jurídica las conductas y actitudes

humanas respecto al uso, explotación y aprovechamiento de recursos naturales, conservación de la naturaleza y protección del ambiente.” (Jaquenod, 1996, pág. 19)

El derecho ambiental para esta autora, representa la conexión entre lo jurídico y aquellas modificaciones que el hombre hace a la naturaleza. Podemos entender que estas modificaciones van estrechamente relacionadas con algún daño ambiental que el ser humano pueda provocar de manera directa o indirecta, toda vez que será el ordenamiento jurídico aplicable en esta materia, el cual se encargará de dictar leyes que aseguren la conservación al medio ambiente.

Por otro lado, León Betancout y otros, en su libro de Derecho Ambiental, citan a Pérez y mencionan que este tratadista busco la manera mas simple para hacernos entender esta rama del derecho, y la redacta así: “Conjunto de doctrinas, normas e instituciones y principios jurídicos que ordenan las actividades del Estado y de los particulares en la implementación del desarrollo sustentable” (Perez, 2000, pág. 18). Este autor refiere que el derecho ambiental busca satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las necesidades futuras, todo esto articulado a la capacidad del Estado para activar normas jurídicas que vayan de la mano con la conservación del ambiente, así como lograr que las instancias estatales se involucren de forma participativa en el tan anhelado desarrollo sustentable.

A lo dicho sumamos lo siguiente; derecho ambiental es “el conjunto de normas que regulan los derechos sociales de las personas a gozar de un ambiente sano, asegurándole la necesaria protección y defensa frente a la agresión que la acción voluntaria e involuntaria puede provocar en su hábitat común.” (Rodríguez, 2013, pág. 19). Para este autor, el derecho ambiental busca que las disposiciones de carácter normativo sean las que propendan llevar un ambiente sano y equilibrado, pues al momento de legislarlas se suponen son de obligatorio cumplimiento, por lo que asegura que todo aquel acto que menoscabe a la naturaleza en cualquiera de sus formas, deberá ser condenado.

Hay que entender que este derecho ambiental, es una rama relativamente nueva dentro del derecho público, así pues muchos tratadistas han mencionado doctrinariamente que se le hubiera podido asignar otros nombres, tales como derecho ecológico, o derecho del entorno. No obstante puedo indicar que el apelativo de “ecológico” o “entorno”, nos lleva a una idea mucho mas amplia de lo que significa realmente. En la obra Derecho Ambiental de Pedro Luis Lopez (2006) cita a Brañes mencionado que es conveniente tratarlo como derecho ambiental, puesto que si hablamos de derecho de ecología nos puede llevar a una idea equivocada sobre “ecosistemas naturales”; por

el contrario si llamamos derecho del entorno, este Según la Real Academia de la Lengua es un término en desuso, por lo que no sería pertinente utilizar una palabra antigua dejando de lado lo actual.

Es importante conocer que para que el derecho ambiental se configure en el ordenamiento jurídico-normativo del Ecuador y de varios países de Latinoamérica, tomaron lineamientos Internacionales, con el afán de lograr una correcta aplicación de la norma; de esta manera mencionamos a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, de Estocolmo en 1972, que perfila que, los recursos naturales del planeta deben ser salvaguardados en beneficio de las presentes y futuras generaciones; en pocas palabras amparar la ejecución del desarrollo sostenible, así como la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, elaborada en Río de Janeiro en 1992, con el ánimo de “trazar parámetros comunes para asegurar conjuntamente con el desarrollo económico, el bienestar social y ambiental de la humanidad” (Declaración de Río de Janeiro, 2022)

4.1.5 Daños ambientales

Se vuelve necesario mencionar que el daño ambiental se configura cuando la degradación de los elementos que constituyen el medio ambiente o el entorno ecológico, adquieren cierta gravedad que excede los niveles de calidad, estándares o parámetros que constituyen el límite de la tolerancia que la convivencia impone necesariamente. (Bustamante, 1996,p 142).

Se destina un cierto nivel, al cual deben llegar las personas naturales o jurídicas que quieran intervenir en el medio ambiente, en una zona estratégica casi siempre; en caso de no cumplir con lo requerido por la Autoridad ambiental o demás entes adscritos, y a la vez esten alterando negativamente un sector habitable por lugareños, se atenderá a lo establecido en la normativa.

La doctrina ha mencionado que no todo daño a la naturaleza es de carácter antijurídico, debido a que si talamos una parte donde existen bosques de un área en específico, será una conducta que debe ser castigada conforme lo refiera la legislación, pero si talamos los bosques, con la intención de producir cultivo o destinar esa superficie para el ganado, ya estaríamos hablando de una conducta que aporta al mejoramiento económico.

Complementando lo dicho, podemos señalar que en el Código Orgánico del Ambiente (2017), artículo 289 se señala que “la Autoridad Ambiental Nacional determinará los lineamientos y criterios para caracterizar, evaluar y valorar el daño ambiental, así como las diferentes medidas

de precaución y prevención. (Código Orgánico del Ambiente, 2017, pág. 75). La autoridad mencionada, tendrá la atribución de determinar los parámetros que se tomará en cuenta para la valoración del daño ambiental, entre los que destaca la amenaza de las especies, conservación de ecosistemas y el riesgo para la salud humana. Hay que considerar que para la responsabilidad por daños ambientales, se deberá identificar al operador de la actividad económica o cualquier en general que ocasionó los daños.

A modo de indagación, se alude que, los daños ambientales causados por empresas mineras que han llegado a ciertos territorios por consideralos estratégicos, deben sujetarse a lo que dice el Reglamento Ambiental para Actividades Mineras, así como el Código ibidem, señalado anteriormente, pero este será análisis posterior.

Se presenta los términos daño ambiental y contaminación ambiental, lo cual doctrinariamente no tienen mayor cambio conceptual, salvo que el uno es la representación del otro, por lo demás diremos que esta contaminación debe ser una real afectación que involucre nocividad en el ser humano. Cuando se introduce alguna materia o cuerpo extraño dentro de un ecosistema, rápidamente lo va a alterar, mayormente si causa daño alguno. Finalmente mencionaremos que aquella afectación que cause daño en el tiempo, se la denominará contaminación indirecta.

4.1.6 Participación ciudadana

La participación ciudadana existe desde que existe el Estado. El Estado existe desde que el hombre organizó la sociedad en que vivía en tribus, comunidades y posteriormente las aldeas. La participación ciudadana exige una condición, la de ciudadanía. Se puede decir que los ciudadanos están en el mundo desde que se crean ciudades, con gobiernos propios. Las primeras Ciudades-Estado fueron las de los griegos, luego Atenas, Esparta y otras más que surgieron en 1.000 a.C. (Galindo, 2013, pág. 19)

Ciertamente las primeras organizaciones sociales se dieron en siglos pasados, pero hasta ahora sirven de sustento para poder entender cómo se lleva a cabo procesos de participación ciudadana. Mario Galindo menciona en su libro *La Participación Ciudadana y el Control Social* que la base para que exista participación es la República, aquella forma de Estado que descentraliza su poder y fundamenta su actuar en la norma suprema.

La participación ciudadana son mecanismos que pretenden impulsar el desarrollo local y la democracia participativa a través de la integración de la comunidad al quehacer político.

Está basada en varios mecanismos para que la población tenga acceso a las decisiones del gobierno de manera independiente sin necesidad de formar parte de la administración pública o de un partido político. Otra forma en que se manifiesta la participación ciudadana es a través de las ONGs las cuales pugnan por ciertos temas sociales sin sustituir en las funciones del gobierno sino evaluándolas, cuestionándolas. (Galindo, 2013, pág. 19) .

Con esto se denota que, la participación ciudadana fomenta la realización de procesos de democracia en cualquier lugar en donde deba ser escuchada la voz de un pueblo. Para ello hay que considerar que esta participación busca hacer parte del proceso a la comunidad que se encuentre en el sector, es decir incluir las opiniones o sugerencias que se dicte para llegar a la ejecución de un proyecto, por ende, cualquier habitante puede incidir en la toma de decisiones con su opinión.

4.1.7 Derecho a la consulta

El derecho a la consulta nace de los derechos de participación, conferidos en la Constitución de la República del Ecuador dentro de su capítulo Quinto. En el tema que se expone referente a la consulta previa libre e informada, así como la consulta prelegislativa, estas se cimentan en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre derechos de pueblos indígenas y Tribales, pues aquí se afirma que:

Los gobiernos deben consultar a estos pueblos, mediante procedimientos apropiados en los cuales pueden participar libremente, a través de sus instituciones representativas, 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. (OIT, 2014, pág. 4).

De esta manera se puede conocer que, se le otorga al Estado la potestad de llevar a cabo procesos diversificados de participación, debido a que las poblaciones indígenas mayormente, han venido sufriendo graves violaciones a sus derechos colectivos, lo que no les ha permitido fortalecer su identidad y preservar su patrimonio lleno de costumbres.

Todos los ecuatorianos y ecuatorianas tenemos derecho de ser consultados, en cualquier decisión que nos afecte en la vida cotidiana, ya sea en el ámbito, social, cultural o ambiental. Es por ello que, según el tema de estudio, se clasificará a la población de acuerdo a sus necesidades, así como garantías plasmadas en la norma suprema. En este sentido, se nos indica en el Art 398 de la Constitución de la República del Ecuador que, “toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente, deberá ser consultada a la comunidad, a la cual se le informará amplia y oportunamente”; y es que es preciso reflexionar sobre este artículo, debido a que la población de

estudio dentro de esta investigación, ocupó ser consultada, antes y durante la realización de actividades de posible extracción de recursos naturales no renovables, en donde existe claros indicios de que las empresas mineras tomarán un espacio de este territorio para asentarse y empezar con las labores dictadas.

Todos los ciudadanos tienen derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, de forma directa o por medio de representantes libremente elegidos en órganos legislativos, ejecutivos, y administrativos del Estado, ello incluye el derecho a opinar o ser consultados en los procesos de formulación, ejecución y evaluación de las decisiones públicas. En los procesos de adopción de decisiones públicas, los ciudadanos deben tener derecho a la consulta debidamente informada, realizada en tiempos razonables y en forma democrática, que permita saber cómo las propuestas fueron valoradas. (Civilis Derechos Humanos, 2017, pág. 1)

Se denota claramente que el Estado debe otorgar al ciudadano, el derecho a participar en los asuntos que le afecta directamente, ya sean positivos o un tanto controversiales, con el ánimo de escuchar sus sugerencias u opiniones y finalmente tomar decisión en bienestar de las partes, conservando la manera democrática y participativa de hacer las cosas.

4.1.8 Comunidades indígenas

La comunidad indígena:

es una forma nuclear de organización socio política tradicional de las nacionalidades y pueblos indígenas. Se denomina también ayllus o centro, es el espacio en donde se ejerce el gobierno comunitario a través de asambleas generales. Es decir, el espacio en donde se decide la organización social, económica, política y jurídica, a la vez que se ejerce las atribuciones legislativas y la administración de justicia (CONAIE, 1998, pág. 2).

Se menciona que a la par con el término comunidad indígena está la denominación de comuna, esto por la promulgación de la Ley de Comunas que abarcaba todo centro o poblado que no fuere considerado como parroquia y que tuviera una forma de organización independiente. En lugares como Santa Elena en la Costa y ciertos sectores de la Amazonía aún llevan como denominación comuna.

Agrupación de personas pertenecientes a una misma etnia indígena que se encuentran en una o más de las siguientes situaciones, a) provienen de un mismo tronco familiar; b)

reconocen una jefatura tradicional; c) poseen o han poseído tierras indígenas en común; d) provienen de un mismo poblado antiguo (Panhispanico, s.f.)

Este grupo social, dista de los otros, puesto que, en la mayoría de las ocasiones, las familias que habitan en una misma localidad considerada indígena, comparten algún parentesco familiar, y a más de ello, reconocen autoridades propias de acuerdo con su cultura y sobre todo dentro de la misma.

4.1.9 Pueblos Indígenas

El Consejo de Nacionalidades y Pueblos del Ecuador ha logrado definir a los pueblos indígenas como: “colectividades originarias, conformadas por comunidades o centros con identidades culturales que le distinguen de otros sectores de la sociedad ecuatoriana, regidos por sistemas propios de organización social, económica, política y legal.” (p. 2). La denominación de pueblos indígenas es una categoría superior a las comunidades debido a que ya se agrupan en colectividades que muestran su propia identidad cultural, así como su manera de organizarse en los ámbitos sociales, políticos y legales; en este caso ellos cuentan con su propia justicia indígena, que a decir de la Constitución del Ecuador, en su artículo 171: “las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades, aplicarán normas y procedimientos propios, para la solución de sus conflictos internos (...)” (p. 124); a decir de la norma suprema el sistema judicial propio de este grupo poblacional, se basará en sus costumbres arraigadas desde hace varios milenios, e intentarán resolver sus conflictos con sujeción a lo que manda la Constitución y los Derechos Humanos.

Según el Mapa de Nacionalidades y Pueblos Indígenas, publicado en el Instituto Nacional de Estadísticas y censos, en el Ecuador existen los siguientes pueblos indígenas:

Sierra: Chibuleo, Cañari, Karanki, Cayambi, Kisapincha, Kitukara, Panzaleo, Natabuela, Otavalo, Purwá, Palta, Salasaka, Saraguro, Waranka.

Costa: Huancavilca, Manta.

Amazonía: Secoya, Siona, Cofán.

La Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador también ha descrito lo que significa pueblos indígenas y ha dicho que “son colectividades con identidades culturales que les distinguen de otros sectores de la sociedad ecuatoriana, regidas por sus propias formas de organización social, política, económica y jurídica.” (CONAIE, 2001).

La CONAIE menciona características similares a lo dicho anteriormente, por lo que nos queda claro que estos pueblos se organizan de manera independiente por tener raíces

independientes, esto no quiere decir que se encuentre exonerado de cumplir lo que dicta la normativa ecuatoriana para ser ejecutada por los ciudadanos ecuatorianos dentro del territorio.

4.1.10 Nacionalidades Indígenas

El Consejo de Nacionalidades y Pueblos del Ecuador, rescatando lo dicho por el INEC, destaca lo siguiente, respecto a la denominación de Nacionalidad Indígena:

Es un conjunto de pueblos milenarios anteriores y constitutivos del Estado ecuatoriano, que se autodefinen como tales, que tienen una identidad histórica, idioma, y culturas comunes, que viven en un territorio determinado mediante sus instituciones y formas tradicionales de organización social, económica, jurídica, política y ejercicio de autoridad. (INEC, 2021).

Al igual que los pueblos, las nacionalidades comparten tradiciones y costumbres en común; se trata de grupos poblacionales que se han desarrollado en un territorio muchas veces alejado de la sociedad civil, y han constituido un modelo de vida característico, que viene desde sus ancestros.

El Mapa de Nacionalidades y Pueblos Indígenas, nos indica que en el Ecuador existen las siguientes Nacionalidades:

Costa: Awá, Chachis, Épera, Tsáchilas

Amazonía: Achuar, Andoa, Cofán, Huoraní, Secoya, Shiwiar, Shuar, Siona, Zápara, Kichwa

Sierra: Kichwa (Sierra)

Se hace importante destacar la breve historia de los pueblos y nacionalidades indígenas como poblaciones originarias del Ecuador colonial. En esa tónica, Enrique Ayala Mora (2008) menciona que:

Los vestigios más antiguos sobre estos primeros pobladores se han encontrado, según Ayala, en El Inga, en la zona de Ilaló, cerca de Quito. Según los estudios realizados, estas poblaciones eran nómadas, vivían de la casería y de la recolección de alimentos vegetales, y habitaban en cuevas o construcciones muy simples elaboradas de ramas y paja. Entre los años 1300 y 550 antes de Cristo se dio un significativo avance de las sociedades Andino américa Ecuatorial. La intensificación de la agricultura permitió obtener por primera vez excedentes, y con ello sostener a grupos de guerreros y sacerdotes. (Ayala Mora, 2004, p. 1)

Es difícil entender como los primeros antepasados, sobrevivieron por largas jornadas de tiempo, sin los recursos que existe ahora, pero realmente debemos darle valor a las poblaciones indígenas que pudieron surgir y hasta la actualidad se mantienen. La sociedad civil se complementa

con la indígena, debido a que estas poblaciones aún tienen a la agricultura arraigada en su forma de vida, por lo que de esa manera proveen alimentación a las sociedades que ya se encuentran civilizadas. Muchas de estos grupos y colectividades indígenas, guardan su idioma nativo para comunicarse, por lo que el respeto a sus tradiciones, debe prevalecer en el tiempo.

A medida que fue pasando el tiempo, estos grupos indígenas vieron la necesidad de agruparse de tal manera que exista un directorio que los represente y pueda velar por sus intereses, es así que, metiéndonos en la historia de esta hazaña, encontramos que:

En 1980 se organizó la CONACNIE (Consejo Nacional de Coordinación de Nacionalidades Indígenas) con el objeto de promover la consolidación de pueblos indígenas y se convocó al primer Congreso de la CONACNIE, en noviembre 13 al 16 de 1986, en campamento Nueva Vida, en Quito y se constituye la CONAIE (Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador); es el resultado de la lucha continua de las comunidades, centros, federaciones y confederaciones de pueblos indígenas. Los objetivos fundamentales que se planteó en el congreso fueron: consolidar a los pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador, luchar por la tierra y territorios indígenas, luchar por una educación propia (intercultural bilingüe), luchar contra la opresión de las autoridades civiles y eclesiales, luchar por la identidad cultural de pueblos indígenas, contra el colonialismo y por la dignidad de pueblos y nacionalidades indígenas (CONAIE, 2020).

En una sociedad es indispensable crear organizaciones sociales, que representen los intereses propios de una comunidad o de una población en particular, por lo que las poblaciones y nacionalidades indígenas, al ver la constante vulneración a sus derechos colectivos, crea esta asociación que pretende lograr un fin común. Hoy en día se vive una realidad preocupante, en donde las poblaciones indígenas están tomando el mando en protestas y luchas sociales, con el propósito de acabar con las represalias de los gobiernos de facto, y más aún con la afectación a sus derechos consagrados en la norma suprema.

Pero las Instituciones estatales, en el afán de respetar derechos colectivos de las pueblos y nacionalidades indígenas ha creado las siguientes instituciones que sirven de pilar en el amparo y garantía de participación activa por parte de estos grupos poblacionales; así tenemos: el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos Indígenas, creada en diciembre de 1998 por el Consejo Nacional para la Igualdad de Pueblos y Nacionalidades, como una entidad pública de representación de los pueblos autodefinidos como nacionalidades indígenas; busca la democracia

y participación de estos pueblos, coadyuvando al establecimiento de políticas, planes, programas, proyectos y actividades de desarrollo, involucrándolos en la toma de decisiones que recaen directamente en su población. En su página oficial, esta entidad plasma su interés en asegurar la plena vigencia de los derechos a la igualdad y no discriminación, que es lo que se pretende en lograr en estas poblaciones.

En el tema que nos concierne, se ha visto la necesidad de hablar de las comunidades y pueblos indígenas debido a que, en el tema de consulta previa sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos naturales no renovables que se encuentran en sus tierras, ellos tienen el protagonismo. Se vuelve válido adentrarse en la participación de los pueblos, comunidades y nacionalidades en los procesos de consulta previa, libre e informada, debido a que son los directamente afectados o beneficiados, y a más de ello, serán los llamados a aceptar o rechazar la propuesta de tal manera que se ejerza su derecho a la participación activa.

Uno de los componentes más importantes del proceso de participación, es el carácter informativo que debe tener el mismo, ya que solo así los pueblos y comunidades lograrán entender de qué manera pueden coadyuvar con conocimiento ancestral, a detectar el alcance que puede tener un proyecto de extracción de recursos naturales no renovables. Como la información tiene que llegar a todas las comunidades o nacionalidades de ser el caso, se prefiere que todos aquellos datos o referencias, se los haga en el propio idioma de la población a la que se pretende intervenir.

4.1.11 Autodeterminación de los pueblos indígenas

En el afán de incluir a las colectividades y grupos indígenas a esta sociedad democrática, se ha previsto entender el término de autonomía o autodeterminación para divisar todo aquello que engloba el carácter de respeto a estos grupos poblacionales que día a día pretenden posicionarse en el sistema actual. Para ello, se menciona que: “la libre determinación, es la capacidad de los pueblos de decidir libre y responsablemente su futuro, no solo desde un punto de vista político, sino también económico, social y cultural” (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1966, p. 1). La autonomía o autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas, está encaminada al respeto a su identidad y propias costumbres, capaz de que con ello puedan decidir cómo llevar su vida tanto social, económica y política, con apego a lo reconocido en la Constitución del Ecuador.

Dice Iván Narváez en su libro, *Pueblos Indígenas: el sentido de la esperanza*:

El reconocimiento de personalidad colectiva y capacidad para proveer su existencia y futuro, constituye el camino de su libre determinación, que no implica secesión y se expresa en diferentes grados, formas y modalidades. Se refiere a una autodeterminación dentro del propio Estado, el cual propicia pactos sociales libres y voluntarios respecto a la forma como los pueblos indígenas ejercen sus derechos dentro del Estado. (Narváez, 2017, p. 172)

Las comunidades indígenas al tener una libre determinación, ejercen su voluntad bajo su pueblo, pero ello no significa que se aíslan de lo que pactado en la norma suprema o leyes que les atañe, simplemente se direcciona a que puedan organizarse de una manera libre dentro del territorio ecuatoriano. Es allí donde entra otro factor importante en la autodeterminación de las colectividades indígenas, pues el territorio forma la parte invaluable pero imprescindible para desarrollarse según sus formas y tradiciones ancestrales.

A esto, la Constitución del Ecuador (2008), en su artículo 57 numeral 9 enfatiza: “Conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral” (Constitución de la República del Ecuador, 2022, p. 35). No se muestra claro el reconocimiento del territorio para los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, pues la norma suprema utiliza el término tierras comunitarias, o territorios ancestrales como sinónimo de territorio en general, por lo que no se divisa lucidez cuando se refiere al lugar ocupado por estas comunidades indígenas, lo que si se menciona es que estas colectividades mantendrán la posesión de las tierras y su adjudicación será gratuita. Se espera entonces que el Estado constitucional de derechos, priorice el respeto a los derechos colectivos de los pueblos indígenas, procurando su autonomía y goce de su identidad milenaria.

4.1.12 Concesión minera

Es importante conocer, a que se refiere una concesión minera, para que la población tenga la noción y pueda entender la actividad minera en sus diferentes ámbitos. Es así que la doctrina nos dice:

“Habilitación a un particular por la administración de las facultades precisas para la explotación y aprovechamiento de un yacimiento mineral” (Diccionario Panhispánico del Español Jurídico, 2022, pág. 1). Esta será el permiso que se otorga a una persona ya sea natural o jurídica para que pueda empezar una actividad minera.

Es el conjunto de derechos y obligaciones que otorga el Estado y que confiere a una persona natural o jurídica o al propio Estado, la facultad para desarrollar las actividades de exploración y explotación minera del área solicitada. Se llamará subasta pública para el otorgamiento de toda concesión minera metálica. (Banco Central del Ecuador, 2022, pág. 2)

Se menciona que el Estado a través de las instituciones competentes facultará a una persona ya sea natural o jurídica un conjunto de normas y obligaciones para que pueda llevar a cabo las diferentes fases de la actividad minera. La ley de Minería menciona que se llevará a cabo una subasta pública con el propósito de transparentar el proceso de entrega de una concesión minera.

4.1.13 Actividad minera

La actividad minera es una labor concentrada, y por lo tanto sus impactos combinan aspectos muy visibles especialmente en cuanto a modificación del paisaje, con otros menos evidentes que, por su carácter químico, no son reconocibles a primera vista. Esta actividad implica acciones de construcción de infraestructura, y por lo mismo todos los problemas ambientales asociados a este tipo de construcción se vuelven evidentes. (Bustamante et al., 2010, pp 25)

Se menciona que esta actividad es todo aquel conjunto de operaciones encaminados a la búsqueda y recolección de minerales para una futura comercialización. Esta cita destaca que dicha actividad conlleva contaminación ambiental, debido al uso de indumentaria pesada y de materiales químicos que pueden llevar a producir efectos nocivos en la naturaleza y por ende en las poblaciones que se encuentran dentro de la zona de influencia de esta actividad.

La actividad minera es una actividad mediante la cual se identifican zonas con presencia de minerales, se extraen y procesan de forma que se pueda contar con los metales que se usa en la actividad diaria, de igual manera, considera que es un proceso riesgoso y costoso; su ejecución toma mucho tiempo. (Guizano, 2015, pág. 16)

Se menciona nuevamente que esta actividad busca identificar recursos minerales, capaces de explotarse y comercializarse para el uso diario. Si tomamos en consideración, los productos de cualquier tipo, necesitan de la minería para ser producidos, por lo que se demuestra que la actividad minera no siempre se vuelve negativa, si es que existe el correcto manejo de la misma.

4.1.14 Recursos naturales no renovables

Un recurso es no renovable cuando su concentración local no se genera por medios naturales en periodos de tiempo que sean relevantes para la toma de decisiones por parte de las personas. Ejemplos significativos son los suelos agrícolas, minerales, metales, gas natural. (Deacon, s.f.)

Se vuelve imprescindible entender que, al extraer un recurso no renovable, con el paso de los años lo que se logrará es que se disperse y probablemente se modifique su forma, dejando de ser útil para el ser humano, y más bien aportando a la contaminación del medio ambiente. Hoy en día las Transnacionales mineras, están en busca de los recursos minerales que están presentes en la naturaleza, en determinadas zonas, lo que hace que exista discrepancia social, puesto que en muchas poblaciones no se ha permitido el fácil ingreso de empresas mineras.

“Suele entenderse como recursos no renovables a los que se consumen al ser utilizados, rindiendo productos, en vez de frutos como en el caso de los recursos renovables. Dichos productos lo que hacen es consumir el bien productivo agotándolo” (Tejada, 2016, pág. 227). La cita aporta una clara diferencia entre el recurso no renovable y el renovable, puesto que el no renovable se consume con el tiempo, y no vuelve a aparecer, sirviendo solo el tiempo para el que estuvo diseñado; no así el renovable, debido a que este seguirá produciendo según su tiempo de vida, pero de un recurso puedes sacar mucho más

4.2 Marco Doctrinario

4.2.1 Ecología y Medio Ambiente

Es de trascendental importancia en el estudio que nos atañe, hablar de ecología y medio ambiente, pues serán dos ejes los cuales nos ayudarán a comprender la importancia de su conservación en la vida del ser humano y mayormente cuando este se apodere de los mismos, como es el caso de la extracción de recursos naturales.

Hablar de ecología es entender a una ciencia cuyo objeto de estudio son los ecosistemas; nombra Margalef (1981) que “este término se usa para denotar a las entidades formadas por muchas plantas y muchos animales de las mismas o de diferentes especies, que actúan y reaccionan unas con otras”, así pues, dentro de su lineamiento, se entiende que es un estudio biológico de la Naturaleza.

Analizando lo dicho por Ana Jesús Hernández en su obra *Medio Ambiente y Desarrollo* (pág. 8), se indica lo siguiente: Hoy en día la ecología tiene una relevancia única, puesto que el deterioro ambiental que se vive actualmente es evidente, lo cual nos lleva a reflexionar que los problemas sociales de la humanidad como el aumento de la población humana, limitación de recursos y destrucción de la Biosfera (cubierta viva de la biósfera) son los que la pueden alterar. A todo esto, vemos que la influencia de la cotidianidad del ser humano es lo que puede modificar este ecosistema y por ende cambiar la forma de vida que nos acompaña en la actualidad.

Por otro lado está la superestructura del medio ambiente, el cual es un enfoque muy complejo por el que se ha dedicado varios años de estudio. Dice Jesús Hernández que el origen de su estudio se debe a la Ecología, dado que el ambiente es el seno o matriz organizada donde operan las relaciones de los seres vivos. Una definición acertada de esta disciplina, es la que nos brinda la UNESCO (1960) “es el conjunto de relaciones fundamentales que existen entre el mundo material o biofísico (atmósfera, litosfera, hidrosfera y biosfera) y el mundo sociopolítico (sistemas sociales creados para entender las exigencias del hombre”. Por lo dicho, el medio ambiente es una ciencia integral que conlleva una parte ecológica y una parte social; bajo mi perspectiva, la parte más importante es la social, debido a que todo lo creado por el humano, debería llevar articulado metodología capaz de evitar daños ambientales, y construir conciencia ambiental. Una vez analizado la conceptualización de lo que es ecología y medio ambiente, me permito señalar que para el estudio al cual será dirigida esta temática, conviene resaltar que, es necesario una cultura de conservación ambiental, toda vez que los problemas ambientales van de la mano con el cambio climático y mayormente con la sobreexplotación de recursos naturales que es el tema que nos interesa indagar. Mas adelante se definirá lo que es un recurso natural, por ahora es válido precisar que todo acto que lleve consigo daño ambiental deberá ser regulado por las entidades correspondientes; esto viene siendo, trabajar de manera articulada con los sujetos de derecho ambiental, mismo que va más allá que solo cuidar la naturaleza y el ambiente.

Cuidar el medio ambiente es un trabajo de todos, ya que compartimos un mismo ecosistema, variable por la situación geográfica, pero que sin duda nos brinda el mismo beneficio para seguir viviendo en armonía con la pachamama como lo menciona nuestra Constitución del Ecuador.

4.2.2 Derecho al ambiente sano y ecológicamente equilibrado

La Constitución de la República del Ecuador, es clara al precisar en su artículo 14 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*”. (Constitución de la República del Ecuador, 2022, pág. 17). A lo referido, se busca coordinar de manera propia, el crecimiento económico, el cuidado del ambiente y el bienestar social, pues a esto es lo que apunta la sostenibilidad como garantía de conservación. En cuanto al ambiente sano, debemos proponder que se cumpla esta premisa, ya que es una ganancia para toda la sociedad ecuatoriana especialmente. Con ello ayudaremos a reducir el cambio climático, el cual nos está afectando de una manera lenta pero letal.

Por equilibrio ecológico se entiende a “la relación de interdependencia entre los elementos que conforman el ambiente que hace posible la existencia, transformación y desarrollo del hombre y demás seres vivos” (López, 2006, pág. 18). Vale determinar, que este equilibrio está sujeto al concepto de alcanzar una armonía entre los seres vivos y el medio ambiente en el que habitan. Se hace importante hablar de un ambiente sano, debido a que el tema que estamos analizando, refiere preciso una estabilidad en el ambiente, ya que al encontrarse proyectos mineros con posible extracción de recursos naturales no renovables, se evidencia que existirá una alteración ambiental, pero que está no debe ser mayor al límite permitido por las instituciones ambientales adcritas. A mas de ello, se busca precautelar el bien de la naturaleza, por encima de cualquier impacto que cause daño o tan solo ponga en peligro el interés de los habitantes que se encuentren en el área de influencia de un proyecto minero.

No es del todo errado precisar que un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, se logrará con la participación de la comunidad a la que se intervenga, así como fomentando la conciencia social.

4.2.3 Principios ambientales

4.2.3.1 Responsabilidad integral

Sabemos que los principios son mandatos de optimización que armonizan la ley; por lo que el Código Orgánico del Ambiente, en su afán de conservación del medio ambiente, nos menciona que este principio de responsabilidad integral conlleva una responsabilidad compartida en todas las fases que dure una actividad agrícola, minera y demás. Principalmente se busca que sea responsable por la utilización de residuos, sustancias o desechos que hayan sido parte del proyecto

y que en su momento les sirvió. En esta responsabilidad lo que se pretende preservar es la menor afectación para la salud humana y para el ambiente.

En el tema que nos concierne, sabemos de forma general que la actividad minera tiene ocho fases las cuales se encuentran especificadas en el artículo 27 de la Ley de Minería; así pues todo concesionario minero que entre en un sector estratégico debe adaptarse a lo que emita la Autoridad Ambiental, y esto conlleva una responsabilidad integral en cada fase de la actividad a realizarse, puesto que para que se le otorgue las licencias y permisos, la obligación de este concesionario será de cuidado y protección al medio ambiente.

4.2.3.2 Desarrollo Sostenible

El Código orgánico del Ambiente lo define como ,el proceso mediante el cual, de manera dinámica, se articulan los ámbitos económicos, social, cultural y ambiental para satisfacer las necesidades de las actuales generaciones, sin poner en riesgo la satisfacción de generaciones futuras. Implica una tarea global de carácter permanente. Se establecerá una distribución justa y equitativa de los beneficios económicos y sociales con la participación de las personas, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades. (Código Orgánico del Ambiente, 2017, pág. 14).

Llamado también desarrollo sustentable, este principio se refiere aquello que va a durar en el tiempo. Todo aquello que vayamos hacer acorde a un cambio en el medio ambiente que creemos va a beneficiar a la población actual, debe ser dirigida con conciencia ambiental, debido a que esta actividad planteada debe perdurar en el tiempo de tal manera que la sociedad que venga después no tenga afectaciones ambientales, sino que más bien pueden tomar de referencia lo hecho para crear mejores proposiciones capaces de acabar con la contaminación ambiental.

4.2.3.3 Indubio Pro Natura

Los derechos a favor de la naturaleza considerados bajo el principio in dubio pro natura, se encuentran consagrados en la Constitución del Ecuador, en donde se menciona que “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza” (Constitución de la República del Ecuador, 2022, pág. 248). Con esto, la norma suprema nos deja claro que, ante la incertidumbre de una posible afectación al medio ambiente, se procurará siempre preservarlo, debido a que es el espacio en donde se desarrolla una comunidad o un hábitat en general. En muchas de las ocasiones, se divisa una contradicción de norma o algún vacío legal, que no permite la correcta interpretación normativa, por lo que se primará el cuidado a la naturaleza y su conservación en el tiempo.

En los proyectos mineros, de forma especial, se deberá respetar este principio, ya que la afectación que causa esta actividad puede ser nocivo para el ambiente, aunque hay que tener en consideración que, uno de los recursos con mayor crítica en donde la minería contamina, es el agua, pero si nos dirigimos a los datos estadísticos, veremos que el 72,3% es agua destinada a la agricultura, mientras que el 3,9% se lo destina a la minería. Es así que se puede trabajar mancomunadamente, cuidando el ambiente y realizando proyectos en beneficio de una colectividad.

4.2.3.4 Precaución y Prevención

El Código Orgánico del Ambiente, en su artículo 9 (pág. 13) reza lo siguiente:

Numeral 7.- Precaución. – Cuando no exista certeza científica sobre el impacto o daño que supone para el ambiente alguna acción u omisión, el Estado a través de sus autoridades competentes adoptará medidas eficaces y oportunas destinadas a evitar, reducir, mitigar, o cesar la afectación. Este principio reforzará al principio de prevención.

El principio precautorio tiene su base en el artículo 15 de la Declaración de Río, el cual dicta que “Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o 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 medio ambiente” (Declaración de Río de Janeiro, 1992). Para este principio ambiental hay que entender que el Estado procurará por sobre otro interés la no degradación ambiental, puesto que el mismo pretende adoptar medidas de protección ante posibles daños que generan ciertos productos o actividades y por ende pongan en peligro la salud de los ciudadanos; caber recalcar que dentro de este principio aún no existe certeza científica.

El principio de precaución ha sido cuestionado como principio ético en gran medida porque no es considerado un principio sino un conjunto de principios. El también llamado principio “de cautela” exige la adopción de medidas de protección antes de que se produzca realmente el deterioro del medio ambiente, operando ante la amenaza a la salud o al medio ambiente y la falta de certeza científica sobre sus causas y efectos (Secretaría de ambiente de Bogotá, 2021).

Hay que tener en consideración que el principio de precaución conlleva un gran engranaje, por cuanto es la base fundamental para que exista la preservación ambiental de manera que se

pueda evitar daños colaterales, por procedimientos que no estén sujetos a las medidas de optimización.

En caso de que se está llevando a cabo alguna actividad o se implemente un producto que supone riesgo para el medio ambiente, las autoridades adscritas al Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica deberán optar por procesos que garanticen la conservación del medio ambiente, toda vez que no se puede excusar diciendo que no se conoce cuál será el daño que produzca dicha actividad, por lo que nuevamente vemos presente el principio de Indubio Pro Natura.

Así mismo, el Código Orgánico del Ambiente, menciona en su artículo 9:

Numeral 8.- Prevención: Cuando exista certidumbre o certeza científica sobre el impacto o daño ambiental que puede generar una actividad o producto, el Estado a través de sus autoridades competentes exigirá a quien la promueva, el cumplimiento de disposiciones, normas, procedimientos, y medidas destinadas prioritariamente a eliminar, evitar o reducir, mitigar y cesar la afectación. (pág. 14)

Con base en lo que se dispone dentro de la Declaración de Río respecto del principio de prevención, decimos que “deberá emprenderse una evaluación del impacto ambiental, en calidad de instrumento nacional, respecto de cualquier actividad propuesta que probablemente haya de producir un impacto negativo considerable en el medio ambiente y que esté sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente” (Declaración de Río de Janeiro, 1992). Con lo antes mencionado, se manifiesta que, este principio ambiental lo que busca es iniciar con un control estatal que permita cuidar el ambiente capaz de que aun sabiendo que pueda existir una posible afectación también haya un futuro resarcimiento de los daños causados.

Lo que nos expone el Código *ibidem*, es que la creación de disposiciones referente a la prevención del impacto ambiental, nos permitirá reducir el deterioro del ambiente, debido a que el Estado como protector de los derechos de la naturaleza y del ambiente, y garantizando un ecosistema equilibrado, propondrá acciones afirmativas encaminadas al cuidado del medio ambiente.

4.2.3.5 Reparación Integral

La Constitución del Ecuador nos habla de reparación integral; en el artículo 397 menciona que:

En caso de daños ambientales el Estado actuará de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas. Además de la sanción correspondiente, el Estado repetirá contra el operador de la actividad que produjera el daño, las obligaciones que conlleve la reparación integral, en las condiciones y con los procedimientos que la ley establezca. (Constitución de la República del Ecuador, 2022, pág. 249)

La reparación integral conjuntamente con el daño ambiental, tienen un nexo significativo, puesto que primero debe existir una afectación de cualquier índole, para que posterior a ello se le otorgue beneficios capaces de mejorar las condiciones en las que quedó. A este principio se lo debe manejar de manera integral, porque si bien es cierto la naturaleza es la protagonista, muchas de las veces el daño recae sobre la comunidad la cual estuvo a los pies de una actividad o proyecto de posible extracción de recursos naturales no renovables o simplemente por la mala utilización de los productos químicos y demás.

En el artículo 11 del Código Orgánico del Ambiente, se menciona que, la reparación integral:

es el conjunto de acciones, procesos y medidas, incluidas las de carácter provisional, que aplicados tienden fundamentalmente a revertir impactos o daños ambientales; evitar su recurrencia; y facilitar la restitución de los derechos de las personas, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades (Código Orgánico del Ambiente, 2017, pág. 15)

Adscrito al Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, se encuentra el Programa de Reparación Ambiental y Social, el cual fue creado en 2008; se le da vida debido a que, al existir actividades contaminantes para el ambiente como los hidrocarburiíferos o la minería, y estos dejar una huella dentro del medio ambiente, se necesitaba una estructura capaz de proteger a este bien. Se incluyen nuevos procesos o metodologías que permiten identificar los pasivos ambientales, es decir, aquella afectación o daño producida por una actividad o proyecto que no ha sido reparado en debida forma. El Programa de Reparación Ambiental y Social, busca intervenir conjuntamente con las políticas públicas encaminadas a proteger y salvaguardar la naturaleza, por encima de cualquier obra.

4.2.4 Tipos de consulta

4.2.4.1 Consulta previa libre e informada

La consulta es un mecanismo democrático para la adopción de decisiones, una obligación internacional de realización por parte de los Estados y un derecho de los pueblos indígenas,

previstas en tratados Internacionales como el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, así como en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. (Ariza, et.al., 2016, pág. 14)

Hay que entender que en el marco constitucional se pretende respetar los derechos colectivos de los pueblos, comunidades y nacionalidades con apego a los Instrumentos Internacionales que propenden la protección y defensa de estos pueblos. Dice la norma suprema en su artículo uno, el Ecuador es intercultural y plurinacional; esto nos lleva a la interpretación de que la Constitución como norma jerárquica superior procura salvaguardar los derechos de este grupo en particular, debido a que varias han sido las violaciones a su identidad milenaria. Es así que a este tipo de consulta se lo puede ver bajo dos dimensiones, la primera como un modelo de participación y la segunda como un respeto a sus derechos colectivos.

La consulta previa dice Bartolomé Clavero, miembro del Foro Permanente de Naciones Unidas “es un derecho que obliga a los Estados a celebrar consultas con estos pueblos en función de razones especiales que atañen solo a los pueblos indígenas y tribales ya que está vinculada con el derecho a la identidad y a la integridad cultural”. (Clavero, 2008, pág. 3) Las razones especiales a las que se refiere Clavero, es sin duda preservar la identidad cultural y social de estos pueblos indígenas, debido a que si se llegase a intervenir una zona en donde se encuentra asentada una comunidad indígena, se corre el riesgo de causar un cambio ya sea positivo o negativo, aunque según la historia que podemos evidenciar, dichos cambios siempre han afectado negativamente a estos grupos. Es así que bajo esta premisa se vuelve necesario llevar a cabo la consulta previa como modo de integración de opiniones y observaciones que sirva como referencia para tomar una decisión, así como proteger a estos pueblos milenarios que proyectan historia en el territorio ecuatoriano.

Se vuelve imprescindible, señalar los términos que acompañan a este tipo de consulta como lo son:

Previa: Se dice que la Consulta debe ser previa, puesto que ninguna actividad o proyecto debe comenzar hasta que no se haya finalizado todo el proceso y se lo haya perfeccionado. “Los procesos de consulta previa no podrán responder a un modelo único aplicable indistintamente a todos los pueblos indígenas; deberán garantizar los usos y costumbres de los pueblos indígenas, respetando sus métodos y procedimientos de toma de decisiones que hubieren desarrollado” (Sentencia de la Corte Constitucional por Exequibilidad condicionada por Omisión Legislativa

Relativa, 2007). Se entiende con esto, que la corte hace alusión a que cada pueblo es distinto en cultura, en costumbres y sobre todo su identidad milenaria, por lo que, aunque compartan pasado en común, se vuelve visible la distinción entre comunidad.

Libre: En el inicio o durante el proceso de consulta no debe existir ningún tipo de coacción, que amedrente o intimide a la comunidad que va a ser intervenida, pues se supone que el derecho a la consulta se encuentra estipulado en la Constitución, por lo que no puede existir alguna clase de engaño. Con libre también se refiere, a no recibir chantajes económicos o de carácter personal, con el fin de que se acepte el proceso a llevarse a cabo.

Informada: La consulta debe ser informada, porque debe existir una comunicación de ambos lados, primero tenemos a los titulares de algún tipo de actividad extractiva, en este caso, la actividad minera, deberán con todo el rigor de la ley, dar a conocer los beneficios y perjuicios que llevará adentrarse en su comunidad. Por otro lado, está la población indígena, la que, a través de sus representantes ancestrales, reflejará la opinión que tienen acerca del proyecto a llevarse a cabo. Según la Constitución este cruce de información deberá dársele en su propia lengua nativa.

Todo lo analizado anteriormente, fue referenciado de lo dicho por la Corte Constitucional, en su sentencia C-208-2007. Con estas particularidades definidas, nos queda comprender que se ha venido discutiendo el hecho de considerar al consentimiento como una característica más de la consulta previa, o si a su vez es un contenido diferente. Con precisión se puede decir que en lo posterior vamos a entender a lo que se refiere este concepto que es punto de discusión en la Constitución del Ecuador y en la doctrina. Se reconoce entonces, que el carácter de previa, se le otorga por la presencia de las instituciones de control, mucho antes de que empiece un proyecto o actividad de prospección, explotación o comercialización que se hubiera planeado darle inicio; se debe priorizar la consulta a las comunidades o poblaciones que pretender ser intervenidas. Por otro lado, el carácter de libre, atañe a que no debe existir ningún tipo de precisión o amenaza ante el pueblo, al momento que se esté desarrollando este tipo de participación ciudadana. Finalmente se habla del carácter informado que debe tener la consulta, pues tanto los pueblos como las comunidades y nacionalidades, deben saber que es lo que se está llevando a cabo en su territorio, preferiblemente en su lengua nativa, capaz de tener una mejor comprensión.

La revista Latinoamericana Chasqui, el 12 de diciembre de 2012, publica lo siguiente:

Hasta antes de la Constitución de 2008, la excusa de las autoridades para no cumplir con la consulta previa era la falta de ley específica que haga viable este derecho, pero la verdad era que

no querían que este derecho se efectivizara, pues los grupos de poder siempre han visto los instrumentos de democracia social como una amenaza a la estabilidad del régimen político. (pág. 7)

Bajo esta acepción se señala que, al no positivizarse este derecho a la consulta, las élites del gobierno podían discutir a su antojo todo aquello que se relacionaba con las comunidades y nacionalidades indígenas sin escuchar las opiniones que se versaban referente a la actividad o proyecto que se deseaba efectuar en su territorio. Para ello se volvió imprescindible, considerar lo dicho por los Instrumentos Internacionales con apego a la ley, toda vez que no transgreda ningún derecho otorgado por la norma suprema. El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo es uno de ellos, pero también se dispone de la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas, el cual, habla de la consulta y en su artículo 19 menciona “los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas y administrativas que los afecten, para obtener su consentimiento libre, previo e informado” (OIT, 2014). En la consulta previa, no solo se debe tener en cuenta la participación de las comunidades indígenas respecto de los planes o programas que se vayan a ejecutar sea cual fuere su naturaleza, sino que también contarán con su participación al momento de tomar y adoptar medidas administrativas y aquellas que sean promulgadas por la Asamblea Nacional, pero esto se desglosará de una manera más particular cuando se hable de la consulta prelegislativa, la misma que se halla en la Constitución del Ecuador.

Pasando de lo general a lo particular, y enunciada la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas, decimos que en el proceso de entender los tipos de consulta que se manifiestan en la Constitución del Ecuador, vamos a hablar de la estipulada en el artículo 57, numeral 7, ibidem la cual dispone:

Se reconoce y garantiza a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas los siguientes derechos colectivos : (7) La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen. La consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no

se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley. (Constitución de la República del Ecuador, 2022, pág. 36)

Como se observa en la norma suprema, este tipo de consulta va dirigido para los pueblos indígenas que dentro de sus territorios posean recursos naturales no renovables, y que de alguna manera puedan ser perjudicados ambiental, cultural y socialmente por las actividades que ahí se lleven a cabo. Por ende, lo que se pretende lograr con la promulgación de este artículo en específico es la participación activa de este grupo de comunidades que llevan arraigado consigo una identidad propia.

El proceso de consulta se entiende como un diálogo de buena fe entre el Estado y un Pueblo o Comunidad Indígena, con la finalidad de llegar a un acuerdo o recibir el Consentimiento informado de los Pueblos Indígenas para el desarrollo de proyectos u obras que puedan afectar sus vidas, sus territorios y recursos naturales. Durante este proceso, el Estado y las Comunidades deben cooperar para llegar a una decisión consensuada. (Anaya, 2011, p.7)

Como es entendido por el relator especial de las Naciones Unidas, anteriormente citado, este proceso de consulta lleva consigo una serie de consideraciones, entre las que se destaca la intervención de los pueblos indígenas a través de medidas que se puedan adoptar con el fin de mediar sus prioridades frente a los planes que ejecute el gobierno. Así dejamos en evidencia que la norma suprema promulga el derecho a la Consulta.

Para ello es preciso recordar que: la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador, en su proyecto de Constitución presentado a la Asamblea Constituyente y vetado por el entonces gobierno de Gustavo Noboa, contemplaba “el derecho a la consulta como un derecho general, no solo para los pueblos indígenas, sin embargo, la mayoría de la Asamblea controlada por el gobierno, lo limitó únicamente para los indígenas.” (Simbaña, 2012, pág. 7). Se vuelve menester entender cuán importante es el derecho a la consulta, porque solo así se dará a conocer la voluntad de los pueblos a seguir o no con la actividad planteada.

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia 273-19-JP/22 del 22 de enero de 2022, menciona que:

Desde una perspectiva constitucional, la consulta previa es un derecho colectivo que permite la participación de los pueblos y nacionalidades indígenas en las distintas medidas, planes y programas que puedan afectar sus derechos e intereses y una obligación indelegable del Estado. De esta manera, los programas y proyectos extractivos que tengan

repercusiones para las comunidades, pueblos y nacionalidades siempre deben ser consultados, para que tengan la posibilidad real de incidir en las decisiones que se tomen. (Consulta previa en la comunidad AI Cofán de Sinangoe, 2022)

Al requerimiento de la Corte Constitucional se debe esclarecer que la consulta previa conlleva dos nociones, la primera es un derecho colectivo asignado en la norma suprema, al cual se hacen acreedores las comunidades, pueblos y nacionalidades; la segunda es, la consulta como un derecho de participación individual de cada miembro, puesto que, al ser parte de una sociedad, deben intervenir en todo aquello que les afecte ya sea positiva o negativamente.

4.2.4.2 Consulta prelegislativa

La Corte Constitucional para el periodo de Transición, menciona como precedente dentro de la Sentencia No 001-10-SIN-CC, lo siguiente respecto de la Consulta prelegislativa:

Entre el conjunto de derechos colectivos reconocidos por la Constitución ecuatoriana a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades, están aquellos relacionados con la participación de éstos en los asuntos que les concierne. Ahora bien, uno de los derechos de participación de particular relevancia establece la obligación del Estado de consultar a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades antes de adoptar una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos colectivos, derecho conocido en los instrumentos internacionales de derechos humanos como “consulta pre-legislativa”. (Acción de Inconstitucionalidad, 2010)

La Corte Constitucional esgrime todos aquellos derechos colectivos, reconocidos en la norma suprema, que tienen que ver con los procesos de participación de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas en los asuntos que les atañen directamente.

Esta medida se encuentra normada en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, en su artículo 6, el cual dispone: “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” (OIT, 2014, p. 29). Ante esto, podemos denotar que desde los Instrumentos Internacionales se prevé el derecho a respetar lo que por mandato Constitucional se les ha otorgado a estos grupos poblacionales indígenas, toda vez que se vean amenazados sus intereses colectivos.

Por su parte la Constitución de la República del Ecuador, menciona que los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas tienen el derecho colectivo: “Art 57.7: Ser consultados antes de la adopción de una medida legislativa, que pudiera afectar cualquiera de sus derechos colectivos.” (Constitución de la República del Ecuador, 2022, p. 35). Nuestra norma suprema, menciona que si alguna medida de carácter legislativo, como expedir leyes, posee una real afectación sobre la comunidad indígena, que genere una transformación en su modo de vida, pero que no vulnere sus derechos colectivos, deberá ser consultados, poniendo a la característica de libre como pilar fundamental en este proceso.

Hay que tener en consideración la diferencia entre lo que se estipula en el artículo 57.7 y 57.17 de la norma constitucional, pues si bien las dos se tratan de procesos de participación activa de los miembros de una comunidad indígena, a través de sus representantes, bajo la figura de la consulta previa, la primera tiene que ver con la consulta ante planes y proyectos encaminados a la extracción de recursos naturales no renovables que se encuentren en las tierras de estos grupos y que puedan causar un impacto negativo en lo social, cultural y ambiental; el otro tipo de consulta muestra que la misma “constituye un requisito previo sine qua non, que condiciona la constitucionalidad de cualquier medida de índole legislativa que pudiera afectar cualquiera de los derechos colectivos de las comunidades, pueblos y nacionalidades del Ecuador” (Acción de Inconstitucionalidad, 2010), según se indica en la misma Sentencia citada anteriormente, realizada por la Corte Constitucional. A tenor de ello, se expresa que se priorizará los derechos colectivos reconocidos en la Constitución y los Instrumentos Internacionales antes que una medida legislativa que tenga como objetivos formar parte del ordenamiento jurídico.

Finalmente, la misma Corte Constitucional, precisa de manera objetiva que, el proceso de información, consulta y recepción de opiniones, que será llevada a cabo por la Asamblea Nacional, deberá contener los siguientes requisitos:

Primero: Organizará e implementará la consulta prelegislativa, dirigida de manera exclusiva a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades, antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos colectivos, sin perjuicio de que se consulte a otros sectores de la población.

Segundo: La consulta previa prelegislativa, en tanto derecho colectivo, no puede equipararse bajo ninguna circunstancia con la consulta previa, libre e informada

contemplada en el artículo 57, numeral 7, ni con la consulta ambiental prevista en el artículo 398 de la Constitución.

Tercero: Que los pronunciamientos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades se refieran a los aspectos que puedan afectar de manera objetiva a alguno de sus derechos colectivos.” (Acción de Inconstitucionalidad, 2010, p. 113)

Marcado este antecedente sobre lo que debe abarcar la consulta prelegislativa, se evidencia que la Corte Constitucional ha sabido desarrollar de manera correcta el manejo de los requisitos que se requiere para formar parte del proceso de consulta. Así pues, nos esclarece cuáles serán única y exclusivamente los sujetos consultados, a la vez que dictamina tomar en consideración la diferencia entre los tipos de consulta previsto en la norma suprema, pues en el tema que nos concierne, estamos hablando del procedimiento que se deberá observar para garantizar la constitucionalidad del proceso consultivo respecto de sus fases.

4.2.4.2.1 Medidas Legislativas que deben consultarse

Para conocer, cuáles son las medidas legislativas que deben ser consultadas a los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, es necesario indicar:

“Las medidas legislativas son fundamentales para ofrecer garantías, certidumbre y compromisos gubernamentales a largo plazo, además de establecer derechos y beneficios para las personas y procedimientos administrativos y judiciales para cuestionar a las autoridades en caso de incumplimiento.” (Secretario General de la ONU, 2017) Debemos tener en consideración que la Función legislativa, representada por la Asamblea Nacional según la Constitución del Ecuador, tiene la atribución de expedir, codificar, reformar y derogar leyes en beneficio de una comunidad colectividad, procurando el bien común.

En este sentido, se precisa lo que dicta el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual en su artículo 6 numeral 1 menciona que, al aplicar este convenio, los gobiernos deberán: “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” ; a la vez que el numeral 2, manda que: “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.” (OIT, 2014, p. 29). Con lo dicho podemos determinar que, al tomarse una disposición de carácter legislativo, que pueda afectar de forma

directa los intereses de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, se prevé que se consulte acerca de la medida que se pretenda implementar, misma que pueda plasmarse como ley orgánica u ordinaria y que regule una materia en específico. Todo este proceso de consulta debe llevarse conforme lo dispone la normativa y atendiendo la buena fe tanto de los sujetos consultantes como consultados.

La Corte Constitucional, para el periodo de transición en Sentencia signada con el No 001-10-SIN-IN, tuvo bajo su juicio y sana crítica el caso controversial de la declaratoria de Inconstitucionalidad de forma y de fondo de la Ley de Minería, es así que el legitimado activo, refiere lo siguiente:

En cuanto a la inconstitucionalidad de forma, la Ley de Minería es violatoria del derecho a la consulta previa prelegislativa de los pueblos y nacionalidades indígenas, ya que afecta sus derechos colectivos, por cuanto las actividades mineras concesionadas y por concesionar se encuentran dentro de sus territorios” (Acción de Inconstitucionalidad, 2010, p. 83)

Se conoce que la Ley de Minería es una ley ordinaria que regula el tema minero en el Ecuador; no obstante, esta debe ir apegada a su carácter de especial, por lo que todo aquello que le concierna a la Constitución o cualquier ley orgánica, será inmediatamente superior. Es así que, se puede entender que toda medida legislativa que afecte directamente los derechos colectivos consagrados en la norma suprema, artículo 57, deberá consultarse, ya que en muchas de las ocasiones son los territorios donde habitan este grupo de pobladores, los que reciben una afectación considerable. Siguiendo con lo nombrado en el caso anterior, la Corte Constitucional para el periodo de transición decidió que: “la consulta es de carácter sustancial y no formal, por lo que se desecha la impugnación de inconstitucionalidad por la forma, y se declara la constitucionalidad condicionada de algunos artículos por el fondo” (Acción de Inconstitucionalidad, 2010). Los artículos a lo que se hace referencia, son aquellos que probablemente logren un impacto negativo en los territorios ancestrales de la comunidad debido a la exploración, pero más a la explotación minera que se pretenda ejecutar.

Finalmente vamos a colegir que, estas medidas realizadas por la Asamblea Nacional, serán aquellos actos legislativos que se encaminen a la preservación y cuidado de su cultura, y herencia tradicional como lo es el territorio en donde se asentaron sus ancestros. Por lo que a la luz de los Tratados Internacionales, Constitución, y la falta de normativa específica sobre cómo llevar a

cabo procesos de consulta, va a seguir siendo válido el contar con leyes que manifiesten y respeten el derecho a vivir en un ambiente sano, a precautelar su territorio, pero, sobre todo, su identidad.

4.2.4.3 Consulta Ambiental

Para efectivizar el goce y ejercicio de los derechos de participación y consulta, la Constitución del Ecuador establece distintos tipos de consulta que pueden versar sobre asuntos ambientales. Si bien estas consultas comparten ciertas características, cada una de ellas tiene su propia naturaleza, alcance y efectos.” (Sentencia de los Cedros , 2021)

Después de haber analizado, las consultas referentes a los pueblos, comunidades y nacionalidades, es menester adentrarnos a la consulta ambiental, la cual faculta a toda comunidad independiente de su etnia, a conocer y participar en los procesos de cualquier actividad que genere una afectación ambiental, puesto que serán los protagonistas en cualquier tipo de incidencia del ambiente.

Para adentrarnos al tema en cuestión, se analiza lo mencionado por la Constitución del Ecuador, en el artículo 398, señala:

Toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente deberá ser consultada a la comunidad, a la cual se informará amplia y oportunamente. El sujeto consultante será el Estado. La ley regulará la consulta previa, la participación ciudadana, los plazos, el sujeto consultado y los criterios de valoración y de objeción sobre la actividad sometida a consulta. El Estado valorará la opinión de la comunidad según los criterios establecidos en la ley y los instrumentos internacionales de derechos humanos. (Constitución de la República del Ecuador, 2022, pág. 250)

La norma suprema es muy clara al mencionar que, ante cualquier posible afectación al ambiente, que se produzca por alguna decisión estatal, se tendrá que consultar a la comunidad en donde se vaya a desarrollar la misma, toda vez que se la hará bajo los estándares requeridos para cualquier tipo de consulta, esto es amplia y oportunamente con carácter informativo y antelando el derecho de participación.

A esto la Corte Constitucional en su sentencia sobre la acción pública de inconstitucionalidad en contra de varias normas del Código Orgánico del Ambiente y su reglamento, ha desarrollado ampliamente un precedente, que sirve de base y sustento en la ejecución de la consulta ambiental. Es así que, en el referido caso se menciona que tanto la consulta previa, pre legislativa y ambiental:

Buscan involucrar a sus titulares en los procesos de toma de decisiones y en las decisiones relativas a proyectos que tengan un impacto en el territorio o en el ambiente, respectivamente. Por esto es importante, para ambos derechos, cada uno con sus particulares características, el acceso constante, libre y gratuito a la información sobre los proyectos, la participación social en la toma de decisiones, la consulta y la aplicación de estándares que puedan favorecer el ejercicio de derechos (Acción Pública de Inconstitucionalidad en contra de varias normas del Código Orgánico del Ambiente y su Reglamento., 2021, pág. 33)

Se enfatiza la importancia de dar a conocer de manera oportuna toda aquella información que englobe el derecho a la consulta tanto previa como ambiental, ya que del proceso de participación activa se tomará una decisión que beneficie a ambas partes, toda vez que la decisión a tomarse no vaya en contra de los derechos colectivos reconocidos en la Constitución del Ecuador. Se debe tener en consideración que para los proyectos o actividades a realizarse en una comunidad y que tenga como finalidad la extracción de algún tipo de recurso natural no renovable, se debe cumplir con lo ordenado por las instituciones adscritas al ambiente, así como precautelar el principio de precaución, ya que, en caso de posible afectación ambiental, las empresas mineras deberán adecuar medidas eficaces que logren contrarrestar el peligro existente.

El Código Orgánico del Ambiente por su parte, dentro del artículo 184 denota:

La Autoridad Ambiental competente deberá informar a la población que podría ser afectada de manera directa sobre la posible realización de proyectos, obras o actividades, así como de los posibles impactos socioambientales esperados y la pertinencia de las acciones a tomar. La finalidad de la participación de la población será la recolección de sus opiniones y observaciones para incorporarlas en los estudios ambientales, siempre que ellas sean técnica y económicamente viables. (Código Orgánico del Ambiente, 2017, pág. 53)

Se enfatiza la importancia de la información otorgada a la comunidad, sobre planes, proyectos o actividades que puedan causar una afectación socioambiental con el tiempo; y es que se habla de estos dos componentes, ambiente y sociedad, puesto que los pueblos serán los directos perjudicados o a su vez beneficiados sobre todo aquello que concierna una alteración al medio ambiente, a la economía o a la relación comunitaria, es por ello la trascendencia de llevar procesos de participación eficaces que vinculen a todos los partícipes del cambio.

Por otro lado, de manera más particular, se halla la Ley Orgánica para la Planificación Integral de la Circunscripción territorial especial Amazónica, puesto que es en la región del Oriente en donde se encuentra la mayor población perteneciente a comunidades y nacionalidades indígenas, por lo que, preservando su identidad cultural, y apegado a la Constitución, esta ley menciona en su Art 3 como principio o base para las decisiones que lleguen a desarrollar actividades en el territorio amazónico, lo siguiente:

Responsabilidad ambiental: Quien realice o promueva una actividad que afecte negativamente al ecosistema o que lo haga en el futuro, deberá incorporar a sus costos de operación todas las medidas para prevenir, evitar, mitigar o restaurar. Así mismo, estará obligado a la reparación integral y la indemnización a los perjudicados, adoptando medidas de compensación a las poblaciones afectadas y al pago de las sanciones que corresponda. (Ley Orgánica para la Planificación Integral de la Circunscripción Territorial Especial Amazónica, 2018, pág. 4)

Como se ve reflejado, se pretende que todo aquel que desee realizar una actividad o proyecto que involucre al ambiente y pueda causar algún tipo de afectación, deberá considerar un presupuesto destinado a la conservación del ambiente en todas las fases que supongo la actividad, a la vez que se activa el principio de prevención, pues antes de realizar cualquier proyecto se contará con estudios de impacto ambiental que garanticen la mínima afectación a nuestro ecosistema. Se volvió por lo tanto importante, la conservación del ambiente y ante cualquier perjuicio del mismo se exigirá una reparación integral, excluyendo toda aquella sanción que pueda ocasionar dicho perjuicio.

4.2.4.3.1 Características de la Consulta Ambiental

En la sentencia No. 1149-19-JP/21 del 10 de noviembre de 2021, se presenta algunas características que se puede considerar para llevar a cabo una consulta ambiental de manera correcta. Es así que, se menciona que la consulta ambiental como modo de participación deberá proporcionar una información proveniente de los organismos estatales de forma clara, accesible, objetiva, oportuna y completa; estas en su conjunto, permitirán que las poblaciones o sociedad civil, conozca y comprenda el alcance que puede llegar a tener una decisión estatal que suponga una afectación al ambiente. Se procede por tanto a desglosar a cada una de ellas:

Clara: Esta característica implica que, toda aquella información o detalles que se presentan a una comunidad o grupo población, debe ser legible y más aún comprensible, capaz de que cada

miembro, conozca de los planes que se podrían llevar a cabo ante la toma de una decisión estatal. Si dado el caso, de que el español no es la lengua nativa, se pretenderá contar con actores que logren traducir lo dicho, al amplio entendimiento de los sujetos consultados.

Accesible: Se menciona que, para que la información que contenga temas ambientales sea accesible al ciudadano, el Estado como ente regulador y de control, debe eliminar cualquier obstáculo que impida el total entendimiento de la autorización que pretende otorgar la autoridad estatal; se dice, bajo el criterio de la Corte que, este carácter de accesible va articulado con el principio de máxima publicidad en donde se puede recibir cualquier tipo de información, sin necesidad de evidenciar algún interés en especial, al menos que esta sea reservada. El Acuerdo de Escazú, como Instrumento Internacional que valida lo dicho por la Corte Constitucional, en el artículo 5 denota que “cada parte deberá garantizar el derecho del público de acceder a la información ambiental que está en su poder, bajo control o custodia, de acuerdo con el principio de máxima publicidad” (CEPAL, 2018) . Lo que se logra con el libre acceso a la información ambiental, es precisamente lograr una justicia ambiental, la misma que tiene que ver con la distribución equitativa de los servicios ambientales, cumpliendo así lo propuesto por la Constitución de la República, bajo el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. A lo dicho, va anclado el deber del Estado a informar por los medios tecnológicos más utilizados, todo lo que atañe a la población que está en un proceso de consulta.

Objetiva: La información es objetiva, cuando logra que su contenido comprenda un punto medio para ambas partes, es decir sea neutral. Esto se vuelve importante porque no se manipula lo dicho por la Institución de control del Estado, logrando credibilidad en sus aseveraciones, de tal manera que la población decida y autorice de forma consciente, apegado a la realidad presentada.

Completa: Según el artículo 7, numeral 6 del Acuerdo de Escazú, la información brindada deberá contener elementos como “el tipo o naturaleza de la acción ambiental, en lenguaje no técnico; la autoridad responsable del proceso; el procedimiento previsto para la participación del público, los lugares y fechas de consulta o audiencia pública entre otras” (CEPAL, 2018). Con esto se denota que la población debe recibir una información que cuente con todos los datos necesarios que propendan un verdadero proceso de participación, en donde se conozca tanto los beneficios, riesgos o impactos que van a tener en caso de ejecutarse un plan o proyecto.

Oportuna: Con lo establecido en el artículo 57, numeral 7, en donde se menciona a la consulta previa libre e informada, la consulta ambiental, para llegar hacer oportuna debe contar

con el carácter de previa, es decir antes de la decisión o autorización que se pretenda otorgar. Nuevamente el Acuerdo de Escazú, hace énfasis en que “para asegurar la participación de la ciudadanía, se deberá optar medidas, desde etapas iniciales del proceso de toma de decisiones”. Se especifica que para que la consulta sea previa, no solo deberá ser realizada antes de la adopción de una medida estatal, sino que se entregará con el tiempo suficiente para que pueda ser socializada, y debatida para llegar a la toma de una decisión prudente y responsable.

4.2.4.3.2. Consulta Ambiental en Actividades Mineras

Analizando la sentencia No. 1149-19-JP/20 en favor del Bosque Protector “Los Cedros”, la misma que fue presentada por el GAD de Cotacachi, refutando la entrega de concesiones mineras metálicas a una empresa minera dentro de un territorio habitable y cerca a este Bosque de los Cedros, creyendo afectados varios derechos, entre ellos el derecho a la consulta ambiental, debemos mencionar que la Corte Constitucional mencionó “que la minería a mediana y gran escala, se trata de actividades que se realizan en orden secuencial, y solo así alcanzan los objetivos que se persigue al desarrollar esta actividad” (Acción de Protección en favor del Bosque Protector Los Cedros , 2021). Y es que se precisa que, en todas las fases de la actividad minera se cumple con una normativa.

4.2.5 Participación Ciudadana en Ecuador

La participación ciudadana es hacer parte de, es pertenecer, es proponer, exigir, incidir e incluir y se ejerce a través de acciones individuales y/o colectivas de ciudadanas y ciudadanos para involucrarse en la toma y ejecución de decisiones, así como en el seguimiento y control de que lo que hayamos decidido se realice de la manera adecuada. La participación ciudadana es una manera de garantizar el ejercicio de nuestros derechos porque permite el control de la acción del Estado en todos sus niveles: a nivel nacional, a nivel provincial, cantonal y parroquial (Cite Flacso, 2017, pág. 2)

Toda persona con el solo hecho de integrar una sociedad ya se vuelve partícipe de un proceso de participación, puesto que sus necesidades deben ser escuchadas a la medida de lo posible. Se recuerda que, al elegir a una persona como nuestro gobernante entramos directamente a un proceso de control y seguimiento en donde veremos que las medidas a ejecutarse deban ir acorde a las exigencias del pueblo; no obstante, el gobierno tendrá que responder por las decisiones tomadas que van a influenciar de manera positiva o negativa a la sociedad.

El artículo 95 de la Constitución del Ecuador, menciona:

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 en el control popular de las instituciones del Estado y la sociedad, y de sus representantes, en un proceso permanente de construcción del poder ciudadano. La participación se orientará por los principios de igualdad, autonomía, deliberación pública, respeto a la diferencia, control popular, solidaridad e interculturalidad. La participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria. (pág. 59)

Según lo dicho por Augusto Barrera y otros, en la cartilla presentada sobre Participación Ciudadana (pág. 2), el derecho que nos entrega la Constitución del Ecuador a participar de una forma protagónica en los asuntos de interés general, se lo puede ejercer de maneras distintas; encontramos la forma de participación representativa, y es la que ejercemos por medio de las elecciones, es decir cuando hacemos uso del derecho al voto y elegimos a un representante para que manifieste nuestros intereses. Por otro lado, tenemos la participación directa y es la que ejercemos de manera personal, es decir cuando tomamos la iniciativa de proponer o presentar algo en pro de mis intereses; finalmente se encuentra la participación comunitaria, y es la que emana de las decisiones tomadas por los pueblos, comunidades y nacionalidades para preservar su identidad cultural milenaria.

Todas estas formas de participación tienen un precedente fundamental y es que al participar en asuntos que nos interesa cuidar, estamos fortaleciendo nuestros derechos de manera activa, toda vez que luchamos por un mismo bien ya sea personal, colectivo o de la sociedad entera.

En la Constitución de Montecristi a la participación ciudadana se la menciona 86 veces, y consta en varios lugares de la norma suprema. En efecto, el texto constitucional diferencia “lo declarativo y lo orgánico de la participación ciudadana, esto es, entre los derechos a la participación, de un lado, y la incorporación de la misma en la estructura y el aparato burocrático del Estado, por otro” (Cite Flacso, 2017, pág. 4). Los legisladores han sabido incorporar procesos de participación ciudadana en las estructuras institucionales, toda vez que dicen ser promotores de la democracia directa, esto significa que en asuntos que nos atañen a todos los ciudadanos podamos contribuir con nuestras reflexiones y aportes.

Así mismo se ha podido denotar que existen avances significativos en materia de derechos a la participación ciudadana, al menos si se los compara con las Constituciones anteriores (1979 y

1998), que ya recogían progresos en esa materia. No obstante, no todo ha sido satisfactorio en la promulgación de este derecho, puesto que la norma suprema al diseñar una estructura que materialice la participación ciudadana, crea burocráticamente el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, lo que a mi perspectiva o solo una cortina de humo para llenar este espacio y hacernos creer que existe verdadera democracia.

4.2.6 Sujetos consultantes y consultados en los diferentes tipos de Consulta

4.2.6.1 Sujeto consultante y consultado en la Consulta previa

Sujeto consultado

Revisando la literatura, se puede denotar que la Constitución Política del Ecuador de 1998, mantenía como sujetos de derechos colectivos a los pueblos indígenas y afroecuatorianos (art 83-84); con su denominación de esa manera, probablemente no estaba abarcando todos aquellos grupos poblacionales que también se autodenomina como indígenas. Es así que, tras la promulgación de la Constitución del Ecuador de 2008, y al ser una norma garantista de derechos, escuchó el planteamiento de la CONFENAIE el cual mencionaba que se añada y por ende reconozca derechos colectivos a las nacionalidades y pueblos originarios, por lo que, en el Capítulo Cuarto, Sección Primera artículo 57 de esta nueva Constitución, se amplía la denominación para estos pueblos quedando como, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.

El reconocimiento de colectivos sociales como sujetos de derechos en América Latina data desde la década de los 80, por ejemplo: Brasil lo hizo en la Constitución de 1988, Colombia en 1991, Perú en 1993 y Ecuador en 1998. Con lo dicho, Llasag Fernández menciona: “el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural implicó el reconocimiento de un nuevo sujeto de derechos: “los pueblos indígenas”, que tienen la posibilidad de autodefinirse como nacionalidades, en los términos que prescribe la Constitución ecuatoriana de 1998” (Llasag Fernandez, 2002, pág. 12). Según lo mencionado por Iván Narváez en su obra Pueblos indígenas: El sentido de la esperanza, podemos colegir que, al reconocer a los pueblos indígenas como sujetos de derechos, se está materializando una idea que solo estaba en el pensamiento de estas poblaciones, pues muchos han sido los años que han luchado por conseguir lo que ahora es una realidad. Dice que una característica importante de este sujeto de derecho, es su carácter de colectivo, pues con ello hace posible su vida social, así como el respeto a sus prácticas milenarias; pero en el fondo también posee derechos fundamentales que le asisten a cada persona o miembro de una comunidad, tales como el derecho a la vida, a la identidad, y a su existencia como colectividad diversa. De este

derecho fundamental a existir como grupo independiente, se desprende la posibilidad de reproducir su organización social y su autoridad, así como el derecho al reconocimiento del territorio, y principalmente a participar en los asuntos que se asocien a la conservación del medio ambiente que rodea su territorio, esto es a ser protagonistas en los procesos de consulta previa que tengan que ver con la explotación o comercialización de recursos naturales no renovables.

Bajo esta percepción, la nueva Constitución del Ecuador, deja a un lado la discriminación a los pueblos indígenas, no obstante, aún no se puede erradicar la discriminación positiva, que no es más que todas aquellas actuaciones o planes encaminados a reducir la discriminación de un pueblo que se encuentre en situación de vulnerabilidad. A todo lo dicho podemos colegir que, el reconocimiento de los pueblos y nacionalidades indígenas como sujetos de derecho, ha sido el triunfo a la lucha constante de toda la población que se autodenomina como indígena.

Con esto finalmente cabe señalar, que los sujetos consultados para una exploración, y posible extracción y comercialización de recursos naturales no renovables dentro de un territorio en donde habita una comunidad, pueblo o nacionalidad, serán estos. En caso de los pueblos afroecuatorianos, y según las características del Convenio 169 de la OIT, este vendría a considerarse como pueblo tribal por cumplir con los criterios que el Instrumento Internacional plantea:

1. Criterio Objetivo: para los pueblos indígenas implica el cumplimiento de dos condiciones; la primera, que los pueblos descendan de poblaciones que habitan o que habitaban en el país en la época de la conquista, la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales; la segunda, que conserven sus instituciones sociales, económicas, culturales y políticas o parte de ellas. En el caso de los pueblos tribales, se debe verificar que tengan condiciones sociales, culturales y económicas que les distingan de otros sectores de la colectividad; y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres, tradiciones o por una legislación especial.
2. Criterio subjetivo: que tiene relación con el derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas o tribales. En el caso ecuatoriano, los pueblos deben auto identificarse como indígenas o afroecuatorianos para poder ser sujetos consultados. (OIT, 2014, p.3)

Así pues, el Convenio 169 de la OIT, es claro al precisar que se necesita de varias décadas en que se haya asentado el pueblo en un territorio, en nuestro caso precisamente antes de la conquista española a nuestro Ecuador, así como mantener costumbres milenarias y conservar

instituciones políticas, económicas, sociales, y culturales mayormente; a más de ello, estos pueblos deben estar sujetos a su propia legislación para que pueden llevar su pueblo o comunidad, como lo hacían sus antepasados.

Sujeto Consultante

La Constitución de la República en su Art 398, precisa quien estará a cargo de realizar la consulta, y dice que “el Estado será el sujeto consultante”. A su vez menciona “La ley regulará la consulta previa, la participación ciudadana, los plazos, el sujeto consultado y los criterios de valoración y de objeción sobre la actividad sometida a consulta.” (Constitución de la República del Ecuador, 2022, pág. 179).

Ciertamente lo considerado en este artículo dentro de la norma suprema, no cabe en su totalidad para la consulta previa, pues esta de alguna manera se encuentra definida en el art 57 *ibidem*; lo que si podemos resaltar es que existe concordancia en la parte de señalar al Estado como ente consultante, pues el mismo tiene el protagonismo a la hora de realizar la consulta, ya que este no se define como algo distinto al diálogo entre las comunidades, pueblos o nacionalidades indígenas, y el Estado a fin de llegar a acuerdos.

Ramiro Rivadeneira, ex Defensor del Pueblo de Ecuador, en el Encuentro extraordinario de la Federación Iberoamericana del Ombudsman realizado en Lima-2013 precisó lo siguiente:

En la legislación ecuatoriana encontramos un limitado desarrollo de normas respecto a la consulta previa. Sin embargo, estas disposiciones no contienen los estándares mínimos fijados por la Constitución y los instrumentos internacionales, debido a que algunas de estas disposiciones están desactualizadas en relación al marco constitucional vigente, pues hacen referencia exclusivamente a la consulta previa como mecanismo de participación ciudadana sin abordarla como derecho de los pueblos indígenas. La ausencia de normas precisas que regulen los sujetos, mecanismos y alcances de la consulta previa ha provocado que muchos procesos de consulta hayan sido cuestionados por las comunidades que se consideran directa e indirectamente afectadas, y que estas conciben que no se han respetado los estándares mínimos de aplicación. (Rivadeneria, 2013, p. 3)

Si en la legislación ecuatoriana encontramos un escaso desarrollo respecto de cómo llevar a cabo los procesos de participación mediante la consulta, difícil se ve que el Estado pueda intervenir de manera eficiente en estos pueblos y comunidades indígenas. El no regular los mecanismos y alcances que deben tener estos procesos de participación, se da pie a que continúe

el conflicto social, ya que los actores principales no se sienten protagonistas de su derecho consagrado en la Constitución y optan en su mayoría por oponerse a cualquier actividad o proyecto que se pretenda implementar en su territorio, lo que deja una disyuntiva en el Estado ecuatoriano. Hemos podido divisar que, tanto en la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, como en la Ley de Minería, se ha realizado una copia textual de lo que menciona la Constitución de la República del Ecuador, pues en ninguna de las dos, se precisa algún contenido práctico que el Estado pueda utilizar, como sujeto consultante.

Dice también Rivadeneira (p.4) que, “la aplicación de criterios e instrumentos inadecuados de consulta ha provocado que el Estado tenga inconvenientes a la hora de responder a las demandas sociales de quienes se sienten afectados por los proyectos”. Con ello se denota que, aunque las instituciones estatales encargadas de efectuar los procesos de consulta como modo de participación de los pueblos indígenas, tengan la mejor intención de hacer respetar este derecho colectivo que les asiste, sino existe ley clara y especial para el tema en cuestión, no va a terminar la especulación y el dilema de que muchas de las comunidades se sientan excluidas de este proceso, a la vez que dicen que estos procedimientos solo consisten en informar de tal manera que no se entiende lo que expresen, pues utilizan un carácter técnico, que no deja la total comprensión del tema que se va a tratar.

El reconocimiento de que el Estado forme parte de la transformación de un pueblo o comunidad indígena, en relación a un proyecto de posible extracción de recursos naturales es importante pues a decir de Carrión “históricamente las empresas extractivas eran quienes se encargaban de realizar los procesos de consulta a la población, como una forma de legitimar sus actividades en los territorios” (Carrión, 2012, p. 24). Y es que, el Estado al ser dueño del suelo y subsuelo de todo el territorio ecuatoriano, debe procurar que se lo conserve y en caso de haber una actividad que requiera la extracción de recursos naturales, este debe estar presente, pues como dueño legítimo cuidará lo que le pertenece.

La consulta que el Estado realiza como sujeto legítimo consultante, a los sujetos consultados, debe realizarse a través de las instituciones propias u organizaciones representativas de acuerdo a mandato constitucional y a lo establecido en los instrumentos internacionales antes referidos. En este sentido, el Estado no puede imponer un modelo de institución ni determinar de forma unilateral cuales son las organizaciones por medio de las cuales realizar la consulta a los pueblos, sino los propios pueblos deben definir las

instituciones representativas que gozan de legitimidad para realizar la consulta (OIT, 2014, p. 4).

En este derecho a la consulta, no se trata de imponer la voluntad, ni del Estado, ni del pueblo, ni de la empresa la cual llevará adelante algún proyecto de posible extracción de recursos naturales, sino trabajar en concordancia a la norma y los instrumentos internacionales que amparan a cada uno de estos sujetos. Por un lado el respeto a los derechos colectivos reconocidos en la norma suprema, son de completa relevancia, puesto que los pueblos indígenas contribuyen con la identidad milenaria y la historia de una nación, pero así mismo los inversionistas que tengan la idea de contribuir a la economía del país, están en su derecho, bajo los requisitos que se exigen normativamente, de ingresar a una comunidad y volverse parte de la misma, ya que contribuyen al crecimiento y desarrollo de la población, siempre que lleven a cabo una actividad de extracción de recursos naturales con responsabilidad y en apego a la norma.

4.2.6.2 Sujeto consultante y consultado de la Consulta Prelegislativa

Sujeto consultado

Si bien, hemos venido señalando a lo largo de este análisis, quienes son los actores de los derechos colectivos, consagrados en la Constitución de la República del Ecuador y en los Tratados internacionales, se logra mencionar con precisión que, así como en la consulta previa, estudiada con anterioridad, dentro de la consulta pre legislativa existen protagonistas que se vuelven sujetos principales en la ejecución de la misma. Así en la Sentencia No 001-10-SIN-CC dictada por la Corte Constitucional para el periodo de transición, indica lo siguiente:

Esta Corte establece que la consulta prelegislativa, en tanto derecho colectivo, está dirigida única y exclusivamente a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos y montubios que puedan verse afectados en sus derechos colectivos, de manera práctica y real, por efectos de la aplicación de una ley. La consulta prelegislativa respetará los procesos de deliberación interna las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianas y montubias, de conformidad con su cultura, costumbres y prácticas vigentes. El resultado de la consulta estará suscrito por los representantes legítimos de las entidades consultadas, sin desmedro de que se adjunten listados de participantes en el proceso de deliberación interna, de conformidad con sus costumbres, tradiciones y procedimientos propios. (Acción de Inconstitucionalidad, 2010)

Se puede denotar con claridad, que la Corte Constitucional, remarca lo dicho por la norma suprema del Ecuador, y es que las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, serán las protagonistas en el desarrollo y le ejecución de la consulta pre legislativa, debido a que ello implica una modificación y posible afectación a sus derechos colectivos. Bajo el contexto que se ha venido analizando, en caso de preverse una medida de carácter legislativa que pueda perjudicar al ambiente, al territorio o incluso la identidad de una población indígena, deberá ser consultada.

Se alude que, en los proyectos de posible extracción de recursos naturales, existe una alteración integral, por lo que todo lo que concierne al tema minero, debe estar regulado en una ley, y es precisamente la Ley de Minería la que articula que “los procesos de participación y consulta deberán considerar un procedimiento especial a las comunidades, pueblos y nacionalidades, para aquellos casos en que la exploración o la explotación minera se lleve a cabo en sus tierras y territorios ancestrales” (Ley de Minería, 2009, pág. 34). Con lo dicho, no podemos asegurar que este claro cómo se llevará en marcha un proceso de consulta, pero si se clarifica que cuando una actividad extractiva o exploratoria afecte sus intereses colectivos, se priorizará este proceso de participación. Se indica que, bajo el principio de representatividad, todo lo dicho en un proceso de consulta pre legislativa, será suscrito por su autoridad representativa que goce de legitimidad, respetando su proceso de deliberación que lleva consigo tradición y costumbre.

Sujetos consultante

Se conoce que, la Asamblea Nacional del Ecuador, al encontrarse dentro de la Función Legislativa es la facultada para expedir, codificar, reformar, o derogar leyes, por lo que la consulta prelegislativa estará a cargo de esta entidad, toda vez que bajo las instituciones adscritas se haya llevado a cabo el proceso de información, análisis y deliberación de la puesta en marcha de alguna medida legislativa. A esto, nuevamente la Corte Constitucional para el período de transición, dicta:

“la Asamblea Nacional es el órgano constitucional responsable de llevar a cabo la consulta, para lo cual podrá disponer la colaboración de distintas instancias estatales como el Consejo Nacional Electoral, el CODENPE o la entidad que haga sus veces, y otras instancias gubernamentales que considere pertinentes para un cabal cumplimiento de la consulta.” (Acción de Inconstitucionalidad, 2010) El Consejo Nacional Electoral, estará facultado para la ayuda y vigilancia del proceso de participación ciudadana, toda vez que lo dicho por la Constitución del Ecuador respecto de sus atribuciones, no sea contrario a lo que se espera en un proceso de consulta pre legislativa.

Por otro lado, el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos Indígenas del Ecuador, creado mediante decreto ejecutivo No 386 del 11 de diciembre de 1998 y derogado en 2014, se instauró como institución representativa de los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas. Para ello tenía como misión: “impulsar y facilitar el desarrollo integral sustentable con identidad de las nacionalidades y pueblos indígenas, contribuyendo al mejoramiento de su calidad de vida, mediante la formulación de políticas, la cogestión y la participación.” (FORMIA-AECID, 2005-2008). A tenor de ello, mediante CODENPE, se pretendió cobijar todos aquellos intereses que venían de este grupo poblacional altamente afectado, pues el respeto a sus derechos colectivos no siempre se ha dado; así, la entidad gubernamental que haga sus veces, promoverá y participará en los procesos de consulta. Si bien se puede complicar la tarea de realizar una consulta pre legislativa, con cada uno de los integrantes de una comunidad o pueblo indígena, se vuelve viable trabajar con las organizaciones representativas de estas colectividades, procurando llevar un proceso de calidad, y teniendo claro el concepto de previa, pues la información dada deberá otorgársela de buena fe, y de ser posible en su mismo idioma, capaz de que la comprensión sea total y se pueda decidir si se ejecuta o no una medida legislativa.

4.2.6.3 Sujeto consultante y consultado de la Consulta Ambiental

Sujeto Consultante:

Claramente, la Constitución de la República dentro del artículo 398 menciona que “el sujeto consultante será el Estado”; otorgando así la atribución a este organismo, para que lleve a cabo los procesos de participación ciudadana, recolectando información, y permitiendo las opiniones u observaciones planteadas por los miembros de un determinado territorio, en donde se llevará a cabo, una decisión estatal.

Como bien lo señala, la sentencia No 22-18-IN/21:

La obligación del Estado de realizar la consulta ambiental, es una competencia indelegable a personas naturales o jurídicas privadas o a organismos internacionales. Ello responde a que, para garantizar la participación activa y permanente de la comunidad, la consulta ambiental deber realizarse de la manera mas objetiva e imparcial posible. Como se anticipó, esta participación debe incluir y tomar en cuenta los criterios incluso de quienes se oponen a la decisión o autorización estatal. (Acción Pública de Inconstitucionalidad en contra de varias normas del Código Orgánico del Ambiente y su Reglamento., 2021)

Se pretende que el Estado a través de sus órganos o estamentos, sean los encargados de llevar a cabo la consulta ambiental, para neutralizar la participación de todos los actores de este proceso. Por lo que se recomienda que las empresas que estén ligadas directamente a un proyecto o actividad que se aspire realizar en determinado lugar, no realicen la consulta ambiental, porque están siendo parte interesada en las decisiones que pueda llegar a tomar el Estado.

Se resalta lo dicho por la Ley de Minería en el artículo 87, ya que menciona que, en el ámbito de las actividades mineras, “el Estado es responsable de ejecutar los procesos de participación y consulta social, a través de las instituciones públicas que correspondan de acuerdo a los principios constitucionales y a la normativa vigente” (Ley de Minería, 2009, pág. 33). Se deja claro entonces, que, para la actividad minera, los órganos de vigilancia y control correspondientes al Estado, será los encargados de iniciar un proceso de consulta ambiental.

La Corte Constitucional, en su sentencia No. 1149-19-JP/21, recalca que, “la consulta ambiental deberá ser efectuada con acompañamiento y vigilancia de la Defensoría del Pueblo, como entidad competente de la protección y tutela de los derechos” (Acción de Protección en favor del Bosque Protector Los Cedros , 2021). Se señala, por tanto, que este organismo como protector de Derechos Humanos, seguirá de cerca el proceso de participación ciudadana, como veedor del proceso. Vale precisar también, que el Código Orgánico del Ambiente, hace su acotación respecto de los sujetos que actuarán en la realización de la consulta ambiental y define que “en los mecanismos de participación social, se contará con facilitadores ambientales, los cuales serán evaluados, calificados y registrados en el Sistema Único de Información Ambiental” (Código Orgánico del Ambiente, 2017, pág. 53). Sin perjuicio de que los facilitadores ambientales puedan actuar como colaboradores en el proceso de realización de la consulta ambiental, de ninguna manera puede delegárseles las actividades de planificación y ejecución de este proceso de democracia.

Sujeto Consultado:

Se enfatiza en el artículo 398 de la Constitución de la República que las decisiones que pretendan tomar y supongan una afectación al ambiente, deberán ser consultadas a la “comunidad”, independientemente de su etnia, pues lo que se debe cumplir es que el medio ambiente en donde se desarrollan, pueda ser afectado por alguna autorización que se pretenda otorgar.

En sentencia No 1149-19-JP/21 dictada por la Corte Constitucional, se menciona:

Para que una comunidad, tanto en lo rural como en lo urbano, sea sujeto de consulta ambiental, no se requiere que la misma posea un título de propiedad, ni del reconocimiento estatal mediante alguna inscripción. Únicamente se requiere que la decisión o autorización estatal “pueda afectar al ambiente”, tal como se señala en la norma suprema. (Acción de Protección en favor del Bosque Protector Los Cedros , 2021)

Con lo mencionado, se evidencia el engranaje que converge entre la consulta ambiental, la participación de la población, y el principio precautorio, pues si se tiene duda del impacto negativo o afectación al ambiente, el Estado está obligado de consultar a la colectividad. Expresamente en la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, alude que será la “Autoridad Ambiental Competente, la encargada de informar a la población que podría ser afectada de manera directa por la realización de algún proyecto o actividad, así como de los posibles impactos socioambientales esperados y la pertinencia de las acciones a tomar” (Ley Orgánica de Participación Ciudadana, 2011, pág. 21). Finalmente se destaca que, la consulta ambiental, como modo de participación democrática, debe ser desarrollada, amplia y oportunamente, de modo que no se limite la participación a las poblaciones que se encuentren directamente en la zona de influencia de un proyecto o actividad que se pretenda ejecutar por decisión estatal, sino que también se debe incluir en este proceso a toda persona que suponga una afectación personal y no se la haya considerado en la consulta ambiental, siempre que fundadamente, exponga en qué medida la afecta la autorización que pretende otorgar el Estado.

4.2.7 Consentimiento previo, libre e informado

El consentimiento libre, previo e informado (CLPI) ha ido evolucionando y cobrando impulso desde hace varias décadas. Fundamentalmente, se trata de un marco para asegurar que los derechos de los pueblos indígenas sean garantizados en cualquier decisión que pueda afectar a sus tierras, territorios o medios de vida. Garantiza que dichos pueblos tengan el derecho a dar o a denegar su consentimiento a estas actividades, sin miedo a represalias o coacción, en un plazo de tiempo adaptado a su cultura y con los recursos para tomar decisiones informadas. La comunidad es un componente esencial del CLPI, puesto que éste es un proceso colectivo, no una decisión individual. (Buppert & McKeegan, 2013, p. 9)

Se puede plasmar la intención que tiene el principio de Consentimiento, previo, libre e informado, al actuar como una garantía de respeto al territorio de pueblos y comunidades

indígenas; pero no solo de territorio, sino también a la voluntad que se expresa de querer o no llevar a cabo un proyecto o actividad que tenga como fin la extracción de recursos naturales no renovables. Según nos indica Conservación Internacional en las Directrices para la aplicación del consentimiento libre, previo e informado, el proceso de lograr un consentimiento no es una tarea sencilla de toma de decisiones, sino que constituye un mecanismo para asegurar la participación de los pueblos y comunidades indígenas a la vez que expresan su voluntad al autorizar se realice proyecto o actividades extractivas que influyan en su vida cotidiana.

“Un verdadero proceso de consentimiento libre, previo e informado incluye no solo la consulta, sino también la posibilidad para que una comunidad de o niegue su voluntad ante un proyecto” (Buppert & Mckeehan, 2013, p. 9). Es importante conocer que el proceso de consulta no solo atañe la posibilidad de que se obtenga el consentimiento, si no que va más allá, pues la voluntad de cada una de las comunidades y pueblos indígenas, se puede ver materializada, haciéndoles partícipes directos de una decisión trascendental.

Varias son las directrices y lineamientos que se han planteado a lo largo de la historia, para que pueda existir una correcta aplicación de este principio de Consentimiento previo, libre e informado, por lo que se vuelve necesario conocer, su evolución en la línea de tratados y convenios que se han llevado a cabo, así tenemos:

En 1957, la Organización Internacional del Trabajo, elaboró el primer convenio internacional sobre pueblos indígenas, Convenio No. 107; al pasar de los años en 1982, la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la Organización de las Naciones Unidas, creó un grupo de trabajo sobre poblaciones indígenas; más adelante en 1985, el Grupo de Trabajo de expertos independientes comenzaron a redactar una declaración sobre los derechos de pueblos indígenas. En este mismo sentido, para 1989, la Organización Internacional del Trabajo, elaboró un convenio revisado sobre pueblos indígenas. Convenio No 169. Para 1992, fue creado el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Diversidad Biológica (CDB). En 2002, se adopta las Directrices de Boon; para 2004 se crea las Directrices de Akwé: Kon. En 2007 se adopta la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, por la Asamblea General de la ONU; y finalmente para 2010 se acoge el Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización. (Buppert et al., 2013).

Buppert & Mckeehan en su libro, *Directrices para la Aplicación del Consentimiento previo, libre e informado*, compilan todo este cumulo de convenios y tratados que se han creado a beneficio de los pueblos y comunidades indígenas con el fin de asegurar su participación activa, mediante la aprobación de su voluntad. Cada uno de estos Convenios refuerzan los derechos de esta colectividad en particular, respetando su tradición milenar, así como evaluando el impacto, cultural, ambiental y social, tal como lo expone las Directrices de Akwé: Kon. Si miramos en la línea del tiempo, podemos denotar como ha ido evolucionando la participación de esta población, a la vez que se ha ido complementando de tal manera que logren un engranaje entre lo dicho por los Instrumentos Internacionales, y lo recogido por la Legislación de cada País.

Dice Raquel Yrigoyen en su apartado sobre la Tutela a los Derechos de Libre Determinación del Desarrollo, Participación, Consulta y Consentimiento, que este derecho refuerza la participación a través de la consulta, así como sirve de ancla para que el Estado pueda tomar una decisión a partir de la voluntad de los pueblos y comunidades indígenas, toda vez que las actividades o proyectos encaminados a su realización, puedan afectar derechos fundamentales de este grupo población y poner en riesgo su identidad cultural. Cabe por lo tanto distinguir, si el consentimiento es la finalidad de un proceso de consulta o se vuelve un requisito para que el Estado tome una decisión.

A lo dicho, se menciona que el consentimiento como finalidad buscará que el Estado adopte medidas eficaces para llevar a cabo proceso de consulta y obtener como resultado la aprobación, o acuerdo; aún si no se logra dicho consentimiento, la consulta realizada sigue teniendo validez. Por otro lado, el consentimiento como requisito, se vuelve imprescindible en la toma de decisiones que el Estado pretenda aprobar. Este previsto, ocurre más cuando se desea realizar traslados poblacionales. Analizado conforme lo dicho por Raquel Yrigoyen (Yrigoyen, 2009)

A tenor literal de lo dicho, vale precisar que uno de los casos más emblemáticos, en donde se ahondó el tema del consentimiento previo, libre e informado es el expuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso del Pueblo Saramaka vs Surinam en la Sentencia del 28 de noviembre de 2007, la cual menciona:

Cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a gran escala que tendrían un mayor impacto dentro del territorio Saramaka, el Estado tiene la obligación, no sólo de consultar a los Saramakas, sino también debe obtener el consentimiento libre, informado y previo de éstos, según sus costumbres y tradiciones. La Corte considera que la diferencia entre

consulta y consentimiento en este contexto requiere de mayor análisis. (Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam, 2007).

En este mismo sentido, en el Ecuador, la Corte Constitucional también levanta precedente, y manifiesta en la Sentencia No. 273-19-Jp/22 lo siguiente:

Por lo que, una vez que se haya realizado la consulta previa y se obtengan los resultados, existen dos posibles escenarios: Que el Estado obtenga el consentimiento de la comunidad, pueblo o nacionalidad indígena o que no sea posible el acomodo y por tanto no se logre dicho consentimiento. En el primer supuesto, si existe el consentimiento y se procede a la ejecución del plan o proyecto, este debe garantizar a la comunidad el participar en los beneficios que esos proyectos reporten, así como recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les cause; y si es posible integrar laboralmente a los miembros de la comunidad en los proyectos respectivos, en condiciones que garanticen la dignidad humana. Además, se deberá mantener canales de comunicación y participación efectiva con los pueblos o comunidades indígenas durante todo el proceso de ejecución del proyecto. En el segundo supuesto, si es que no se logra obtener el consentimiento de la comunidad, pueblo o nacionalidad para la ejecución de un proyecto, se procederá conforme a la Constitución y la ley (Consulta previa en la comunidad A'I Cofán de Sinangoe, 2022).

La Corte Constitucional, menciona claramente que puede haber una disyuntiva al momento de realizar un proceso de consulta a los pueblos o comunidades indígenas, debido a que existen dos posibles alternativas que pueden suceder dentro de este proceso. En respeto a los derechos colectivos, entregados por norma constitucional, en caso de que estas poblaciones accedan a que dentro de sus territorios exista una actividad o proyecto de extracción de recursos naturales no renovables, se logre la articulación de cada individuo de la comunidad con el proyecto, es decir que se los pueda incorporar laboralmente a los proyectos a realizarse. A la par de ello, también se debe considerar la indemnización que se debe otorgar a estas colectividades, puesto que el hecho cometido casi siempre va dejar un impacto social y cultural y mayormente ambiental, por lo que se debe asegurar que a medida que pase el tiempo va a existir una restauración integral. Con esto se pone a conocimiento, de que en el supuesto que las comunidades, pueblos o nacionalidades aprueben la ejecución de algún tipo de actividad extractiva (en la mayoría de los casos), no significa que el concesionario o titular de derecho minero tenga carta abierta para realizar lo que

se ajuste a sus intereses, pues el titular siempre deberá respetar los principios y derechos descritos en la Constitución y en la normativa anexa a la actividad.

Pero, en el caso de que este grupo poblacional no emita su consentimiento en la ejecución de un plan, proyecto o actividad, se actuará conforme a lo que dicta la Constitución en su artículo 57 numeral 7, el cual determina que “Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforma a la Constitución y la ley”. (Constitución de la República del Ecuador, 2022, p. 36)

La norma suprema, no es precisa al determinar que sucede si no existe el consentimiento de la comunidad, pueblo o nacionalidad indígena, sin embargo, la normativa ha buscado esclarecer este supuesto, de manera que, en la Ley Orgánica de Participación Ciudadana en su artículo 83, si bien se trata de otro tipo de consulta, es propio nombrar:

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. (Ley Orgánica de Participación Ciudadana, 2011, p.21)

A lo referido anteriormente, se puede denotar que, al no existir un consenso entre el pueblo y el Estado para ejecutar un plan o proyecto extractivo, y si la institución estatal ve necesario realizarlo, se deberá argumentar de manera motivada, esto quiere decir que se precisará el “señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos que respalden la decisión, así como la calificación de los hechos relevantes para la adopción de esa decisión y sumado a ello la explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación a los hechos determinados”, según lo menciona el Código Orgánico Administrativo, en su artículo 100. Quien deba realizar esta motivación, será la instancia administrativa superior, en el caso de los proyectos mineros, que a la vez actúan junto con los organismos ambientales, será el viceministro de minas o en su caso la Autoridad Única Ambiental quienes establecerán los procedimientos correspondientes para llevar a cabo la ejecución de proyectos que se relacionen a la extracción de

recursos naturales no renovables, garantizando así, la reparación integral y la conservación del ecosistema.

Finalmente podemos concluir que, bajo lo dicho anteriormente, se muestra a la consulta como modo de participación activa de los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas en las áreas consideradas como estratégicas, las mismas que en múltiples ocasiones se encuentran en territorio tradicionalmente con un régimen consuetudinario en donde se asientan estas poblaciones que llevan en sus raíces prácticas ancestrales que sirven como identidad de un país. Para estas comunidades, se vuelve muy importante su tierra, puesto que es lo que guardan de sus ancestros, los cuales representan la mayor fuente de su libre determinación como indígenas. Cuando se hallan ante la presencia de una actividad o proyecto que suponga afectación a los derechos colectivos reconocidos en los Instrumentos Internacionales o en la normativa Constitucional del Ecuador, los pueblos indígenas tienen un mecanismo de aprobación o negación ante dicho proyecto, el cual se configura bajo la figura del consentimiento libre, previo, e informado, mismo que se activa cuando se determina limitaciones exageradas a los derechos sustantivos previstos para los pueblos indígenas, pues el Estado si puede imponer limitaciones permitidas por el ordenamiento jurídico y que no afecten a su derechos humanos.

A esto, vale sumar lo dicho por el Relator Especial, James Anaya el cual menciona:

Se recordará que el consentimiento cumple una función de salvaguardia de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas. Cuando los pueblos indígenas dan libremente su consentimiento a proyectos extractivos con sujeción a condiciones que tienen por objeto proteger sus derechos, cabe suponer que toda limitación del ejercicio de sus derechos es admisible y que no se infringen sus derechos. (Anaya, 2013, p.3)

Se colige que, los pueblos indígenas a lo largo de la historia dentro de su nación de origen han sido sujetos de vulneración, pues al no estar reconocidos sus derechos, eran blanco fácil. Con el pasar del tiempo tanto en Instrumentos Internacionales como en la normativa Interna de cada país se vio la necesidad de crear normas que regulen los derechos colectivos de estos pueblos, los mismos que se crearon con el fin de salvaguardar todo aquello que se había conseguido tras la lucha por el respeto a su identidad y libre determinación. Bajo este contexto existen proyectos estatales considerados como estratégicos, que coadyuvarán a la economía del país, pero que jamás se pueden superponer a los derechos colectivos entregados a estos grupos en especial, por lo que se dará prioridad a las necesidades de esta sociedad democrática, antes que cualquier proyecto.

4.2.8 Conflictos Socio-Ambientales en Zona De Influencia de Proyectos Mineros con Posible Extracción de Recursos Naturales no Renovables

En el marco de entender sobre los conflictos socio-ambientales que se vienen desarrollando en determinadas zonas del Ecuador, pero específicamente en la Parroquia Gualiel del cantón Loja, Provincia de Loja, por la entrada de concesiones mineras, se ha de especificar lo concerniente a este tema de investigación, para poder esclarecer lo relevante de este tópico. Así pues, es preciso iniciar mencionando las fases de la actividad minera.

4.2.8.1 Fases de la actividad minera

Se vuelve importante, a tenor de entender los diferentes tipos de consulta que se prevé para los proyectos de posible extracción de recursos naturales no renovables, conocer sobre las fases de la actividad minera, a la vez que se estime su importancia en el proceso de participación ciudadana, al inicio de cada una de ellas. Así tenemos:

Fase de Prospección: En esta etapa, se localizan las anomalías geológicas donde posiblemente existen depósitos minerales, desconociendo la cantidad, el valor y el tipo o los tipos de minerales que posee el terreno. Para esta actividad son utilizadas principalmente técnicas basadas en estudios geológicos, geoquímicos y geofísicos. (Revista Virtual Pro, 2021, pág. 1).

Bajo lo dicho por este autor y la propia Ley de Minería, se entiende que esta fase consiste en la búsqueda exhaustiva de alguna prueba o indicio de que, en el lugar seleccionado, pueda existir algún recurso natural. Esta actividad comienza, en muchas de las ocasiones, por historias contadas por los lugareños. No se utilizan ningún equipo tecnológico que pueda afectar al ambiente, en lo más mínimo.

Fase exploración: La exploración está enfocada en un descubrimiento detallado del depósito descubierto en la fase de prospección. Ahora se delinean las dimensiones exactas y el enriquecimiento del depósito mineral principalmente por medio de los mismos métodos aplicados en la fase anterior, pero en un área reducida y claramente definida. Se realizan sondeos y mediciones geológicas y geofísicas en los pozos generados. (Griem, 2016, pág. 3)

Una vez encontrado el yacimiento, inicia la investigación del tamaño y la forma; aquí ya se usa equipos geofísicos y demás que facilitan este proceso. Según la Ley de Minería, esta fase

comprende dos momentos, una de exploración inicial y otra de exploración avanzada, a la vez que ya se evalúa el costo que tendrá dicho yacimiento.

Fase de explotación: Es el conjunto de operaciones, trabajos y labores mineras, destinadas a la preparación y desarrollo del yacimiento y a la extracción y transporte de los minerales. Entre sus principales actividades se encuentran: apertura y/o mejora de vías; instalación de campamentos, extracción, triturado etc. (Banco Central del Ecuador, 2022, pág. 2)

Luego de haber encontrado factibilidad en el yacimiento, se empieza con la extracción del recurso mineral, para luego de ello ser procesada y comercializada. Se debe entender que esta etapa es la que causa un impacto ambiental importante, por lo que la concesión minera debe contar con la licencia ambiental.

Fase de Beneficio: “Comprende el tratamiento de los minerales explotados para elevar el contenido útil o ley de los mismos” (Banco Central del Ecuador, 2022, pág. 2). La etapa de beneficio consiste en agrupar todos los materiales para lograr un fragmento sólido de un material determinada y así poder comercializarlo

Fase de fundición: “Son los procedimientos técnicos destinados a separar los metales de los correspondientes minerales o concentrados producidos en el beneficio” (Banco Central del Ecuador, 2022). Se procede a fusionar preparados químicos, que darán como resultado la separación del mineral principal, con lo otros con lo que haya estado mezclado.

Fase de Refinación: “Consiste en los procedimientos técnicos destinados a convertir los productos metálicos en metales de alta pureza” (Banco Central del Ecuador, 2022, pág. 2). Los minerales que salieron producto de la Fundición, se convertirán en metales de alta gama, es decir al oro, se lo convertirán en lingotes o barras.

Fase de comercialización: “Consiste en la compraventa de minerales o la negociación de contratos que tengan por objeto la negociación de cualquier producto resultante de la actividad minera” (Banco Central del Ecuador, 2022, pág. 2). Una vez realizado todo el proceso de perfeccionamiento de los minerales, proceden a salir a la venta o intercambio, generando divisas en los titulares de las concesiones mineras.

Fase de cierre de mina: Consiste en el término de las actividades mineras y el consiguiente desmantelamiento de las instalaciones utilizadas en cualquiera de las fases referidas previamente, si no fueren de interés público, incluyendo la reparación ambiental de acuerdo

al plan de cierre, debidamente aprobado por la autoridad ambiental competente. (Ley de Minería, 2009, pág. 12)

Al terminar las actividades mineras, se desmantela todo lo armado para las distintas fases, lo que llevará al titular de la concesión minera a remediar cualquier daño que se haya causado al ambiente evitando así dejar los pasivos ambientales.

4.2.8.2 Conociendo la Parroquia Gualel

En el afán de entender si se está cumpliendo con el proceso de consulta ambiental, como una arista del tema de investigación, se procede a elegir un lugar en donde se esté desarrollando actividad minera en cualquiera de sus fases. Es así que se llega a la Parroquia Gualel, ubicada al Noroccidente de la Ciudad de Loja, Cantón Loja, Provincia de Loja. En la actualidad se ha visto a la parroquia, involucrada en conflictos de interés social, precisamente por el ingreso de empresas mineras que han estado realizando etapas de exploración inicial. Se procede entonces a realizar una breve reseña de lo que es esta población, indicando lo dicho por el Municipio de Loja en su página web oficial.

Gualel, como un barrio lejano, formaba parte de la parroquia Chuquiribamba; no es hasta la ardua gestión de un grupo de habitantes que se solicita en enero de 1930 al Consejo Cantonal de Loja, como máxima autoridad, se nombre a Gualel como parroquia. Luego de varias sesiones del cabildo, se llega a concluir que este sector tiene la suficiencia poblacional, económica y territorial para considerarse como Parroquia, por lo que su declaratoria como tal, se lo hace el 31 de marzo de 1934. Su nombre proviene de una planta denominada guahuel, y sus primeros habitantes descendieron de Guanazan. La población se sustenta económicamente por la producción agrícola y ganadera, así como la venta de hortalizas, frutas y verduras. En el ámbito turístico, Gualel se destaca por tener cascadas impresionantes, y lagunas con una historia impactante, entre las que destacan la laguna de Yanacocha, y la más visitada, la de Surihuiña.

Como datos referenciales Gualel está ubicada a 3750 metros sobre el nivel del mar, con temperaturas que oscilan la mayoría del tiempo, entre 10 a 13° grados; cuenta con un aproximado de 2275 habitantes. Para poder llegar a este lugar, se cuenta con dos vías alternas, la primera es por la Parroquia El Cisne, y la otra por la Parroquia Chuquiribamba. Finalmente se agrega, que en su organización política y social cuenta con la Junta Parroquial, Tenencia política, escuela, colegio, Subcentro, Junta de Aguas y demás. (Municipio de Loja, 2022, pág. 1).

4.2.8.2.1 Entrada de actividad minera en la Parroquia Gualel

Según el Plan de Ordenamiento Territorial de Gualel (2015-2019), el Gobierno Autónomo Descentralizado Parroquial de Gualel ve en la actividad minera una potencial fuente de ingresos para los lugareños, siempre y cuando existan las garantías para la explotación. Sin duda que el tema minero ha causado en la localidad enfrentamientos y división entre los pobladores. Es así que, uno de los habitantes Gualelenses comenta que las empresas mineras, como Sold Gold, y Guayacan Gold, aprovecharon la pandemia por el Covid-19 para distribuir kits alimenticios en Gualel y comprar la voluntad de la población ante su eminente ingreso en este territorio. (Foro de Recursos Hídricos, 2020).

Se evidencia claramente que, con la llegada de las empresas mineras, se creó un nuevo problema socio-ambiental dentro de la Parroquia, pues muchos de sus habitantes no están de acuerdo en que estas concesiones se asienten en sus territorios, y mucho que empiecen con la actividad minera. A decir de muchos lugareños, los proyectos que se encuentran en la Parroquia, no solo afectan a esta parte de territorio, sino también se verán afectados San Lucas y San Pablo de Tenta de Saraguro, debido a que el afluente que nace en Fieero Urco pasa por estos sectores; a más de ello se tiene escaso conocimiento e información acerca de los trabajos realizados, puesto que se ha escuchado decir que la posible explotación será a cielo abierto, lo que para ellos implica una destrucción a la naturaleza, expiración de animales y mayormente contaminación de aire y agua.

Por su parte, los responsables de las concesiones mineras, en especial de la empresa Cornerstone, han manifestado que cuentan con los permisos necesarios para realizar la fase de exploración inicial, esto se traduce en que existe profesionales geólogos, técnicos y pobladores, que recorren las aras concesionadas, tomando muestro de rocas y suelos.

Esta autora manifiesta que, para que un pedazo de territorio sea concesionado y así poder empezar una actividad minera, se necesita trabajar mancomunadamente con el Estado, a través de sus instituciones, tales como el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, la Defensoría del Pueblo, las Gobiernos parroquiales entre otros. Es así que no se puede echar la culpa a un solo ente, cuando esto es un trabajo integral. Por lo que respecta a Gualel, su población aún permanece muy escéptica desde la entrada de las empresas mineras, porque claramente poseen referentes nefastos como el cantón Portovelo o el cantón Zaruma, los cuales fueron invadidos por la minería ilegal. Si bien es cierto hubo minería legalmente concesionada, peor debemos considerar

que hace 50 años aproximadamente, no existía la tecnología que hoy en día tenemos, para hacer estudios de factibilidad y de mitigación de la contaminación ambiental. Es ardua la tarea que está por venir, ya que esta Parroquia Rural en particular, se halla dividida por criterios opuestos, en donde ha decir del estudio de campo, prevalece las personas que están a favor de convertirse en una zona de influencia de un proyecto minero; lo único que esperan es que opere la minería responsable, actuando con probidad y buena fe.

Como dato adicional, se tiene un estimado de que algunas de las concesiones otorgadas a las empresas para actuar en el territorio de Gualiel datan desde 2014, pero la realización de las primeras fases, no empiezan sino desde el año 2017-

4.2.8.2.2 Conflicto socio ambiental en la Parroquia Gualiel

Una vez que toman posición las empresas mineras en la Parroquia de Gualiel, empieza la dispersión de criterios por parte de los habitantes, acabando así con la fraternidad que hace algunos años atrás se supone tenían. Es así que, tras una larga batalla, Gualielenses que se encuentran en contra de toda actividad minera que cause un daño ambiental y más aún al agua, deciden presentar una acción de protección que será analizada a continuación.

La Acción de Protección signada con el No. 11333-2022-00183 presentada por 38 pobladores de la Parroquia Gualiel tiene el fin de proteger los páramos de Fierro Urco de la Minería. Para entrar en contexto, se menciona que estos páramos son ecosistemas frágiles, los cuales producen agua dando origen a los ríos Guayabal, Santiago, Tentaz y Ambocas, San Luis, entre otros, de ahí que se le conozca a este lugar como la Estrella Hídrica del Sur.

El dilema tiene su comienzo, porque las poblaciones campesinas e indígenas que se encuentran próximos a este páramo de Fierro Urco, se hallaban en zozobra debido al ingreso de empresas mineras que buscaban realizar tareas de exploración inicial, en búsqueda de minerales. De ahí que empezó el quebrantamiento del tejido social debido a que algunas familias se encontraban a favor y otras en contra de que estos lugares sean concesionados. Es así que tras varios meses de lucha y presumir varios derechos vulnerados, 38 pobladores de la Parroquia Gualiel presentan una Acción de Protección ante la jueza de garantías jurisdiccionales del cantón Loja. En este litigio, se demanda la vulneración de los siguientes derechos: derecho a la Consulta Ambiental y a la Seguridad Jurídica; derecho a la Naturaleza; derecho al Agua. En el tema que nos atañe, es menester referirse a la vulneración de la Consulta Ambiental, como derecho a ser consultado frente a toda decisión o autorización estatal, que suponga una afectación al ambiente y por ende a las

poblaciones cercanas, la cual está presente en la Constitución de la República del Ecuador. Los accionantes mencionan que la consulta ambiental, lejos de ser lo que debería, actuó más bien como una socialización del proyecto, dejando de lado la participación activa de los lugareños. A más de ello, manifiestan que fue durante la pandemia del Covid 19, que algunos titulares de las empresas mineras, por medio de dádivas, regalos, y kits alimenticios, querían obtener el apoyo de los pobladores y ganar un espacio en este territorio. Es así que según ellos, declaran no haber participado democráticamente en procesos de participación ciudadana, como mesas de diálogo, capacitaciones dirigidas por entes estatales para absolver dudas, y recolección de información, violentando así el derecho a la consulta ambiental.

Con todo lo mencionado, se presenta a trámite esta acción de protección, recayendo en la jueza de la Unidad Judicial Civil del Cantón Loja, Provincia de Loja, la cual luego de escuchar varios *amicus curiae*, testigos, e informes presentados por los distintos comuneros y demás entidades a favor de preservar Fierro Urco, decidió negar esta acción de protección, alegando que en la fase exploración inicial, no se afecta a la naturaleza, ni se altera el ambiente sano y ecológicamente equilibrado, del cual se habla en la norma suprema. A más de ello, la jueza evidenció que no existe vulneración a la consulta ambiental ni a la seguridad jurídica, por cuanto las empresas mineras, conjuntamente con el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, así como las otras entidades estatales que actuaron en el proceso, mostraron evidencias sólidas, en donde se demostró un proceso de participación ciudadana con los pobladores de Gualiel, que son los que se encuentran más cerca de las áreas concesionadas. Como era de esperarse, los accionantes por medio de sus abogados defensores interpusieron un recurso de apelación.

Se vuelve preciso entender, que en muchas ocasiones la comunidad llega a tener una memoria a corto plazo, esto es porque no recuerda con exactitud lo que pasó en tiempos anteriores, pues en este caso, se demostró que los entes estatales, en años pasados, habían llegado a este sector, realizando toda clase de socialización y capacitación de lo que llegaría a hacer una concesión minera, esto no quiere decir, que la población tenía claridad de lo que iba a hacer este proceso, pues hubieron muchas inconsistencias, que hasta la actualidad no han sido resueltas. A esto se le suma la poca participación por parte del Estado a través de sus instituciones competentes, pues la información sobre lo pertinente, no ha llegado a manos de los comuneros, que esperan ansiosos un acompañamiento estatal.

Ciertamente, el pueblo de Gualiel ha tenido que sufrir la ineficiencia de los gobiernos provinciales y locales por la poca ayuda brindada tanto en el sistema vial, en el sistema productivo y desarrollo económico; no es sino hasta la entrada de las concesiones mineras que el gobierno de turno ha puesto los ojos en esta parroquia tan olvidada. Y es que, si bien es cierto, el ingreso de la actividad minera trae consigo grandes cambios a la zona aledaña, esto no quiere decir que todos sean negativos. Fierro Urco es un territorio bastante extenso que colinda con poblaciones indígenas y sociedad civil; hoy en día se ha visto intervenido por proyectos mineros que pretenden realizar trabajos de exploración y de ser el caso de explotación de los minerales presentes, para que suceda esto, las instituciones de control debieron realizar estudios de impacto ambiental y de no afectación a fuentes hídricas para otorgar los permisos necesarios para operar, por la que la comunidad está equivocada al momento de referir que las empresas mineras se asentaron sin permisos previos. Siento, por tanto, que la desinformación y el desconocimiento es lo que ha llevado a la parroquia a quebrantar las relaciones sociales entre sus coterráneos. Por su parte, los ministerios adscritos a preservar el derecho minero y todo lo que conlleva este, han demostrado con evidencia y estudios, que en la etapa en la que se encuentran las concesiones mineras que ingresaron a la parroquia Gualiel, no existe mayor afectación, por lo que el daño al ambiente o a la naturaleza en su conjunto es mínimo. A la par de lo dicho, se considera que si es menester de las instituciones estatales un proceso de información amplia y oportuna acerca de toda decisión que se pretenda tomar por parte del Estado incluso antes de la entrada de cualquier plan o proyecto extractivo o de producción, debido a que el pueblo si tiene el temor de que en su territorio suceda lo mismo que ha pasado en otras zonas cercanas a la provincia de Loja. Sumado a ello, de todos los derechos que se suponen vulnerados, a criterio de esta autora, al que se le tendría que poner más énfasis es a la aplicación correcta de la consulta ambiental, puesto que esta, es un engranaje de como deberían actuar el Estado-el pueblo-y las empresas mineras para obtener satisfacción por partes iguales. Es así que el Estado puede desplegar actividades encaminadas a la información de todo lo que supone un proyecto de extracción de recursos naturales, así como la recolección de opiniones, observaciones y veedurías que aseguren la participación activa y democrática de la población, a la vez que apoye con al defensa de los derechos establecidos en la norma constitucional, y que garantice a los gobiernos de tuno el trabajo mancomunado con su pueblo; por otro lado, las empresas mineras deben cumplir con la parte de relaciones comunitarias, en donde se informe y puntualice verazmente todo lo que se está realizando día a día, capaz de que los pobladores sepan cuáles serán

los beneficios pero también las consecuencias de la ejecución de cada una de las fases de la actividad minera. Finalmente, el aporte del pueblo debería ser, que se interese más por los asuntos que le atañen y por ende le afecten directamente, mas no esperar de grupos que buscan la desinformación y por tanto personas que no conozcan sobre el tema en cuestión, para poder de alguna manera manipular al momento de que se deba tomar una decisión. Claramente el deseo de todos los ciudadanos es que se proteja a la naturaleza y los recientes derechos que se le ha otorgado en la norma suprema, pero hay que tener en consideración que, la minería como recurso estratégico debe tener su oportunidad de crecimiento, por lo que, si se hallasen en una zona donde habite tanto población como especies de flora y fauna endémicas, que pueda poner en peligro su vida, integridad y su derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, deberá proceder conscientemente a retirarse.

A criterio de esta autora, la acción de protección careció de bastante fundamentación, al momento de declarar vulnerados algunos derechos que se pretendían comparar con lo vulnerado en la sentencia de los Cedros, que se tornó precedente para lo que tiene que ver con derechos a la naturaleza y a la consulta ambiental, pero se cree pertinente lo dicho por la juzgadora de esta causa, ya que al momento de ejecutar permisos, certificaciones y más aún las características que debe tener la consulta ambiental, aun no entraba en vigencia lo dicho por la Corte Constitucional en Los Cedros, es más, ni siquiera se suscitaba el problema de vulneración de preceptos constitucionales. Por lo que se colige que, si las autoridades estatales conjuntamente con las empresas mineras actúan de buena fe, hay que permitir el progreso de una nación que espera recuperarse económicamente, no dejando de lado el cuidado y preservación del medio ambiente.

4.2.8.2.3 Manejo de relaciones comunitarias en el ámbito de participación ciudadana en la Parroquia Gualiel

Se menciona la necesidad de elaborar estrategias de relacionamiento capaz de incorporarlas en el proceso de participación, a todas las partes interesadas. Para consensuar en lo relacionado a relaciones comunitarias, se ha planteado lo siguiente:

- Identificar los actores sociales; sus intereses en particular;
- La definición de estrategias y actividades en conjunto;
- Generar empleo y reducir migración de mano de obra;
- Problemas ambientales, se convierte en problemas de gobernabilidad;

- Cambio en el entorno social y político (Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, 2022, pág. 2)

Se vuelve necesario, manejar un plan de relaciones comunitarias, para poder compensar los impactos socioambientales que puedan llegar a causar las actividades extractivas. Se prioriza la importancia de conocer la realidad actual de la población, para que desde ahí se logre articular de mejor manera, la disminución de la afectación hecha tanto al ambiente como a la sociedad. El que las personas conozcan, como se lleva a cabo estos procesos de la actividad minera, y cuáles son sus beneficios o prejuicios, es un gran avance, debido a que hasta donde se sabe, los proyectos mineros que engloban responsabilidad, tienden a generar empleo y necesitar de mano de obra no calificada, para los trabajos que se aproximan.

El Reglamento Ambiental para Actividades Mineras nos redacta en su artículo 71 “Todo titular minero deberá contar con un Plan de Relaciones Comunitarias, que cumpla con el propósito de disminuir, mitigar y compensar, los impactos socioambientales generados por su actividad” (Ministerio del Ambiente, 2018, pág. 23). Y es que lo importante es la articulación entre el Estado y las empresas mineras para lograr verdaderos acercamientos con la población que se encuentre en la zona de influencia, debido a que las afectaciones logradas por la minería, en muchas de las ocasiones, puede cambiar la forma de vida de los pobladores, por lo que la participación ciudadana empieza a jugar un rol importante. Con eso se augura que el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, se vuelva protagonista en el seguimiento y control de tan anhelado plan.

4.3 Marco Jurídico

4.3.1 Constitución de la República del Ecuador

Se vuelve indispensable mencionar reiteradamente cuales han sido los artículos de nuestra norma suprema, que se han tomado en consideración para realizar la presente investigación que tiene como finalidad el aporte doctrinario de un tema que en la actualidad se ha vuelto controversial, debido a que la minería está tomando posicionamiento en el campo de la industria, lo que significa que los procesos sociales, económicos y demás, se intensifican a medida que van llegando a los diferentes territorios. Si bien es cierto, en la parte doctrinaria se argumentó sobre los diferentes tipos de consulta, establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, como lo son la Consulta Previa, libre e informada, así como el consentimiento previo, ubicados dentro del artículo 57 numeral 7; la Consulta

Prelegislativa, en el artículo 57 numeral 17 y la Consulta Ambiental, prevista en el artículo 398; se ha visto oportuna analizar diferentes leyes o reglamentos que dan soporte al tema investigado. No olvidando que toda ley debe estar apegada a lo dicho por la norma Constitucional, posesionada en el máximo puesto de la pirámide Kelseniana.

4.3.1.1 Análisis de lo referente a garantías ambientales (Art 71, 73, 399 C.R.E)

Se procede a realizar el siguiente análisis respecto de lo que menciona la norma suprema referente a las garantías ambientales: El Estado Constitucional de Derechos toma una relevancia importante al momento de su promulgación, debido a que innova su catálogo de derechos y presenta articulados que van más allá de preservar derechos civiles y políticos; refiriéndose a la promoción de prácticas que sean amigables con la naturaleza y su entorno.

Así pues, por señalar algunas: el artículo 71 dicta que: “la naturaleza o Pachamama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos” (Constitución de la República del Ecuador, 2022, pág. 249). Esta nueva acepción concebida en el seno de la Neo Constitución, presenta como sujeto de derechos a la naturaleza y precisamente garantiza su conservación a lo largo del tiempo. De la misma forma, pide respeto en todo el proceso que necesite para cumplir un ciclo, así como respeto a los elementos que forman un ecosistema.

Por su parte el artículo 73 de la Constitución de la República, establece:

El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales. Se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan altera de manera definitiva el patrimonio genético nacional. (pág. 46)

Con anterioridad, se señaló principio de precaución, que no era más que toda actividad o plan que por desconocimiento no se sabe sus efectos, y por ende la naturaleza puede estar en peligro, sea tratada bajo las políticas ambientales que maneja el Ministerio del Ambiente Agua y Transición Ecológica. A su vez la prohibición de ingresar materiales que se encuentran en la superficie del suelo o agentes producidos por el hombre, solo pone en aviso cuan garantista es la Constitución, al momento de conservar la Pachamama.

Finalmente, el artículo 399 de la Constitución de la República, menciona:

El ejercicio integral de la tutela estatal sobre el ambiente y la corresponsabilidad de la ciudadanía en su preservación; se articulará a través de un sistema nacional descentralizado

de gestión ambiental que tendrá a su cargo la defensoría del ambiente y la naturaleza. (pág. 250)

Sin duda se necesita una integralidad para llegar a la preservación del ambiente, este engranaje estará ocupado por las instituciones que manejen asuntos ambientales, la ciudadanía que bajo su conciencia ambiental aportará al cuidado del medio ambiente, y un sistema que almacene todo tipo de información ambiental, así pues, tenemos el llamado Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental”. De esta manera se podrá lograr los objetivos planteados por la Constitución y los Códigos vigentes que llevan como tema el ambiente.

El Código Orgánico del Ambiente en el artículo 12 señala:

El Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental constituirá el mecanismo de orientación, coordinación, cooperación, supervisión y seguimiento entre los distintos ámbitos de gestión ambiental y manejo de recursos naturales, y tendrá a su cargo el tutelaje de los derechos de la naturaleza y los demás establecidos en la Constitución. (pág. 15)

Este Sistema busca la cooperación entre Estado y ciudadanía para poder conservar y hacer el uso correcto de los recursos naturales que la propia naturaleza nos brinda, para ello hay que ir buscando estrategias de manejo y administración que la comunidad a la que se va a intervenir, sepa desarrollar de una manera más eficiente, todo en pro del cuidado de la naturaleza.

4.3.2 Reglamento al Código Orgánico del Ambiente

4.3.2.1 Análisis respecto del otorgamiento de autorizaciones administrativas ambientales

El tema en investigación va dirigido a los proyectos mineros que se vienen desarrollando en Ecuador y específicamente en el Cantón Loja, es de vital importancia conocer cuáles son las autorizaciones que la Autoridad Ambiental concede a los concesionarios para que puedan actuar apegados a la ley, con el fin de cuidar y preservar el medio ambiente. De esta manera el Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, en el artículo 426 nos presenta lo siguiente:

En virtud de una categorización del impacto o riesgo ambiental, se determinará, a través del Sistema Único de Información Ambiental, las autorizaciones administrativas ambientales correspondientes para cada proyecto, obra o actividades, las cuales se clasifican de la siguiente manera: Impacto ambiental no significativo: Certificado ambiental; Bajo impacto: Registro ambiental y Mediano y Alto impacto: Licencia ambiental. (pág. 85)

Bajo esta acepción y conociendo los tipos de autorizaciones que se entregan dependiendo del impacto ambiental que vaya a generar cualquier proyecto o actividad, es importante conocer que los diferencia y que los vuelve particular. Según lo señalado en el Reglamento, el **certificado ambiental**, se brinda a aquellas actividades, mayormente de carácter comercial, que no necesitan una regularización, ni un estudio de impacto ambiental que se sepa va a contaminar en demasía el ambiente; ejemplo de ello tenemos a los restaurantes o lugares de disipación en donde se observa un nulo cambio al ambiente. Estas personas ya sean naturales o jurídicas, que obtengan este tipo de autorización, deberán observar el manual de buenas prácticas ambientales emitidos por la Autoridad Ambiental Nacional. Por otro lado, tenemos a los **registros ambientales**, los cuales por su medida de impacto ya cuentan con una regularización y estandarización que les permitirá hacer un manejo correcto del ambiente. Para ello, el Reglamento muestra requisitos que deberán ser validados en el Sistema Único de Información Ambiental y que le permitirá operar con normalidad y apego a la ley. Entre estos requisitos están: El registro de la obra o proyecto en el Sistema Único de Información Ambiental; Certificado de Intersección (esto es un documento el cual avala que el proyecto a realizarse no interseca con un Área Protegida perteneciente al Sistema Nacional de áreas Protegidas; Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica); pagos que se realiza a la institución, y en caso de ser necesario un informe de proceso de participación. Finalmente tenemos la denominada **licencia ambiental**, que a diferencia de las otras dos, causará un impacto ambiental más negativo que positivos en el área o zona donde se lleve a cabo el proyecto o actividad. Los requisitos para obtener este tipo de autorización, son similares a los anteriores, pero la diferencia sustancial radica en que, para obtener esta licencia, se necesita un estudio de impacto ambiental, el cual deberá ser avalado por un consultor ambiental especializado mismo que se encontrará calificado por la Autoridad Ambiental Nacional. Este estudio contará con todo lo referido por el Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, mismo que se encuentra normado en el artículo 434 , pero de manera general podemos decir que es un análisis exhausto de todo lo que va a conllevar un proyecto y su influencia en la naturaleza; A más de ello tendrá que incorporar en su informe todas las opiniones y observaciones que sean técnica y económicamente viables, generadas en los procesos de participación ciudadana, este análisis se lo hizo bajo lo dicho por el Reglamento al Código Orgánico del Ambiente.

4.3.3 Reglamento Ambiental para Actividades Mineras

4.3.3.1 Análisis respecto del cumplimiento de obligaciones por parte de los titulares mineros

Se vuelve imprescindible señalar lo que se halla dispuesto en el artículo 58 del Reglamento Ambiental de Actividades Mineras, pues en el tema que nos atañe es importante conocer todos los procesos que conlleva la minería con respecto al cuidado y preservación del ambiente. Así pues, el mencionado artículo dice:

Las actividades mineras están sujetas a la observancia del principio de precaución, según el cual, la falta de evidencia científica no puede constituir justificativo para no adoptar medidas preventivas, cuando se presuma que hay posible daño ambiental, en cuyo caso, se podrá ordenar la elaboración de estudios técnicos científicos a costa del titular minero o las diligencias que permitan determinar si son necesarias medidas preventivas, su ratificación o se deje sin efecto las mismas.

Los titulares de derechos mineros no tendrán responsabilidad respecto de daños ambientales generados por otras actividades ajenas a sus labores mineras siempre y cuando el titular minero demuestre documentada y técnicamente que dichos daños no fueron provocados por él. En este caso, deberá, de ser posible identificar al responsable. Con la información referida, la Autoridad Ambiental iniciará los procedimientos administrativos y procesos judiciales que correspondan. Es obligación del titular de derechos mineros denunciar y solicitar el respectivo amparo administrativo por las actividades ilegales, conforme lo establecen los artículos 63 y 101 de la Ley de Minería y el Reglamento a Ley de Minería, respectivamente.

Si dichos daños provienen de la realización de actividades mineras previas a la obtención de la mencionada licencia ambiental o por actividades mineras ilegales durante la vigencia de la misma, el plan de manejo ambiental deberá contemplar medidas de reparación integral (remediación, restauración, compensación y/o indemnización, acciones de no repetición), conforme a lo establecido en el Acuerdo Interministerial Nro. 001 de 12 de octubre 2012 y demás Normativa Ambiental aplicable.” (Reglamento Ambiental de Actividades Mineras, 2018, pág. 20)

La normativa regula a los proyectos o actividades encaminados a la posible extracción de recursos naturales no renovables; y como se ha analizado con anterioridad, son ocho fases que cumplen las actividades mineras. La investigación se ha centrado en la fase cuatro “explotación”, puesto que es la fase que más tiempo ocupa, y más afectación ambiental puede causar. Para ello,

el titular minero, ya sea persona natural o jurídica que haya obtenido los permisos necesarios para operar en una zona y se lo haya considerado legalmente capaz, a la vez que se ajuste a las disposiciones del País, será responsable por los daños que pueda llegar a causar debido a la actividad minera que está realizando; se propenderá el cumplimiento del principio precautorio, por lo que si se presume que pueda a ver impacto ambiental se desarrollará el denominado Plan de Manejo Ambiental, el cual es el corazón del estudio de una posible afectación. En el Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, preciso el artículo 435 menciona que este plan “es el documento que contiene las acciones o medidas que se requieren ejecutar para prevenir, evitar, mitigar, controlar, corregir, compensar, restaurar y reparar los posibles impactos ambientales negativos, según corresponda al proyecto o actividad” (Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, 2019, pág. 87). Con esto, se deja en evidencia que el Plan de Manejo es una recopilación estructurada de medidas que van destinadas a controlar las posibles afectaciones que se pueda dar a causa de los proyectos mineros que se lleven en el lugar. Si se desea trabajar con lineamientos propositivos y óptimos como el modelo de desarrollo sostenible, se propenderá a la conservación ambiental.

El Acuerdo Ministerial al que se refiere en líneas anteriores, propone mandatos para la aplicación de la compensación en posibles afectaciones socio-ambientales y es que cuando un proyecto minero ingresa a un área que se supone contiene recursos naturales no renovables, es claro que va a existir una modificación tanto ambiental como social, puesto que internarse en un lugar que no ha estado familiarizado con este tipo de actividades, o que tiene una idea trágica de lo que es la minería, se la debe trabajar mediante procesos de participación e indicar que en caso de que exista algún prejuicio que comporte pérdidas de cualquier índole (indicada en fases dentro del acuerdo) haya un compromiso de compensación tanto económica como ambiental.

Se debe entender que cada actividad necesita una regularización para el manejo eficiente del proyecto a realizarse; es así que el titular minero se comprometerá y responsabilizará administrativa, civil y penalmente.

4.3.4 Ley de Minería

4.3.4.1 Análisis respecto del derecho de información, participación y consulta

El art. 87 de la Ley de Minería, reza:

El Estado, es responsable de ejecutar los procesos de participación y consulta social a través de las instituciones públicas que correspondan de acuerdo a los principios constitucionales y a la normativa vigente. Dicha competencia es indelegable a cualquier instancia privada. Estos procesos

tendrán por objeto promover el desarrollo sustentable de la actividad minera, precautelando el racional aprovechamiento del recurso minero, el respeto del ambiente, la participación social en materia ambiental y el desarrollo de las localidades ubicadas en las áreas de influencia de un proyecto minero (...). (pág. 43)

La articulación entre el Estado, Concesionarios, y población es clave para llevar un buen proceso de participación ciudadana. La ley es clara al mencionar que las instituciones que lleven relación al campo minero deberán cuidar y velar por la participación del pueblo que va a hacer intervenido. Se nombra con lucidez que este medio por donde la comunidad va a poder dar a conocer todo aquello que le resulta nuevo o desconocido, tiene el objetivo de propender el desarrollo sustentable de la actividad minera, esto quiere decir que al ingresar a una zona, lo que la minería pretende es coadyuvar a crecimiento y solventar las necesidades de la población actual, sin comprometer a la población futura que allí se desarrolle, todo esto en coordinación con el Estado, ya que, al ser dueño de los recursos naturales no renovables que se encuentren presentes en el sector, también le interesa que se lleve un buen manejo del ambiente, de la población y de la parte económica, toda vez que los beneficiarios sean los mismos actores del proceso.

4.3.5 Ley Orgánica de Participación Ciudadana

4.3.5.1 Análisis respecto de la consulta

En la Ley Orgánica de Participación Ciudadana Título VIII sección segunda, se menciona a la Consulta como mecanismo de participación ciudadana; esto nos refiere a que la mencionada ley, lo cataloga democráticamente como una manera abierta de diálogo con la comunidad o grupo poblacional que va a hacer intervenido. En el tema planteado como análisis, se nombra a la consulta la cual se deberá realizar en determinados tiempos y ocasiones según corresponda. Se nos insta a razonar que, dentro de las comunidades, pueblos y nacionalidades, así como pueblos montubios la participación más allá del diálogo, será beneficiarse de cualquier proyecto que intervenga en sus tierras y obtenga recursos naturales no renovables. Por otra parte, se nos alude a receptor un término que no es conocido por muchos pero que tiene trascendencia normativa, esto es el consentimiento previo libre e informado como mecanismo de participación, pero más de aceptación por parte de la comunidad influenciada, por lo que más adelante se explicará con detalle a lo que se refiere este término. Por ahora vale decir que la Ley nos propone estos instrumentos con el fin de participar en todo aquello que nos afecte directamente.

Así mismo en la ley *ibidem*, se enuncia acerca de la consulta ambiental como modo de participación ciudadana, esta se la va a realizar cuando, independientemente de la población, vaya a existir algún tipo de afectación ambiental o impacto ya sea positivo o negativo. El Estado valorará la opinión del sujeto consultado y mediará formas de que se haga respetar su palabra. Hemos entrado en un debate social en donde se expone que la extracción de recursos naturales no renovables, encajonados bajo el tema de minería, no es más importante que lo que el pueblo decida, sin embargo a criterio propio creo que la minería no es lo único que contamina al ambiente, pues la mayor parte de los proyectos mineros se desarrollan en zonas alejadas de la ciudad o del caso urbano, en donde la gente se dedica a la agricultura, sin saber que esta actividad contamina aún más el ambiente que la propia minería. No obstante, es de relevancia escuchar lo que el pueblo tenga para decir, ya que de manera indirecta son dueños del suelo que pisan, y el aire que respiran. Así pues, el Estado buscará medidas eficaces de participación capaz de que todos lleguen a comprender el alcance de lo que se va a realizar.

En el tema que nos concierne, se habla de la consulta como modelo de participación ciudadana, el mismo que nos ayudará a reflejar los intereses de la población a la que se vaya a intervenir. Específicamente quiero hablar de la participación de los pueblos y comunidades indígenas en la planificación estratégica de los Estado para la extracción de los recursos naturales no renovables, según el tema en cuestión. Menciona el Relator especial de las Naciones Unidas, James Anaya “deben invertirse los patrones de planificación estatal que marginan a los pueblos indígenas y sus derechos, de manera que los pueblos y comunidades puedan participar en los procesos de planificación estratégica mediante arreglo de representación adecuada” (Anaya, 2013, pág. 15). La extracción de recursos naturales no renovables de los territorios ocupados por poblaciones indígenas, es un tema que hasta el día de hoy sigue preocupando, pues a decir de Anaya, aún no existe un caso notable en donde se evidencie la participación activa y el respeto por los derechos colectivos de este grupo poblacional. Se menciona con exactitud que los medios para lograr una correcta planificación, en este caso, es realizar la consulta antes de que se entreguen licencias que permitan la extracción de recursos. En este sentido, vale precisar que los titulares de derechos mineros, así como el Estado deben lograr una buena planificación estratégica, con apego a lo que presenta la propia Constitución; esto es el respeto a la participación ciudadana y mayormente a la participación indígena, porque como hemos visto, es un sector que ha sido vulnerado en gran parte de sus derechos reconocidos en la norma suprema.

4.3.6 Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo

El Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales es el instrumento internacional que protege sus derechos específicos; aprobado el 27 de junio de 1989, entró en vigor el 5 de septiembre de 1991. En contraste con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, un instrumento de *soft-law*, una vez ratificado entra a formar parte de la legislación de cada país y, por lo tanto, es legalmente vinculante en su jurisdicción interna. Aparte de consagrar el derecho a la consulta, íntimamente ligado con el principio del consentimiento previo, libre e informado, el Convenio establece provisiones y derechos colectivos adicionales, así como requisitos de cómo los Estados tienen que involucrar a los pueblos indígenas y tribales en la formulación de políticas públicas y en todas las decisiones que les afecten. (Middeldorp, 2018, p. 36)

Sin duda los Instrumentos Internacionales, han ayudado a los países a poder llevar de mejor manera, los procesos internos a los que esté encaminado cada instrumento. En el tema que nos atañe, se vuelve imprescindible conocer el Convenio 169 de la OIT, debido a que es un precedente destacado en el análisis que estamos realizando. Si bien el Ecuador, como lo mencionamos anteriormente, no está dotado con la normativa especial que procure llevar a cabo procesos de participación ciudadana eficaces, tiene a su disposición este instrumento *soft-law* que quiere decir que, si bien no se encuentra legislado en nuestro ordenamiento jurídico vigente, si es jurídicamente relevante por su contenido y vinculante para los Estados que lo aceptaron.

Consultarles a los pueblos que van a ser intervenidos, es una obligación que tienen los Estados en pro del respeto de sus derechos otorgados en la Constitución, ya que estas intervenciones causan algún tipo de impacto social-ambiental, por lo que será el pueblo o comunidad indígena quien decida bajo la figura del consentimiento previo, del cual ahondaremos más adelante.

Los artículos del Convenio 169, que encierran el derecho a la consulta previa y demás temas relacionados con la entrada de proyectos o actividades de posible extracción de recursos naturales, son:

Artículo 6, numeral 1 literal 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”

Artículo 7, numeral 1: “los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que este afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera” (OIT, 2014, pp. 29-30)

Con este articulado, queda en evidencia que será el Estado a través de sus instituciones que lleven consigo procesos de participación, así como la defensa de los derechos colectivos o individuales como lo es la Defensoría del Pueblo, los encargados de establecer los lineamientos que se utilizarán para la aplicación de la consulta, ya que de este proceso se obtendrá la decisión de los pueblos y comunidades indígenas para que las empresas mineras, petroleras y demás, lleguen a ser parte de su vida.

Según los estándares de la OIT,

los procesos de consulta son responsabilidad del Estado. Deben ser efectuados antes de otorgar permisos o concesiones (previo), con respeto a los idiomas y tradiciones locales e involucrando a las instituciones locales representativas (de buena fe). Asimismo, en cumplimiento de su responsabilidad, el Estado debe proveer la información relevante de una manera neutral, imparcial, transparente, en un ambiente de confianza, sin manipulación o coerción de ningún tipo (libre)”. (Middeldorp, 2018, p. 37)

Se supone que para que el pueblo, comunidad o nacionalidad indígena, se sienta protagonista en el derecho de participación cuando se trate de temas de consulta previa por proyectos que se vayan a realizar en su territorio, se deberá efectuar antes de que se entregue el permiso o concesión por parte de las autoridades administrativas y estatales correspondientes, precautelando así el carácter de previa, que tiene la consulta. De la misma manera, las entidades que lleven a cargo estos procesos deben procurar que la información que conozca la comunidad sea de interés relevante, dando a conocer los beneficios y perjuicios e intentando que sea en su mismo idioma ya que solo así podrán resaltar la inclusión que tienen para actuar de buena fe. No se puede amedrentar, ni amenazar o coaccionar a ningún miembro de la comunidad para poner en marcha estos proyectos de posible extracción de recursos naturales, ya que así no se estaría cumpliendo con el carácter de libre que acompaña a la consulta.

4.4 Derecho comparado

4.4.1 CHILE

4.4.1.1 Art 83 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto ambiental de Chile (Decreto Supremo 40)

Se vuelve de gran trascendencia, conocer el engranaje que se logra cuando trabaja el Estado, mediante sus organismos competentes, los titulares de concesiones mineras y la población. Es así que el Estado de Chile, expone a la luz el Decreto Supremo 40, en el que someten a los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental. Así, declara:

Art 83.- Obligaciones del Servicio. Corresponderá a las Comisiones de Evaluación o al Director Ejecutivo, según sea el caso, establecer mecanismos que aseguren la participación informada de la comunidad en el proceso de calificación de los Estudios de Impacto Ambiental y de las Declaraciones, cuando corresponda. Una vez acogido a trámite un Estudio o Declaración, y si existiese modificación a cualquiera de los dos mecanismos, el Servicio de Evaluación Ambiental deberá realizar actividades de información a la comunidad, adecuando las estrategias de participación ciudadana a las características sociales, económicas, culturales y geográficas de la población del área de influencia del proyecto en evaluación, con la finalidad de que esta conozca el procedimiento de evaluación ambiental, los derechos de los cuales disponen durante él, el tipo de proyecto o actividad en evaluación que genera la participación y los principales efectos de dicha tipología. Así mismo el Servicio propiciará la instancia de encuentro entre el titular y la comunidad, con el objetivo que este, informe sobre las particularidades del proyecto; estos informes deberán realizarse oportunamente en un lenguaje sencillo, directo y de fácil acceso y comprensión para la comunidad. Todas las observaciones ciudadanas que sean admisibles deberán ser consideradas como parte del proceso de calificación ambiental y el Servicio deberá hacerse cargo de ellas, pronunciándose fundadamente en su resolución. (Reglamento del Sistema de Evaluación del Impacto Ambiental, 2013, pág. 51)

La Legislación de Chile, mediante el Decreto Supremo 40 pretende regular todo lo concerniente a los Estudios realizados para medir el impacto ambiental en las áreas en que se encuentra poblaciones indígenas con identidad cultural propia, como característica principal. Si bien se cuestionó el desarrollo de este Reglamento, es menester considerar que se hizo el esfuerzo por reflejar lo dicho en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los

Derechos de los Pueblos Indígenas. Si contrastamos con la normativa ecuatoriana, podemos evidenciar que claramente en el Ecuador, no existe un reglamento similar que proponga mecanismos de participación ciudadana, cuando existan proyectos que comprometan el ambiente y exista una posible afectación al mismo. Se puede dilucidar entonces que, lo realmente importante en esta norma es que, para el estudio y evaluación de impacto ambiental, el mismo que se necesita cuando se pretenda llevar a cabo proyectos o actividades que denoten mediano y alto impacto de riesgo ambiental, se contará con una serie de características que deberán ser tomadas en consideración para que se acredite dicho Estudio. Si bien en el Reglamento al Código Orgánico del Ambiente de Ecuador, se muestra en tres artículos lo relacionado al Estudio de Impacto Ambiental, no se lo trabaja conforme a la Legislación de Chile que, si es más tajante y rígida al momento de llevar las Evaluaciones de Impacto Ambiental para seguido de ello, obtener a Licencia Ambiental que faculta el desarrollo de actividades de mediano o alto impacto que puedan ocasionar afectación al ambiente.

En el ámbito de la participación ciudadana, es imprescindible recalcar que, este Reglamento faculta al ente Estatal, creado específicamente para las Evaluaciones Ambientales, desarrolle todo tipo de mecanismo de participación, que garantice la intervención activa de los pueblos que se encuentran dentro del área de influencia de los proyectos sujetos a evaluación. En algún momento, este organismo estatal chileno, deberá consensuar un encuentro entre el titular del proyecto y la comunidad posiblemente afectada, para que se les informe todo lo concerniente a la actividad que se llevará de ser el caso. Las opiniones y observaciones mas relevantes, serán recogidas en los informes, las cuales servirán de fundamento para la resolución que se pretenda tomar. Por lo dicho, se colige que el Estado Chileno trata de involucrar de manera activa a sus organismos estatales que sean competentes en el ámbito medio ambiental para que lleven procesos innovadores, capaces de lograr una verdadera evaluación ambiental, así como real contribución de las poblaciones aledañas al proyecto, para que, en conjunto se logre la aprobación de las actividades que puedan traer o no desarrollo al sector.

4.4.1.2 Artículo 15 del Reglamento que regula el procedimiento de consulta indígena (Decreto Supremo 66)

Si bien, este Reglamento del Estado de Chile, articula de manera importante, lo dicho por el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales, poniendo énfasis en los titulares del procedimiento, así como los sujetos consultados; también

expone cuales serán aquellas medidas susceptibles de afectar cualquiera de los derechos colectivos, previstos incluso en nuestra norma suprema. He denotado importante, evidenciar como se lleva el procedimiento de consulta en este País, a través del siguiente artículo:

Artículo 15.- Se dará inicio al proceso mediante la convocatoria a la primera reunión de planificación del proceso de consulta que realice el órgano responsable a los pueblos indígenas susceptibles de ser afectados directamente, según el alcance, nacional, regional y local, de la afectación que produzca la medida. Esta convocatoria se sujetará a las siguientes reglas:

- A) Las instituciones representativas de los pueblos indígenas serán convocadas por el órgano responsable mediante dos publicaciones en un diario que tenga circulación en la región donde residan los pueblos indígenas susceptibles de ser afectados directamente. La reunión tendrá lugar a lo menos 15 días después de la última publicación, debiendo mediar un plazo no inferior a 5 días ni superior a 10 días entre la primera y segunda publicación.
- B) La convocatoria será publicada en las páginas web del órgano responsable y de la Corporación.
- C) A las comunidades y asociaciones registradas conforme a la ley N° 19.253 se les convocará mediante carta certificada enviada al domicilio señalado en el registro correspondiente de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena.
- D) Además, se realizará la convocatoria mediante cualquier otro medio adecuado que permita facilitar el oportuno conocimiento de la convocatoria, tales como: avisos en radios, oficios a las municipalidades respectivas y a otras entidades públicas que puedan facilitar su difusión o cualquier otro medio idóneo.
- E) La convocatoria deberá hacerse en español y en un idioma que pueda ser comprendido por los pueblos indígenas afectados directamente, cuando sea necesario. Se considerará necesario realizarlo en el idioma del pueblo indígena afectado cuando éstos se comuniquen mayoritariamente en su propio idioma. Lo anterior deberá ser determinado por el órgano responsable de acuerdo a las particularidades de cada pueblo.
- F) La convocatoria deberá señalar el órgano responsable, el motivo de la consulta y el día, hora y lugar de inicio de la etapa de planificación, así como también un teléfono y un correo electrónico al que se puedan hacer preguntas sobre el proceso. (Reglamento que regula el Procedimiento de Consulta Indígena, 2013, pág. 8)

Aunque fue cuestionado muchas veces por las organizaciones indígenas chilenas, el Decreto Supremo N° 66 salió a la luz, con el fin de regular el procedimiento de consulta indígena. Este Reglamento se relaciona con el antes mencionado Decreto Supremo N° 40, pues los dos buscan articular mecanismos de participación de las poblaciones indígenas que habitan en sectores estratégicos para el Estado. Se volvió relevante mencionar, cuál era el procedimiento de convocatoria que Chile tiene para hacer efectiva la consulta previa, la cual es un derecho colectivo de las comunidades indígenas. Se presenta en primera instancia, la convocatoria a las instituciones representativas para que, mediante un término establecido, puedan comparecer a las reuniones que se llevarán a cabo con la entidad estatal responsable. Hay que resaltar lo importante que es estipular los plazos o términos que tendrá determinada actividad, pues así se podrá reclamar o apelar el incumplimiento de tiempo, de ser el caso. A la vez, es fundamental denotar que todas las organizaciones indígenas deberán constar en un registro hecho por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, para que se les pueda notificar según las direcciones dejadas, lo relacionado a las reuniones dirigidas, las mismas que, después de un proceso logren un consenso, o el denominado consentimiento de las comunidades sujetas a la consulta.

Vale mencionar que este tipo de convocatorias se las realizará en el idioma español, de manera que todos puedan comprender, y solo se realizará en el idioma de la comunidad, cuando este sea el predominante. Así pues, se expone que el reglamento, impulsa un verdadero proceso de consulta, aunque no lo es todo, ya que ciertamente en todos los países, latinoamericanos mayormente, aún falta incorporar legislación que respete de todas las maneras los Tratados Internacionales y las Declaraciones hechas a favor de los pueblos indígenas. Por lo que sería interesante que el Ecuador, busque consolidar nuevas normativas que vayan dando fin a la falta de legislación en materia de participación, específicamente con el derecho a ser consultado, y particularmente la consulta a pueblos indígenas.

De todas maneras, se precisa que la entidad responsable de llevar estos procesos de participación, deberá lograr el acuerdo o consentimiento, el cual se encuentra dispuesto en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre derecho de los pueblos indígenas. El solo hecho de llevarse a cabo el procedimiento establecido en este Reglamento, se dará por realizado la consulta a estos pueblos, aún cuando no se lograra el objetivo; aunque lo importante sería cumplir con los principios ahí reglamentados. Finalmente se pudo colegir, que el Estado chileno, ha utilizado en diversas ocasiones los dos reglamentos antes citados, en un sin

número de procesos inclinados a la consulta, aun cuando no ha sido recibido con toda la aceptación por parte de las comunidades indígenas, que todavía reclaman vulneración a derechos previstos en los órganos internacionales.

4.4.2 PERÚ

4.4.2.1. Artículo 8 de la Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo

La ley del Derecho a la Consulta previa, que se promulga en Perú, busca articular todo lo concerniente al procedimiento de consulta, garantizando el derecho de participación de los pueblos o comunidades indígenas, con respeto a los Instrumentos Internacionales.

El texto de la ley aprobada es fruto del dialogo realizado en la Mesa de Trabajo N°3 entre el Estado y los pueblos indígenas durante siete meses de reuniones, luego del conflicto de Bagua; este texto recoge consensos básicos logrados en dicho espacio. Se acordó tratar el derecho a la consulta de forma integral y no desmembrada según el tipo de actividad. Se pone en evidencia que el contenido de la ley, adopta principios básicos como los de oportunidad, interculturalidad, buena fe, flexibilidad, plazo razonable, ausencia de coacción e información oportuna. Finalmente se observa que, desarrolla las etapas mínimas que debe tener el proceso de consulta. (OXFAM, 2011)

Con este antecedente, se pone a discreción el siguiente artículo:

Artículo 8.- Las entidades estatales promotoras de la medida legislativa o administrativa deben cumplir las siguientes etapas mínimas del proceso de consulta:

- a) Identificación de la medida legislativa o administrativa que debe ser objeto de consulta.
- b) Identificación de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados.
- e) Publicidad de la medida legislativa o administrativa.
- d) Información sobre la medida legislativa o administrativa.
- e) Evaluación interna en las instituciones y organizaciones de los pueblos indígenas u originarios sobre la medida legislativa o administrativa que les afecten directamente.
- f) Proceso de diálogo entre representantes del Estado y representantes de los pueblos indígenas.
- g) Decisión. (Ley del Derecho a la Consulta Previa a los pueblos Indígenas u originarios, 2011, pág. 3)

Lo que busca Perú mediante esta Ley y su Reglamento, es dar a conocer que el Estado como ente responsable, está logrando posicionamiento con respecto a garantizar el derecho a la consulta previa, puesto que quiere ser ejemplo dentro de la Región Andina, así como en todo Latinoamérica. La identificación de la medida legislativa que será consultada pretende que, primero el ente estatal distinga que medidas legislativas o administrativas pueden afectar los derechos colectivos de los pueblos indígenas con total responsabilidad, capaz de que se puede llevar una consulta previa; y segundo, que sean los pueblos indígenas, los que reconozcan que medida administrativa puede dañar o menoscabar sus derechos colectivos. Para la identificación de pueblos indígenas a ser consultados, se tomará en cuenta el grado de afectación directa que tenga con alguna comunidad, y el territorio en que se ambientará la medida legislativa o administrativa. Es menester, entender que la publicidad, a la que se refiere la ley de Perú, busca dar a conocer mediante las organizaciones representativas indígenas, de que se trata la medida que se pretende tomar, y que ellos a su vez, entienda lo que se les expone. Así también existirá un proceso de diálogo entre representantes del Estado y de los pueblos indígenas, esto con el fin de discutir los aspectos relevantes a la medida legislativa o administrativa, así como anotar las observaciones y sugerencias que el pueblo indígena u originario realice a esta medida, toda vez que se propenda la participación activa de las organizaciones indígenas en este proceso de consulta. Finalmente, la decisión la tomará la entidad estatal competente, de una manera motivada y tomando en consideración el acta de consulta que se elevó los días que se llevó a cabo el proceso de diálogo.

Aunque la ley trae consigo muchas inconsistencias, como contradecir en algunos aspectos al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, hay que relucir, que al menos el Estado peruano, se ha tomado la tarea de crear una ley específica para el respeto del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios.

4.4.3 COSTA RICA

4.4.3.1 Directriz ejecutiva 042-MP de la República de Costa Rica

Cuán importante es conocer esta Directriz, dictada por el Ejecutivo de la República de Costa Rica y el ministro de la Presidencia, en la que propone un marco normativo sólido para el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas y mayormente la participación de estos en las decisiones estatales que los afecta de manera directa a sus derechos. Se menciona que el derecho a la consulta, “más allá de un fin en sí mismo, es un mecanismo para garantizar el derecho

de participación y salvaguardar todos aquellos derechos en el que los pueblos indígenas, se vean afectados” (Directriz N° 042-MP, 2016, pág. 3). Se lo puede considerar a este como el inicio del proceso de Consulta, pues mencionan los elementos principales, con que se debe contar en este proceso.

Esta Directriz cuenta con 15 considerandos, y 16 artículos, en el cual destaca el siguiente:

Artículo 13.- Objetivos de los primeros encuentros territoriales. Los objetivos de los encuentros territoriales son:

- a. Dar inicio al proceso de construcción del Mecanismo de Consulta a Pueblos Indígenas;
- b. Presentar la presente Directriz, su objetivo y alcances;
- c. Presentar a los actores del proceso, a saber, las institucionales públicas participantes y los pueblos indígenas;
- d. Acordar con los pueblos indígenas la metodología que será utilizada;
- e. Acordar con los pueblos indígenas la invitación de los observadores al proceso;
- f. Acordar con los pueblos indígenas los asesores técnicos que les brindarán acompañamiento durante el proceso;
- g. Identificar los intérpretes oficiales del proceso;
- h. Acordar con los pueblos indígenas la definición y el contenido de los principios rectores del proceso;
- i. Fijar el cronograma de realización de los siguientes encuentros territoriales.

La Comisión procurará, al final de los encuentros territoriales, generar acuerdos en torno a los elementos planteados previamente. (Directriz N° 042-MP, 2016, pág. 6)

Dentro de esta Directriz planteada por el Estado Costarricense, se plasma el Proceso de Construcción del Mecanismo de Consulta a Pueblos Indígenas, debido a que, como la mayoría de naciones, posee una deuda histórica con estas comunidades milenarias, que muchas veces han sido marginadas, irrespetando los derechos que por Ley les corresponde. En esta norma se plantea varios criterios a considerar, cuando se desee construir un mecanismo eficaz en donde se lleve a cabo un verdadero proceso de consulta. Para ello la Comisión Interinstitucional de Costa Rica para la creación de estos mecanismos de consulta, realizará una convocatoria pública, con la finalidad de equiparar el mayor sector indígena posible, así como tener un amplio alcance, tomando en consideración el idioma nativo para una mejor comprensión.

Se resalta la importancia de que, a la par que se moldeando este mecanismo de consulta, también se va teniendo en cuenta a la Declaración de las Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas y al imponente Convenio 169 de la OIT, logrando así equiparar lo dicho por los instrumentos internacionales y la ley interna. En cuanto al artículo mencionado, se alcanza a divisar su trascendencia porque va marcando una pauta en el inicio de este proceso de participación ciudadana; se dice que los primeros encuentros territoriales, estarán dados por la presentación de esta Directriz, así como los sujetos que se convertirán en actores principales, y es que ahí se halla la clave, debido a que, se diferencia con tino quienes serán los responsables de este proceso de construcción y quienes serán los receptores y voceros de opiniones. Conjuntamente a ello, se ve plasmado el interés de que las poblaciones conozcan la metodología que será utilizada antes y durante la construcción de este mecanismo participativo. Es por esto que se ve un engranaje sólido entre los órganos estatales y el pueblo indígena. Con ello, se puede acotar que esta Directriz serviría como base al Estado ecuatoriano, para que vaya cimentando democráticamente, procesos de construcción de mecanismos de consulta, ya que si bien la participación de estos pueblos indígenas, se encuentra denotada en algunas leyes o códigos, no se desglosa de manera oportuna todo lo que concierne a la consulta.

Cuan relevante se vuelve la participación dinámica del Estado con las poblaciones, puesto que así se crea una confianza en los entes del Estado, y los intereses públicos, se ponen primero a consideración del sector que podría llegar a ser afectado. Con todo lo dicho, se remarca que esta Directriz se vuelve un mandato constitucional a las organizaciones estatales del Ejecutivo, en tres dimensiones: primero prioriza y plasma una estructura interna que logre el diálogo con las distintas poblaciones indígenas; segundo, da a conocer las normas que rigen el derecho interno y que son aplicables en materia de consulta a estas comunidades milenarias y tercero, una convocatoria a un encuentro territorial, el cual busca dinamizar y mejorar las relaciones entre el Estado y el pueblo fomentando la participación activa, a través de opiniones y observaciones.

Todo esto se manejará a través de un cronograma plenamente diseñado, el cual servirá de base para esta alianza. Con ello, Costa Rica marca un precedente en cuanto a la creación de normativa que busque mejorar la participación de las comunidades que han sido menoscabadas por largo tiempo y que hoy en día buscan tomar protagonismo en las decisiones que les atañen como comunidad, preservando su identidad cultural y protegiendo los derechos que tanto les ha costado obtener.

4.4.3.2 Decreto Ejecutivo N°40932-MP-MJP de la República de Costa Rica

El Decreto Ejecutivo N° 40932-MP-MJP emitido por el Ministerio de la Presidencia, se conjuga con la Directriz 042-MP, ya que representa el final del Mecanismo General de Consulta a Pueblos Indígenas, es decir remarca la participación de estos pueblos milenarios de esta parte del Continente. Este Decreto, se ha convertido en modelo para los demás países latinoamericanos, pues “fue creado colectivamente entre los pueblos indígenas y el gobierno costarricense, donde veintidós pueblos indígenas otorgaron su consentimiento para la aprobación del texto” (OXFAM, 2018, pág. 27)

El Decreto contempla normas de aplicación institucional para el Poder Ejecutivo, normas relacionadas al carácter vinculante de los acuerdos, los roles del consentimiento y los acuerdos, los niveles de consulta (según su dimensión local, territorial, regional o nacional) y sus niveles de impacto. Los extremos de la obligación de consultar están debidamente fijados: se regula la consulta como derecho humano de los pueblos indígenas, el carácter ineludible de la obligación del Estado, las formas de entrega de información, convocatorias y la publicidad del proceso. (OXFAM, 2018, pág. 27).

Sin duda que el pueblo de Costa Rica ha dado un paso gigante al legislar normas vinculantes para los entes estatales, respecto de la participación de pueblos y comunidades indígenas en la toma de decisiones. El Poder Ejecutivo ha conservado una hegemonía en todos los periodos políticos que ha tenido, y ha rezagado a los pueblos indígenas que solo buscan ganarse un espacio digno dentro de la sociedad, espacio que por supuesto les pertenece. Los derechos colectivos, que se les han brindado en las distintas Constituciones de los Países Latinoamericanos, no se han respetado conforme lo estipula la propia norma suprema, sino que se ha dejado de un lado, priorizando los intereses personales. Es por esto que el Decreto manifiesta la responsabilidad única del Estado, frente a estos procesos de participación.

Este Decreto Ejecutivo, cuenta con 28 Considerandos y 43 Artículos, entre los cuales destaca el siguiente:

Art 12.- Caracterización. Sin perjuicio de lo que establezca el marco normativo vigente, la obligación de consultar debe incorporar, al menos las siguientes caracterizaciones:

a. La consulta es el derecho de los pueblos indígenas de ser consultados. La consulta es exclusiva para los pueblos indígenas susceptibles de ser afectados por la medida administrativa, proyecto de ley promovido por el Poder Ejecutivo o proyecto privado. Los

pueblos indígenas tienen la facultad de determinar las normas internas que regulan la pertenencia a su pueblo.

b. La obligación de consultar corresponde al Gobierno. La obligación de llevar a cabo los procesos de consulta, recae sobre el Gobierno de la República. Esta obligación, no puede ser delegada en terceros o sujetos de derecho privado de ningún tipo.

c. Información. Los procesos de consulta implican intercambios de buena fe de toda la información útil, pertinente y oportuna entre las partes involucradas, durante todas las etapas del proceso. La información debe tener amplio alcance a todo el pueblo indígena.

d. Convocatorias públicas. Las convocatorias realizadas para las etapas informativas y de toma de decisión, dentro de los procesos de consulta, deberán ser públicas y de amplio alcance, valiéndose de diversas formas y de medios de comunicación, así como tomando en cuenta la diversidad lingüística, los factores geográficos y las organizaciones representativas de cada pueblo indígena.

e. Publicidad del proceso de Consulta. En cumplimiento del derecho humano de acceso a la información pública, será información de acceso público y publicación proactiva: el plan de consulta, así como toda aquella información que durante el proceso se considere oportuna. (Decreto Ejecutivo N° 40932-MP-MJP, 2018, pág. 13)

Sin duda que, el Decreto Ejecutivo se hizo con la finalidad de acentuar algunas características que debe tener el proceso de consulta a los pueblos indígenas de Costa Rica. Es menester entender que se habla de una consulta prelegislativa, pues aquí se nos indica los parámetros a atender, cuando se vaya a tomar una decisión o autorización por parte del Estado. En primera instancia se deja claro que el único responsable directo de llevar a cabo este proceso es el Gobierno de la República, sin derecho a delegaciones a terceros, mucho menos a las empresas privadas que sean dueñas de proyectos o actividades que necesiten la aprobación del pueblo indígena. A más de ello se entiende que, a la medida lo posible, se debe entregar información oportuna, verás y entendible, pues si bien es cierto, muchas de las comunidades indígenas, no hablan el idioma español, por lo que se priorizará la manera de hacer entender lo que se pretende lograr. Para que exista un verdadero proceso de participación, se diversificará convocatorias masivas, ya sea por medios personales o de comunicación, en donde invite a participar de estas mesas de diálogo que, buscará incorporar las observaciones, opiniones, ideas de los representantes de las organizaciones indígenas, siendo los portavoces de toda la comunidad.

4.4.4 BOLIVIA

4.4.4.1 Ley N° 535, Ley de Minería y Metalurgia del Estado Plurinacional de Bolivia

Para proyectos que tengan que ver con la Minería, puntualmente extracción de recursos naturales no renovables, se crea la Ley N° 535 de 2014, del Estado de Bolivia, misma que regula, entre otros ámbitos de la actividad minera, el derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas, originarios campesinos, comunidades interculturales y pueblo campesino boliviano. En cuanto a avances sobre derechos colectivos de los pueblos indígenas, tenemos un gran hito que consiguió Bolivia, y es que, mediante Ley N° 3760, eleva a rango de Ley a los 46 artículos de la Declaración de las Naciones Unidas sobre derechos humanos de los pueblos indígenas, dando con ello una gran esperanza a los pobladores milenarios bolivianos, así como convertirse en el primer país del mundo, en realizar este logro.

Aun contando con esta hazaña, Bolivia, al igual que los otros países latinoamericanos no cuenta con una norma específica que garantice la protección de los derechos de las comunidades indígenas y campesinas, pero ha tratado en gran parte, de dar a conocer como llevan a cabo los procesos de consulta ante una actividad o proyecto que desee iniciar. Es así que en la Ley de Minería y Metalurgia se consagra que en el Título VI de la ley ibidem, se hable lo referente a la consulta previa en materia minera.

El Capítulo I nos menciona disposiciones generales, entre las que se halla la garantía de cumplir con el derecho a la consulta, así como quienes serán los actores de la misma. Denota claramente que tipo de contratos no están sujetos de llevar a cabo estos procedimientos de participación. En el Art 208, dispone la finalidad de la consulta, de manera general, y que función cumple el Estado en todo el procedimiento. Finalmente, el Art 209, habla sobre el sujeto consultado, así como la consecuencia de afectar cualquiera de los derechos colectivos de los pueblos indígenas y como será su reparación.

Dando continuidad con lo que menciona esta normativa boliviana, llega el Capítulo II que se trata del Procedimiento para la consulta; se pone mayor énfasis en estos artículos, puesto que, de alguna manera, pretenden retratar lo que menciona el Convenio 169 de la OIT sobre Derechos de los Pueblos Indígenas; le ponemos mayor atención al siguiente artículo:

Art 213. Deliberaciones y reuniones siguientes:

- I. Instalada la primera reunión la Directora Regional de la Autoridad Jurisdiccional Administrativa Minera, explicará los antecedentes del procedimiento y las normas legales aplicables.
- IV. Los sujetos consultados formularán sus observaciones y propuestas para un posible acuerdo, identificando las situaciones en las que sus derechos colectivos pudieran quedar afectados y los mecanismos de reparación proporcionales con las afectaciones previstas, que consideren oportuno.
- VI. Si luego de deliberar se llegare a un acuerdo entre las partes, el procedimiento concluirá con la firma del respectivo documento de Acuerdo. A falta de acuerdo se convocará a una segunda reunión o de ser necesario a una tercer y última reunión.
- X. De no existir acuerdo en la tercera reunión todos los antecedentes serán remitidos en un plazo de tres días hábiles a la Dirección Nacional de la Autoridad Jurisdiccional Administrativa Minera, para una posible mediación.

Art 214.- Mediación y Decisión

- III. Si se llegare a un acuerdo dentro de la mediación, el procedimiento de consulta concluirá con la firma del respectivo documento por la Directora Nacional de la AJAM, y los representantes de los sujetos y, el actor productivo minero solicitante.
- IV. En caso de no existir acuerdo la Directora Nacional de la AJAM dentro del plazo de tres días hábiles, remitirá todos los antecedentes al Ministerio de Minería y Metalurgia.

Art.- 215. Resolución Final.

- I. El Ministerio de Minería mediante Resolución motivada, resolverá en el marco de las normas legales aplicables, dirimiendo las diferencias y resolviendo sobre los derechos y obligaciones alegados, teniendo en cuenta los intereses del Estado y de los participantes. La resolución se dictará dentro del plazo de quince días hábiles, contados desde la recepción de los antecedentes. (Ley de Minería y Metalurgia, 2014, págs. 128-129)

Es menester comprender que el Estado Plurinacional de Bolivia, buscó reforzar su legislación a través de lo mencionado en la Ley de Minería y Metalurgia respecto al procedimiento de consulta, como derecho colectivo de los pueblos indígenas. Para ello se ha previsto consensuar reuniones con el fin de llegar a acuerdos entre el Estado, el actor productivo minero y el sujeto consultado. De no llegar a un acuerdo en un máximo de tres reuniones, en donde se discute las normas legales que se aplicarán, así como el tipo de actividad a llevarse a cabo y las posibles

afectaciones; se considerará una mediación que tendrá como actores a los solicitantes y a los sujetos consultados, mientras que la parte mediadora será la Dirección Nacional de la Autoridad Jurisdiccional Administrativa Minera. Si de aquí existe un consenso, las partes firmarán y este Acuerdo se volverá vinculante. En caso de no ser así, quien tendrá la decisión final será el Ministerio de Minería y Metalurgia, quien de forma motivada dará a conocer su resolución.

El hecho de dejar la decisión final en manos del Estado, vuelve débil el proceso de participación de los pueblos, debido a que minoriza las opiniones vertidas por estos. Aunque hay que elogiar la tarea que se dio el Estado boliviano, de especificar plazos y términos para dar con el cumplimiento de este procedimiento, que hoy en día se ha vuelto indispensables, debido a que son mas los proyectos o actividades que requieren, se cumpla con el derecho a la consulta.

Ecuador por su parte, no ha estipulado alguna normativa que regula específicamente el derecho a la consulta, ya que si bien es cierto en la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, se habla de llevar a cabo una consulta previa y una consulta ambiental, no se halla disgregado lo relacionado a su procedimiento, por lo que sería interesante, tener a la legislación de Bolivia como pauta para iniciar con el desarrollo de una norma de carácter meramente participativo, sin dejar de lado lo mencionado por las leyes ya vigentes.

5. Metodología

5.1 Materiales Utilizados.

Entre los materiales utilizados para la realización del presente trabajo de investigación doctrinaria jurídica que permitieron desarrollar y dirigir la tesis de grado tenemos las siguientes fuentes bibliográficas: Obras jurídicas, Leyes nacionales, Tratados y Convenios, Manuales, Diccionarios, Ensayos, Revistas Jurídicas y páginas web para recopilar la doctrina correspondiente, las mismas que se encuentran citadas de manera correcta y que forman parte de las fuentes bibliográficas del trabajo de tesis.

Entre otros materiales se encuentran: Laptop, teléfono celular, cuaderno de apuntes, conexión a internet, impresora, hojas de papel bond, fotocopias, anillados, impresión de los borradores de tesis y empastados de la obra entre otros.

5.2 Métodos

En el proceso de investigación Socio – Jurídico, se aplicaron los siguientes métodos:

Método Inductivo: El presente método se aplicó al momento de describir los antecedentes de la figura jurídica de la consulta y el consentimiento previo partiendo desde un enfoque en el ámbito nacional para luego abarcarlo a nivel internacional y así obtener, diferentes enfoques doctrinarios de acuerdo a los países y determinar como ha venido evolucionando este método que fue aplicado en el marco doctrinario. A más de ello, este método se ocupó en el análisis los diferentes tipos de consulta, enfocados en sus particularidades, para poder llegar a concluir como se ha ido desarrollando cada uno de ellos.

Método Científico: Entendido como el camino a seguir para encontrar la verdad de un problema determinado en la investigación jurídica; este método fue utilizado al momento de analizar las obras jurídicas y doctrinarias, desarrolladas en el Marco Conceptual, y Marco Doctrinario de este trabajo de tesis, cuyos datos complementarios constan en las citas bibliográficas correspondientes a cada tópico.

Método Analítico: Utilizado al momento de realizar el análisis luego de cada cita que consta en el marco conceptual, doctrinario y jurídico; en el derecho comparado, colocando el respectivo comentario, también fue aplicado al analizar e interpretar los resultados de las encuestas y entrevistas.

Método Exegético: Método aplicado al momento de analizar las normas jurídicas utilizadas para fundamentación legal del trabajo de tesis, siendo estas: Constitución de la República del Ecuador; la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, la Ley de Minería. Instrumentos Internacionales (Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales; la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas; el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe; Carta Mundial de la Naturaleza 1982; Reglamento Ambiental para Actividades Mineras; Reglamento al Código Orgánico del Ambiente.

Método Hermenéutico: Este método tiene como finalidad esclarecer e interpretar textos jurídicos que no están aclarados de cierta manera y dar un verdadero significado. Al mismo se lo aplicó en la interpretación de las normas jurídicas nacionales y de los instrumentos internacionales.

Método de la Mayéutica: Es un método de investigación que trata de esclarecer la verdad aplicando varias interrogantes presumiendo la realidad oculta al realizar las interrogantes que se destinan a la obtención de información; el mismo fue aplicado mediante la elaboración de un banco de preguntas para posteriores encuestas y entrevistas con el fin de obtener información en el estudio de campo.

Método Comparativo: Este Método fue utilizado en el desarrollo del Derecho Comparado, en donde se procedió a contrastar la realidad jurídica ecuatoriana, con el código de Minería de Bolivia, la Ley de derecho a la Consulta previa de Perú, los Decretos Supremos de Chile y las Directrices de Costa Rica.

Método Estadístico: El método estadístico se usó para determinar los datos cuantitativos y cualitativos de la investigación mediante el uso de las Técnicas de la Entrevista y la Encuesta, aplicado al momento de realizar la tabulación, cuadros estadísticos, representación gráfica para desarrollar el punto de Resultados de la Investigación.

Método Sintético: Consiste en resumir y unir sistemáticamente todos los elementos heterogéneos de un proceso con el fin de reencontrar la individualidad del problema analizado. Este método fue utilizado a lo largo del desarrollo del Trabajo de Investigación, con la discusión de la verificación de objetivos, contrastación de hipótesis y fundamentación jurídica del proyecto de reforma legal, aplicado al momento de emitir un criterio luego de realizar un estudio minucioso de una temática.

5.3 Técnicas.

Encuesta: Cuestionario que contiene preguntas y respuestas para reunir datos o para detectar la opinión pública sobre la problemática planteada. Desarrollado al momento de aplicar las 20 encuestas a los abogados en libre ejercicio que tienen conocimiento sobre el tema investigado. Y a los 30 pobladores y trabajadores de la parroquia Gualel, los cuales se hallan dentro de la zona de influencia de proyectos mineros.

Entrevista: Consiste en un diálogo entre el entrevistador y el entrevistado sobre aspectos puntuales de la problemática de estudio. Se aplicó a 5 profesionales especializados y conocedores de la problemática afines a la actividad minera y a 5 pobladores Gualelenses.

5.4 Observación Documental.

Mediante la aplicación de este procedimiento se realizó el estudio de casos judiciales, sentencias, fallos, jurisprudencia, noticias que se han presentado en la sociedad en lo que concierne a entender los tipos de consulta y el consentimiento previo. Así mismo se cuenta con la obtención de los datos Estadísticos que sirven para la demostración y fundamentación de la tesis en lo relacionado con el problema doctrinario jurídico estudiado.

De los resultados de la investigación expuestos en las tablas, figuras y en forma discursiva con deducciones, con sus correspondientes interpretaciones de las cuales se derivan su análisis de los criterios y datos específicos, que tienen la finalidad de estructurar el marco teórico, verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis, y para originar a las respectivas conclusiones y recomendaciones encaminadas a la solución de la problemática planteada.

6. Resultados

6.1 Resultados de Encuestas a Pobladores y Trabajadores en la Parroquia Gualiel

La presente técnica de encuesta fue aplicada en un universo de pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel perteneciente al cantón Loja, con la finalidad de obtener valiosa información, misma que se plasmará en la presente investigación. Con una muestra de 30 lugareños, se presentó un cuestionario de 6 preguntas de manera directa, dirigiéndose la tesista a dicha Parroquia y logrando los siguientes resultados:

Primera pregunta: ¿Considera usted que el desconocimiento y desinformación de la consulta ambiental ha generado conflictos sociales en la población de Gualiel ubicada dentro de la zona de influencia de proyectos mineros?

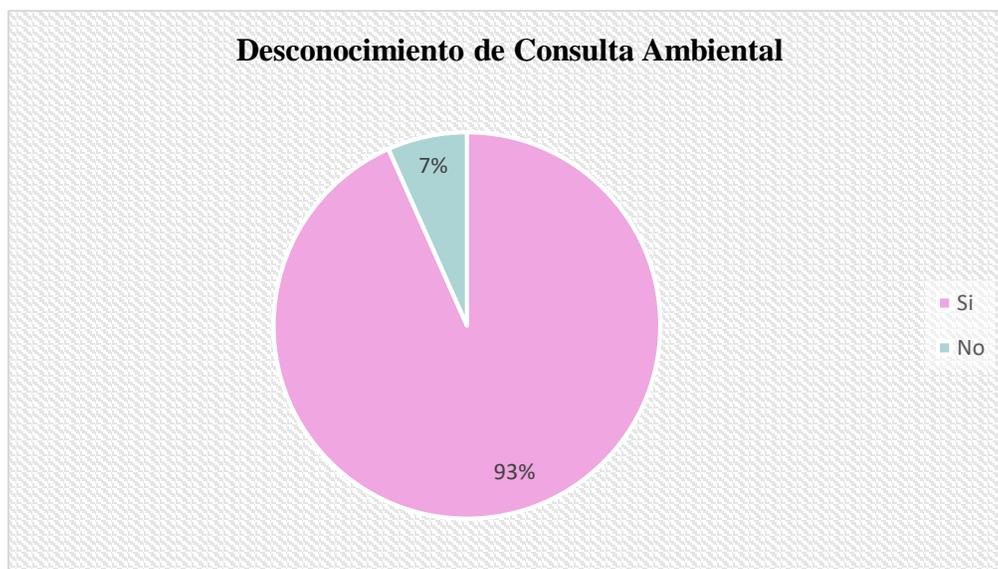
Tabla N°1

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	28	93,33%
No	2	6,66%
Total	30	99.99%

Fuente: Pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Figura N°1



Interpretación:

En la presente pregunta se puede evidenciar que de los 30 encuestados, 28 pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel que representan el 93,33% seleccionan la opción del sí, pues mencionan que es evidente que mayormente el desconocimiento sobre la consulta ambiental ha generado que la población se deje influenciar por terceros, logrando así la separación entre los mismos habitantes. A más de ello la poca socialización por parte de las instituciones estatales de control ha sido otra detonante para ocasionar conflictos sociales. La desinformación que se tiene acerca de la consulta ambiental realmente se convierte en un problema social, porque es ahí cuando los grupos opositores pretenden inyectar sus ideas radicales, que no abren la puerta al diálogo. Por otro lado, 2 pobladores que representan el 6,66% del total, manifiesta que no ha existido conflicto social alguno debido a que la población Gualelense en su mayoría es consciente de las cosas que ocurren en la parroquia, lo que sucede y lo que genera la pugna social es la mala influencia de personas ajenas a Gualiel que buscan desinformar para alcanzar intereses personas que van desde lo económico hasta lo político.

Análisis:

De acuerdo a las respuestas obtenidas por medio del cuestionario realizado, se comparte con la mayoría de los encuestados, debido a que la desinformación acerca de la consulta ambiental en la Parroquia Gualiel trae conflictos sociales y ambientales, pues, el poco interés por parte de esta comunidad rural se ha podido evidenciar en las múltiples reuniones que organiza una o algunas de las empresas con concesiones mineras, ya que no existe afluencia de gente, y la misma prefiere conformarse con creer lo que escucha fuera de reuniones. Dice la Constitución de la República del Ecuador en su Art 398 que toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente deberá ser consultada; por lo que se colige que al no conocer ampliamente lo relacionado a la consulta ambiental, provoca que la población busque una separación por tener criterios divididos, no así si existiera educación ambiental por parte de las diferentes instituciones adscritas al Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica o incluso la academia con sus múltiples programas de capacitación social y ambiental.

Se toma lo mencionado por la minoría, pues realmente existe intereses personales que pretenden satisfacerse con el apoyo de las personas que vean a las empresas mineras como un rival para la población, no permitiendo que haya una verdadera educación ambiental.

Segunda Pregunta: ¿Cuál de las siguientes instituciones, considera usted que ha venido realizando la consulta ambiental, en la parroquia Gualiel?

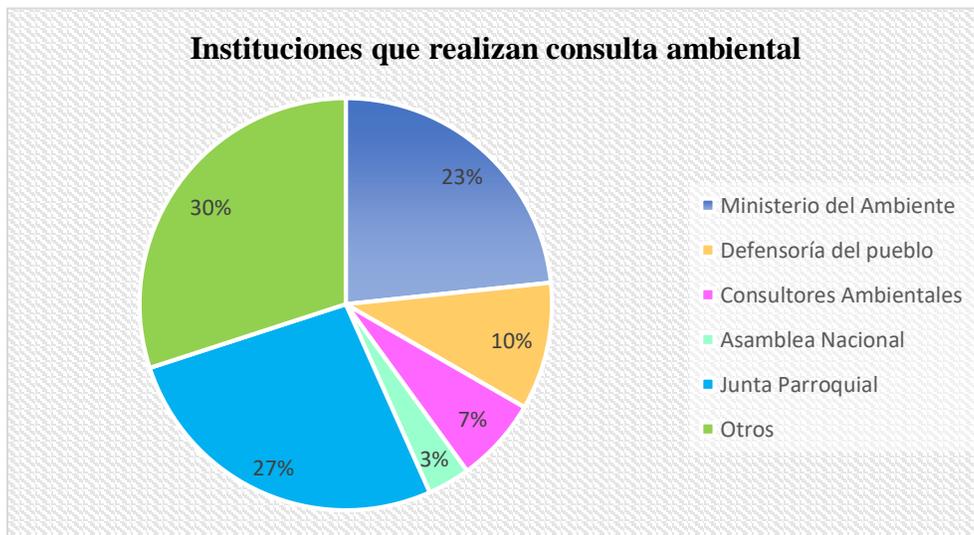
Tabla N°2

Indicadores	Variables	Porcentaje
Ministerio del Ambiente	7	23,33%
Defensoría del Pueblo	3	10%
Consultores Ambientales	2	6,66%
Asamblea Nacional	1	3,33%
Junta Parroquial	8	26,66%
Otros	9	30%
Total	30	99,88%

Fuente: Pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Figura N°2



Interpretación:

En los que respecta a la pregunta dos, se determina que de los 30 encuestados, 7 pobladores y trabajadores de la parroquia Gualiel que representa el 23,33% del total, respondieron que a su

criterio ellos consideran que ha sido el Ministerio del Ambiente el que ha venido realizando la consulta ambiental; por otro lado 3 pobladores y trabajadores que constituye el 10% seleccionaron la opción de Defensoría del Pueblo, atribuyendo que esta es la que ha estado realizando procesos de consulta ambiental en la parroquia; 2 pobladores y trabajadores de esta Parroquia Rural que se proyectan en el 6,66% escogieron la opción de Consultores Ambientales, mencionando que a su parecer han visto la presencia de estos; 1 poblador de Gualiel que representa el 3,33% elige la opción de Asamblea Nacional, por escuchar a un funcionario decir que un Asambleísta vendrá a la Parroquia para hablar de minería; 8 pobladores y trabajadores que constituyen el 26,66% del total optan por la opción de Junta Parroquial, pues se menciona que esta institución es la que ha estado más cerca a la población en cuanto a brindar capacitaciones sobre consulta ambiental; y finalmente 9 oriundos de Gualiel que corresponden al 30% escogen la opción de otros, atribuyendo a que en gran medida han sido las empresas mineras las encargadas de otorgar asesoría y capacitación acerca de la participación ciudadana a través de la consulta ambiental; otra minoría menciona que desconoce si se lleva a cabo estos procesos de consulta.

Análisis:

De acuerdo con las respuestas obtenidas, se entiende que la mayoría de los pobladores atribuye a que han sido las empresas mineras las que han realizado procesos de participación ciudadana, involucrando así la consulta ambiental. Si nos permitimos revisar la normativa, podemos evidenciar que dentro del artículo 398 de la Constitución de la República del Ecuador se menciona claramente que será el Estado, a través de sus instituciones adscritas al tema en cuestión, las encargadas de llevar los procesos de participación y mayormente la consulta ambiental. Por otro lado, la Ley de Minería cita en su artículo 87, que, para financiar el proceso de consulta, el Ministerio de Finanzas será quien proporcione el presupuesto a través del ministerio sectorial para así garantizar el acceso a los procesos de información, participación y consulta en la gestión ambiental de las actividades mineras. Finalmente, dentro de los Instrumentos Internacionales se encuentra el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual declara que el procedimiento para llevar a cabo la consulta previa, en este caso de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, aunque también aplica para la sociedad civil, es una cuestión de carácter indelegable del Estado, por lo que, a través de sus organizaciones, monitoreará a la vez que controlará el cumplimiento de la consulta ambiental. Con lo expuesto, se denota que la población de Gualiel, se halla en incertidumbre, puesto que, según los resultados, el Ministerio del Ambiente, Agua y

Transición ecológica, mediante sus representantes, no están periódicamente visitando a la parroquia Gualiel, para que mediante mesas de diálogo, capacitaciones, e incluso la creación de consejos consultivos para la realización de veedurías ciudadanas, se informe sobre aquello que les concierne respecto de la actividad minera.

Pregunta tres: ¿Considera usted que, si la población de Gualiel se opone en mayoría a un proyecto de posible extracción de recursos naturales no renovables, debería o no, ejecutarse dicho proyecto?

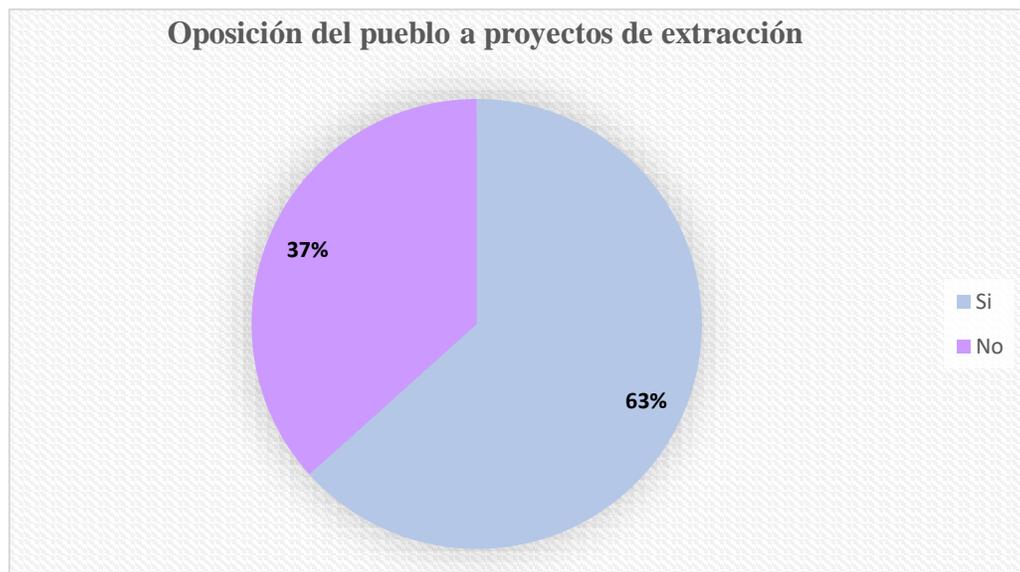
Tabla N°3

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	19	63%
No	11	37%
Total	30	100%

Fuente: Pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Figura N°3



Interpretación:

En la pregunta tres, del universo de 30 encuestados, 19 pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel que constituyen el 63,33%, escogen la opción del sí, denotando que aunque la mayoría se

oponga a un proyecto de posible extracción de recursos naturales no renovables debería ejecutarse el proyecto, puesto que están conscientes que es el Estado el que otorga las concesiones mineras y el que decidirá si sigue adelante el proyecto o no; a más de ello la población colige que la presencia de las empresas mineras ha traído consigo fuentes de empleo, por lo que prefieren que se queden, siempre y cuando haya responsabilidad en el manejo de recursos. Mientras que 11 pobladores y trabajadores de Gualiel que representan el 36,66% del total, optaron por la opción del no, fundamentando que aunque el tema minero es un recurso estratégico según la Constitución de la República del Ecuador, si existe una gran mayoría de población que se opone a la minería, debería considerarse la consulta ambiental, la cual arrojará resultados que el Estado podrá utilizar para tomar una decisión, y probablemente la minería no sea la única alternativa de producción y desarrollo para la Parroquia Gualiel.

Análisis:

Referente a las respuestas de la población, me parece pertinente lo dicho por la mayoría, ya que como hemos evidenciado en la doctrina, el pueblo no decide si se lleva a cabo o no un proyecto minero, puesto que, si bien participa con sus opiniones, comentarios, observaciones, incluso realizando veedurías a las concesiones mineras, al final la decisión de adoptar una plan o proyecto será de la instancia administrativa superior bajo resolución debidamente motivada. Con esto, se puede percibir que la población de Gualiel conoce acerca que sucede si existe una oposición mayoritaria a la actividad minera que se pretenda a realizar en su territorio, diferenciando que es el Estado el que va a llevar a cabo los procesos de participación y a la vez quien tendrá la decisión final; esto no quiere decir que no se respete lo que la población aporte mediante sus opiniones, diálogos y observaciones, sino que la decisión de ejecutar estos proyectos lo tendrá las instancias públicas. Según a lo que refiere la minoría, la democracia participativa es fundamental en estos procesos, por lo que, si la mayoría de la población se opone a la ejecución de un proyecto o actividad de tal magnitud, se debería considerar el dar por terminado la concesión que se otorgó, pues es más importante que el pueblo se sienta seguro con las decisiones que las instituciones estatales tomen y que les afecte directamente. Por lo dicho, la Constitución de la República del Ecuador, menciona en su artículo 398 que, si existiera una oposición mayoritaria luego del proceso de consulta, será la instancia administrativa superior la que mediante resolución motivada decida si ejecutar o no algún proyecto que pueda tener una afectación ambiental.

Pregunta cuatro: ¿Conoce usted los tipos de consulta previstos en la Constitución del Ecuador; previa (Art 57.7), pre legislativa (Art 57.17) y ambiental (Art 398)?

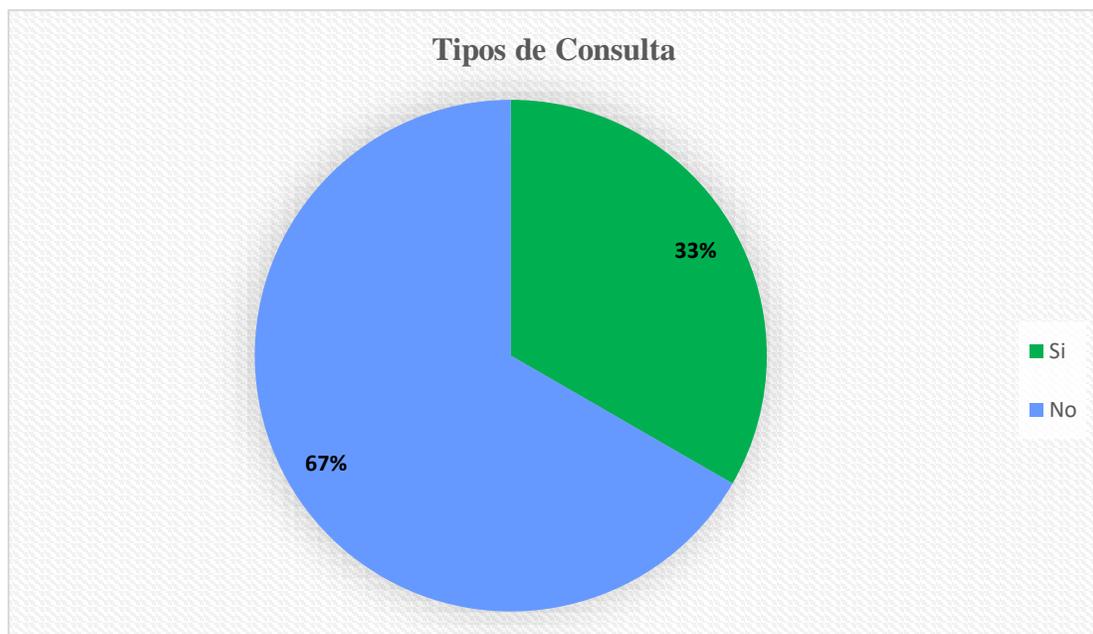
Tabla N°4

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	10	33,33%
No	20	66,66%
Total	30	100%

Fuente: Pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Gráfico N°4



Interpretación:

En referencia a la pregunta cuatro, de los 30 encuestados que simbolizan el universo, 10 pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel que representan el 33,33% escogen la opción de SI, demostrando que tienen conocimiento acerca de los tipos de consulta que se prevé en la norma suprema, entendiendo que podrían conocer la diferencia entre cada uno de estos; mientras que 20 pobladores y trabajadores de Gualiel los cuales constituyen el 66,66% del total, manifiestan no

conocer sobre los tipos de consulta que se estipula en la Constitución de la República del Ecuador, evidenciando así que no tienen dominio sobre el tema de la consulta y más aun la que les atañe como lo es la consulta ambiental, por encontrarse dentro del área de influencia de proyectos mineros.

Análisis:

Es imprescindible conocer los datos estadísticos referentes al conocimiento de los tipos de consulta existentes en la Constitución de la República del Ecuador en la población de Gualiel, puesto que se vuelve menester conocer que tipo de consulta es la que se debe realizar dentro de su territorio por encontrarse bajo la zona de influencia de proyectos mineros; se ve claramente que el desconocimiento de los pobladores respecto de las clases de consulta es abismal, por lo que se considera que al no conocer de este tema que les atañe, es muy fácil que personas ajenas a su comunidad, entren con diálogos y propuestas ambientalistas que solo benefician a un grupo definido; así también, el desconocer sobre estos procesos de participación, evidencia una clara vulneración a su derecho de ser consultado, según lo estipula el artículo 61 de la Constitución de la República del Ecuador, por esto cabe mencionar que la desinformación y el desconocimiento, si es un problema latente dentro de esta población rural, que hoy en día debe saber todo lo referente a proyectos mineros y su engranaje tanto social, económico y ambiental.

Pregunta cinco: ¿Apoyaría usted a la creación de lineamientos propositivos para que la población de Gualiel, por ubicarse dentro de la zona de influencia de proyectos mineros conozca los tipos de consulta previstos en la normativa ecuatoriana?

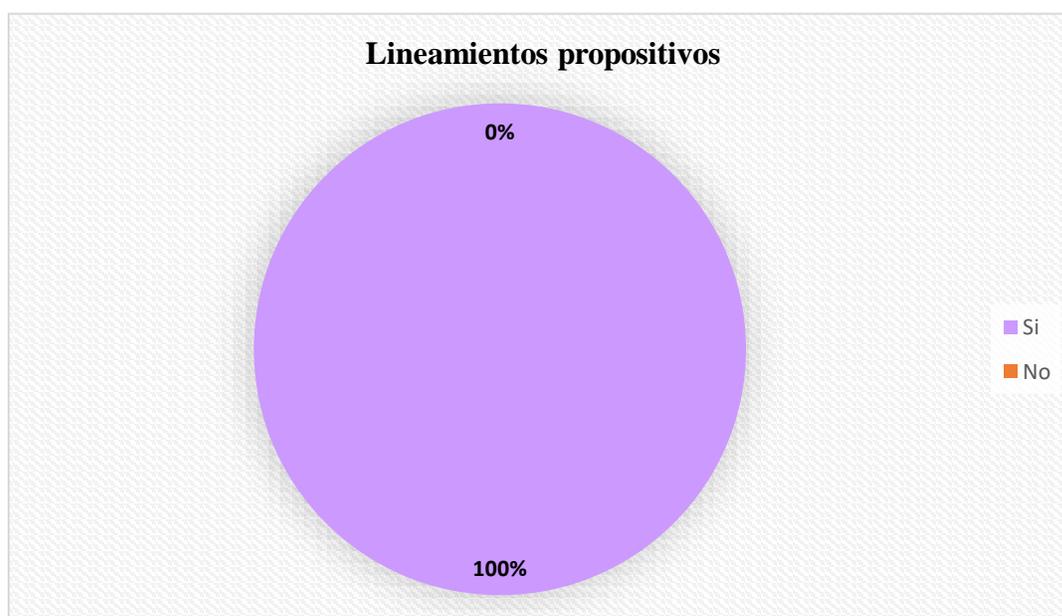
Tabla N°5

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
Total	30	100%

Fuente: Pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Figura N°5



Interpretación:

Respecto de la pregunta cinco, del universo de 30 encuestados, los 30 pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel que representan el 100% del total, seleccionaron la opción del sí, cuando se les preguntó si apoyarían a la creación de lineamientos propositivos encaminados a dar conocer los tipos de consulta que se establecen en la normativa; se explicó que los lineamientos sería un documento donde se redacte directrices que se pueden utilizar para informar y educar a la población de Gualiel respecto de los diferentes tipos de consulta que existen, y cuál es la que les corresponde según la zona en que se encuentran. El pueblo menciona que mediante la socialización de estas propuestas informativas en la Parroquia Gualiel y el diálogo que pueda surgir de la misma se plantearía y plasmaría mucho mejor las ideas que van en beneficio de este pueblo. Se denota que, aunque hay grupos que se encuentran en oposición a la actividad minera, ningún poblador que representa el 0%, se opuso a la creación de estos lineamientos propositivos.

Análisis

Es importante saber, que la población de la parroquia Gualiel, está interesada en el conocimiento acerca de los tipos de consulta que se encuentra en la norma suprema, pero más trascendental es la educación que se pueda lograr a través de la creación de estos lineamientos propositivos que buscan dar a conocer estos procesos de participación ciudadana. Se recuerda que un pueblo que

conozca sus derechos y los sepa argumentar, se volverá un pueblo altivo, capaz de defender todo cuanto suponga una afectación a sus derechos consagrados en la Constitución del Ecuador.

Pregunta seis: La participación ciudadana en los proyectos mineros tiene una finalidad al momento de ejecutarse en las diferentes fases de la actividad minera. Señale ¿cuál cree usted que es esta finalidad?

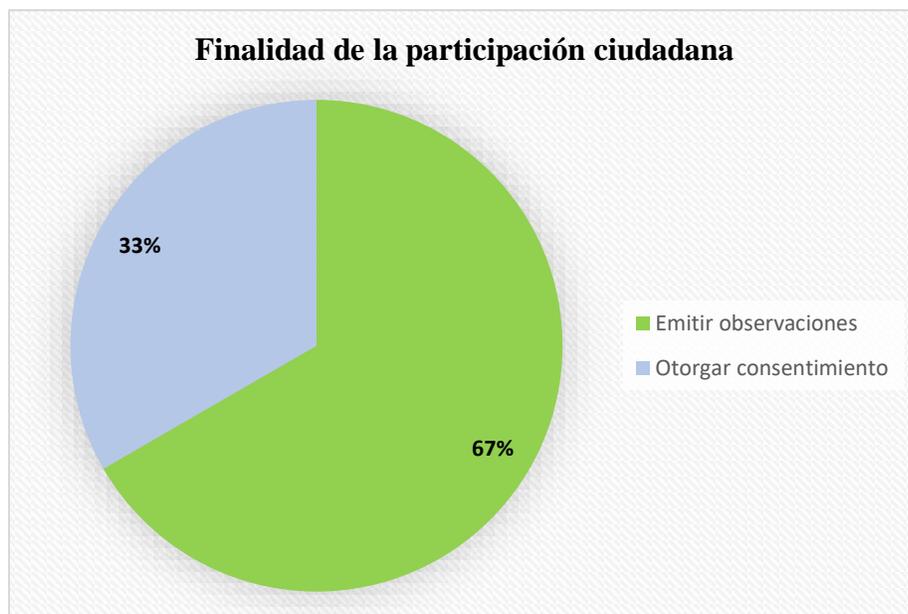
Tabla N°6

Indicadores	Variables	Porcentaje
Emitir observaciones para incluir en el plan de manejo ambiental	20	66,66%
Otorgar consentimiento	10	33,33%
Total	30	99,99%

Fuente: Pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Figura N°6



Interpretación:

En lo que respecta a la pregunta seis, del universo de 30 encuestados, 20 pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel que constituyen el 66,66% del total, mencionaron que la finalidad de la participación ciudadana como modo de integrar a las empresas mineras con la comunidad de

Gualel es emitir observaciones y opiniones para recolectarlas e incluirlas en el plan de manejo ambiental y así otorgar las autorizaciones administrativas, ya sea certificaciones, registros o licencias ambientales para que den inicio a la fase que corresponda para cada uno; con esto se evidencia que tanto pobladores como trabajadores de esta Parroquia, ha mantenido atención con los socializado por la Junta Parroquial e incluso por las mismas concesiones mineras. Por el contrario, 10 pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualel que representan el 33,33% del total, seleccionaron la opción que denota que la finalidad de la participación ciudadana es otorgar el consentimiento (decidir) para que se realice o no los proyectos mineros dentro de su área de influencia. Al momento que se les preguntó porque señalaron esta opción, manifestaron que al ser pobladores de este territorio tienen derecho a decidir si las empresas mineras pueden ejecutar sus proyectos en las diferentes fases que posee la minería, pues serán los directos afectados si se llegase a dar la etapa de exploración.

Análisis:

Se acuerda con lo que dice la mayoría, respecto de que la finalidad de la participación ciudadana es emitir las recomendaciones, opiniones y observaciones respecto de un proyecto determinado, para luego incluirlas en el plan de manejo ambiental el mismo que se encuentra definido en el artículo 181 del Código Orgánico del Ambiente y el artículo 435 del Reglamento al código ibidem; una vez que se cumpla con lo establecido por las instancias de control, se procederá a otorgar las autorizaciones administrativas correspondientes. Como lo es el registro ambiental o la licencia ambiental; cabe mencionar que este plan de manejo ambiental se realizará para todas las actividades que supongan una afectación de mediano u alto impacto y que necesitan un estudio diferenciado y argumentado.

6.1.1 Resultados de Encuestas a Profesionales del Derecho

La presente técnica de encuesta fue aplicada en un universo de profesionales del Derecho perteneciente a la ciudad de Loja, con la finalidad de obtener valiosa información, e integrar con el estudio de campo realizado, lo cual se plasmará en la presente investigación. Con una muestra de 20 abogados, se presentó un cuestionario de 6 preguntas a través de la plataforma Google Forms, logrando los siguientes resultados:

Primera pregunta: El Art 398 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el Art 184 del Código Orgánico del Ambiente, establecen que toda decisión estatal que suponga una afectación ambiental deberá ser consultada a la comunidad amplia y oportunamente.

¿Estima usted que se ha venido dando cumplimiento con estos preceptos normativos en la ejecución de proyectos de posible extracción de recursos naturales no renovables?

Tabla N° 7

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	4	20%
No	16	80%
Total	20	100%

Fuente: Profesionales del Derecho de la ciudad de Loja

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Figura N°7



Interpretación:

En lo que respecta a la pregunta uno, realizada a un universo de 20 profesionales del derecho, 4 de ellos que constituyen el 20% del total, seleccionan la opción del sí, mencionando que el Estado con sus diferentes instituciones adscritas al Ambiente han venido siguiendo lineamientos establecidos en la ley, los cuales garantizan el derecho a la consulta ya sea previa libre e informada en las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, como la consulta ambiental en la sociedad civil; es por ello que se han podido ejecutar magnos proyectos de extracción de recursos

naturales no renovables como oro, cobre y plata. Mientras que 16 profesionales del derecho, que representan el 80% del total, concuerdan con que no se ha venido cumpliendo con los preceptos normativos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y en el Código Orgánico del Ambiente, debido a que se conoce que los organismos de control minero y el propio Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, no han realizado consulta previa ni consulta ambiental de la manera correcta, esto significa que no ha existido una verdadera participación social por parte de la población posiblemente afectada, todo esto se enlaza con los ineficientes procedimientos de control que existen actualmente. A la vez, la mayoría de abogados concuerdan con que el Estado se aprovecha del desconocimiento del pueblo para dar paso a una actividad lucrativa que solo los beneficia a ellos, sin pensar en las consecuencias que esto puede conllevar.

Análisis:

De acuerdo a las respuestas obtenidas, se comparte la opinión de la mayoría puesto que las instituciones del Estado y más aún las entidades de control, no efectivizan los procesos de participación ciudadana, de tal manera que la población que se encuentra en la zona de influencia de proyectos mineros no tiene la confianza al momento de realizar una verdadera participación activa; a la par de ello, según lo evidenciado en la doctrina, no se ha dado cumplimiento con lo establecido dentro de la norma constitucional, debido a que la consulta ambiental, tiene el carácter de oportuna, amplia e informativa, lo que no se ha podido plasmar en la práctica, por lo que la falta de información en las decisiones que tome el Estado ha venido siendo un fracaso, puesto que no se da a conocer los procesos que se van a llevar a cabo en sus diferentes fases; a mas de ello, el concepto de oportuna se relaciona con lo previa que debe ser la consulta, es decir, hacer partícipe a la población que se va a encontrar dentro de la zona de influencia de proyectos mineros, en el caso concreto, sobre las actividades a desarrollarse antes, durante, y después de la entrada de concesiones mineras al territorio. Demostrar que va a ver el acompañamiento de los organismos estatales de protección de derechos tanto al ciudadano, como a la naturaleza, es lo que brindará seguridad a la población y por ende, el acompañamiento sin ninguna clase de resistencia. Se dice también que no se ha cumplido con lo establecido en la norma constitucional, puesto que en el art 398 del cual nos referimos, habla sobre los plazos que se considerará para llevar a cabo los procesos de consulta de la actividad sometida a consideración, lo cual no se ha podido clarificar, puesto que ni en la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, ni en la Ley de Minería se encuentra un plazo razonable para realizar la misma. Al tomar en consideración los criterios de valoración de los

Instrumentos Internacionales, se vuelve necesario encontrar lo referido a temas del Ambiente en concordancia con la participación de la comunidad posiblemente afectada, como el Acuerdo de Escazú en donde se prevé la participación pública en temas ambientales, o la Carta Mundial de la Naturaleza, específicamente en su párrafo 23, en donde menciona que, toda persona de conformidad con la Legislación Nacional, tendrá la oportunidad de participar, individual o colectivamente, en el proceso de preparación de las decisiones que conciernan directamente a su medio ambiente, y cuando este haya sido objeto de daño podrá obtener una indemnización. Todo esto nos lleva a entender que la democracia participativa debe comprender estándares que inviten al conocimiento de lo que se pretende realizar.

Segunda pregunta: ¿Supone usted que los tipos de consulta que se han previsto en la Constitución del Ecuador, respetan los derechos a la participación, principalmente el estipulado en el numeral 4 del Art 61 de la norma ibidem?

Tabla N°8

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	5	25%
No	15	75%
Total	20	100%

Fuente: Profesionales del Derecho de la ciudad de Loja
Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Figura N°8



Interpretación:

En lo que respecta a la pregunta dos, de un universo de 20 profesionales del derecho, 5 abogados que constituyen el 25% del total, seleccionan la opción del sí, mencionando que en todo momento se debe respetar lo que dicta la norma suprema pues al no ser así, se estaría actuando inconstitucionalmente, lo que si recalcan es que para que la población sea escuchada se debe generar un proceso extenso de participación en todos los sentidos, logrando con ello que la gente se involucre y se vuelva protagonista de este proceso. Por el contrario, 15 profesionales del derecho que representan el 75% del universo tomado, optan por elegir el no, ya que fundamentan su respuesta mencionando que la Constitución estable el derecho de consulta como un derecho de participación, por lo que se debe cumplir en base a lo que dicta la misma, pero han sido varios los caso en que se ha constatado mediante acciones de protección la vulneración a este derecho importante en una decisión o autorización estatal. A la par de ello, se alude a que a pesar de que en el proceso de consulta la mayoría de votos u opiniones versen en contra o incluso a favor, pero de una minoría, al final la última palabra la tomará el Estado, sin importar los resultados obtenidos, lo que vuelve inútil el proceso de consulta.

Análisis:

De acuerdo a los resultados obtenidos, se une a la opinión de la mayoría, debido a que, el derecho a ser consultado, se encuentra dentro de los derechos de participación, los cuales buscan hacer protagonistas a los ciudadanos, ante un proceso de decisión que pretenda tomar el Estado. Se dice que este derecho ha sido vulnerado, porque en gran medida las opiniones u observaciones del pueblo, solo se archivan, ya que la última palabra la sigue tiene el ente Estatal. Aquí se debe tomar en consideración tanto la vulneración a los pueblos indígenas como a la sociedad civil, ya que en su conjunto forman el pueblo ecuatoriano. Un importante punto a rescatar, es el conflicto de intereses que se puede llegar a dar, mayormente en la población indígena, pues bajo su derecho de autodeterminación, tienen la potestad de tomar decisiones, pero con la particularidad de que con ellos se pretende lograr un consentimiento previo basado en los conocimientos ancestrales en donde los organismos del Estado pueden tomar como referencia para la decisión que se pretenda tomar.

No se comparte lo que dice la minoría debido a que, si bien es cierto, cualquier decisión que no se apege a los preceptos constitucionales puede declararse inconstitucional, el Estado ha optado muchas veces por hacer caso omiso incluso a lo dictado por los propios órganos de control o de

vigilancia, atentando con los derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador. Por lo que se evidencia bajo lo dicho, que este derecho a ser consultados, no ha sido tomado de la manera esperada por las instancias estatales, ya que en variadas ocasiones ha sido objeto de controversia en las acciones de protección presentadas a la Corte Constitucional.

Tercera pregunta: A su criterio ¿Debería expedirse una ley específica para regular los tipos de consulta, garantizando así el derecho de participación de los sujetos consultados?

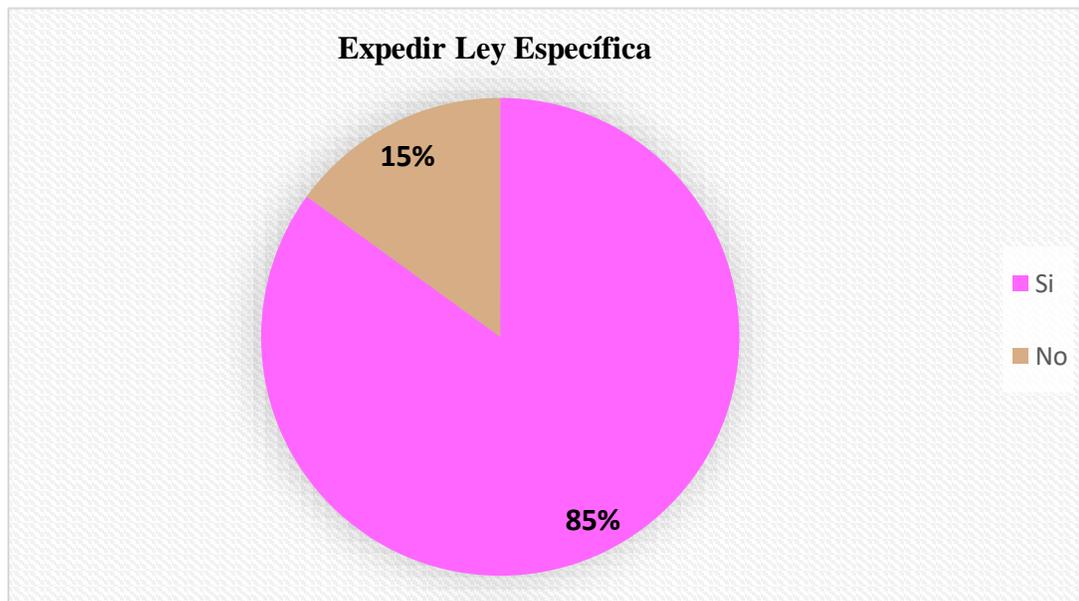
Tabla N° 9

Indicadores	VARIABLES	Porcentaje
Si	17	85%
No	3	15%
Total	20	100%

Fuente: Profesionales del Derecho de la ciudad de Loja

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Figura N°9



Interpretación:

En la tercera pregunta de la encuesta aplicada a un universo de 20 profesionales del derecho, 17 de ellos que denotan el 85% han elegido la opción del sí, pues refieren que sería lo más adecuado

no dejar suelto un tema de participación que ha sido de bastante controversia, mayormente en las comunidades, pueblos y nacionalidades en donde desde hace tiempo se ha venido vulnerando sus derechos colectivos, por considerarlos grupos aislados. A tenor de ello, mencionan que un apartado de este tipo es muy necesario para garantizar la democracia, y es que las voces de los habitantes de las regiones o zonas afectadas deben ser escuchadas y en base a eso tomar una decisión. Se discute que la excusa de las entidades adscritas al Ministerio del Ambiente, así como al Ministerio de Minas, ha sido en algunos casos, el no encontrar regulado en una ley específica todo lo referente al proceso de consulta, naturaleza, efectos jurídicos y demás, tanto en consulta previa, pre legislativa y ambiental, por lo que regular y codificar en una sola ley estos preceptos, podría ser beneficioso al momento de iniciar una actividad o proyecto que suponga afectación a la sociedad y al ambiente. Por otro lado, 3 abogados que representan el 15% del universo, optan por el no, ya que aluden que lo que deberían hacer las instituciones estatales es dar cumplimiento a lo que ya se establece en la Constitución del Ecuador, así como en el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y la propia Ley de Minería, debido a que en estas garantías Internacionales se encuentran estipulados direccionamientos para llevar un verdadero proceso de consulta previa. En lugar de la creación de más leyes, los organismos de control ya existentes deberían buscar estrategias para que se dé un proceso de participación eficaz y eficiente.

Análisis:

Luego de los resultados obtenidos, se comparte la opinión de ambas partes, en primera instancia se concuerda con la mayoría debido a que, un compendio de preceptos dentro de una sola ley, que habla acerca de los procesos de consulta, tanto previa, prelegislativa y ambiental, regulando los estándares de aplicación de cada una de ellas, así como plazos, características, criterios de valoración, sujetos consultados, sujeto consultante y demás, apegado a los Instrumentos Internacionales, sería una plataforma ideal, para los estamentos del Estado, ya que contarían con una normativa sólida la cual ayudaría a no incurrir en errores de carácter legal, garantizando así el derecho de participación, de cuidado y protección del ambiente y de garantía de seguridad jurídica. Así también las entidades relacionadas con proyectos de extracción de recursos naturales no renovables, estarían a merced de esta ley, no pudiendo contrariarse al momento de su aplicación. Por otro lado, también se comparte con la minoría, debido a que, nuestra normativa ya ha considerado la participación de la población en sus distintos ámbitos, así como el cuidado al

ambiente en actividades que supongan una afectación ambiental, como lo es la actividad minera extractiva, tanto en la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, como en el Código Orgánico del Ambiente con su respectivo Reglamento, el Reglamento Ambiental para Actividades Mineras, la Ley de Minería, entre otras. Lo que verdaderamente hace falta, es un cumplimiento integral de la normativa, primero constitucional y luego las demás leyes del ordenamiento jurídico, capaz de que logre verdaderos procesos de participación, y preservación de la naturaleza en toda su amplitud. Por lo que seguimos llenando de leyes o Códigos no garantiza el real cumplimiento de lo establecido en la norma suprema.

Cuarta pregunta: ¿Considera usted que, las disposiciones de los artículos 87 y 90 de la Ley de Minería sobre el derecho de información, participación y consulta para actividades mineras, guarda relación con los artículos de la Constitución de la República del Ecuador referentes a la consulta previa “57.7”, pre legislativa “57.17” y ambiental “398”?

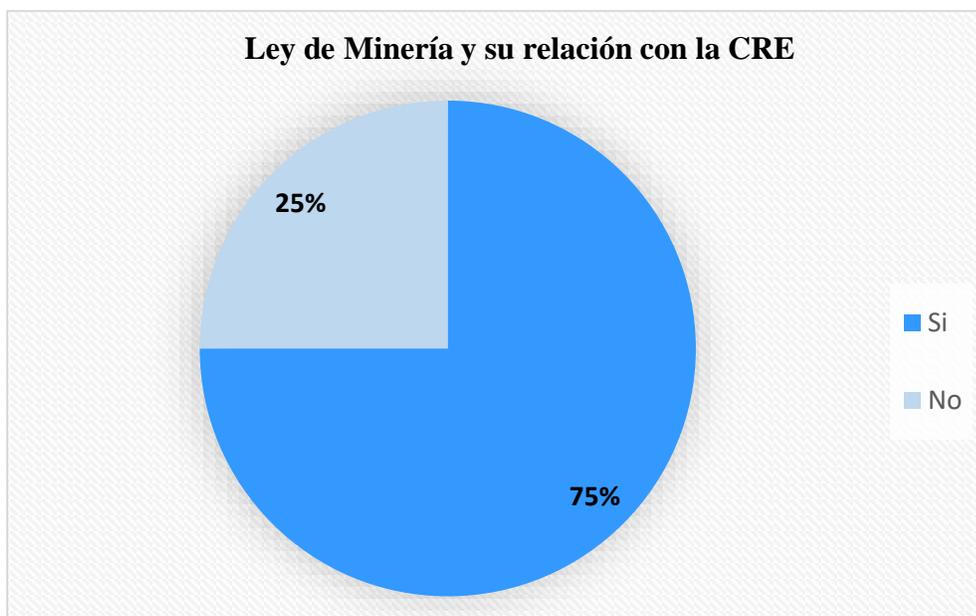
Tabla N°10

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	15	75%
No	5	25%
Total	20	100%

Fuente: Pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Figura N°10



Interpretación:

En la cuarta pregunta de la encuesta aplicada a un universo de 20 profesionales del derecho, 15 abogados que constituyen el 75% del total, escogen la opción del sí, aduciendo que, a más de ser conexas, la Constitución por su principio de supremacía, prevalece sobre las demás leyes, es decir, la Ley de Minería debe guardar relación y estricta concordancia a la norma suprema. A la par de ello cuando se dimensiona los derechos de participación entendemos que nacen por mandato constitucional, por lo que cualquier ley deber regirse a los derechos que ahí se hallan estipulados. Se menciona en reiteradas ocasiones que, si bien la Ley de Minería guarda concordancia con la Constitución del Ecuador, estas disposiciones no se aplican según la normativa, ya que no se considera en ningún momento la afectación ambiental, pues en los procesos de participación no se da conocer toda la información pertinente y esto deja vacíos en la población que se pretenda intervenir. Por el contrario, 5 profesionales del derecho que corresponde al 25% del total, optan por el no, debido a que se visualiza que cada una de las normas exponen enfoques diferentes que muchas de las veces llaman a la confusión de quienes la pretenden aplicar. Así, en la Constitución se dice de manera general que el Estado, a través de sus instituciones, será el responsable de llevar acabo los distintos tipos de consulta y participación ciudadana, sin embargo, en la Ley de Minería se refiere que, bajo el principio de representatividad, serán las instituciones internas las encargadas de llevar estos procesos de participación, añadiendo también que se considerará un procedimiento especial, lo que hasta la actualidad no se encuentra dilucidado.

Análisis:

Luego de los resultados obtenidos en contestación a esta pregunta se comparte la opinión de la mayoría, ya que para que toda norma se considera constitucional, debe estar apegado a lo dicho por la Constitución de la República del Ecuador, evitando contrariarla. Se menciona claramente que el Estado es responsable indelegable de llevar a cabo los procesos de participación en materia ambiental, de acuerdo a los principios constitucionales que atañen a esta actividad. A la vez, se espera que exista el respeto del ambiente, y el oportuno desarrollo de las localidades que se encuentran dentro del área de influencia de proyectos mineros. En concordancia con el artículo 398, el artículo 87 nuevamente hace mención a que en el caso de que resultare una oposición mayoritaria de la población respectiva, se dejará a discreción de la Autoridad correspondiente para que mediante resolución motivada, decida si se realizará o no algún proyecto o actividad. Pero o dicho por la minoría, no se aleja de la verdad, ya que en el artículo 90 de la Ley de Minería, se

habla de que, a través de las instituciones de control interna, es decir las que hayan sido creadas por el pueblo, comunidad o nacionalidad indígena sean las encargas de llevar adelante, los procesos de participación, contrariándose con la Constitución, que indica que estos procesos serán llevados por las instancias estatales.

Quinta pregunta: La consulta previa y pre legislativa como mecanismo de participación de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas generan confusión con el derecho al consentimiento previo, ¿Considera usted que, esclarecer las diferencias entre la consulta previa y el consentimiento previo, evitaría futuros conflictos entre el Estado y las comunidades indígenas?

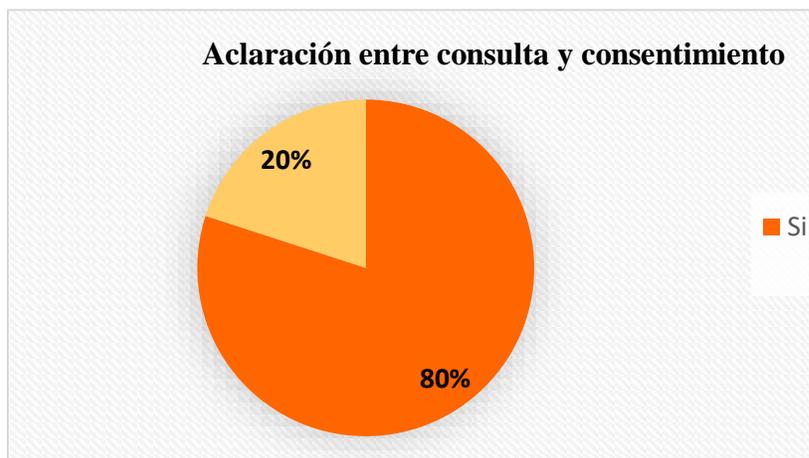
Tabla N° 11

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	16	80%
No	4	20%
Total	20	100%

Fuente: Pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualiel

Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Figura N°11



Interpretación:

En la presente pregunta aplicada a un universo de 20 profesionales del derecho, 16 jurisperitos que constituyen el 80%, señalan la opción del sí, mencionando que sería un logro evitar conflictos tanto sociales como de intereses por parte del Estado, puesto que con la claridad de estas dos figuras bajo el índice de conflictividad en la población y comunidad indígena que en muchas ocasiones ha sido marginada y vulnerados sus derechos colectivos, los cuales son fundamentales

para su existencia. Con la aclaración de la consulta y el consentimiento previo, las comunidades indígenas tendrían más oportunidad de analizar correctamente sus decisiones ante una posible intervención minera en sus tierras; se dice por tanto que, la dilucidación y por ende socialización de estos procesos participativos hace que no exista confrontación futura, es así que siempre es necesario tener claros los términos de la ley, más si estos definirán una decisión democrática que podría cambiar la cosmovisión del pueblo, así como su realidad. Por otra parte 4 profesionales del derecho que comprenden el 20% del total, optan por el no, refiriendo que, consulta es un derecho de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas que se realiza al momento en que exista planes de explotación de recursos naturales no renovables dentro de sus territorios que les pueda afectar cultural o ambientalmente, con esta consulta se logra dar a conocer todo lo referente a la actividad, en este caso minera, y hacerlos partícipes de todo el proceso. Pero el consentimiento previo es la respuesta de la comunidad indígena a dicha consulta, que, de resultar negativa, es decir que la mayoría del pueblo se oponga, se actuará conforme a la ley. A todo esto, el solo esclarecimiento de estas figuras jurídicas no bastaría para detener al pueblo en conflicto, pero si es verdad que aportaría a la información que pueda tener la comunidad ante lo que va a suceder en su territorio. Apegado a esto, se menciona que el esclarecimiento no evitaría pugnas ente el Estado y el pueblo, pues el actuar apegado conforme a derecho y a los instrumentos internacionales que avalan estos procesos de participación sería más que suficiente.

Análisis:

Después de los resultados obtenidos en respuesta a esta pregunta, se comparte el criterio de la mayoría, pues se vuelve más viable diferenciar estas dos figuras que se encuentran establecidas como garantías para los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, debido a que la sola confusión ha generado quebrantamientos sociales en estas comunidades por no saber a que se refiere cada uno de ellos, o si el uno se sustenta en el otro; es así que se vuelve menester, entender que al amparo del Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo sobre derechos de los pueblos indígenas y tribales, así como la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, la finalidad de la consulta será obtener el consentimiento de los pueblos indígenas, debido a que llevan arraigada su identidad cultural propia de un determinado territorio, lo que previsto en la Constitución, tienen todo el derecho de conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras, así como el manejo de su biodiversidad y de su entorno natural, los mismos que se pueden ver menoscabados por la entrada de actividades extractivas a sus territorios. Por el

contrario, la minoría manifiesta que, con el solo hecho de aclarar la diferenciación entre estas dos figuras jurídicas, no se reducirá el conflicto social que hasta la actualidad ha venido existiendo, por lo que preservar sus derechos colectivos en conjunto sería la mejor entrada a la conservación de su derecho a la consulta previa, y sumado a ella el otorgamiento de su voluntad, mediante el consentimiento previo.

6.2 Resultados de Entrevistas

La presente técnica de entrevista fue aplicada a 10 lugareños de manera individual, lo cual, para tener una mayor precisión al momento de dirigirme a ellos, se realizó dos tipos de cuestionarios en los cuales uno de ellos abarcó 4 preguntas relacionadas al problema jurídico que se investiga, aplicado a profesionales afines a la actividad minera, es decir que de una u otra manera se relacionan con lo que está sucediendo en la Parroquia Gualel, la misma que se encuentra dentro de la zona de influencia de proyectos mineros; entre ellos 1 Ingeniero Geólogo Minero técnico de la empresa Cornerstone, 1 Ingeniera Geóloga Ambiental, técnica de la empresa Cornerstone, 1 Ingeniera Agrícola, un Promotor Social de la empresa Cornerstone y el presidente de la Junta Parroquial de Gualel. Por su parte el segundo cuestionario también contó de la misma manera con 4 preguntas relacionadas a la parte social de esta investigación, el cual se aplicó a 5 pobladores de la parroquia Gualel para conocer su visión acerca de la actividad minera en toda su magnitud. De esta manera se empezará redactando lo dicho por los profesionales afines.

Primera pregunta: ¿Qué opinión le merece a usted la actividad minera que realizan las empresas mineras en la parroquia de Gualel?

Respuestas:

Primer entrevistado: presidente de la Junta Parroquial

Bueno gracias, las actividades mineras debidamente legalizadas, concesionadas por el Estado, están cumpliendo a nivel nacional, todas las regulaciones que la ley determina. En el caso de Gualel, en años pasados, antes de iniciar con la primera fase, se dio un proceso de socialización del proyecto, en donde asistió un buen número de pobladores, ahí se indicó las etapas de la actividad minera que se podrían ejecutar a futuro. Hoy en día lo que realmente se está haciendo es la etapa de exploración, la cual se ha dado conforme a derecho; nosotros como gobierno parroquial lo que hacemos es precisamente vigilar que todos los procesos que dice la norma se cumplan dentro del territorio a fin de que, desde el primer momento, la gente pueda saber la exactitud y dimensión de los proyectos, los tres proyectos que están operando en la Parroquia Gualel. Yo he visto que

hasta ahora si habido información por parte de las empresas acreditadas y concesionadas acá en la Parroquia; habido un proceso de articulación, inclusive se han dado algunos proyectos de instituciones públicas, salud, educación en los barrios aledaños especialmente, y he visto que se ha cumplido con lo que determina la ley en el plano ambiental y laboral y esa ha sido la presentación que se ha tenido en estos años, de las cuales doy fe.

Segundo entrevistado: Ingeniero Geólogo Minero-técnico de la empresa Cornerstone

Como tal, aún no se desarrolla actividad minera en la Parroquia Gualel. Se están realizando actividades de exploración geológica que es la etapa previa a la actividad minera. Pero, en general, me parece que la actividad que se realiza es de impacto positivo en la comunidad, ya que dinamiza la economía. Y en sociedades como la nuestra, esto es de vital importancia porque las empresas se convierten en motores de desarrollo, ocupando el lugar del Estado que no se hace presente en estas zonas.

Tercer entrevistado: Ingeniera Geóloga Ambiental- técnica de la empresa Cornerstone

Bueno muchas gracias, acerca de tu pregunta, y ya que he logrado palparlo directamente en la Parroquia de Gualel, la actividad minera ha sido de buena producción, debido a que esta actividad es totalmente de inversión, por ende, genera directa e indirectamente trabajos, y también resaltando que la mano de obra no calificada en la Parroquia viene de los pobladores, es así que ha generado un buen impacto social y económico en Gualel.

Cuarto entrevistado: Promotor social- empresa Cornerstone

Buenas tardes, con todo el respeto les voy a contestar esta pregunta que me plantea, y es que, según mi opinión personal, el trabajo que vienen realizando las empresas mineras en Gualel han sido muy buenas. Se ha desplegado trabajos sociales y trabajos de información a la comunidad, así como ayuda social. A mi criterio las empresas mineras están cumpliendo con los establecido en ley de nuestro País.

Quinto entrevistado: Ingeniera Agrícola- profesional de la Parroquia Gualel

Bien, considero que es un tema muy importante actualmente en la Parroquia, pues están realizando actividades de exploración de lo que sé, en varios lugareños aledaños aquí y que por su puesto lo están realizando de la manera más tecnificada.

Comentario de la autora: La mayoría de los profesionales que se encuentran directa o indirectamente familiarizados con la minería en la parroquia Gualel, concluyen en que las actividades mineras que se vienen desarrollando, han creado un impacto positivo en esta localidad,

debido a que se ha visto un notable desarrollo en la economía del lugar, a la vez que las familias han podido contar con las empresas mineras para la ayuda social, denotando así que la entrada de estas concesiones se vuelve un motor fundamental en el crecimiento de una sociedad. Hay que tener en consideración que cuando las empresas mineras, ejecutan trabajos tecnificados, poniendo en evidencia lo aprendido en la academia, no tiene porque haber ineficacia en su desarrollo, debido a que se priorizará el reconocimiento de los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador. Se denota que las concesiones mineras asentadas en esta parte del territorio, si han venido cumpliendo con una etapa de socialización que es lo que a criterio de la Ley les compete; por el contrario, no se ha visto la participación de los organismos de control estatal, ya que según la normativa constitucional y de participación, estas cumplirán con los procesos de información, y asistencia técnica, a una población que ignora todo el engranaje que conlleva encontrarse dentro de la zona de influencia de proyectos mineros.

Segunda pregunta: A su criterio, ¿el desconocimiento y desinformación del proceso de consulta en el territorio de Gualiel, ha generado conflictos socio-ambientales, y oposición a los proyectos mineros?

Respuestas:

Primer entrevistado:

Ese es el motivante, el generador de conflictos, precisamente la desinformación y el desconocimiento de los procesos que se dan en cada territorio; en el caso de Gualiel la información quizá no ha sido tan ampliada por parte del Estado y de las instituciones que regulan, así como de las empresas mineras al informar a la ciudadanía, de tal forma que todos estén enterados de que y cuál es el proceso que se cumple, en qué etapa estamos actualmente, cuáles son las consecuencias pero también las oportunidades que puede tener la población. Esto ha generado que grupos opositores identificados con la protesta social, busquen desinformar de una manera inadecuada, provocando temor y miedo a los pobladores por la presencia de estas empresas que como dije, si cumplen legalmente y están acreditados por el Estado el cual tiene compromisos internacionales. Como dije, aquí el gran vacío que existe es la desinformación del Estado, y de las Instituciones como el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, instituciones de control, el municipio, la Zonal 7 de hidrocarburos y minas que no informan adecuadamente por lo que esto genera conflictos con temas que están apegados a la realidad de los acontecimientos que está pasando en Gualiel.

Segundo entrevistado:

Efectivamente, ha generado conflictos sociales. Pero no ambientales. Considero que, en esto, el estado es primordial porque es el garante de buenas prácticas en el ámbito minero. El estado tiene que estar desde antes que ingrese un proyecto a una comunidad, socializando y comunicando a sus pobladores. Cuando esto no ocurre y las empresas mineras toman la iniciativa, las comunidades se ven vulnerables porque sienten que no hay nadie que los ampare, pero es el mismo estado ecuatoriano el que desde un principio descuidó la tarea de velar por sus ciudadanos; entonces, luego, cuando ingresan las empresas, no se les puede echar la culpa. No se les puede responsabilizar por una actividad que desde el principio le corresponde al estado. Finalmente, no creo que haya oposición sino desinformación y desconocimiento. Lamentablemente en esto hay muchas noticias falsas. Se dice, por ejemplo, que en la parroquia Gualel ya se está extrayendo material cuando la realidad es que no se ha movido una piedra del lugar y aún falta mucho en caso de que llegara a darse. Las personas, sobre todo de afuera de Gualel, no conocen el impacto positivo que ha tenido la presencia de empresas mineras en la comunidad.

Tercer entrevistado:

Si, yo considero que como todo va encadenado, una de las principales problemáticas que tiene la parroquia es el sentido de educación social, por ende, las personas son muy susceptibles a ser manipuladas y no tener la información correcta ni a saberla discernir, por lo que la desinformación y desconocimiento alcanza niveles muy altos, pero a partir de esto, también tenemos que denotar que es un porcentaje mínimo de la población, quienes pudiesen no estar de acuerdo, pero como enfatizo, la falta de educación es lo que limita a los pobladores a dar su propio criterio. De ahí que las instituciones como la Junta Parroquial o las empresas mineras que se encuentran en Gualel, han realizado múltiples procesos de participación social como los monitoreos ambientales con gente nativa de esta Parroquia, lo que permite conocer acerca de las actividades que se están ejecutando. A más de ello se ha recurrido a otorgar información permanente sobre los planes de trabajo o proyectos comunitarios que beneficiarán a Gualel.

Cuarto entrevistado:

En este sentido, yo no diría que el desconocimiento, sino más bien hay que entrar en contexto. Gualel ha sido primeramente olvidado por algunas instancias del Estado, no voy a citar alguna en específico, pero si hemos sido olvidados, y la gente no está preparada para acontecimientos nuevos, acontecimientos de cambio. Este tema de la desinformación en la parroquia, se empieza a generar

desde que personas representantes de Cáritas, o un grupo que se denomina Yasunidos, es decir, personas ajenas a Gualiel, llegaron con esta idea y buscaron formar grupos pequeños de gente con poco conocimiento para empezar a “trabajar” es así que se fue dando la desinformación, con cálculos sumamente equivocados, nada apegados a la realidad. Y es que recordarle a la juventud, y que se tenga presente que en Gualiel no es la primera vez que quieren desarrollar un trabajo similar sobre todo en Fierro Urco donde tanto se habla; hemos sido testigos que, por tres ocasiones, empezando en la década del setenta, luego en mil novecientos noventa y cuatro y noventa y siete ya vinieron realizando trabajos de investigación, y seguramente no encontraron, lo que estaban buscando y las empresas solas se retiraron. En la actualidad las empresas mineras, en especial Cornerstone, tiene el interés de buscar si existe algún yacimiento en donde se encuentre un mineral, mismo que es buscado en el otro extremo de la cordillera donde se encuentra Fierro Urco; por lo tanto, yo diría y con esos antecedentes, yo diría que no es la desinformación sino más bien el desconocimiento, porque incluso ahora se otorga fuentes de trabajo ya que la mano de obra local es la que se contrata.

Quinto entrevistado:

La verdad que sí, de lo que conozco, ha generado conflictos, peleas, enfrentamientos entre pobladores de un mismo lugar, debido a la diferente ideología que tienen las personas. Si tan solo se socializara antes de que una empresa minera ingrese al lugar o a la población en donde se crea que existe minerales o recursos no renovables, y fuera el Estado quien tomara la iniciativa de proteger en todo momento a los pobladores y al territorio, otra sería la respuesta social. Muchas de las veces, culpan a los concesionarios mineros por llegar a una zona, pero no comprenden que para llegar ahí tuvieron que a ver pasado por filtros, los mismos que son puestos por instituciones de control o que tengan que ver con el cuidado ambiental como lo es el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica. Por ahora talvez no se ha generado conflictos ambientales, ya que aún no se ha visto una afectación al ambiente, más bien lo que si hemos podido divisar es que hay desarrollo en la Parroquia, por las fuentes de empleo que se han creado.

Comentario de la Autora: La gente de la parroquia de Gualiel no está preparada para acontecimientos nuevos, menciona uno de los entrevistados, y se cree que es así, ya que cuando llegan cambios bruscos a un individuo y mayormente a una comunidad, lo que se evidencia es el temor de las personas a las consecuencias que traer dicho acontecimiento. Partiendo de este enunciado, si la población desconoce lo que puede acarrear un proceso de consulta ambiental

cuando lleguen actividades mineras a su población, fácilmente se puede manipular cualquier tipo de información que cause alarma entre los pobladores. Anclado a esto, se han unido grupos ajenos a la parroquia para fomentar la discordancia entre los ciudadanos de esta parroquia, lo que propende a la vulneración de sus derechos. Por otro lado, la poca educación en temas ambientales y sociales, coadyuva a la desinformación y limita el poder hacer respetar preceptos constitucionales, lo que pone en evidencia que, al no tener bases sólidas, el pueblo creará oposición entre sí mismo. Nuevamente la mayoría de culpa la lleva el Estado, ya que, según los entrevistados, si tan solo los organismos estatales llegasen previo a la entrada de las empresas mineras a un territorio, se volvería para la población más digerible cualquier decisión que se pretenda tomar. Aunque vale recalcar que es una minoría la que se encuentra en oposición, pues la gran mayoría se han visto beneficiada ante el ingreso de la actividad minera, no obstante, es necesario mencionar, que en la fase en que se encuentran los proyectos mineros, se vuelve indispensable preservar la armonía de una población que empieza a creer en un cambio positivo.

Tercera pregunta: ¿Cree usted que los pobladores de la Parroquia Gualiel que se encuentran en contra de los proyectos mineros, tengan la intención de cuidar la naturaleza y hacer respetar sus derechos, es decir sean realmente pro ambientalistas, o cuál es su propósito?

Respuestas:

Primer entrevistado:

Yo creo que en el sentido amplio de las cosas, hay un propósito de defender los derechos de la Parroquia, y por ese lado yo soy muy respetuoso a que todos los sectores apuntamos a eso, pero lastimosamente hemos visto agitadores sociales que no son de la Parroquia, que están tomando decisiones a su nombre, para otro tipo de intereses; y hablemos actualmente, que la gran mayoría de los que han venido acá en esta protesta anti minera, están de candidatos de elección popular, esto nos da a entender, que el propósito no es realmente articular acciones de defensa ambiental, osea aquí no se está hablando en ningún momento del tema estratégico, por ejemplo en el tema ganadero, Agrícola, de cuidado del agua y el ambiente, no se está dando la oportunidad a la gente para nuevos proyectos de articulación con los niveles de gobierno, es decir es otro interés y eso deslegitima realmente la lucha que el pueblo de Gualiel debe asumir en este tipo de eventualidades cuando la minería al momento llegue a nuestra Parroquia, de tal forma que no es del todo cierto, porque tampoco los grupos opositores están apoyando a las actividades locales, más bien están impidiendo el desarrollo de esta Parroquia, con la apertura de nuevos caminos o los tan esperados

mantenimientos viales, es decir una oposición sin sentido, evitando que Gualel pueda mejorar sus condiciones de vida, por lo que esa actitud ha dado muestra de que no se quiere aprovechar la oportunidad para hacer una verdadera defensa de la Parroquia, reivindicando su lucha por la educación, salud, en conclusión por el mejoramiento de los niveles de vida; finalmente diré que se ha visto actitudes violentas que se les atribuye a algunos sectores, y que a raíz de estos conflictos, se ha visto cambio en la gente que no es propio de esta parte noroccidental, por lo que nosotros hemos sido frontales en rechazar este tipo de actividades que, como dije no legitiman la lucha del pueblo para salir de la pobreza o del subdesarrollo.

Segundo entrevistado:

Lamentablemente los opositores en la parroquia Gualel, tienen una visión muy romántica del tema minero además de desconocimiento y desinformación. Desconocen los nuevos procesos en el ámbito minero y replican ese desconocimiento a los demás, creando verdadera desinformación. El ser humano puede perfectamente convivir junto a actividades productivas y/o extractivas apegadas a la ley y con el adecuado control del estado. Por desgracia, los opositores piensan que actualmente se realiza el mismo tipo de minería que hace 50 años y por ejemplo, no toman en cuenta que otras actividades productivas como la agricultura y la ganadería también contamina con el uso de agroquímicos o pesticidas, pero en ese caso, en cambio, no mencionan nada. Si a esto se suma que personas no oriundas de Gualel, llegan a la parroquia con fines políticos o personales, aprovechando ese desconocimiento y desinformación de los locales, se da esa imagen de conflicto en la comunidad cuando tal no existe.

Tercer entrevistado:

Realmente poder catalogar a la gente que está en contra de estos proyectos como pro ambientalistas, no me parece que sea la manera, porque si recordamos, cada actividad que el ser humano realiza, genera un impacto de manera baja a media, entonces ligado a esto se denota que hay algunas personas que están velando sus intereses personales y que no precisamente pretenden cuidar la naturaleza, sino que simplemente es un escudo o maquillaje que se pone detrás. También está anclado a este tema, el asunto político que envuelve a las personas que se dicen opositoras, ya que hemos visto que muchos de ellos se encuentran en campañas políticas, haciendo con esto desmerecer su palabra y demostrando que su verdadero interés no está en el cuidado del ambiente, sino que en asuntos personales. Y por otro lado está lo explicado anteriormente y es el tema del desconocimiento y desinformación que hace que los pobladores creen todo lo que escuchan,

cuando no se han dado la oportunidad de investigar por su cuenta que es lo que está sucediendo realmente en el territorio.

Cuarto entrevistado:

En este sentido, como lo dije al principio, yo creo que todos estamos llamados a cuidar nuestro ecosistema, nuestro entorno social, de hecho, puede que haya de verdad algunas personas que, si piensen en el cuidado de la naturaleza, como yo, realmente pienso en la generación venidera y por ende no podemos ser cómplices de algo que puede ser perjudicial. Nosotros vemos que las empresas están haciendo un buen trabajo, cuidan el medio ambiente y cumplen con las leyes, y más aún con el plan de manejo ambiental que les ha otorgado el Estado. Pero lo que tiene que ver con la otra parte de la población, yo considero que están apuntando a temas políticos y personales, ya que se ha visto claramente que estas personas que se dicen ambientalistas están en grupos políticos de pre candidatos para las próximas elecciones, entonces quiere decir que sus intereses no van con los del pueblo. Se palpa en la actualidad que todos los señores que están liderando la oposición ya se encuentran en una bancada política, y de esta manera la pregunta se contesta sola, pues en realidad no creo que estén cuidando la naturaleza, porque si fuera así, estos hijos natos de Gualiel se hubieran unido o nos hubiéramos unido para trabajar en el punto sequial, y lo llamo así porque desde ahí brota el agua potable para la población, mismo que se encuentra deforestado y nadie ha hecho ningún trabajo, ni estos colectivos. Se denota también en la quebrada de Musher a 20 metros del centro poblado, una quebrada sumamente contaminada, y nadie hace nada; así también el Municipio de Loja tiene el tanque Biodigestor que ha colapsado hace más de cuatro años, contaminando con aguas residuales al río que recorre Catamayo y otras zonas aledañas y ningún de estos gobiernos ha hecho algo al respecto. Por ende, la desinformación de mala fe que existe en algunos medios de comunicación, también contribuye a la oposición.

Quinto entrevistado:

Yo considero que pueden tener la intención de hacer prevalecer sus recursos naturales, sin embargo, talvez no tengan la idea clara y no lo estén haciendo en algunas ocasiones de la manera correcta, por lo que creo que las bases que poseen son buenas, pero necesitan cristalizarlas. He podido darme cuenta que en algunas ocasiones, aquellos que están liderando las protestas no tienen un discurso claro, pues algunas veces le echan la culpa al Estado por otorgar los permisos ambientales y otras mencionan que el Estado ha hecho todo bien, y que son las empresas las que

llegaron a causar algún tipo de afectación al ambiente o a la sociedad. Como se ha venido conociendo, hoy en día estas empresas están en una etapa de la actividad minera donde al parecer no causan ningún tipo de daño a la naturaleza, puesto que no se está extrayendo aún, es más ni siquiera saben si se van a quedar, porque al parecer una de las Concesiones mineras que se asentaban para la parte de Gualel, se ha retirado debido a que la zona estratégica se encuentra más para el lado de Saraguro. Es así que sin ningún tipo de ruido se marchó, dejando a la población con incertidumbre, porque varios de los opositores creían que se quedan al menos quince años, lo cual no fue así.

Comentario de la Autora: Definitivamente la oposición de algunos pobladores de la parroquia Gualel, viene arraigada a la desinformación existente por parte de grupos no oriundos de esta comunidad, los mismos que se les han visto en promoción política de interés personal. Y es que considero que lo dicho por uno de los entrevistados, respecto de las nuevas técnicas en el ámbito de minería, que proponen un menor impacto ambiental, no es lo que se toma en cuenta al hablar de actividades mineras, ya que se sigue con ejemplos de proyectos que fracasaron debido al mal manejo interno, pero también estatal. Si la población supiera que cualquier actividad, por pequeña que sea, realizada por el hombre, genera una afectación al ambiente, incluso la propia actividad de agricultura que ha venido siendo el sustento para las familias Gualelenses. Cabe destacar que, la población debe conocer que, hoy en día las concesiones mineras se encuentran en una etapa de exploración lo que, dicho por la propia ley, contiene un nivel bajo de impacto al ambiente, es por eso que se ha otorgado las autorizaciones administrativas para poder ejecutar dicha fase, lo que supone que es el propio Ministerio del Ambiente, el que permite estas actividades y ratifica que no existe mayor impacto ambiental. Hay que tener cuidado con los que se dicen ambientalistas, pues a criterio de una entrevistado, esto solo es una fachada para darse a conocer en tema político, beneficiando a un grupo limitado que ni siquiera pertenece a la parroquia de Gualel

Cuarta pregunta: ¿Qué sugerencia o posible solución daría usted, para garantizar que la población de Gualel, participe activamente en la consulta ambiental?

Respuestas:

Primer entrevistado:

Primeramente, un gran nivel de información de las entidades de gobierno especialmente; el Estado nos ha abandonado en ese sentido, yo creo que una gran información de la Academia permitiría que la ciudadanía conozca cuáles son los verdaderos motivantes cuál es la realidad social de la

parroquia Gualel. Este tipo de información permitirá que la gente pueda sensibilizarse al tema y pueda tomar una decisión cuando sea el momento adecuado de la consulta ambiental poder generar una opinión crítica propositiva de la realidad y así tener un resultado favorable para para el presente y futuro de la Parroquia; si no hay ese nivel de acercamiento a la verdad respecto a información adecuada, seguiremos siendo un caldo de cultivo politiquero nada más para seguir hablando de Fierro Urco y mientras tanto la población sigue sumida en la migración y en la pobreza, así como en los niveles de conflictividad que actualmente está pasando.

Se procede a hacer una re pregunta de esta pregunta y se menciona ¿Usted refiere que aún no es el momento de ejecutarse la consulta ambiental, dentro la fase que ahora se encuentra la actividad minera?

Yo creo que falta todavía continuar en este proceso de información, de difusión de lo que dice la ley, porque todo está regulado, ósea aquí no se puede decir que no queremos la minería cuando tenemos una Constitución que garantiza derechos mineros, tenemos una ley de recursos hídricos, una ley minera; es así que en la misma Constitución de la República del Ecuador se menciona que estos son recursos estratégicos del Estado que van más allá de los interés de un grupo, sino que va a los intereses del país. Entonces en estos temas la gente debe tener por lo menos una información un dominio de parte de muchos actores que actualmente están ausentes por la politiquería que viene desde el Estado, en donde no se enfrenta la realidad de las cosas y nos tienen sumidos en conflictividad en situaciones muy dolorosas para las familias que se encuentran contrariadas; por lo que se colige que es por el desconocimiento, entonces sacan provecho, vemos qué sectores están sacando mucho provecho a nivel Nacional, de tal forma que, en el momento que venga esta consulta, esperemos que la ciudadanía tenga un criterio propio, identificado con la necesidad de lo que pasa en Gualel y no sean replicadores de los que otros dicen desde fuera, que desconocen la historia, y la cultura que tiene este pueblo y sobre todo las necesidades urgentes que aprehenden a la parroquia de Gualel.

Segundo entrevistado:

En primer lugar, la presencia del Estado, desde antes de la llegada de empresas mineras, ya debería iniciar con la socialización de los proyectos mineros. Y segundo, el acompañamiento permanente a la comunidad para solventar cualquier duda de los pobladores. Esta mesa de trabajo: Estado, pobladores, empresa, debe mantenerse activo y constante durante todo el desarrollo de los trabajos. Creo el que correcto accionar de las instituciones estatales de control, hace que la población tenga

confianza en las decisiones que se tomen dentro de su territorio, siempre y cuando conozcan de buena fuente, todo los planes o proyectos que se pretende realizar y se vuelvan protagonistas en todos los procesos de participación. A la vez, se sugiere a los pobladores no ser tan esquivos cuando se trate de socialización de actividades, pues ellos deben estar como veedores en estos procesos y no ausentarse de lo que les atañe.

Tercer entrevistado:

A mi entender, la Consulta Ambiental se ejecuta cuando existe alguna actividad que genere un impacto negativo medio o alto, entonces actualmente en la parroquia de Gualel se están llevando actividades de exploración minera de bajo impacto, por ende, hablar de una consulta ambiental es muy pronto; pero, como está de moda hablar acerca de la defensa de la naturaleza y el derecho a ser consultado, la actividad minera se ha vuelto muy susceptible, por lo que si se llegase a ejecutar, lo importante sería brindar la información necesaria a las personas que viven en la Parroquia de Gualel, porque ellos serán los que se beneficien o perjudiquen de alguna manera, así pues permitir la asesoría tanto en la parte legislativa, minera, ambiental todo esto tecnificado, y una vez que se genere capacitaciones o la divulgación puerta a puerta de lo que se está haciendo, solo entonces la población podrá discernir acerca de lo que está pasando en Gualel y cuando se considera una actividad responsable por parte de las empresas mineras.

Cuarto entrevistado:

En este sentido lo que sugiero a la población es que investigue o que pregunte a la gente que sabe, pues como dice el refrán, zapatero a su zapatos; si alguien quiere preguntar de Medicina pues tiene que preguntar a un entendido de medicina no es cierto, si alguien quiere saber algo de ley tiene que preguntar a una persona que conozca de las leyes y si alguien quiere saber algo de minería de trabajos técnicos, pues tiene que preguntar a una persona capacitada en eso. Para esto se encuentran los ingenieros geólogos los mismo que pueden ayudarles con información técnica, o los promotores sociales que para eso estamos; por lo que se pide no dejarse guiar por pobladores que no conocen el tema, sino más bien que la población esté informada amplia y oportunamente acerca de todo lo que suscita en Gualel, capaz de que no se dejen impresionar por nadie.

Quinto entrevistado:

Yo considero que, la participación debe ser un trabajo articulado entre el gobierno parroquial, que es sin duda una de las piezas fundamentales en la Parroquia, las empresas mineras, y la población así esté a favor o en contra, pues en caso de ser beneficiados económica o socialmente, el

crecimiento del pueblo es para todos; por lo que se sugiere dejar alado las luchas de poder, y encaminarse a la parte social, en donde todos se esfuercen por lograr los mismos objetivos. Así mismo que la gente participe en todas socializaciones o capacitaciones que se dé, con el ánimo de que se eduquen en el tema ambiental y ahora más que nunca en el tema minero. A las empresas mineras se les pide comprensión, ya que sin duda es algo nuevo para la Parroquia, por lo que no se acostumbran todavía, generando en estas instancias conflictos sociales y dividiendo a la población, lo que no permite llegar a un objetivo común.

Comentario de la Autora: Las sugerencias recogidas por los profesionales afines a la actividad minera, se define en que el Estado, con sus instituciones de control ambiental y social, deben brindar un acompañamiento antes de las entradas de las empresas mineras a un lugar determinado, debido a que, si no se ejecutan actividades encaminadas a informar y capacitar a la población, no se podrá lograr una integralidad entre el Estado- empresas mineras y la población que es la principal afectada o beneficiada, según sea el caso. De la mano con lo dicho, se sugiere que la población no sea tan esquiva al momento de dialogar con las empresas mineras; y es que me parece importante resaltar esta parte, debido a que, si no existe la predisposición del pueblo de Gualel, tampoco se puede exigir verdaderos procesos de participación, pues se necesita el interés de todos los actores que actúan mancomunadamente para lograr los objetivos propuestos por cada parte. Es así que los profesionales visualizan que, si existe una divulgación de información amplia y oportunamente acerca de las actividades mineras, y lo que conlleva cada una de sus fases, dejando en claro que la sola ignorancia sobre los temas a desarrollarse en el marco minero, seguirá trayendo conflictos de gran envergadura. Si de verdad se quiere percibir un cambio positivo en la realidad de esta parroquia rural, se debe pensar en educar a esta incipiente población que hoy en día se encuentra sumida en la pobreza, por lo que, para subsistir, los lugareños han tenido que ausentarse de su familia, para contradictoriamente ir a trabajar en las minas de Portovelo o Ponce Enrique, lo que sugiere que indirectamente también están viviendo de la minería. Finalmente, no dejar que grupos reducidos de opositores, intervengan en las decisiones que pueda tomar el Estado.

Una vez redactada las respuestas del primer cuestionario, el cual se le aplicó a profesionales afines a la actividad minera, se procede a incorporar lo dicho por 5 pobladores de la Parroquia Gualel, testimonios que son una pieza fundamental en esta investigación de campo, ya que nos contribuye a conocer la opinión de los lugareños acerca de los proyectos mineros que se están realizando en

su territorios, a la vez que nos dimensiona la afectación social que ha producido dicha actividad, por lo que se contó con un cuestionario de 4 preguntas, obteniendo los siguientes resultados:

Primera pregunta: ¿Qué opinión tiene usted acerca de las actividades mineras que realizan las empresas mineras en la parroquia Gualel?

Respuestas:

Primer entrevistado:

Hoy en día se ha visto que las empresas mineras están realizando múltiples labores sociales en la Parroquia Gualel; pero a mi criterio no comparto la idea de que se queden, porque si bien nos han dicho que no irá a ver una afectación al ambiente y al pueblo por todas las actividades que tienen planeado hacer, eso no es lo que se ha visto en otros lados. Tenemos el caso de Zaruma, es una tierra que prácticamente está desapareciendo y todo por los trabajos mineros realizados ahí. Se ha escuchado que en la actualidad están en una etapa llamada exploración, donde no hay mayor contaminación al ambiente, pero nosotros creemos que si esto continúa puede llegar a perjudicar a nuestra Parroquia.

Segundo entrevistado:

Las empresas mineras llegaron a la parroquia Gualel para quedarse; yo creo que estas empresas nos pueden traer múltiples beneficios, porque como sabemos nuestra parroquia es ampliamente comercial, ya sean de venta de hortalizas o dedicada a la ganadería. Creo que, si trabajan de la mano con la junta parroquial, y hacen minería responsable como ellos han dicho, serán muy próspera su llegada. Actualmente nos han reunido para comunicarnos lo que están haciendo y según lo que tengo entendido están en una etapa de exploración donde todavía no existe daño al ambiente que es lo que más preocupa, pero los compañeros anti mineros se encargan de dar otra información, y la gente que desconoce todo lo que se refiere a minería y a protección ambiental les cree, entonces empiezan las divisiones. Yo realmente he visto un cambio positivo en Gualel con la llegada de las empresas mineras.

Tercer entrevistado:

Me parecen positivas. Creo que el impacto en la comunidad sobre todo en el ámbito social y de apoyo a emprendimientos ha sido positivo.

Cuarto entrevistado:

Mi opinión acerca de las actividades que al momento se encuentran realizando las empresas mineras en nuestra parroquia es positiva ya que hasta el momento han cumplido con el cuidado del medio ambiente y el compromiso social con la parroquia.

Quinto entrevistado:

Nosotros somos defensores del agua, no queremos que nos vengán a invadir, así como hemos podido ver mediante videos, que lo han hecho en otros lados, llegan con engaños a adentrarse hasta adueñarse y una vez hecho eso, nos dejan sin empleo. Nosotros ya tenemos nuestra edad y desde la crianza de nuestros abuelos, hemos crecido con la idea de cuidar el pueblo donde nacimos y la tierra que nos da de comer. Lo poco que he escuchado es que se va a llevar una minería a cielo abierto y la verdad nosotros tenemos miedo de lo que vaya a pasar, de que talvez nos vengán a sacar de nuestros hogares. Es por esto y más que lucharemos sin rendirnos y defenderemos nuestra tierra como lo hemos hecho hasta ahora. Realmente tenemos familia que trabaja en minería por el lado de Portovelo, pero nosotros creemos que los pobladores de ahí, permitieron que lleguen las empresas mineras, y eso ya no nos compete, lo único que buscamos, es que no se dañe nuestro pueblo.

Comentario de la autora: Según los pobladores de la parroquia Gualiel, la llegada de las empresas mineras les ha representado un cambio positivo, puesto que se ha potenciado los emprendimientos generados en el pueblo de Gualiel; han podido notar que los concesionarios mineros se encuentran trabajando bajo un marco de responsabilidad, en donde pretenden el cuidado del medio ambiente y de la sociedad. En una minoría se ve representada el testimonio de una entrevistada, ya que alegó que es defensora del agua y de los páramos, por lo que no permitirán que la minería se quede en Gualiel. Lo que se puede evidenciar es que estos ciudadanos opositores, están contribuyendo a la desinformación, lo que genera caos en una comunidad; aun así, no se desmerece el trabajo realizado por estos magnos grupos mineros, ya que han venido contribuyendo al crecimiento económico, laboral, vial, de un lugar determinado.

Segunda pregunta: ¿Con la llegada de las empresas mineras a la Parroquia Gualiel, usted ha notado división en la población por estar en apoyo o rechazo a la actividad minera?

Respuestas:

Primer entrevistado:

Es claro el panorama que hoy se vive en Gualiel, una gran mayoría de pobladores está a favor de que las empresas mineras se queden en nuestro territorio, y otra parte rechaza la idea de que haya

minería en la Parroquia. En varias ocasiones se ha podido observar que hay plantones en el centro parroquial, en donde varias personas se unen para exigir que salgan las empresas de Gualel y mayormente se escucha decir ¡Sí al agua, no a la Minería!; por esta razón miembros de una misma familia se han puesto en oposición por apoyar o estar en contra de la minería. Creo que el motivo principal por el existe esta lucha es por el temor de que la minería termine destruyendo todo lo que nos ha costado trabajo levantar.

Segundo entrevistado:

La verdad sí he notado la división entre los pobladores, porque muchos de ellos apoyan a la minería y los otros están en contra. Así, por ejemplo, uno de los pobladores que se opone a la actividad minera sale cada domingo al mercado central de la parroquia y con un megáfono en mano empieza a decir cosas como ¡Fierro Urco no se toca!, o ¡Sí al agua, no a la minería!, y más cosas parecidas, por lo que varias personas se han unido a él para desinformar a la población. Otro de los hechos que se vio en Gualel y que fue muy sonado es cuando un grupo de pobladores incendiaron un carro que pertenecía a una de las empresas mineras, sin medir las consecuencias, pues dijeron que era una forma de protesta para que la minería no se quede en Gualel; entonces con todo eso podemos darnos cuenta que si existe diferencia de pensamiento con la llegada de la actividad minera.

Tercer entrevistado:

No división. Mas bien desinformación y desconocimiento, pero ha sido mínimo. Pienso que la gran mayoría de personas apoyan la actividad de las empresas porque se han dado cuenta del impacto positivo que han traído a la comunidad.

Cuarto entrevistado:

No, Gualel siempre ha sido una parroquia de paz, pero un grupo pequeño de personas que dicen defender la estrella hídrica del Fierro Urco han hecho que ciertos pobladores, por la mala información, se empiecen a dividir, más no a consecuencia de las empresas mineras.

Quinto entrevistado:

Si, yo sí he visto división en la población, porque incluso miembros de una misma familia están a favor y en contra de que los proyectos mineros se queden en Gualel. Yo creo que antes de que suceda esto, Gualel se comportaba como un pueblo tranquilo, en donde todos nos colaborábamos, pero hoy en día con las empresas mineras, más se habla de proteger intereses propios y vender a la Parroquia a estos concesionarios, lo que genera miedo en los pobladores y prefieren oponerse a esta actividad. Hay muchas personas que prefieren defender el agua, y el territorio que los vio

nacer, y yo soy una de ellas. Vamos a seguir mostrando resistencia y oposición a cualquier actividad que cause un daño al ambiente, porque no permitiremos que destruyan lo que tanto les costó proteger a nuestros antepasados.

Comentario de la autora: La mayoría de entrevistados concuerdan en que, si se ha podido ver una división en la población, por estar a favor o en contra de la minería. Aún cuando Gualel ha sido reconocido como un destino de paz, nuevamente la desinformación provoca estragos, que muchas de las veces incitan a la violencia dejando así un quebranto social. Lo que, si hay que recalcar, es que en oportunidades, los grupos opositores intentan adentrarse a la parroquia de Gualel, para generar discontinuidad en su discurso y así, vender información desactualizada, sobre lo que va a acontecer. Por los demás, gran parte de los lugareños apoyan a la gestión minera, debido a que se ha visto positivo el crecimiento de esta población.

Tercera pregunta: Puede indicarme ¿Qué formas de participación ciudadana (asistencia técnica, capacitaciones, creación de consejos consultivos) han venido desarrollando las empresas mineras con la población de la parroquia Gualel?

Respuestas:

Primer entrevistado:

Me he enterado que la empresa Cornerstone, la cual tiene sus instalaciones en el centro de la Parroquia, realiza capacitaciones a la población, en donde según comentan se explica lo que están haciendo en la actualidad. La Junta parroquial por su lado, también fomenta a que las personas escuchen los distintos criterios de los técnicos que saben sobre minería y que nos ayudará a tener una opinión personal.

Segundo entrevistado:

Realmente las empresas que si han estado brindado capacitaciones son la empresa Cornerstone y Guayacán Gold; la Cornerstone tiene sus oficinas en el centro de Gualel por lo que en cualquier actividad que se ha presentado en la Parroquia ha existido apoyo. Se nos ha llamado a reuniones con los técnicos que trabajan ahí, pero por la división que existe en la actualidad, muchas personas aún tienen miedo de asistir porque piensan que si van están aceptando las condiciones que ponga la empresa a la población. Pero yo que, si he asistido, he podido ver que han existido capacitaciones acerca de lo que se encuentra haciendo hoy en día, por eso sé que ahora están en una etapa de exploración donde se pretende saber si hay o no recursos naturales como oro y cobre. También se

ha visto como los pobladores locales han subido a las montañas con los técnicos para conocer si hay daño ambiental.

Tercer entrevistado:

Considero que lo más importantes es el apoyo a emprendimientos locales. Las empresas han ayudado a visibilizarlos y potenciarlos, tal es el caso de asociaciones como La Vaquerita, tejidos Pakarina, vivero agroecológico, asociación Mama Chayo entre otras. Además, está el apoyo social como en el caso de la pandemia, con kits y víveres. Apoyo a la escuela Álvarez Sánchez, al GAD Parroquial, a las Juntas de Riego de la parroquia, etc.

Cuarto entrevistado:

La participación ciudadana se manifestó, en asamblea de grupo, asesoramiento técnico, días de campo, información puerta a puerta, asambleas comunitarias informativas en los diferentes barrios de la parroquia, reuniones de socialización de la actividad minera, emprendimientos, proyectos productivos, inclusión y género, entre otros.

Quinto entrevistado:

Si hemos visto que las empresas mineras, especialmente la Cornerstone que es la que se encuentra con sus oficinas en el centro de la parroquia Gualiel, ha venido realizando socialización con la comunidad. También se ha escuchado que llaman para capacitaciones sobre lo que vienen llevando a cabo, pero como le he indicado, nuestro grupo opositor va a estar firme hasta el final, por lo que no nos vamos a dejar convencer tan fácilmente, somos firmes en nuestra lucha y así seguiremos, aunque siendo pobres, pero trabajaremos para ganarnos el sustento de cada día y no esperar que una empresa nos regale todo.

Comentario de la autora: Las formas de participación que se han evidenciado dentro del marco de relaciones comunitarias, en las zonas marcadas por proyectos mineros, han sido, asambleas comunitarias para lograr acoplar el mayor número de opiniones, respecto de la actividad que se está desarrollando. A la par de ello, también se ha convocado a reuniones de socialización, pero la gente muy esquiva no desea conocer lo concerniente al tema minero, por lo que interponer una mesa de diálogo, se vuelve todavía más difícil, debido a la constante desinformación que se desarrolla entre los propios pobladores.

Cuarta pregunta: En la actualidad, con la presencia de las empresas mineras ¿han recibido beneficios o apoyos sociales o económicos?

Respuestas:

Primer entrevistado:

Si se ha visto que las empresas mineras han apoyado a los distintos emprendimientos que se vienen dando en Gualel. Por poner un ejemplo, conozco que se ha realizado un asesoramiento técnico para mejorar los sistemas de riego de las huertas de familias Gualelenses que pertenecen a la asociación de productores “Mi Horchatita Gualel”; esto les ha ayudado a mejorar la producción de todos los montes y hierbas que se siembra en estas tierras y que, al exportarse, se vuelven en fuente de sustento para las familias. Escuché también que la empresa Guayacán Gold estaba ofreciendo unos cursos para poder ingresar a la universidad, los mismos que ayudaban a nivelar a los jóvenes bachilleres de la Parroquia.

Segundo entrevistado:

Sí, si se ha recibido apoyo tanto social como económico. Mi hermana se encuentra trabajando actualmente en un proyecto llamado “La Vaquerita” patrocinado por una de las empresas que está ahora en la Parroquia Gualel. Otra de las ayudas es en el campo educativo, porque han venido realizando mejoras en las instalaciones lo que da mayor seguridad a los estudiantes. Recientemente, pasó la Feria Agropecuaria, Gastronómica, Artesanal y Turística Gualel 2022, y tanto a los pobladores como a las personas que nos visitaron en la parroquia, las empresas mineras que ocupaban un espacio en la feria, fueron informando acerca de las actividades que se viene haciendo y que es lo que nos espera más adelante. Creo que todos hemos visto cómo crece Gualel y el apoyo que ha tenido en los diferentes emprendimientos.

Tercer entrevistado:

Sí, por supuesto. Están todos los beneficios que acabo de mencionar y otras más que muchas veces la gente no ve, como por ejemplo, el apoyo a Campañas de erradicación de trabajo infantil. La empresa donó camisetas para los niños. Agasajos navideños para diferentes grupos. Participación en Fiestas Cívicas de la parroquia, etc.

Cuarto entrevistado:

Desde que las empresas iniciaron sus actividades en la parroquia y pese a que las empresas no cuentan con ingresos producto de sus actividades de exploración minera mantienen el firme compromiso de apoyar a la comunidad; en este caso desde que se inició la pandemia del Covid 19 hemos recibido apoyo por parte de las empresas con kits alimenticios, se ha sabido que en coordinación con el GAD Parroquial de Gualel los grupos organizados, asociaciones, proveedores e instituciones también han recibido apoyos sociales, capacitaciones, etc. y en la actualidad se

continúa con estos apoyos que benefician mucho para nuestras familias y de esa manera poder contribuir a la economía de la parroquia.

Quinto entrevistado:

Hace un tiempo, probablemente iniciando la pandemia, grupos de ingenieros en unas camionetas llegaron a dejar comida, ellos le llamaban kits, los mismos que fueron entregados solo a las personas que firmaban una hoja, en donde algunas personas decían que era para respaldo de ellos, es decir para apoyar a que lleguen a Gualiel, por lo que viendo eso yo, junto a mi familia nos retiramos, ya que nuestro propósito de cuidar a la parroquia ha sido desde el inicio de toda esta actividad. Por comentarios de los pobladores, se oye que una de las empresas está ayudando tanto a la escuela “Álvarez Sánchez” o a la iglesia tanto a remodelar la infraestructura como ha dotarles de implementos necesarios; pero realmente nosotros creemos que los que tienen intereses económicos, son los que están festejando toda ayuda que reciben por parte de estas empresas. El apoyo debería ser desinteresado si en verdad quieren ayudar al crecimiento de la Parroquia.

Comentario de la autora: Desde la llegada de la pandemia de Covid-19, las empresas mineras han mostrado el deseo de ayuda y solidaridad con la población de Gualiel; es así que, creo importante el conocer los hechos que se han suscitado a lo largo de la llegada de las concesiones mineras. Un logro importante entonces, es el apoyo brindado a los emprendimientos como la Vaquerita, o las Pakarinas, dedicadas a crear y contribuir con la economía Gualelense. Por otro lado, cuando existe algún evento social o cultural, por más pequeño que sea, hemos denotado que las empresas mineras han aportado económicamente en el desarrollo de este sector tan olvidado por las empresas Estatales.

Claramente muchos de los ciudadanos, aún tienen el descontento porque alegan que esto es solo una manera de comprar el apoyo, pero lo que se piensa realmente, es que mientras exista desarrollo social y contribución económica, se puede dar la apertura a estas actividades productivas extractivas, sin que con ello afecten a integridad de las personas y los derechos del ambiente.

6.3 Estudio de casos

Caso No. 1

1. Datos referenciales

Juicio: 1149-19-JP/20

Acción: Acción de Protección en favor del Bosque Protector Los Cedros

Actor: GAD de Santa Ana de Cotacachi

Demandado: ENAMI EP, Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica

Juzgado: Corte Constitucional del Ecuador

Fecha: 10 de noviembre de 2021

2. Antecedentes

El Ministerio de Minería con Resolución Nro. MMSZM-N-2017-0041-RM, de fecha 03 de marzo de 2017, otorgó la concesión de minerales metálicos “Río Magdalena 1” y “Río Magdalena 2” a favor de la ENAMI EP, ubicada en el sector Llurimagua, parroquia García Moreno, cantón Cotacachi, provincia de Imbabura. Mas tarde, el 12 de diciembre de 2017, el Ministerio del Ambiente, otorgó el registro ambiental para la fase de exploración inicial de la concesión minera, Proyecto Río Magdalena. A esto, el 05 de noviembre de 2018, el alcalde del cantón Cotacachi y la procuradora judicial, presentaron una acción de protección en contra de M.H.C.T. en su calidad de ministro del Ambiente y de C.A.O.L gerente general de la ENAMI EP. Mediante esta acción se impugnaron los actos administrativos señalados anteriormente, y específicamente el registro ambiental y el plan de manejo ambiental, por cuanto, se alegó en la acción, estos habrían afectado los derechos a la naturaleza, al no permitir actividad minera dentro del Bosque Protector; así mismo, alegaron, que no fueron observadas las normas constitucionales sobre consulta ambiental y tampoco las relativas a consultas de pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas.

Finalmente, el 13 de noviembre de 2018, rechazó la acción, al considerar que no se vulneraron derechos constitucionales y que de conformidad con el artículo 40 de la ley, “este es un tema estrictamente administrativo, y que bien podría ser analizado por los jueces competentes de la materia”. Los representantes del GAD de Cotacachi interpusieron recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia. Para entonces, el 19 de junio de 2019, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura aceptó parcialmente la acción de protección y declaró que se vulneró el artículo 61 de la Constitución de la República del Ecuador, como medida de reparación se dejó sin efecto el acto administrativo impugnado. Finalmente, el 06 de agosto de 2019, se percata que la acción extraordinaria de protección, presentada por la ENAMI EP, en la que se alegó la vulneración del derecho a la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva, entre otras. Hablando específicamente del tema que nos atañe para nuestra investigación, tanto en la demanda de acción de protección, como en su recurso de apelación, el GAD de Cotacachi señaló que, “no se realizó la consulta previa a la población de la zona afectada, ni a las comunas”; los accionados, en cambio, señalaron que se cumplió con los procesos de participación ciudadana

establecidos en la Constitución del Ecuador, y en la ley. La sentencia de primera instancia, no realizó análisis alguno sobre la consulta, mientras que la dictada por la Sala Multicompetente, examinó las diferencias entre las consultas establecidas en el artículo 57 y 398 de la norma jerárquicamente superior; a más de ello, examinó la prueba aportada y concluyó que las entidades demandadas vulneraron el derecho a ser consultado. El Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, la ENAMI EP, y la empresa Cornerstone señalaron que la sentencia de segunda instancia incurrió en un grave error al confundir la consulta ambiental, la consulta popular y otros tipos de consulta requeridos para la realización de actividades extractivas de recursos naturales no renovables. Con lo antes dicho, la Corte Constitucional encontró suficientes argumentaciones para investigar lo relativo a una presunta falta de realización de consulta ambiental, considerando para ello los elementos como, i) el derecho a la participación sobre asuntos ambientales, ii) la consulta ambiental de acuerdo con los estándares constitucionales y iii) si en el caso referido se ejecutó o no una consulta ambiental en los términos dispuestos por la Constitución del Ecuador.

Se volvió por tanto menester para la Corte Constitucional del Ecuador diferenciar los tipos de consulta previstos en la norma jerárquica superior a la vez que mencionar sobre el derecho a la participación en asuntos ambientales, así como las características de la consulta ambiental y mayormente en el caso concreto. De la misma forma, se evidencia la fundamentación sobre los derechos a la naturaleza, al agua y ambiente sano y los principios que acompañan a todo este proceso de argumentación, para definir si existe o no la vulneración de derechos mencionados y consagrados en la normativa constitucional.

3. Resolución

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

- a) Ratificar la sentencia de 19 de junio de 2020 adoptada por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura y aceptar la acción de protección propuesta por el GAD municipal de Cotacachi
- b) Declarar la vulneración de los derechos de la naturaleza correspondientes al Bosque Protector Los Cedros.
- c) Declarar la vulneración del derecho al agua y ambiente sano de las comunidades aledañas al Bosque Protector Los Cedros

- d) Declarar la vulneración del derecho a ser consultados sobre decisiones o autorizaciones que puedan afectar al ambiente, establecido en los artículos 61 numeral 4 y 398 de la Constitución del Ecuador, de las comunidades antes referidas.
- e) Ratificar la medida de reparación adoptada en la sentencia emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura de 19 de junio de 2020, mediante la cual se dejó sin efecto el registro ambiental y permisos de agua otorgados para las concesiones mineras Magdalena 01 y 02.

4. Comentario de la Autora

La sentencia de los Cedros se vuelve un precedente en la protección de los derechos a la naturaleza, puesto que si bien la Constitución de la República del Ecuador, consagra derechos a este sujeto en particular, estos no se han cumplido a cabalidad por las autoridades de control. Se pone en evidencia que se está dando prelación al principio de precaución y prevención, por lo que si hay alguna duda sobre el alcance de afectación que pueda causar una actividad o proyecto extractivo se realizará lo mas favorable a la naturaleza. En el tema que nos atañe, luego de una sentencia que ratifica la vulneración a los derechos de participación, en especial al de ser consultados, se puede denotar que las instituciones estatales son las que no están llevando a cabo procesos de participación efectiva; es así que, la aplicación de la consulta ambiental, en el caso concreto se vio infringida, ya que le corresponde por obligación indelegable al Estado, a través de la Defensoría del Pueblo, como órgano supervisor de derechos humanos, y mayormente a través de las autoridades locales, pues son ellos los que observan claramente el daño que pueda llegar a causar alguna decisión estatal. Se cae en cuenta también, que los verdaderos procesos de aplicación de la consulta ambiental, deben realizarse mucho antes de que se entreguen las autorizaciones administrativas, como lo es la licencia o registro ambiental, según el medio o alto impacto a causarse, por parte de las entidades competentes, por lo que el tribunal ratificó la vulneración del derecho a ser consultado, mismo que si se pretende respetar, la transparencia, veracidad y eficacia de los procesos participativos, deberían estar a la orden del día. Hay que entender que el Ecuador es un país mega diverso, por lo que la sentencia de los Cedros, está asegurando la supervivencia de la biodiversidad ecuatoriana, cuidando directamente el ambiente sano y ecológicamente equilibrado el cual se halla previsto en la norma suprema. Anclado a esto, se vuelve interesante conocer como se maneja el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, pues siendo el máximo órgano de control del ambiente y todo lo que conlleva su desarrollo, debe ser el pionero

en garantizar sus derechos y protegerlo de cualquier afectación que pueda causar un alto impacto negativo en la sociedad; por el contrario, otorga permisos o licencias en áreas que deben cuidarse y preservarse de toda actividad extractiva. La duda surge al momento de conocer, si para entregar las autorizaciones administrativas, primero hacen un estudio de impacto ambiental, y se supone participan profesionales de todas las ramas que puedan testificar cual será el grado de afectación, porque se permite dar paso a todo lo que conlleva ingresar con una concesionaria hasta un determinado territorio. O es que, en el caso concreto, los jueces no tuvieron el suficiente dominio para conocer, que, según los estudiosos de la minería, existe mínima afectación dentro de la etapa de exploración inicial e incluso en exploración avanzada, y que más bien, esta sentencia se vuelve un retroceso en el desarrollo de los derechos mineros, ya que, de esta forma, los proyectos mineros no podrán conseguir un avance y a su vez apoyar a la economía del país como lo ha hecho hasta ahora.

Caso N° 2

1. Datos referenciales

Juicio: Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs Ecuador

Acción: La comisión Interamericana de Derechos Humanos presenta ante el Tribunal, una demanda en contra de la República del Ecuador por otorgar permisos a una empresa petrolera privada para realizar actividades de exploración y explotación petrolera en territorio del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku.

Actor: Asociación del Pueblo Kichwa de Sarayaku, Centro de Derechos Económicos y Sociales y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional

Demandado: República del Ecuador

Juzgado: Corte Interamericana de Derechos Humanos

Fecha: 27 de junio de 2012

1. Antecedentes

El pueblo Kichwa de Sarayaku y otros grupos Kichwas-hablantes de la provincia de Pastaza, forman parte del grupo cultural de los Canelos-Kichwa, quienes conforman una cultura emergente surgida de una mezcla de habitantes originales de la zona norte de Bobonanza. Según señaló el Estado, a partir de la década de 1960, se intensificó el desarrollo de la actividad hidrocarburífera, concentrando su interés en la Región Amazónica del Ecuador. Es así que el 12 de mayo de 1992 el Estado adjudicó, a través del Instituto de Reforma Agraria y Colonización, en la provincia de

Pastaza y en forma indivisa, un área singularizada en el título que se denominó Bloque 9, a favor de las comunidades del Río Bonanza, entre los que se encuentra el pueblo de Sarayaku. Para el 26 de junio de 1995 el Comité Especial de Licitación, convocó a la ronda de licitación internacional para la exploración y explotación de hidrocarburos en el territorio nacional ecuatoriano, en el que se incluía el llamada bloque 23, que se encontraba en la provincia de Pastaza, aproximadamente a 40 kilómetros de la ciudad de Puyo; siguiendo con lo dicho, para el 26 de julio de 1996, se suscribe el contrato de participación para la exploración de hidrocarburos y explotación de petróleo crudo en el bloque 23 de la Amazonía, entre la empresa estatal de PETROECUADOR y el consorcio conformado por la Compañía General de Combustibles S.A y la Petrolera Argentina San Jorge S.A, el espacio territorial otorgado para ese efecto comprendía una superficie de 200.000 Ha, en donde el pueblo de Sarayaku es el más grande en términos de población y extensión territorial. En el marco de obligaciones del contratista se estableció la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental y la realización para preservar el equilibrio ecológico existente en el área de exploración del bloque adjudicado; según informó el Estado, mediante acuerdo ministerial, que el 23 de abril de 1999 se suspendió las actividades de prospección , en razón de que las actividades que se desempeñaban se encontraban afectadas por las acciones de las organizaciones indígenas en contra de los trabajadores y destrucción del campamento. Esta suspensión se realizó con el fin de que se continuaran desarrollando los programas de relaciones comunitarias para solucionar los problemas suscitados; dicha suspensión duró hasta septiembre de 2002.

El pueblo Sarayaku, alegó sin que fuera controvertido por el Estado, que, en numerosas ocasiones, la empresa petrolera CGC intentó gestionar la entrada al territorio Sarayaku y conseguir el consentimiento de dicho pueblo, mediante ofrecimientos de caravanas médicas, pago de sueldos a personas particulares para que reclutaran a otras a fin de avalar la actividad de prospección sísmica, ofrecimiento de regalos y ofrecimiento de dinero, entre otras. Para ese entonces, el 13 de abril de 2002 la Asociación de Sarayaku envió una comunicación al Ministerio de Energía y Minas en el que manifestó su oposición a la entrada de las compañías petroleras en su territorio ancestral. Cansados de los abusos, el 28 de noviembre de 2002 el presidente de la Organización de los Pueblos Indígenas de Pastaza (OPIP), presentó un recurso de amparo constitucional en donde se alegaba que desde 1999 la empresa CGC había ejecutado acciones diversas destinadas a negociar de forma aislada y separada con las comunidades y con los particulares; no se llegó a nada concreto. Sumado a esto entre febrero de 2003 y diciembre de 2004 fueron denunciados una serie

de hechos de presuntas amenazas y hostigamientos realizados a los líderes Sarayaku; por todo esto y más, en julio de 2009 después de todo un proceso de lucha el Estado informó que había iniciado un proceso de negociación con la CGC para dar por terminado el reinicio, después de una suspensión, de actividades de la empresa petrolera.

Con lo dicho anteriormente, le correspondió a la Corte determinar si el Estado ecuatoriano respetó y garantizó adecuadamente los derechos del pueblo Sarayaku que se alegan violados, al haber otorgado un contrato para exploración y explotación petrolera sobre su territorio a una empresa privada, al ejecutarse el referido contrato. Hay que tomar en consideración que aún reconocido por parte del Estado, que no efectuó un proceso de consulta previa en este caso, durante el litigio el Estado cuestionó su obligación de hacerlo y alegó que ciertos actos de la empresa cumplieron con la consulta a las comunidades indígenas de la zona otorgada a concesión. Se volvió por tanto menester de la Corte analizar la obligación de garantizar el derecho a la consulta en relación con los derechos a la propiedad comunal e identidad cultural del Pueblo Sarayaku.

2. Resolución

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 efectuada carece de objeto y no dispone analizarla.
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, relación con los artículos 1.1 y 2 ibidem, en perjuicio del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku.
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 perjuicio de los Sarayaku.
4. El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana

Y DISPONE:

1. El Estado debe consultar al Pueblo Sarayaku de forma previa, adecuada, efectiva, y de plena conformidad con los estándares internacionales aplicables a la materia, en el eventual caso que

se pretenda realizar alguna actividad o proyecto de extracción de recursos naturales en su territorio, o plan de inversión o desarrollo de cualquier otra índole que implique potenciales afectaciones a su territorio.

2. El Estado debe adoptar las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que sean necesarias para poner plenamente en marcha y hacer efectivo, en un plazo razonable, el derecho a la consulta previa de los pueblos y comunidades indígenas y tribales y modificar aquellas que impidan su pleno y libre ejercicio, para lo cual debe asegurar la participación de las propias comunidades.

4. Comentario de la Autora:

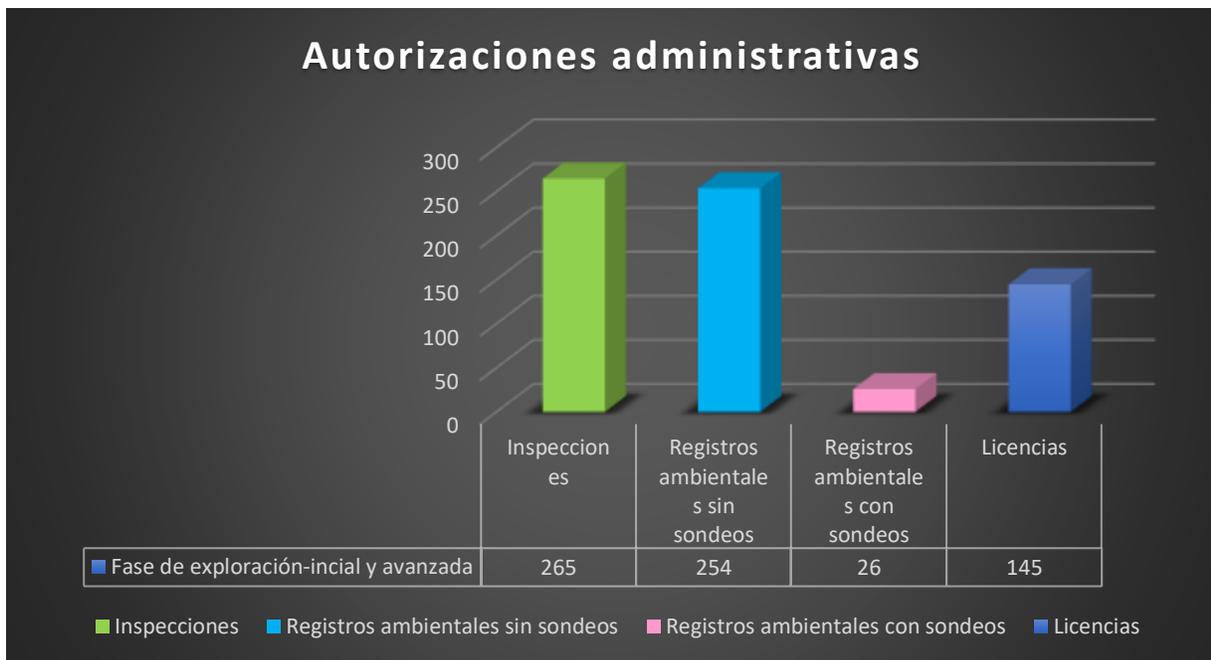
En la sentencia del Pueblo de Sarayaku vs Ecuador, se puede evidenciar claramente la falta de responsabilidad por parte del Estado, al no tener consideración alguna con esta comunidad ancestral denominada los Sarayakus. Tomamos como partida, que una población o comunidad indígena mantiene arraigada su cultura, costumbres y tradiciones como forma de preservar su identidad cultural. A su vez, la autodeterminación que el Estado le otorga, por tener una cultura e identidad distinta a la sociedad civil, le da la potestad para realizar algunas cuestiones que tengan que ver con el desarrollo de su pueblo y el cuidado del territorio en donde se asientan. Luego de que el Estado ecuatoriano haya mencionado que no tenía la obligación de iniciar un proceso de consulta previa, ni mucho menos obtener el consentimiento libre, previo e informado de Sarayaku, por no haber ratificado el Convenio 169 de la OIT que habla sobre los derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales, prueba la ineficacia de las instituciones estatales, al momento de llevar a cabo procesos de participación, en donde se resalta el derecho a ser consultado. Pensar que el Estado aun sabiendo que, las empresas petroleras ofrecían dádivas o regalos pecuniarios y aun así no actuaba, solo deja en constancia la irresponsabilidad de este frente a un grupo que reclama sus derechos. Hay que tomar en cuenta que, para la fecha del suceso, la Constitución del Ecuador no contaba con un amplio despliegue de derechos colectivos para los pueblos indígenas, por lo que era más fácil escudarse en lo vacíos legales existentes en la normativa. No se vuelve digerible, los procesos que tomaban las propias empresas extractivas hacia los Sarayakus, ya que jamás se vio plasmada las características que debe poseer la consulta previa, así como el consentimiento. Por lo tanto, se ve clara vulneración al carácter de previa de la consulta, pues una vez dentro del territorio que conformaba el bloque concesionada, se pretendió llevar a cabo alguna sucesión de actos que se disfrazaban de participativos, pero en ningún momento se tuvo la intención de

escuchar al pueblo acerca de sus verdaderas necesidades, ni volverlos protagonistas en la toma de decisiones por lo que se vuelve a evidenciar que este llamado proceso de participación nunca contó con el carácter de libre e informada, pues se pudo reflejar que más bien la comunidad de Sarayaku empezó a dividirse por la desinformación hasta ese momento inexistente. A más de ello, la vida e integridad de las personas se vio amenazada por el uso de explosivos sembrados en el territorio, y aunque claramente no todo puede ser culpa del Estado, si se espera que este, a través de sus órganos de control realicen los estudios o evaluaciones que garanticen armonía entre las decisiones que pretenda tomar las autoridades estatales y el respeto a los derechos constitucionales previstos, tanto para la población indígena como para la sociedad civil. Pues con esta sentencia, se toma como precedente, que el Estado no puede alegar falta de ley, cuando de cuidar a su pueblo se trate, ni tampoco negarle el derecho a la participación activa y democrática en los asuntos que les afecten directamente.

6.4 Análisis de datos estadísticos

6.4.1 Datos estadísticos sobre las autorizaciones administrativas (otorgamiento de licencias y registros ambientales) en el Ecuador

Figura N° 13



Fuente: Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica/Sistema Único de Información Ambiental
Autora: Lady Estefania Angamarca Bautista

Análisis e interpretación de la Autora:

Es importante tener una referencia acerca de las autorizaciones administrativas otorgadas a los proyectos que supongan una posible afectación al ambiente. Por ello, se menciona que, en la fase de exploración inicial y avanzada, así como en la fase de explotación se han entregado 265 inspecciones sobre el impacto ambiental que llegase a tener alguna decisión estatal; a la vez, se registra 254 registros ambientales sin sondeos, y 26 registros ambientales con sondeos. Finalmente, la Máxima Autoridad ambiental ha entregado 145 licencias, para que el titular de la actividad minera pueda ejecutar los planes o proyectos, en donde se evidencien un alto impacto ambiental. Lo que falta por hacer dentro del otorgamiento de licencias y permisos ambientales, es reforzar la normativa, debido a que existe mucho quebrantamiento en la ley, que no permite conocer de manera eficaz un procedimiento efectivo para los estudios de impacto ambiental, previo al otorgamiento de dichas autorizaciones.

7. Discusión

7.1 Verificación de objetivos

En el siguiente Trabajo de Integración Curricular, se procede a analizar y verificar los objetivos planteados que consta en el proyecto de tesis legalmente aprobado. Se propuso un objetivo y tres objetivos específicos

7.1.1 Objetivo General

El objetivo general que se planteó en el proyecto de tesis y que fue legalmente aprobado se detalla a continuación

“Realizar un análisis jurídico y doctrinario de los tipos de consulta establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y el consentimiento previo en el marco de los proyectos mineros en Gualel”

El presente objetivo general se logra verificar de la siguiente manera: El análisis jurídico se lo evidencia con el desarrollo del marco teórico, en donde se incorpora las consideraciones que se han estipulado en la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico del Ambiente y su Reglamento, el Reglamento Ambiental para Actividades Mineras, la Ley Orgánica de Participación Ciudadana y la Ley de Minería. En la norma suprema se tomó como análisis los tipos de consulta previstos, es así que se empezó con el artículo 57.7 donde se menciona la consulta previa, libre e informada realizada a los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, seguidamente se estudia el artículo 57.17 en donde se prevé la consulta pre legislativa y finalmente se menciona el artículo 398 el cual nos sirvió de ancla para nuestra investigación puesto que determina lo referente a la consulta ambiental, que es la que atañe al pueblo de Gualel, en donde se realizó el estudio de campo. A más de ello se consideró todas las garantías ambientales y principios constitucionales que se debe atender cuando exista una decisión que pueda afectar al ambiente, como la posible extracción de recursos naturales no renovables en una zona determinada. A la par de ello se analiza el Código Orgánico del Ambiente y mayormente su reglamento, pues se estimó pertinente tomar en atención lo referente al otorgamiento de autorizaciones administrativas, como los certificados, registros y licencias ambientales dentro del artículo 426, lo cual ha creado discrepancia en las comunidades indígenas o la sociedad civil por concederlas sin implementar con eficacia la participación del pueblo en los estudios de impacto

ambiental. Seguidamente se halla el análisis del Reglamento Ambiental para Actividades Mineras, en el cual se evidenció que, para llevar a cabo un proceso de consulta satisfactorio, también se debe atender internamente el cumplimiento de obligaciones por parte de los titulares mineros, debido a que ellos propenden que la comunidad conozca acerca de las actividades que se están llevando a cabo en un territorio determinado, en este caso el pueblo de Gualel. Para apoyar a la verificación de este objetivo, se analiza la Ley Orgánica de Participación Ciudadana en su artículo 81 y 82, pues se halla la concordancia entre lo que dice la normativa constitucional y lo que menciona esta ley orgánica respecto de la consulta, su realización y valoración. Finalmente se considera la Ley de Minería como norma específica de regulación del derecho de información, participación y consulta de los pueblos indígenas y la sociedad civil por estar dentro del área de influencia de proyectos mineros. Por otro lado, el análisis doctrinario se verifica al momento de indagar las reseñas históricas acerca de la participación ciudadana, y sus mecanismos para hacer partícipes a la población en todas las decisiones que el Estado pretenda tomar. Así también las conceptualizaciones de términos que se va a ocupar durante la investigación, aportan en la comprobación de este objetivo general. El estudio de casos, fue un aporte significativo al momento de analizar lo relacionado al consentimiento previo, de manera sustancial se tomó como estudio el caso Saramaka vs Surinam, el cual recibió sentencia por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y fue un precedente fundamental para entender cómo se lleva a cabo el consentimiento previo y que se espera por parte del Estado, ya que es un derecho consagrado en la Constitución, el cual definirá la situación de una población que pertenezca a los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas. Integrando lo citado, cabe mencionar que los Instrumentos Internacionales también fueron pieza clave al momento de constatar el cumplimiento del objetivo general planteado, por lo que se apreció lo dicho en el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, así como lo propuesto por la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de Pueblos Indígenas; estos postulados denotan con claridad las directrices que se ha de considerar al momento de realizar un proceso participativo y democrático en las comunidades indígenas de los Países que tienen ratificado estos tratados, ya que como sabemos poseen el carácter de vinculante.

Rescatando todo lo dicho se procuraba entender como la consulta ambiental, que es la asignada a la Parroquia Gualel, la cual tomamos como referencia para poder realizar nuestro estudio de campo por encontrarse en la zona de influencia de proyectos mineros con posible extracción de recursos

naturales. Es así que al realizar el análisis jurídico y doctrinario de los tipos de consulta dispuestos en la norma suprema y demás leyes conexas, se pudo evidenciar que el desconocimiento de esta figura, ha generado conflictos sociales y ambientales en esta Parroquia rural del cantón Loja. Para fortalecer lo alegado se realizó un estudio de campo, que consistía en la técnica de encuestas y entrevistas, las cuales nos ayudarían a esclarecer la divergencia suscitada. En la aplicación de las preguntas 1 y 4 del cuestionario ejecutado a profesionales del derecho, se procede a preguntar en la primera: El artículo 398 de la Constitución del Ecuador en concordancia con el artículo 184 del Código Orgánico del Ambiente, establecen que toda decisión estatal que suponga una afectación socio-ambiental, deberá ser consultada a la comunidad amplia y oportunamente ¿Estima usted que se ha venido dando cumplimiento con estos preceptos normativos en la ejecución de proyectos de posible extracción de recursos naturales no renovables?. De los 20 encuestados, 16 juristas que corresponden al 80% del universo, seleccionaron la opción del no, alegando que el Estado, conjuntamente con sus instituciones, como el Ministerio del Ambiente Agua y Transición Ecológica, no llevan procedimientos de participación y control eficaces, mismo que darían paso a que las comunidades indígenas, así como la población civil se vuelve protagonista en la toma de decisiones. Por su parte en la cuarta pregunta se menciona: ¿Considera usted, que las disposiciones de los artículos 87 y 90 de la Ley de Minería sobre el derecho de información, participación y consulta para actividades mineras, guarda relación con los artículos de la Constitución de la República del Ecuador referentes a la consulta previa (57.7), pre legislativa (57.17) y ambiental (398)? Fueron 20 los encuestados, de los cuales 15 profesionales del derecho que constituyen el 75% del universo, optan por la opción del sí, aduciendo que la norma suprema es la madre de todo el ordenamiento jurídico, por lo que prevalecerá ante cualquier otra, a mas de ello se enfatiza que aun guardando relación, no se aplica correctamente, pues si bien la consulta es un derecho de los ecuatorianos, está no se ha cumplido conforme lo estipulado en la normativa.

7.1.2 Verificación de Objetivos Específicos

Los objetivos específicos que se plantearon y aprobaron legalmente en el proyecto de tesis, serán verificados a continuación:

El primer objetivo específico es el siguiente:

“Evidenciar el vínculo jurídico entre la consulta y el consentimiento previo como modelo generador de conflictos entre el Estado y las comunidades”

Este primer objetivo específico se planteó con la idea de dilucidar la figura de la consulta y el consentimiento previo, libre e informado, así como hallar el vínculo jurídico que los enlaza. En primera instancia, a este objetivo se lo verifica dentro del marco teórico planteado, ya que, en su parte doctrinaria, se prioriza su análisis al momento de mencionar los sujetos consultantes y sujetos consultados en la consulta previa, pues se clarifica que el Estado tiene la potestad indelegable de llevar a cabo los procesos de consulta, entendiendo a esta como un derecho colectivo de los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas. A la par de ello, el sujeto consultado siempre será la población indígena por lo que luego de un amplio proceso de participación, como lo menciona el Convenio 169 del Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales, y cumpliendo con las características de previa, es decir antes de que se tome una decisión o se asigne una autorización estatal, la comunidad debe conocer y participar con opiniones sobre los planes o proyectos a desarrollarse. Así mismo deberá cumplir con el carácter de ser libre e informada, en tal sentido que desde el inicio del proceso de diálogo y durante el mismo, no debe existir coacción alguna que suponga intimidación a la comunidad; aliado a esto, en el proceso de consulta existirá una comunicación de ambos lados, la misma que tendrá como objetivo dar a conocer todo lo relacionado al proyecto o actividad que puede afectar a los derechos fundamentales establecidos en la Constitución del Ecuador para los pueblos indígenas. De esta manera, conseguir el consentimiento previo, va a garantizar la aprobación social necesaria, a la vez que sentará las bases para que los titulares de algún proyecto extractivo, y el propio Estado, tenga una relación positiva con los pobladores directamente afectados, brindado una estabilidad a dicho proyecto. Se recordará, por tanto, que el consentimiento previo cumple una función de salvaguardia de los derechos colectivos que se vuelven fundamentales para las comunidades indígenas, ya que cabe suponer que toda limitación al ejercicio pleno de sus derechos, mientras dure alguna actividad de posible extracción de recursos naturales, es admisible y por ende no causará futuras conflictos sociales dentro y fuera de la organización indígena. Decimos entonces que el vínculo jurídico que une a estas dos figuras presentadas anteriormente es su espíritu intrínseco de consultar y obtener una decisión satisfactoria o no, es decir la relación legal que se halla entre el Estado como sujeto consultante, aquel que realizará los procesos de información, diálogo, recolección de opiniones y demás, sobre planes, proyectos o programas de posible explotación de recursos no renovables, que en su conjunto forman la consulta, y el sujeto consultado, que en este caso será las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas que serán los directos afectados y/o beneficiados por el

proyecto y que deberán, haciendo respetar sus derechos colectivos, otorgar el consentimiento acerca de lo que se pretenda realizar en sus territorios y que por el alcance que tenga este, puede modificarlos social, cultural y ambientalmente.

Para evidenciar el vínculo jurídico que se ha creado ente la consulta y el consentimiento previo, presentamos el caso de Sarayaku vs Ecuador, el cual fue argumentado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en donde se refiere a que el Estado otorgó permisos a una empresa privada petrolera para realizar actividades de exploración y explotación petrolera en el territorio del pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku, sin que se hubiera consultado previamente y sin su consentimiento. A la vez, el Estado mencionó que para la fecha que se concesionó los proyectos, aún no habían ratificado el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo, sobre derechos de los pueblos indígenas, por lo que no tenían la obligación de llevar a cabo procesos de consulta. Se colige por tanto que, la concesión fue efectuada sin la realización de un proceso de información, consulta o pedido de consentimiento al Pueblo de Sarayaku para desarrollar actividades petroleras en el territorio de su propiedad, pese a que dicho proceso constituirá un estándar obligatorio que se debe cumplir, de acuerdo a la legislación ambiental y al Derecho Internacional; se denota por lo tanto, que la consulta no subsiste sin lograr el consentimiento, aunque este no sea de cumplimiento obligatorio, pero escuchar la voz del pueblo, es lo que hace a un país democrático, respetando los derechos consagrados en la Constitución del Ecuador. Desde un enfoque jurídico, la normativa constitucional plantea en su artículo 57.7 que se garantiza a los pueblos, comunidades y nacionalidades el derecho colectivo de ser consultados previa, libre e informadamente 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. Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la ley; así mismo el artículo 81 de la Ley Orgánica de Participación menciona que las consultas que deban realizar las autoridades competentes, serán obligatorias y oportunas; si no se obtuviese el consentimiento del sujeto colectivo consultado se actuará conforme a ley. Para articular la verificación de este objetivo se aplicó, dentro del estudio de campo, la técnica de encuesta a 20 profesionales del derecho, dentro de la misma, en la pregunta cinco se menciona: La consulta previa y pre legislativa como mecanismo de participación de las comunidades, pueblos y nacionales indígenas generan confusión con el derecho al consentimiento previo, ¿Considera usted que, esclarecer la consulta previa y el consentimiento previo, evitaría futuros conflictos entre el Estado y las comunidades

indígenas? Se especifican dos alternativas, 16 jurisconsultos seleccionan la opción del sí, que representa el 80%, aduciendo que con la aclaración entre la consulta y el consentimiento previo se puede analizar sus alcances y finalidad, lo cual nos permitiría evidenciar el vínculo jurídico que existen entre ambas, a la vez que reduciría el índice de pugnas sociales, pues se tendría amplio y oportuno conocimiento ante la presencia de proyectos a actividades que supongan una afectación a la identidad o cultura como lo son los proyectos extractivos.

El segundo objetivo específico que se planteó, es el siguiente:

“Establecer las diferencias entre los tipos de consulta y esclarecer la figura del consentimiento previo, con énfasis en el caso de la comunidad de Gualaquiza”

Este segundo objetivo se logra contrastar con el estudio doctrinario de cada tipo de consulta estipulada en la norma suprema, es así que por ejemplo se clarificó la conceptualización de pueblo, nacionalidad y comunidad indígena, pues se creyó trascendental en el análisis de la consulta previa, libre e informada. Se muestra también las características de cada uno de las consultas, a la vez que se menciona la situación que lleva la región andina con respecto a la ejecución de la consulta que les atañe. Como análisis de los Instrumentos Internacionales, se tomó principalmente el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo sobre pueblos indígenas, así como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, en donde se prioriza y asegura los derechos fundamentales consagrados en la normativa constitucional vigente para cada Estado, se muestra a la consulta tanto previa como prelegislativa, y a obtención del consentimiento como una salvaguardia para los derechos colectivos de los pueblos Indígenas. Así también, para la consulta ambiental se consideró la Declaración del Río en su principio 10 que establece que el mejor modo de tratar cuestiones ambientales, es a través de la participación de todos los ciudadanos, así como el acceso de información sobre el proyecto a realizarse, que suponga una afectación al ambiente. A propósito, hablando del ambiente, dentro del estudio de campo, realizado a 20 profesionales del derecho, se les aplicó la técnica de encuesta, para obtener resultados, por lo que la pregunta dos de este cuestionario dice ¿Supone usted que los tipos de consulta que se han previsto en la Constitución del Ecuador, respetan los derechos de participación, principalmente el estipulado en el numeral 4 del Art 61 de la norma ibidem? Para evidenciar que se comprende los tipos de consulta establecidos en la norma suprema, se cuestiona si estos, respetan el derecho a ser consultados como medio para garantizar los derechos de participación, a lo que 15 jurisconsultos, que constituyen el 75% del total, indican que a su parecer no se cumple con este precepto, por lo

que, para lograr una correcta diferenciación, se merece ahondar en este derecho que permite se escuche la voz de un pueblo, aunque no estemos hablando del consentimiento, pues como bien colegimos, este solo se activará cuando se trate de pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas. En el mismo sentido, dentro de la pregunta tres del cuestionario se dice, a su criterio ¿debería expedirse una ley específica para regular los tipos de consulta, garantizando así el derecho de participación de los sujetos consultados? 17 profesionales del derecho, manifestados en un 85% del total, eligen la opción del sí, aludiendo a que sería la garantía perfecta para lograr una distinción entre los tipos de consulta, pues la exclusividad de la ley es la que llevará a realizar un proceso eficaz de ejecución de algún proyecto o actividad que suponga una afectación socioambiental. En la pregunta cinco del mismo cuestionario, se interroga, la consulta previa y prelegislativa como mecanismo de participación de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas generan confusión con el derecho al consentimiento previo, ¿considera usted que, esclarecer las diferencias entre la consulta previa y el consentimiento previo, evitaría futuros conflictos entre el Estado y las comunidades indígenas? A esto, 16 abogados que representan el 80% del total, mencionaron que si están de acuerdo con lo dicho, pues distinguir estas dos figuras jurídicas resolverá en reiteradas ocasiones la luchas sociales. Por otro lado, en la Parroquia Gualel, que es la que se tomó en consideración para esta investigación, se aplicó la técnica de encuesta, presentando un cuestionario legible, así la pregunta uno dice ¿Considera que el desconocimiento y desinformación de la consulta ambiental ha generado conflictos sociales en la población de Gualel ubicada dentro de la zona de influencia de proyectos mineros? Dentro de los 30 pobladores y/o trabajadores; 28 lugareños que corresponden al 93% eligen la opción del sí, pues alegan que no conocían la consulta ambiental, ya que ellos creían se trataba de la consulta previa, y que esta se aplicaba en todo el territorio; es por esto que se vio imprescindible fijar las diferencias dentro de un marco doctrinario, que efectivice la total comprensión de todo aquel que se encuentre en la zona de influencia de proyectos mineros y por ende sea directo afectado tanto social, cultural y ambientalmente. Esta pregunta se complementa con la segunda interrogante planteada en la técnica de entrevistas, realizada a los profesionales afines a la actividad minera.

Finalmente, el tercer objetivo específico planteado, se lo presenta a continuación:

“Plantear lineamientos propositivos a la consulta y el consentimiento previo para mejorar las relaciones entre el Estado y las comunidades y evitar conflictos sociales.”

El plantear lineamientos propositivos de carácter doctrinario, sustentará la realización de esta investigación, pues será el aporte significativo que se realice a través de directrices que propongan la correcta diferenciación entre, los tipos de consulta, establecidos en la Constitución del Ecuador apegado a los instrumentos internacionales, y el mejoramiento de la relación entre Estado y comunidades, disminuyendo gradualmente el conflicto social.

Para la creación de estos lineamientos, se tomó como base al pueblo de Gualel, parroquia rural del cantón Loja, la cual en la actualidad se encuentra dentro del área de influencia de proyectos mineros, que puedan llegar a una posible etapa de explotación de recursos no renovables. Y es que, en el estudio de campo realizado a los habitantes de esta parroquia, se pudo evidenciar que existe desinformación y desconocimiento referente a la consulta ambiental, que es la que les atañe; a más de ello existe la confusión de mezclar la consulta ambiental con la consulta previa, debido a que grupos opositores la llaman así. Se pretende también que, con la educación en temas ambientales, sociales y demás, se logre una mejor relación entre el Estado y las comunidades, pues el desacuerdo con las instituciones estatales, viene desde tiempos pasados, puesto a que ya no confían en la administración del Estado frente a problemas latentes como lo es vulnerar el derecho a ser consultado en sus distintos ámbitos. Así, para sostener lo dicho, el cuestionario de encuesta realizada tanto a los profesionales del derecho como a los trabajadores/yo pobladores de la parroquia Gualel, contó con la siguiente pregunta en sus numerales 5 y 6 respectivamente, ¿Apoyaría usted a la creación de lineamientos propositivos para que la población de Gualel, por ubicarse dentro de la zona de influencia de proyectos mineros, conozca los tipos de consulta previstos en la normativa? Tanto los abogados como los pobladores de Gualel apoyaron 100% a la propuesta de crear lineamientos que informen y eduquen a la incipiente población, pues al tener conocimiento pueden crear un criterio propio en relación a la minería y todo lo que conlleva su estadía en una población, a más de ello, pueden conocer lo relevante de la participación ciudadana al momento de llevar a efecto una consulta ambiental, y finalmente pueden saber los beneficios que traerá el aceptar un proyecto minero, así como sus futuras consecuencias que se espera logren ser mitigadas. Así mismo, se pidió contestar a través de un cuestionario de entrevista para profesionales afines a la actividad minera, en su pregunta número 4 lo siguiente ¿Qué sugerencia o posible solución daría usted, para garantizar que la población de Gualel, participe activamente en la consulta ambiental? Los profesionales afines a los proyectos mineros coligen que, la participación del Estado desde antes de la llegada de concesiones mineras, es una pieza clave en

el engranaje del desarrollo de una actividad de tal magnitud, esto quiere decir que la socialización y difusión de lo que se pretende realizar, así como la participación protagónica del pueblo como veedor, crea la confianza necesaria para que la población sepa que las decisiones que tome los organismos estatales, sean en gran medida beneficioso para su territorio.

Hay que tomar en consideración, que si bien se pretende crear lineamientos que garanticen una mejor relación entre el Estado y las comunidades que se someten a un proceso de consulta y deben otorgar su consentimiento previo, se definió que para ejemplo se tomará al pueblo de Gualel, puesto que en la actualidad se encuentra dentro de la zona de influencia de proyectos mineros que posiblemente llegará a una fase de explotación; pero este pueblo al no pertenecer a ninguna comunidad, pueblo o nacionalidad indígena, no le concierne lo previsto para el consentimiento previo, aunque si se hará constar esta figura, como un tema netamente informativo.

7.2 Contratación de Hipótesis

La hipótesis planteada en el proyecto de tesis legalmente aprobado es el siguiente:

“La consulta y el consentimiento previo previstas en la Constitución de la República del Ecuador, al no estar diferenciadas correctamente, han generado conflictos entre el Estado y las comunidades ubicadas en las zonas de influencia de los proyectos de posible extracción de recursos naturales no renovables”

Para proceder a la verificación de la hipótesis se toma en consideración lo dicho por la norma suprema en su artículo 398, la cual menciona que: “Toda decisión o autorización estatal que pueda afectar al ambiente deberá ser consultada a la comunidad, a la cual se le informará amplia y oportunamente; a partir de lo mencionado por la normativa constitucional se ha evidenciado que en variadas ocasiones existen conflictos por falta de claridad en lo respecta a los tipos de consulta, y esto ha sido ratificado por la Corte Constitucional del Ecuador. En la sentencia del 19 de junio de 2019, emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, se conoce en segunda instancia la acción de protección presentada por el GAD de Santa Ana de Cotacachi en favor del Bosque Protector Los Cedros, en esta se puede evidenciar que el Tribunal incurre en un error de magnitud proporcionada puesto que se confunden los tipos de consulta, consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, imponiendo a la consulta ambiental, que era la que correspondía aplicar a la comunidad que se encontraba en los territorios aledaños al Bosque Protector Los Cedros, todo lo concerniente a la consulta popular, lo que incluía requisitos propios de este tipo de consulta que venían consagrados en el Código de la Democracia. A la par

de ello, los jueces que conformaban el Tribunal de segunda instancia también vuelven a errar, cuando equivocadamente se toma a las consultas estipuladas en el artículo 57 de la Constitución de la República del Ecuador como tema a tratar en dicha sentencia; por ende se vuelve indispensable precisar que no se podía tomar ninguna de las consultas mencionadas anteriormente, primero, porque los pueblos del sector Llurimagua, parroquia García Moreno, del cantón Cotacachi, Provincia de Imbabura, que son los que se encontraban dentro de la zona de influencia del proyecto minero Río Magdalena , no corresponden a comunidades o poblaciones indígenas, por lo que no competía ejecutar la consulta previa, libre e informada; y segundo, porque en caso de atenderse la consulta popular, está deberá ser convocada entre otras por iniciativa ciudadana, y en el tema en cuestión, hemos clarificado que para proyectos extractivos de cualquier índole, es de potestad indelegable que el Estado exclusivamente se ocupe de llevar a cabo el proceso de consulta como mecanismo de participación ciudadana.

A todo esto, la Corte Constitucional del Ecuador el 10 de noviembre de 2021, en el caso No 1149-19-JP/20, aceptó el error del Tribunal provincial y vio necesario desarrollar los estándares constitucionales para la realización de la consulta ambiental que es la que se debió hacer en esta población, a la vez que se determinó que en su ejecución no se cumplió con los mismos por lo que declaró la vulneración del derecho a ser consultado sobre decisiones o autorizaciones que puedan afectar al ambiente, esto según lo establecido en los artículos 61 numeral 4 y 398 de la Constitución de la República del Ecuador, a la comunidad antes referida. Con lo antes referido, podemos colegir que hasta los jurisconsultos han cometido el error de confundir los tipos de consulta previstos en la normativa constitucional, lo que ha traído consecuencias sociales en las comunidades en donde pretende implementar este modo de participación, en la sentencia descrita en líneas anteriores se menciona que el Estado, a través de sus autoridades competentes, debe garantizar que la comunidad consultada sea informada al menos en los siguientes aspectos: afectación a la naturaleza, ritmo al que se va a llevar la actividad, el alcance que tendrá cualquier decisión o autorización estatal, con esto último nos referimos a la razón y objeto de la decisión, la duración y ubicación preliminar del proyecto o actividad que se autorizará y una evaluación de los posibles impactos ambientales negativos que pueda generar determinada actividad. A propósito del consentimiento previo, como se lo explica en apartados anteriores, es una garantía otorgada a los pueblos y comunidades indígenas, los cuales tienen la oportunidad de opinar y establecer un diálogo que permita hallar soluciones adecuadas para que, en base a sus instituciones

consuetudinarias, participen libremente. Es menester entender que la necesidad de consentimiento es un derecho extrínseco al ejercicio de la libre determinación y componente básico del derecho preservar su territorio. Reiteradas han sido las veces, en que no se ha logrado diferenciar el alcance del consentimiento previo, pues bien conocimos el caso del pueblo Kichwa de Sarayaku vs Ecuador en donde ni siquiera se consideró un antecedente que prueba el petitorio de consentimiento a este pueblo. Revisando el Plan de Creación de Oportunidades 2021-2025, se llega a la conclusión, de que, dentro de las políticas públicas, si bien se regula la exploración y explotación de recursos naturales no renovables, con la finalidad de minimizar las externalidades sociales y ambientales, así como se promueve el uso de técnicas de explotación de los recursos naturales no renovables que minimicen el impacto sobre el medio ambiente y que respeten los ciclos biológicos, esto no asegura una participación democrática de la población que se encuentre a los alrededores del asentamiento de proyectos mineros. En el eje de transición ecológica, también se menciona el desarrollar acciones de alto impacto para conservar y gestionar la biodiversidad, generando empleos y oportunidades para comunidades que habitan sus áreas de influencia; con esto se esclarece la idea de que en el Plan de Creación de Oportunidades, no contiene dentro de su proyecto derechos de información, participación y consulta, lo que nos pone a meditar que realmente no se está considerando a la población, como el directamente afectado en estas actividades que conllevan una reestructuración ambiental pero también social.

Anclado a lo dicho, hemos podido verificar la hipótesis planteada, en el estudio de campo que se llevó a cabo en la parroquia Gualel, ubicada al noroccidente de la ciudad de Loja, la cual se encuentra dentro del área de influencia de proyectos mineros; a los pobladores y trabajadores se les realizó un cuestionario para encuesta de 6 preguntas, entre esas la pregunta 1 y 4 que nos servirá para contrastarlo dicho. La primera pregunta menciona que: ¿Considera usted que el desconocimiento y desinformación de la consulta ambiental ha generado conflictos sociales en la población de Gualel ubicada dentro de la zona de influencia de proyectos mineros? De los 30 encuestados, 28 pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualel que representan el 93% del universo, eligen la opción del sí. En esta línea, la cuarta pregunta también nos permite enfocar nuestra visión a la verificación de hipótesis, la misma que dice: ¿Conoce usted los tipos de consulta previstos en la Constitución del Ecuador; previa (57.7), pre legislativa (57.17) y ambiental (398) ? De los 30 encuestados, 20 de ellos que corresponden al 67% del total, seleccionaron la opción del no, lo que nos hace entender que como población directamente afectada no conocen los tipos de

consulta que se prevé en la norma suprema, mucho menos van a comprender la diferencia entre cada uno de ellos, por lo que se evidencia un claro enfrentamiento de ideas, ignorando la verdadera naturaleza de la consulta ambiental, que es la que atañe a esta población. Adicionalmente se elaboró un cuestionario para realizar entrevistas tanto a los profesionales afines a la actividad minera como a los pobladores que son la parte medular del estudio de campo; aquí para contrastar la hipótesis planteada, presentamos la pregunta 2 del cuestionario a profesionales afines, el cual reza que: A su criterio ¿el desconocimiento y desinformación del proceso de consulta en el territorio de Gualiel ha generado conflictos socio-ambientales y oposición a los proyectos mineros? A diferencia de la anterior pregunta planteada en la encuesta, esta contiene un tema imprescindible como lo es el ambiente y su cuidado, es así que la mayoría concuerda que, al no haber información oportuna y clara, el Estado va a seguir creando conflicto ya que el pueblo no se siente amparado por una institución sólida capaz de garantizar el respeto a su derecho de ser consultados.

7.3 Fundamentación para la creación de lineamientos propositivos

Se vio imprescindible dentro del Trabajo de Titulación, sustentar porque es necesaria la creación de lineamientos propositivos al tema que se ha propuesto y que será contrastado más adelante, toda vez que se pueda evidenciar un aporte significativo, el cual servirá para futuras investigaciones. Desde un enfoque Doctrinario se procede a fundamentar lo relacionado a la institución jurídica de la consulta y consentimiento previo de la siguiente manera. En el afán de entender lo que menciona la normativa constitucional, respecto de las consultas previstas en este cuerpo normativo, se busca diferenciar cada uno de ellas para comprender el alcance y denotar sus particularidades. La consulta como derecho, es un mecanismo de participación ciudadana en el cual, se busca hacer protagonistas a los habitantes de un territorio en donde se pretende ejecutar un plan, proyecto a actividad que suponga una afectación y por ende una modificación social y ambiental. Pudimos señalar dentro de nuestro marco teórico lo referente a la participación ciudadana en el Ecuador, y mencionamos que esta se visualiza como el hacer parte de, proponer, exigir e incidir a través de acciones individuales y colectivas de los ciudadanos para involucrarse en la toma de decisiones. Por su importancia, a la participación ciudadana se la menciona 86 veces en la norma suprema, lo que significa que el Estado busca hacer partícipes a los individuos de esta sociedad, bajo sus opiniones o reflexiones, en los planes o proyectos que tengan como finalidad un cambio de cualquier índole o incluso una decisión trascendente. Por otro lado, también se menciona a la consulta como principio pues, se vuelve un mandato de optimización obligatorio al denotar

participación activa y democrática en los procesos que atañen a una población determinada. A propósito, hablando de los tipos de consulta, indicamos que son tres los que hemos tomado en consideración para estudio, dentro de esta investigación. Tenemos, por un lado, la consulta previa, libre e informada, presentada en el artículo 57 numeral 7 de la Constitución del Ecuador como un derecho colectivo que protege a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador a la vez que preserva su identidad cultural y social de estos pueblos. Por identidad cultural nos referimos a aceptar sus costumbres y tradiciones respetando su derecho de autodeterminación, aunque esta se profundizará al hablar del consentimiento previo. Refiriéndonos a esta consulta, en la sentencia 22-18-/IN/21 la Corte Constitucional acepta parcialmente la acción pública de inconstitucionalidad de varias normas del Código Orgánico del Ambiente y su Reglamento; en la misma se establece que al comparar lo dicho por la Constitución de la República del Ecuador con lo dicho en el Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, se encuentra un abismo sustancial. La norma suprema, dispone un deber de consultar, es decir lo presenta como un derecho, por otro lado, la Ley y el Reglamento, mencionan un carácter informativo al momento de hablar de la consulta, como una obligación ministerial que debe ser interpretada solamente por la normativa emitida por los ministerios sectoriales. Es así que respecto del artículo 462 del Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, la Corte Constitucional del Ecuador evidenció que su propósito es regular el derecho a la consulta previa, contrariando al principio de reserva de ley orgánica, a la vez que no cumple con lo establecido en el artículo 57.7 por lo que declaró su inconstitucionalidad. Así mismo la Corte declaró que el artículo 184 del Código Orgánico del Ambiente no aplica, ni reemplaza al derecho a la consulta previa, libre e informada; y será constitucional siempre que su finalidad y contenido se complementen con lo establecido para el derecho a la consulta ambiental. Por otro lado, y complementando el estudio de la consulta previa, libre e informada encontramos al consentimiento previo, la cual expresa la voluntad de querer o no llevar a cabo un proyecto extractivo de recursos naturales no renovables, según el caso en estudio; su finalidad por lo tanto será, que el Estado adopte medidas eficaces para llevar a cabo un proceso de consulta que tenga como resultado la aprobación o acuerdo de un pueblo indígena determinado. Complementando lo redactado, tenemos la sentencia de la Corte Constitucional en el caso No 273-19-Jp/22 la cual aceptó la acción de protección presentada por la Defensoría del Pueblo y por el presidente de la Comunidad ancestral de Sinangoe que pertenece a la nacionalidad A'I Cofán, debido al otorgamiento de 20 concesiones mineras alrededor de los ríos Chingal y Cofanes, la parte

sustancial en este caso y que nos atañe para la fundamentación prevista es que, dentro de la sentencia se menciona que, para que exista la posibilidad de obtener el consentimiento previo, es necesario que las partes involucradas cuenten con la flexibilidad necesaria para acomodar los intereses en juego. Así, en la consulta previa los Estados tienen un “deber de acomodo” que exige que se tenga la flexibilidad necesaria para en base a los resultados obtenidos después de la consulta se pueda modificar el proyecto a como estaba en su forma inicial, o caso contrario cancelarlo, logrando así un verdadero proceso de diálogo regido por la buena fe. La decisión fue clara, al confirmar la declaratoria de vulneración de los derechos a la consulta previa y el consentimiento previo.

Integrado a este tema de investigación se encuentra la consulta prelegislativa, la cual se dimensiona como un seguro para los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, puesto que esta se volverá efectiva cuando se necesite consultar antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar los derechos colectivos de estas comunidades, consagrados principalmente en la Constitución. Para consumir lo dicho, nuevamente citamos a la Corte Constitucional del Ecuador, en el caso No. 45-15-IN, en donde concluye que la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento son inconstitucionales por la forma, al contrariar el artículo 57.17 de la Constitución de la República del Ecuador; precisamente en uno de sus argumentos señala que, el derecho a la consulta prelegislativa es mucho más extenso que una simple participación en procesos de difusión o audiencias públicas, en cuanto este tipo de mecanismos no constituyen un proceso adecuado para los pueblos indígenas; a más de ello se necesita que los órganos consultantes garanticen y se cercioren de la participación efectiva de los representantes legítimos de las comunidades y nacionalidades, pues sin su participación, la consulta carece de ineficacia. Lo relacionado a estos dos tipos de consulta, se apoya en Tratados y Convenios Internacionales, que buscan garantizar los derechos reconocidos en la Constitución o normas fundamentales de cada Estado parte. Es así que el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, en su artículo 6 menciona que los gobiernos deberán consultar a los pueblos interesados, mediante mecanismos idóneos y en particular a través de sus instituciones representativas, cada que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; de la misma manera en su artículo 15 numeral 2 se proclama que en caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales que se puedan hallar en sus territorios, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados a fin de

determinar si los intereses de los pueblos serían perjudicados. La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, también busca hacer partícipes directos a estas comunidades que a lo largo de la historia han sido discriminadas.

Para articular lo dicho, y hablando de la consulta ambiental que es el último tipo de consulta que se tomó en consideración para investigación, se realizó un estudio de campo en la Parroquia Gualel, que se encuentra ubicada en el Noroccidente de la ciudad de Loja, debido a que esta población se encuentra actualmente bajo la zona de influencia de proyectos mineros, por lo que se precisó utilizar la técnica de encuestas y entrevistas para proyectar lo que piensa la población Gualelense; en el referido cuestionario de entrevista se consideró plantear dentro de la pregunta 1, lo siguiente ¿Qué opinión tiene usted acerca de las actividades mineras que realizan las empresas mineas en la parroquia Gualel? La mayoría concluye con la aceptación de las empresas mineras dentro de la parroquia, debido a que se ha visto un cambio positivo en la comunidad sobre todo en el ámbito social y de apoyo a emprendimientos que generan fuentes de empleo; de la misma forma se ha venido cumpliendo con el cuidado al ambiente y la promoción de las actividades para que el pueblo de Gualel conozca todo lo que se tiene planeado realizar como empresa, esto según lo dicho por los pobladores. Así mismo en el cuestionario de encuesta en la pregunta 6, se dice, la participación ciudadana en los proyectos mineros tiene una finalidad al momento de ejecutarse en las diferentes fases de la actividad minera. Señale ¿cuál cree usted que es esta finalidad? Se propone dos alternativas, la primera refiere que la finalidad es emitir observaciones y opiniones para recolectarlas e incluirlas en el plan de manejo ambiental y así otorgar las autorizaciones administrativas (registro o licencia ambiental); por su parte, la segunda menciona que la finalidad es otorgar el consentimiento para que se realice o no los proyectos mineros dentro del área de influencia seleccionada, de los 30 encuestados, 20 pobladores que representan a un 67% del total, señaló que la finalidad de la participación ciudadana es emitir observaciones para incluirlas en el plan de manejo ambiental; y 10 gualelenses, que constituyen el 33% optan por la opción que menciona que la finalidad de ser partícipe en los proyectos mineros, es otorgar el consentimiento previo para que se realice o no las actividades mineras dentro de la zona de influencia. Podemos observar que hay un porcentaje, que, si bien es minoría, tiene la seguridad de que los pobladores de la parroquia Gualel deben autorizar bajo su consentimiento, si se lleva a cabo o no un proyecto minero, lo cual no es aceptable, puesto que ya conocemos que las únicas comunidades o pueblos en donde se efectiviza el proceso de consentimiento previo, son las indígenas. Por lo tanto, se ve

la necesidad de proponer directrices eficaces, encaminadas al conocimiento de los tipos de consulta, así como a la figura del consentimiento previo, toda vez que pueda minorar los conflictos sociales que se producen por el desconocimiento y desinformación.

Por otro lado, la falta de políticas públicas mineras que garanticen el acercamiento entre el Estado y las comunidades, también nos ayudan a entender que se necesita fortalecer la relación entre estas dos instancias. Un informe realizado por el Ejecutivo para implementar un Marco de Políticas Mineras, denota que existen debilidades que deben solventarse, siendo una de estas el “profundizar el diálogo conducente a la paz social con las comunidades afectadas por la minería, con una atención en los problemas de las comunidades aborígenes; es así que dentro del marco legal y de políticas, se menciona que una debilidad grande es la falta de un proceso robusto y consensuado de consulta, así como también dentro de la optimización de beneficios económicos, se ve como debilidad a que existe una percepción negativa de la minería en comunidades aborígenes y sociedad civil y falta de consenso sobre el rol de dichas comunidades en el proceso de toma de decisiones. Es muy importante recalcar que el Derecho comparado también coadyuva a la realización de las directrices que se pretende proponer, por lo que tomando como modelo la legislación de Bolivia, si bien posee dentro de la Ley de Minería y Metalurgia lo relacionado con la consulta previa, se ha explicado con mayor claridad cuál será su procedimiento. Evidenciamos que desde el art 207 al art 216 se ha destinado para argumentar lo relacionado a la consulta previa, los cuales hablan de un procedimiento para la consulta; empiezan mencionando una fase preparatoria, en donde se identifica al sujeto de derechos colectivos que puede ser afectado, y se da inicio a la consulta mediante resolución de la Autoridad Jurisdiccional Administrativa Minera; posterior a ello se da paso al proceso de notificaciones con plazos, y reuniones de diálogos interculturales, especificando como realizarlo; se tendrá en cuenta la representación de los pueblos indígenas y el tiempo máximo que debe durar esta consulta, se va concluyendo con las deliberaciones y reuniones siguientes entre la Autoridad Minera, y el actor minero, todo de forma detallada, para finalizar con la mediación y decisión y por ende la resolución final. Todo esto conforma el engranaje que nos permitirá concluir de la mejor manera nuestra propuesta de creación de lineamientos en parte doctrinarios.

Con lo mencionado anteriormente, se puede evidenciar que existen contratiempos al momento de aplicar la consulta previa, libre en informada, la consulta prelegislativa, y la consulta ambiental puesto que dentro de la misma normativa del ordenamiento jurídico existen contradicciones que

confunden a quienes pretenden llevar a cabo este derecho consagrado en la Constitución, así mismo el inducir al error en los alcances de los diferentes tipos de consulta, reduce directa o indirectamente el acercamiento que se puede tener entre el Estado y las instituciones que cooperan en la aplicación de este derecho a la consulta en sus distintos ámbitos y por ende genera conflictos sociales, pues la población indígena y la sociedad civil ,merecen un modelo eficaz en donde puedan conocer todo lo referente a este mecanismo de participación para que no se quede simplemente en la normativa, sino que se vuelva de fácil acceso a toda la población que va a estar sujeta a decisiones, planes, proyectos o actividades que causen un impacto social y ambiental, como lo es la actividad extractiva de recursos naturales no renovables. Por lo acotado, se alude que, con la creación de directrices basadas únicamente en lo referido dentro de los Instrumentos Internacionales, jurisprudencia vinculante, disposiciones pertinentes y la Constitución de la República del Ecuador, se podrá definir oportunamente que requisitos y elementos deberán considerarse al momento de llevar a cabo un verdadero proceso de consulta a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, y la sociedad en general que se vea involucrada en planes y proyectos de prospección, explotación y comercialización de recurso naturales no renovables, así como actividades que causen impacto ambiental y social, respectivamente, mejorando de esta manera la relación entre el Estado y las población directamente afectada, pues se tendrá claridad en lo que se pretende realizar, y de la misma forma evitaría sobre manera futuras pugnas sociales. Por otro lado, y complementando el estudio de la consulta previa, libre e informada, encontramos al consentimiento previo que se plasma como una garantía de respeto a los derechos de los pueblos indígenas ante cualquier decisión que pueda afectar a su territorio, identidad cultural y costumbre. Con lo dicho y bajo la línea de investigación el consentimiento previo expresará la voluntad de querer o no llevar a cabo un proyecto extractivo de recursos naturales no renovables; su finalidad por lo tanto será, que el Estado adopte medidas eficaces para llevar a cabo un proceso de consulta que tenga como resultado la aprobación o acuerdo de un pueblo indígena determinado.

8. Conclusiones

Luego de haber concluido con el presente Trabajo de Integración Curricular y tomando en consideración lo pertinente al marco teórico, tanto en el ámbito doctrinario como jurídico, así como los resultados de técnicas de encuestas y entrevistas que se realizó en el estudio de campo, se ha llegado a concluir lo siguiente:

1. La Constitución de la República del Ecuador consagra los tipos de consulta para una población determinada, es decir, tanto para comunidades indígenas, como para la sociedad civil, más no puntualiza sus alcances, ni requisitos que se plasman en los Instrumentos Internacionales, ocasionando así, que no se cumpla con total cabalidad el principio de participación, que se consolida en la recolección de opiniones para la toma de decisiones de una manera eficaz.
2. Se demostró que la figura del consentimiento previo, no es un mero proceso informativo, puesto que, junto al proceso de consulta, se busca volver protagonistas a los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas, para que a través de sus representantes legítimos y respetando sus derechos colectivos, tengan la oportunidad de decidir si quieren o no llevar a cabo actividades o proyectos que supongan planes de prospección, explotación y comercialización de recursos naturales no renovables que se encuentren en sus territorios, y que pueda afectarles, preservando así su identidad cultural y su veneración por el medio ambiente.
3. De los resultados de encuestas realizadas a los profesionales del derecho se logró recabar que, al otorgar autorizaciones administrativas no se ha estado cumpliendo con el derecho a la consulta, debido a que no se ha llevado verdaderos procesos de participación ciudadana, lo que ha traído consigo conflictos socioambientales y descredito para las instituciones estatales de control, evitando mejorar la relación entre Estado y Comunidades.
4. De los resultados de encuestas y entrevistas realizadas en el estudio de campo a los habitantes de la Parroquia Gualiel, mismos que se hallan dentro de la zona de influencia de proyectos mineros, se logró verificar que el desconocimiento y desinformación acerca de la consulta ambiental, ha generado conflictos sociales y división en la población. A la par de ello, el escaso nivel de información por parte del Estado, siendo garantista de derechos y buenas prácticas ambientales, mineras y sociales, logra poner en un estado de vulneración a la población, debido a que las empresas mineras llegan a tomar la iniciativa de socialización, creando zozobra en la

población rural y alimentando noticias falsas, poniendo en sobre aviso a los lugareños que se convencen de que las empresas mineras se adueñarán de sus tierras.

5. En el estudio de casos, se logra verificar que varias leyes contrarían al precepto constitucional, pues las múltiples acciones de protección presentadas mayormente por poblaciones indígenas, en las que intentan declarar inconstitucional por el fondo alguna ley o su reglamento, o en su defecto alguna decisión legislativa o administrativa, evidencian la poca armonía que se guarda con la norma suprema, lo que desestabiliza a las instituciones estatales pero especialmente al pueblo que espera procesos de transparencia en lo referente a la protección de sus derechos ya sean individuales o colectivos.
6. Del análisis de derecho comparado, acerca del derecho a la consulta previa, libre e informada se tomó como referencia al Decreto Ejecutivo 40932-MP-MJP de la Legislación de Costa Rica, debido a que logra articular normas de aplicación institucional por parte del Estado, relacionadas al carácter vinculante de los acuerdos, los roles del consentimiento, los niveles de consulta y niveles de impacto.

9. Recomendaciones

Realizado el análisis del marco teórico, y contrastado con los resultados obtenidos de la encuesta y entrevista, así como verificado la hipótesis planteada, se ha creído pertinente denotar las siguientes recomendaciones:

1. Al Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, que garantice procesos de participación en todo lo que se refiera a protección del Ambiente, capaz de que no exista discrepancias al momento de ejecutar un proyecto; a más de ello tener la certeza bajo estudios de impacto ambiental, que no existe afectación mayor al momento de otorgar permisos y licencias ambientales para evitar futuros conflictos sociales.
2. Al Estado ecuatoriano, para que, a través de sus órganos de control, realicen verdaderos procesos de participación, en donde la población directamente afectada, sea protagonista en la toma de decisiones, evidenciado un buen manejo de políticas públicas, mayormente cuando se trate de planes de extracción de recursos naturales no renovables.
3. A la Secretaría de Planificación y Desarrollo para que dentro del Plan Nacional de Desarrollo llamado ahora Plan de Creación de Oportunidades, se enfatice planes o proyectos encaminados al pleno goce de los derechos para los pueblos indígenas, cuando se desee considerar en su territorio, un proyecto de producción o extracción de recursos naturales no renovables, que son parte del recurso estratégico del Ecuador.
4. Al Colegio de Abogados de Loja, para que, a través de seminarios, capacitaciones y demás, logre formar nuevos conocimientos en los juriconsultos de la ciudad de Loja, en temas que hoy en día se vuelven trascendentes, como lo es la consulta previa, prelegislativa o ambiental, en proyectos de posible extracción de recursos naturales no renovables, ya que la falta de conocimiento sobre el tema en cuestión, se pudo evidenciar al momento de realizar el trabajo de campo.
5. A la Función Judicial, plasmada en sus diferentes órganos jurisdiccionales, para que los miembros que conforman esta, sean transparentes y encaminen sus decisiones con probidad y justicia, a más de ello, tener un vasto conocimiento cuando se trate de argumentar sus sentencias, puesto que se ha visto discrepancias entre una instancia y otra, logrando desconcierto en las partes interesadas.
6. A la Función Legislativa, para que dentro de la Asamblea Nacional, se tome en consideración este tema tan controversial, como lo es la consulta, tanto previa como ambiental, y busquen

decisiones que coadyuven al desarrollo íntegro de este derecho que ha venido siendo menoscabado; a más de ello, que se lleve procesos de consulta prelegislativa de tal manera que, se deje precedente para que las demás instituciones, actúen con esmero y respeto a los derechos de los pueblos indígenas, y de la sociedad civil, que hoy en día necesitan de líderes políticos activos, que se involucren en cuidado del medio ambiente, pero también de los recursos estratégicos que se engendran en la naturaleza, y que utilizados de forma responsable, pueden traer grandes beneficios.

9.1 Lineamientos Propositivos

En el Ecuador, si bien se hallan plenamente identificados los tipos de consulta, dentro de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con Instrumentos Internacionales, se demostró, en el trabajo de campo que, una de las poblaciones que se encuentra en la actualidad dentro del área de influencia de proyectos mineros, no distingue claramente este derecho de participación, que es una pieza indispensable en el proceso de engranaje para mejorar la relación del Estado con las comunidades, tanto indígenas como sociedad civil. A la vez, en el estudio jurídico, cuando se revisó sentencias que estuvieren acorde al tema planteado, se evidenció que, dentro de la parte expositiva de varias sentencias, los juzgadores confunden la consulta previa con la consulta ambiental, aumentando la zozobra en las partes en litigio.

En este sentido, se menciona que, el artículo 57 numeral 7 de la norma suprema propone, como derecho colectivo de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, que se consulte previa, libre e informadamente dentro de un plazo razonable, sobre planes o programas de prospección, exploración y explotación de recursos naturales no renovables que se hallaren dentro de sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente. Ceñido a esto, en este artículo se habla que, si no se obtuviese el consentimiento previo, se procederá conforme a la ley, dejando un vacío en la explicación sobre esta figura. Por otra parte, dentro de los mismos derechos colectivos para las comunidades indígenas, en el artículo 57 numeral 17 se propone que, tienen el derecho de ser consultados antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar cualquier de sus derechos plenamente reconocidos por la norma jerárquicamente superior. En variadas ocasiones se ha cuestionado si este artículo solo aplica para medidas legislativas o puede enmarcarse cualquier decisión ya sea administrativa u otras que pongan en riesgo alguno de sus derechos. Finalmente, se halla en el artículo 398 de la normativa constitucional el derecho a que toda decisión o autorización que pueda afectar al ambiente, deberá ser consultada amplia y oportunamente. La ley fijará los criterios de valoración, los plazos, el sujeto consultante y consultado conforme a la normativa; y vuelve a mencionar que, si de este proceso resultare una oposición mayoritaria, la decisión de ejecutar el proyecto la tendrá la máxima autoridad superior correspondiente de acuerdo con ley. Esta última habla de la consulta ambiental, la cual causa confusión en el pueblo de Gualiel, comunidad que se tomó de referencia para el trabajo de campo.

Antes de direccionar algunos lineamientos que pueden ayudar a la identificación de las clases de consulta, se procede a indicar que, sumado a lo dicho por la Constitución, tenemos lo citado en el

artículo 82 de la Ley Orgánica de Participación Ciudadana en concordancia con el artículo 87 de la Ley de Minería y el 184 del Código Orgánico del Ambiente, por lo que no se puede aducir ausencia de norma, ya que en gran medida se encuentra estipulado en el ordenamiento jurídico. Con estos antecedentes normativos, se procede a destacar lo siguiente.

Se sugiere como planteamiento de directrices para una mejor relación entre el Estado y las comunidades indígenas evitando futuros contratiempos sociales, lo siguiente:

- Considerar lo dicho por el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblo Indígenas y Tribales en su artículo 6 numeral 1 y 2. Así como lo mencionado en el artículo 15 numeral 2 ibidem.
- Estimar conveniente lo mencionado en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Sarayaku vs Ecuador desde la página 54 a la página 65, en donde se menciona los elementos esenciales de la consulta previa, que el Estado debe tomar en consideración; en concordancia con lo mencionado por la Corte Constitucional del Ecuador en sentencia **No. 273-19-JP/22** dentro del caso de la comunidad de Sinangoe, en su párrafo 85.
- Que se reconozca lo dictado por el Relator Especial de la ONU, James Anaya, en su informe sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas pág. 2

Por su parte, para clarificar el consentimiento previo

- Considerar lo mencionado en el artículo 32 numeral 2 de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas
- Considerar lo dicho por el Comité de Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación Racial en su recomendación general XXIII sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
- Que se reconozca lo dictado en sentencia por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso del Pueblo Saramaka vs Surinam, dentro de las medidas de reparación en su párrafo 192 de la sentencia.
- En aporte con la doctrina, Conservación Internacional, una Institución que combina, ciencia y colaboración con demostraciones de campo creó las directrices para la aplicación del consentimiento previo, lo que ha criterio de esta autora, debería tenerse en consideración al momento de llevar a cabo procesos de consulta previa, que pretenda la obtención del

consentimiento previo. Las partes más importantes se las anexará al final de este trabajo de Titulación

Para entender a lo que se refiere la consulta ambiental

- Que se considere lo mencionado por la Corte Constitucional en la sentencia No 22-18-IN que se refiere a la acción pública de inconstitucionalidad propuesta en contra de varias normas del Código Orgánico del Ambiente y su Reglamento, en sus párrafos 136 hasta el 165, en donde se desglosa todo aquello que se debe considerar para un efectivo proceso de consulta ambiental
- Que se reconozca lo dicho por el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, dentro de su artículo 5 numerales 1, 2, 3 y 4 así como el numeral 18, en donde se garantiza un acceso confiable a la información ambiental que se necesita conocer frente a decisiones que pueda llegar a tomar el Estado y que afecte directamente al ambiente.
- Se estima conveniente incorporar en la Legislación, lo dicho por la Carta Mundial de la Naturaleza, 1982 expedida por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 37/7, lo dicho en el apartado II de las Funciones, numerales 6, 7, 8 para precautelar los derechos de la sociedad que se encuentra dentro de la zona de influencia de proyectos que puedan afectar a la naturaleza o el medio ambiente.
- Que se reconozca lo mencionado en la sentencia **No. 1149-19-JP/20** de la Corte Constitucional que precisa la protección del Bosque de los “CEDROS” y la vulneración del derecho a la consulta ambiental, específicamente en sus párrafos del 289 al 297, donde se especifica claramente las características con que debe contar este tipo de consulta para ser considerada eficaz.

Finalmente, para que la población de Gualiel por ubicarse dentro de la zona de influencia de proyectos mineros, conozca los tipos de consulta previstos en la normativa ecuatoriana:

- Por parte del Estado, bajo sus instituciones competentes como el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica o la Defensoría del Pueblo, brindar capacitaciones, seminarios, mesas de diálogo en donde se priorice la participación activa de los pobladores, a la vez que se informa que decisión o autorización se pretende otorgar.
- Realizar exposiciones que no ocupen tecnicismos, capaz de informar a la población acerca de lo que dice la ley; en este caso la Ley de Minería, por los proyectos mineros que se desenvuelven en el territorio, hablando de lo pertinente, según la fase en la que se encuentren;

la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, para conocer su derecho a participar activamente en estos procesos de diálogo y decisión; y como protagonista la Constitución de la República del Ecuador, la cual prevé los tipos de consulta que se debe llevar según la población en donde se desarrolle un proyecto minero.

- Se estima conveniente que el Estado como ente consultante, tenga en consideración el contexto actual que vive la Parroquia Gualiel, que haya un diálogo permanente con los líderes productivos para conocer el desarrollo de esta Parroquia y que el acompañamiento sea permanente en cada una de las fases de la actividad minera.
- Las instituciones estatales competentes, deberán organizar reuniones en donde, conjuntamente con la comunidad se resuelva que derechos se suman a su protección, cuando un proyecto minero ingresa a su territorio, capaz de que puedan estar alertados en caso de que alguna empresa minera quiera actuar de forma indebida.
- Utilizar técnicas y métodos culturalmente aceptables y entendidos por la Parroquia, para lograr una comprensión total de lo que supone el derecho a la CONSULTA y más aún la Consulta Ambiental; obteniendo el consenso de los habitantes, evitando en un futuro ligios, que aportan dilaciones en el sistema judicial, pudiendo haberlos evitado.

10. Bibliografía

- Asamblea Nacional. (2009). *Ley de Minería*. Registro oficial.
- Acción de Inconstitucionalidad, 001-10-SIN-CC (Corte Constitucional para el periodo de Transición 18 de marzo de 2010).
- Acción de Protección en favor del Bosque Protector Los Cedros , 1149-19-JP/21 (Corte Constitucional 10 de noviembre de 2021).
- Acción Pública de Inconstitucionalidad en contra de varias normas del Código Orgánico del Ambiente y su Reglamento., Sentencia No 22-18-IN/21 (Corte Constitucional 08 de septiembre de 2021).
- Anaya, J. (2011). *Consulta y Consentimiento*. Naciones Unidas.
- Anaya, J. (2013). *Derechos de los pueblos indígenas. Las industrias extractivas y los pueblos indígenas*. Arizona: Asamblea General de Naciones Unidas.
- Anaya, J. (2013). *Las industrias extractivas y los pueblos indígenas*. Asamblea General .
- Ariza, R., Velásquez, I., & Middledorp, N. (2016). *El derecho a la consulta previa, libre e informada: Una Mirada Crítica desde los Pueblos Indígenas*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Ariza, R., Velásquez, I., & Middledorp, N. (2016). *El derecho a la consulta previa, libre e informada: Una mirada crítica desde los Pueblos Indígenas*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (16 de diciembre de 1966). *Naciones Unidas*. Obtenido de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (2007). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*. Naciones Unidas.
- Asamblea Nacional. (2011). *Ley Orgánica de Participación Ciudadana*. Registro Oficial.
- Asamblea Nacional. (2017). *Código Orgánico del Ambiente*. Registro Oficial.
- Asamblea Nacional. (2022). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Ley de Minería*. Lexis Finder.

- Asamblea Nacional del Ecuador. (2018). *Ley Orgánica para la Planificación Integral de la Circunscripción Territorial Especial Amazónica*. Registro Oficial.
- Ayala Mora, E. (2004). *Ecuador Patria de todos*. Corporación Editora Nacional.
- Balaguer, F., Cámara, G., Lopez, J., Cano, J., Balaguer, M. L., & Rodríguez, Á. (1999). *Derecho Constitucional*. TECNOS.
- Banco Central del Ecuador. (22 de septiembre de 2022). *Sector minero; cartilla informativa*. Obtenido de La minería ecuatoriana: <https://contenido.bce.fin.ec/documentos/Estadisticas/Hidrocarburos/cartilla00.pdf>
- Buppert, T., & Mckeehan, A. (2013). *Directrices para la aplicación del Consentimiento previo, libre e informado*. Conservation Internacional.
- Bustamante T, L. R. (2010). *Impactos ambientales y Riesgos de la Actividad Extractiva*. El Dorado.
- Bustamante, J. (1996). *El daño ambiental y las vías procesales de acceso a la jurisdicción*. JA.
- Carrión, P. (2012). *Análisis de la Consulta previa, libre e informada en Ecuador*. CEDA.
- Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam (Corte Interamericana de Derechos Humanos 28 de noviembre de 2007).
- CEPAL. (2018). *Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe*. Naciones Unidas.
- Cite Flasco. (2017). *Derecho a la ciudad, participación ciudadana y presupuestos participativos*. FES-ILDIS.
- Civilis Derechos Humanos*. (31 de enero de 2017). Obtenido de Derecho a la participación: <https://www.civilisac.org/nociones/derecho-a-la-participacion>
- Clavero, B. (2008). *Consulta previa*. Naciones Unidas.
- CONAIE. (1998). *Formas de Organización social comunitaria o colectiva*. Fundación Kawsay-ECUARUNARI.
- CONAIE. (2001). *Las Nacionalidades y Pueblos y sus derechos en la Legislación Nacional e Internacional*.
- CONAIE. (01 de mayo de 2020). *Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador*. Obtenido de Resistencia y Organización Social de los pueblos indígenas: <https://conaie.org/quienes-somos/>

Congreso de la República. (2011). *Ley del Derecho a la Consulta Previa a los pueblos Indígenas u originarios*. Normas Legales.

Consejo de Ministros para la Sustentabilidad. (2013). *Reglamento del Sistema de Evaluación del Impacto Ambiental*. Chile: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.

Constitución de la República del Ecuador. (2022). Quito.

Consulta previa en la comunidad A'I Cofán de Sinangoe, 273-19-JP/22 (Corte Constitucional del Ecuador 27 de enero de 2022).

Deacon. (s.f.). *Economipedia*. Obtenido de Los recursos no renovables y el medio ambiente: <https://economipedia.com/definiciones/gasto-publico.html>

Declaración de Río de Janeiro. (1992). *Conferencia de las Naciones Unidas sobre medio ambiente y desarrollo*, (pág. 1).

Declaración de Río de Janeiro. (12 de octubre de 2022). Obtenido de Antecedentes a la Declaración de Río de Janeiro: [http://siga.jalisco.gob.mx/assets/documentos/TratadosInt/DeclaraRio_92.htm#:~:text=La%20Cumbre%20de%20R%C3%ADo%20\(o,medio%20ambiente%20y%20desarrollo%20sostenible](http://siga.jalisco.gob.mx/assets/documentos/TratadosInt/DeclaraRio_92.htm#:~:text=La%20Cumbre%20de%20R%C3%ADo%20(o,medio%20ambiente%20y%20desarrollo%20sostenible).

Decreto Ejecutivo. (2019). *Reglamento al Código Orgánico del Ambiente*. Registro Oficial.

Diccionario Panhispánico del Español Jurídico. (22 de septiembre de 2022). *Panhispánico*. Obtenido de Concesión minera: <https://dpej.rae.es/lema/concesi%C3%B3n-minera>

Dirección de Leyes y Decretos. (16 de marzo de 2016). *Directriz N° 042-MP*. Obtenido de Directriz N° 042-MP: www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/101424/122191/F-1445519523/Directriz%20No%2020042-MP%20COSTA%20RICA.pdf

Espinosa, M. F. (2005). *Reflexiones sobre participación social y gestión ambiental en Ecuador*. FLACSO.

FORMIA-AECID. (2005-2008). *Evaluación Proyecto Formia*. Recuperado el 11 de julio de 2022, de Proyecto fortalecimiento de Municipios Indígenas alternativos: <https://aacid-ecuador.ec/wp-content/uploads/2013/12/Evaluacion-FORMIA-2005-2008.pdf>

Foro de Recursos Hídricos. (24 de agosto de 2020). *Nota informativa*. Obtenido de Gualiel es mi tierra natal: https://camaren.org/wp-content/uploads/2020/08/NOTA_INFORMATIVA_GUALEL_26AGO2020.pdf

Galindo, M. (2013). *La Participación Ciudadana y el Control Social*. CEBEM.

- Griem, S. (3 de agosto de 2016). *Geovirtual*. Obtenido de Definición: exploración y prospección: <https://www.geovirtual2.cl/EXPLORAC/TEXT/01-Introduccion-Exploraciones-Prospeccion.htm>
- Guizano. (2015). *Costos de Producción: Estimación y Proyección de Ingresos*. (UTMACH, Ed.) Recuperado el 9 de noviembre de 2022, de <https://www.cies.org.pe/sites/default/files/files/articulos/economiaysociedad/06-herrera.pdf>
- Hernández, M. (2015). *Estudios de Derecho Constitucional*. Colección Profesional Ecuatoriana.
- Holguín, J. L. (2009). *Manual de Derecho Constitucional*. Corporación de Estudios y Publicaciones.
- INEC. (2021). *Gobierno del Encuentro*. Obtenido de Instituto Nacional de Estadísticas y Censos: <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/institucional/home/>
- Jaquenod, S. (1996). *Iniciación al derecho ambiental*. Dykinson.
- Llasag Fernandez, R. (2002). *Derechos colectivos y administración de justicia indígena*. UASB-E.
- López, P. L. (2006). *Derecho Ambiental*. Iure editores.
- Middeldorp, N. A. (2018). *Pueblos Indígenas y afrodescendientes*. IIDH.
- Ministerio de Desarrollo Social. (15 de noviembre de 2013). *Reglamento que regula el Procedimiento de Consulta Indígena*. Obtenido de Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1059961>
- Ministerio de la Presidencia. (06 de marzo de 2018). *Decreto Ejecutivo N° 40932-MP-MJP*. Obtenido de Decreto Ejecutivo N° 40932-MP-MJP: file:///E:/Downloads/Decreto_Ejecutivo_40932-MP-MJP.pdf
- Ministerio del Ambiente. (2018). *Reglamento Ambiental de Actividades Mineras*. Registro Oficial.
- Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica. (2022). *Relaciones comunitarias*. MAATE.
- Municipio de Loja. (22 de septiembre de 2022). *Trabajamos por ti*. Obtenido de Gualel: <https://www.loja.gob.ec/contenido/gualel>
- Narváez, I. (2017). *Pueblos Indígenas: El sentido de la esperanza*. Ediciones Legales EDLE.
- OIT. (2014). *Convenio Núm 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales*. Organización Internacional del Trabajo.

- Órgano Ejecutivo. (2014). *Ley de Minería y Metalurgia*. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- OXFAM. (2011). *Derecho a la consulta previa, libre e informada de los pueblos indígenas. La situación de Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú*. Biblioteca Nacional de Perú.
- OXFAM. (2018). *Implementación de la Consulta y Consentimiento previo, libre e informado*. Fundación para el Debido Proceso.
- Panhispánico. (s.f.). *Diccionario Panhispánico del español jurídico*. Recuperado el 9 de noviembre de 2022, de Comunidad indígena: <https://dpej.rae.es/lema/comunidad-ind%C3%ADgena>
- Perez, E. (2000). *Derecho Ambiental*. Mc Graw Hill.
- Revista Virtual Pro. (12 de 11 de 2021). *VirtualPro*. Obtenido de Prospección y exploración de yacimientos minerales: <https://www.virtualpro.co/noticias/prospeccion-y-exploracion-de-yacimientos-minerales>
- Rivadeneria, R. (2013). *El rol de la Ombudsman en la promoción del derecho a la consulta previa*. Lima: Defensoría del Pueblo en Perú.
- Rodriguez, F. (2013). *Legislación y Ética profesional*. Universitas.
- Salgado, H. (2003). *Lecciones de Derecho Constitucional*. Digital Docutech.
- Secretaría de ambiente de Bogotá. (2021). *¿ Qué es el principio de precaución?* Obtenido de Observatorio ambiental de Bogotá: <https://oab.ambientebogota.gov.co/>
- Secretario General de la ONU. (2017). *Organización de las Naciones Unidas de Alimentación y la Agricultura*. Recuperado el 06 de julio de 2022, de Medidas legislativas destinadas a erradicar la pobreza rural: <https://www.fao.org/3/ca3524es/ca3524es.pdf>
- Sentencia de la Corte Constitucional por Exequibilidad condicionada por Omisión Legislativa Relativa, C-208-2007 (Escobar, Rodrigo 2007).
- Sentencia de los Cedros , No. 1149-19-JP/20 (Corte Constitucional 10 de noviembre de 2021).
- Simbaña, F. (2012). CIESPAL. *Revista Latinoamericana de Comunicación , Chasqui*, 7.
- Tejada, J. (2016). *USMP*. Obtenido de Análisis del marco normativo aplicable a la afectación de canteras por el estado para la ejecución de obras de infraestructura.: https://derecho.usmp.edu.pe/cedemin/revista/explorando_veta/Regulacion_recursos.pdf

11. Anexos

11.1 Certificado de Tribunal de Grado



NIVEL DE PREGRADO
Facultad Jurídica, Social y Administrativa

Loja, 07 de diciembre del 2022

EL TRIBUNAL DE GRADO DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA
UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

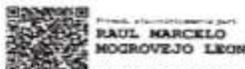
CERTIFICA:

QUE, DE LA REVISIÓN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN, (TESIS) TITULADA: **“ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA CONSULTA Y EL CONSENTIMIENTO PREVIO COMO MODELO GENERADOR DE CONFLICTOS SOCIALES: CASO GUALEL”**. DE LA SEÑORITA EGRESADA, **LADY ESTEFANÍA ANGAMARCA BAUTISTA**, Y DIRIGIDA POR EL **DR. DIÓSGRAFO TULIO CHAMBA, PhD**, DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO. EL DÍA JUEVES 02 DE NOVIEMBRE DE 2022, A LAS 18H15. SE LLEVÓ A EFECTOS LA SESIÓN RESERVADA PRESENCIAL DEBIDAMENTE CONVOCADA POR EL DR. FAUSTO ARANDA PEÑARRETA, EN CALIDAD DE PRESIDENTE DEL TRIBUNAL, Y DEL ANÁLISIS POR PARTE DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL DE GRADO, SE DETERMINÓ QUE LA POSTULANTE REALICE CORRECCIONES Y MODIFICACIONES DE FORMA EN EL BORRADOR DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN, LUEGO DE ELLO PRESENTA SU TRABAJO CON LAS RESPECTIVAS CORRECCIONES DANDO CUMPLIMIENTO CON LAS EXIGENCIAS REGLAMENTARIAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA Y CRITERIOS DE CALIDAD ACADÉMICA POR LO QUE AUTORIZAMOS PARA QUE CONTÍNE CON LOS TRÁMITES ACADÉMICO ADMINISTRATIVOS CORRESPONDIENTES, Y DAR CONTINUIDAD AL PROCESO DE TITULACIÓN, POR LO TANTO REALIZARÁ LA IMPRESIÓN DEL TRABAJO FINAL Y SUSTENTACIÓN Y DEFENSA PÚBLICA.

ES TODO CUANTO PODEMOS CERTIFICAR. -



f).....
Dr. Fausto Noé Aranda Peñarreta, Mg. Sc.
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL



f).....
Dr. Raúl Marcelo Mogrovejo León, Mg.Sc.
VOCAL DEL TRIBUNAL



f).....
Erika Annabell Yaguana Rodríguez, Mg. Sc.
VOCAL DEL TRIBUNAL

11.2 Certificado de Traducción del Abstract

Loja, 2 de diciembre de 2022

El suscrito, Lcda. Silvana Nataly Bautista Tambo, **DOCENTE DE INGLES DE LA ESCUELA DE EDUCACION BASICA PARTICULAR "MONTESSORI"**, a petición de la parte interesada y en forma legal,

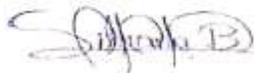
CERTIFICA:

Que, la traducción del documento adjunto solicitado por la Srta. Lady Estefanía Angamarca Bautista, con cédula de ciudadanía No.1105664294, cuyo tema de investigación se titula "Análisis Jurídico y Doctrinario de la Consulta y el Consentimiento Previo como modelo generador de conflictos sociales: Caso Guale!", ha sido realizado y aprobado por mi persona Lcda. Silvana Nataly Bautista Tambo, Docente de educación mención Ingles con registro de senescyt No. 1031-2021-2295804.

El apartado del Abstract es una traducción textual del resumen aprobado en español.

Particular que comunico en honor a la verdad para los fines académicos pertinentes facultando al portador del presente documento hacer el uso legal pertinente.

Atentamente,



Silvana Nataly Bautista Tambo

C.I.: 1106199423

11.3 Formato de encuestas a profesionales del derecho



1859



Universidad
Nacional
de Loja

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO**

ENCUESTA DIRIGIDA A PROFESIONALES DEL DERECHO

Estimado(a) Abogado(a): por motivo que me encuentro realizando mi Trabajo de Integración Curricular titulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA CONSULTA Y EL CONSENTIMIENTO PREVIO COMO MODELO GENERADOR DE CONFLICTOS SOCIALES: CASO GUALEL”**; solicito a usted de la manera más comedida sírvase dar contestación al siguiente cuestionario de ENCUESTA, el cual me arrojará resultados que me permitirán obtener información para la culminación de la presente investigación.

Instrucciones: El problema a tratar es analizar y dar a conocer la diferencia entre los tipos de consulta previstos en la Constitución del Ecuador, así como aclarar la figura del consentimiento previo; toda vez que la población de la Parroquia Gualel, que actualmente se encuentra dentro de la zona de influencia de proyectos mineros, conozca cual es el tipo de consulta que debe ser aplicada en su territorio y como debe ser su participación en la misma.

CUESTIONARIO

1. **El Art 398 de la Constitución del Ecuador en concordancia con el Art 184 del Código Orgánico del Ambiente, establecen que toda decisión estatal que suponga una afectación socio-ambiental deberá ser consultada a la comunidad amplia y oportunamente. ¿Estima usted que se ha venido dando cumplimiento con estos preceptos normativos en la ejecución de proyectos de posible extracción de recursos naturales no renovables?**

SI () NO ()

¿Por qué?

.....
.....
.....

2. **¿Supone usted que los tipos de consulta que se han previsto en la Constitución del Ecuador, respetan los derechos a la participación, principalmente el estipulado en el numeral 4 del Art 61 de la norma ibídem?**

SI () NO ()

¿Por qué?

11.4 Formato de encuesta a pobladores y trabajadores de la Parroquia Gualel



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO
ENCUESTA

Estimado(a) funcionario(a): por motivo que me encuentro realizando mi Trabajo de Integración Curricular titulado: “ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA CONSULTA Y EL CONSENTIMIENTO PREVIO COMO MODELO GENERADOR DE CONFLICTOS SOCIALES: CASO GUALEL”; solicito a usted de la manera más comedida sírvase dar contestación al siguiente cuestionario de ENCUESTA, el cual me arrojará resultados que me permitirán obtener información para la culminación de la presente investigación.

Instrucciones: El problema a tratar es analizar y dar a conocer la diferencia entre los tipos de consulta previstos en la Constitución del Ecuador, así como aclarar la figura del consentimiento previo; toda vez que la población de la Parroquia Gualel, que actualmente se encuentra dentro de la zona de influencia de proyectos mineros, conozca cual es el tipo de consulta que debe ser aplicada en su territorio y como debe ser su participación en la misma.

CUESTIONARIO

1. **¿Considera usted que el desconocimiento y desinformación de la consulta ambiental ha generado conflictos sociales en la población de Gualel ubicada dentro de la zona de influencia de proyectos mineros?**

SI ()

NO ()

¿Por qué?

.....
.....
.....

2. **¿Cuál de las siguientes instituciones, considera usted que ha realizado la consulta ambiental, en la parroquia Gualel?**

- a) **Ministerio del Ambiente** ()
- b) **Defensoría del pueblo** ()
- c) **Consultores ambientales** ()
- d) **Asamblea Nacional** ()
- e) **Junta Parroquial** ()

Otros.....
.....

3. **¿Considera usted que, si la población de Gualiel se opone en mayoría a un proyecto de posible extracción de recursos naturales no renovables, debería no ejecutarse dicho proyecto?**

SI ()

NO ()

¿Por qué?

.....
.....
.....

4. **¿Conoce usted los tipos de consulta previstos en la Constitución del Ecuador; previa (57.7), pre legislativa (Art 57.17) y ambiental (Art 398)?**

SI ()

NO ()

5. **¿Apoyaría usted a la creación de lineamientos propositivos para que la población de Gualiel, por ubicarse dentro de la zona de influencia de proyectos mineros conozca los tipos de consulta previstos en la normativa ecuatoriana?**

SI ()

NO ()

¿Por qué?

.....
.....
.....

6. **La participación ciudadana en los proyectos mineros tiene una finalidad al momento de ejecutarse en las diferentes fases de la actividad minera. Señale ¿cuál cree usted que es esta finalidad?**

- Emitir observaciones y opiniones para la recolectarlas e incluirlas en el plan de manejo ambiental y así otorgar las autorizaciones administrativas (registro o licencia ambiental) ()
- Otorgar el consentimiento (decidir) para que se realice o no los proyectos mineros dentro del área de influencia seleccionada ()

Gracias por su comprensión

11.5 Formato de entrevista a profesionales afines



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO
PREGUNTAS PARA ENTREVISTA: A PROFESIONALES AFINES

Estimado(a) profesional: por motivo que me encuentro realizando mi Trabajo de Integración Curricular titulado: “ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA CONSULTA Y EL CONSENTIMIENTO PREVIO COMO MODELO GENERADOR DE CONFLICTOS SOCIALES: CASO GUALEL”; solicito a usted de la manera más comedida sírvase dar contestación al siguiente cuestionario de ENTREVISTA, el cual me arrojará resultados que me permitirán obtener información para la culminación de la presente investigación.

Instrucciones: El problema a tratar es analizar y dar a conocer la diferencia entre los tipos de consulta previstos en la Constitución del Ecuador, así como aclarar la figura del consentimiento previo; toda vez que la población de la Parroquia Gualel, que actualmente se encuentra dentro de la zona de influencia de proyectos mineros, conozca cual es el tipo de consulta que debe ser aplicada en su territorio y como debe ser su participación en la misma.

CUESTIONARIO

1. **¿Qué opinión le merece a usted la actividad minera que realizan las empresas mineras en la parroquia de Gualel?**
2. **A su criterio, ¿el desconocimiento y desinformación del proceso de consulta en el territorio de Gualel, ha generado conflictos socio-ambientales, y oposición a los proyectos mineros?**
3. **¿Cree usted que los pobladores de la parroquia Gualel que se encuentran en contra de los proyectos mineros, tengan la intención de cuidar la naturaleza y hacer respetar sus derechos, es decir sean realmente pro-ambientalistas, o cuál es su propósito?**
4. **¿Qué sugerencia o posible solución daría usted, para garantizar que la población de Gualel participe activamente en la consulta ambiental?**

11.6 Formato de entrevista a pobladores de la Parroquia Gualel



1859



Universidad
Nacional
de Loja

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA CARRERA DE DERECHO

PREGUNTAS PARA ENTREVISTA: A POBLADORES DE LA PARROQUIA GUALEL

Estimado(a) poblador(a): por motivo que me encuentro realizando mi Trabajo de Integración Curricular titulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LA CONSULTA Y EL CONSENTIMIENTO PREVIO COMO MODELO GENERADOR DE CONFLICTOS SOCIALES: CASO GUALEL”**; solicito a usted de la manera más comedida sírvase dar contestación al siguiente cuestionario de ENTREVISTA, el cual me arrojará resultados que me permitirán obtener información para la culminación de la presente investigación.

Instrucciones: El problema a tratar es analizar y dar a conocer la diferencia entre los tipos de consulta previstos en la Constitución del Ecuador, así como aclarar la figura del consentimiento previo; toda vez que la población de la Parroquia Gualel, que actualmente se encuentra dentro de la zona de influencia de proyectos mineros, conozca cual es el tipo de consulta que debe ser aplicada en su territorio y como debe ser su participación en la misma.

CUESTIONARIO

1. **¿Qué opinión tiene usted acerca de las actividades mineras que realizan las empresas mineras en la parroquia Gualel?**
2. **¿Con la llegada de las empresas mineras a la Parroquia Gualel, usted ha notado división en la población por estar en apoyo o rechazo a la actividad minera?**
3. **Puede indicarme ¿Qué formas de participación ciudadana (asistencia técnica, capacitaciones, creación de consejos consultivos) han venido desarrollando las empresas mineras con la población de la parroquia Gualel?**
4. **En la actualidad, con la presencia de las empresas mineras ¿han recibido beneficios o apoyos sociales o económicos?**

11.7 Puntos claves a tomar en consideración para la creación de lineamientos que tengan como propósito, esclarecer la figura del consentimiento previo (el link para ubicar esta información, se encontrará dentro de la Bibliografía)

BENEFICIOS DE LAS DIRECTRICES

Conservación Internacional ha formulado estas directrices institucionales relativas al CLPI con el fin de respaldar su *Política de Pueblos Indígenas y Conservación Internacional* y su enfoque global de conservación basado en los derechos (RBA por su sigla en inglés). Estas directrices pueden mejorar tanto la conservación como los resultados de bienestar humano en el trabajo de CI con los pueblos indígenas, protegiendo al mismo tiempo los derechos de estas comunidades.

CI reconoce que el CLPI es un componente fundamental para sustentar proyectos y alianzas exitosos con las comunidades. Estas directrices crean una práctica estándar para todo el trabajo de CI con los pueblos indígenas, en diferentes países, programas y proyectos. Debido al carácter variado y diverso del trabajo de CI y sus socios comunitarios, se crearon estas directrices de modo que fuesen flexibles y que pudiesen ajustarse y adecuarse a determinados países, estructuras comunitarias y proyectos específicos.

Un beneficio principal de estas directrices es que garantizan la transparencia de CI. Al utilizar estas directrices, CI indica claramente su enfoque para trabajar con pueblos indígenas, y muestra a diversos grupos, entre ellos, socios indígenas, gobiernos, otras partes interesadas y la comunidad de conservación en general, que está comprometida con los pueblos indígenas y sus derechos. Aunque se han elaborado para uso de CI, estas directrices están disponibles para su utilización por otros interlocutores. Éstas ofrecen un enfoque sobre el CLPI estándar y al mismo tiempo, flexible, elaborado a partir de diversas experiencias relativas a la creación de áreas protegidas, REDD+, políticas nacionales de consulta y acuerdos de conservación. Estas directrices, o cualquier otro proceso eficaz de CLPI, aumentan el éxito de los esfuerzos de conservación en todo el mundo.

Aún más importante, la utilización de estas directrices por parte de CI beneficia directamente no sólo a CI, sino también a los pueblos indígenas, puesto que son ellos quienes más se benefician cuando sus voces dirigen las conversaciones. Estas directrices se fundamentan en las perspectivas indígenas, y están elaboradas basándose en ejemplos de CLPI aportados por el Grupo Asesor Indígena de Conservación Internacional, y complementadas con las lecciones extraídas de los programas de CI. Las etapas recomendadas prevén la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas en la formulación, ejecución y monitoreo del proyecto, protegiendo al mismo tiempo los derechos indígenas y aumentando la probabilidad de éxito en el proyecto para todas las partes involucradas.

CÓMO UTILIZAR ESTAS DIRECTRICES

Estas directrices de CLPI están diseñadas para equilibrar las necesidades de principios generales, normas preceptivas y un enfoque flexible que asegure el CLPI en las relaciones con los pueblos indígenas. Éstas se recogen en el presente documento moderadamente extenso para facilitar su consulta e incentivar su máxima utilización.

Estas directrices están compuestas por nueve etapas divididas en tres fases que perfilan los elementos requeridos para lograr un proceso de CLPI efectivo. Las fases y etapas se presentan a continuación:

RECOPIACIÓN DE INFORMACIÓN

- Entender el contexto local actual.
- Conocer los derechos jurídicos y los derechos consuetudinarios.
- Identificar y respetar las estructuras tradicionales de toma de decisiones.

COLABORACIÓN EN EL DISEÑO Y LA APLICACIÓN

- Elaborar un enfoque que respete los aspectos culturales.
- Asegurar la participación plena y efectiva.
- Asegurar el intercambio de información.
- Lograr consenso sobre la línea de acción.

GARANTIZAR LA RENDICIÓN DE CUENTAS

- Incorporar el CLPI en un mecanismo de reparación de agravios.
- Monitorear y adecuar los compromisos.



Cada etapa contiene acciones recomendadas que muestran cómo lograr dicha etapa. Estas acciones son ilustrativas, aunque no necesariamente exhaustivas. Si bien las acciones recomendadas orientan al usuario sobre cómo abordar cada etapa, puede que sea necesario que el usuario identifique también etapas o acciones diferentes o adicionales pertinentes para un determinado lugar o contexto.

Se deben aplicar estas directrices con la participación de las comunidades y los interlocutores clave para garantizar que el proceso se basa en la colaboración, y para asegurar que éstos están dispuestos a trabajar junto con CI en la creación de un proceso de CLPI aceptable, utilizando estas directrices como una herramienta. Los gobiernos, socios y todas las demás partes interesadas deben también tener en cuenta estas directrices y cómo se aplicarán para lograr la meta de respeto al CLPI.

Deben considerarse el CLPI y estas directrices durante el transcurso del proyecto, desde su inicio hasta su finalización. Conservación Internacional recomienda que el usuario lea el documento íntegramente, desde los materiales introductorios y antecedentes a las etapas propiamente dichas, antes de iniciar la planificación de un proyecto. Entender el origen jurídico y la evolución del CLPI a lo largo de los años, por ejemplo, ofrece una contribución significativa para la planificación de un proceso participativo en la actualidad. Las referencias proporcionadas al final de este documento ofrecen material adicional sobre el CLPI y cuestiones específicas.

Una vez que el material contenido en este documento haya sido examinado en su totalidad, CI recomienda que el usuario se centre en la sección denominada "Etapas para crear un proceso exitoso de CLPI", y que empiece a esbozar las acciones iniciales para llevar a cabo un proceso de CLPI con la comunidad afectada. Por último, dado que un proceso exitoso de CLPI requiere una considerable inversión de tiempo, fondos y otros recursos, es esencial que se planifiquen estos factores con la debida antelación antes de iniciar las deliberaciones con una comunidad.

No obstante, para proyectos que ya están en curso, se deben considerar estas etapas tan pronto sea posible durante las fases restantes del proyecto. En dichas circunstancias, los siguientes pasos pueden resultar una variación de un verdadero proceso de CLPI, pero aún así este principio es importante y relevante para asegurar la participación plena y efectiva de la comunidad, abordar cuestiones y evitar conflictos.

Examinar este documento, lograr una comprensión exhaustiva de las directrices y aplicarlas de forma coherente y en colaboración proporcionarán una base sólida para un proceso óptimo de CLPI. Los debates y planificaciones que estas directrices inspiren y faciliten a cada comunidad sustentarán un marco duradero de respeto a los derechos indígenas.