

DOI: <https://doi.org/10.56712/latam.v5i3.2050>

La consulta previa, libre e informada en su contexto ecuatoriano: aplicabilidad y operatividad fallida desde su emisión constitucional

Prior, free and informed consultation in its Ecuadorian context: applicability and failed operability since its constitutional issuance

Carina del Carmen Ayora Cevallos

carinayoracevallos@gmail.com
<https://orcid.org/0009-0000-9039-9390>
Investigadora independiente
Loja – Ecuador

Frank Rodrigo Iñiguez Fernández

frunk10@hotmail.com
<https://orcid.org/0009-0009-6795-3408>
Investigador independiente
Loja – Ecuador

Franco Rafael Loayza Apolo

loayzafranck@hotmail.com
<https://orcid.org/0009-0009-2612-139X>
Investigador independiente
Loja – Ecuador

Karen Fernanda Ramírez Granda

karitafer770@hotmail.com
<https://orcid.org/0009-0004-0716-0530>
Investigadora independiente
Loja – Ecuador

Andrea Isabel Curipoma Aguinsaca

isabelcuripoma@gmail.com
<https://orcid.org/0009-0000-1854-0636>
Investigadora independiente
Loja – Ecuador

Katiuska Alejandra Lalvay Piedra

katty_a15@hotmail.com
<https://orcid.org/0009-0008-4576-9792>
Investigadora independiente
Loja – Ecuador

Artículo recibido: 26 de abril de 2024. Aceptado para publicación: 13 de mayo de 2024.
Conflictos de Interés: Ninguno que declarar.

Resumen

La situación jurídica-social en el país, se ha visto notablemente sacudida en estos años, en los cuales los tópicos de la democracia y la constitucionalidad, han entrado en franco abandono y desatención, cuando se ha descuidado presupuestos de vital importancia como la revisión y emisión de la normativa concreta y necesaria para hacer efectivo el contenido del texto constitucional vigente. En esta investigación, se describe una figura de particular trascendencia como lo es la Consulta Previa Libre e Informada, su existencia en la Carta Magna, y cómo es que, en el transcurso de los años, a pesar de constar un mandato constitucional para lograr el respeto y garantías en la existencia de los pueblos y

comunidades autóctonas a través de esta figura jurídica, no se ha logrado una debida aplicación de la misma para conseguir un acceso geográfico en estos espacios, con la debida anuencia de los miembros y representantes de cada comunidad. De lo mencionado, y con la aplicación efectiva de los métodos de investigación como el exegético, analítico-sintético y doctrinario, se revelará que la falta de una normativa concreta para este fin, es el detrimento actual para que este importante presupuesto no haya desarrollado un fin plausible y encomioso al Estado social de derechos.

Palabras clave: consulta previa, libre e informada, constitución de la república del Ecuador, acceso y extractivismo, comunidades y pueblos indígenas, normativa legal

Abstract

The legal-social situation in the country has been notably shaken in recent years, in which the topics of democracy and constitutionality have been openly abandoned and neglected, when vitally important budgets such as the review and issuance of the specific and necessary regulations to make effective the content of the current constitutional text. In this investigation, a figure of particular importance will be described such as the Free and Informed Prior Consultation, its existence in the Magna Carta, and how it is that, over the years, despite having a constitutional mandate to achieve the respect and guarantees in the existence of indigenous peoples and communities through this legal figure, a proper application of it has not been achieved to achieve geographical access in these spaces, with the due consent of the members and representatives of each community . From the above, and with the effective application of research methods such as exegetical, analytical-synthetic and systematic, it will be revealed that the lack of specific regulations for this purpose is the current detriment to the fact that this important budget has not developed a plausible and commendable end to the social State of rights.

Keywords: prior, free and informed consultation, constitution of the republic of Ecuador, access and extractivism, indigenous communities and peoples, legal regulations

Todo el contenido de LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades, publicados en este sitio está disponibles bajo Licencia Creative Commons . 

Cómo citar: Ayora Cevallos, C. del C., Iñiguez Fernández, F. R., Loayza Apolo, F. R., Ramírez Granda, K. F., Curipoma Aguinsaca, A. I., & Lalvay Piedra, K. A. (2024). La consulta previa, libre e informada en un contexto ecuatoriano: aplicabilidad y operatividad fallida desde su emisión constitucional. *LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades* 5 (3), 455 – 466.
<https://doi.org/10.56712/latam.v5i3.2050>

INTRODUCCIÓN

La idea de una nación en donde prime el respeto constitucional, a través de sus derechos, garantías y principios, estuvo concebida como un Estado Social de Derechos desde su origen por medio de la Constitución de la República del Ecuador (CRE en este texto) y ese ideal, ha sido el baluarte que ha permitido a lo largo de estos años, implementar políticas estatales y sociales, para conseguir efectivizar aquellas metas que se proyectaron en la Carta Fundamental.

Ciertamente, el contenido del texto constitucional ha logrado una penetración y acceso en el cual, se establecieron condiciones para ejercitar debidamente los derechos individuales y colectivos. Aquello tiene mayor preponderancia cuando en la CRE se colige la figura jurídica de la Consulta Previa Libre e Informada (CPLI en este texto), que no es otra cosa que la disposición de que, previo a ingresar a un territorio protegido por pueblos y comunidades indígenas, se consulte y pregunte a estos pueblos -a través de sus representantes- si es posible realizar actividades extractivistas en estos espacios geográficos de celosa protección.

En la dinámica de esta investigación, se debe considerar que la CPLI es una iniciativa constitucional que “establece que los Gobiernos deberán consultar a los pueblos mediante los procedimientos apropiados frente a medidas legislativas y administrativas susceptibles de afectarles, así como de participar libremente con los medios adecuados y bajo el principio de buena fe” (Maldonado Ruiz, 2018, pág. 6), lo que prima facie destaca un cúmulo de actividades a practicarse en la aplicación de esta iniciativa constitucional.

Este acontecimiento que propició la CRE desde el año 2008, estuvo liderado por el concepto de que la CPLI era una forma de respetar y dignificar la preponderancia y presencia de los pueblos y comunidades en el Estado ecuatoriano desde tiempos inmemoriales, así como el trabajo mancomunado y comprometido de cuidar los espacios a los cuales se pertenecen y que, con políticas agresivas y desmedidas, eran violados en cuanto su debido uso y aprovechamiento, actividad que era realizada por grandes empresas extractivistas, con el permiso del Estado. Así las cosas “A través del proceso de consulta previa se busca garantizar la protección de su integridad cultural, social y económica” (Ejesdum).

De lo dicho hasta el momento, existe una descompensación marcada entre el ideal de respeto hacia estas comunidades en razón de lo que menciona la CRE, y el tiempo en que honestamente, nos hemos cruzado de brazos en descubrir cómo hacer efectiva la CPLI a través de una norma jurídica que guíe y oriente el acceso a estos pueblos y comunidades, conseguir su permiso o autorización, y proceder a realizar las actividades mineras de extractivismo o de aprovechamiento de recursos de estos espacios, lo que significa que es notable y evidente que ha existido una falta de compromiso y atención al fin y modelo constitucional vigente.

A través de la búsqueda plausible de información bibliográfica, se logrará exponer los criterios de los investigadores en cuanto la importancia de esta figura jurídica; en contraste con el contenido constitucional, y la incuria del poder legislativo para lograr en el transcurso de estos años, implementar una norma jurídica que contenga principalmente, una guía directa para aplicar la CPLI, por medio de una dinámica justa, de buena voluntad y practicable entre el Estado, las empresas extractivistas y los representantes de los pueblos y comunidades de nuestro territorio.

En este sentido, la presente investigación encamina una línea de análisis respecto de la CPLI, su incidencia en el contexto constitucional ecuatoriano, su eficiencia a partir de su articulación en la Carta Magna, y si su fin ha sido justificado en cuanto la idea del constituyente a partir del año 2008, esto es el de crear una figura jurídica en pro de los pueblos y nacionalidad indígenas en cuanto su liderazgo

para proteger los espacios territoriales que les pertenecen, en razón de la historia y conquistas de cada uno de ellos.

METODOLOGÍA

En la presente investigación, se contó con la aplicación de métodos de investigación efectivos y coherentes con el plan académico de este proceso. En este sentido, se aplicó el método exegético, que en teoría plantea la interpretación de las normas jurídicas de manera directa y su importancia de dichas normas en conjunción con el poder estatal (Montenegro, 2023). Además, se utilizó el método de investigativo analítico-sintético, que es característico en las ciencias sociales, y que a través de su uso, se consigue la desmembración de elementos concretos y precisos en la investigación, y a partir de esto, sintetizar la información y convertirla en útil y necesaria en el resultado de la pesquisa realizada por los investigadores (Rodríguez y Pérez, 2017).

Asimismo, fue de utilidad en esta actividad académica, la utilización del método de investigación doctrinario jurídico, que permite entender y comprender la esencia y espíritu de los conceptos y definiciones inherentes al presente trabajo investigativo, que finalmente se conjugan con los criterios de quienes participan en la elaboración de este ejercicio investigativo.

RESULTADOS

La CPLI en su contexto constitucional inicial

La CRE desde su última revisión y emisión, ha sido el libro de derechos y garantías, que ha permitido a esta democracia, su resurgimiento y consolidación, basado en el precepto de ser un Estado social de derechos. Aquello se basa en que fundamentalmente, todo el proceso de formación de dicha norma traía consigo importantes principios y figuras de connotación social y humana, que no podía pasar inadvertida por aquellos que recibían estas nuevas formas de protección jurídica de sus derechos: los ciudadanos ecuatorianos, como legítimos destinatarios.

En este lanzamiento del nuevo texto constitucional, la CPLI abrió un campo de protección y cuidado absoluto a las comunidades y pueblos indígenas, cuando por medio de sus postulados propuso que se garantiza y reconoce a estos colectivos:

La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles 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, art. 57, núm. 7).

La teoría constitucional en torno a este hecho, estaba jugada. La CPLI al constar en el Carta Magna, proveía un reconocimiento que debía ser aplicado en torno a los presupuestos del artículo transcrito supra, lo cual suponía un ejercicio aplicativo práctico, sencillo y alcanzable, ya que en teoría: i) para acceder a un territorio protegido por pueblos ancestrales, ii) a fin de realizar actividades laborales para un beneficio económico, iii) se debía contar con el permiso y autorización de los representantes de esos pueblos. De lo dicho y enfatizando la reflexión emitida, se considera oportuno trasladar la referencia de los investigadores Tello et al (2024) cuando refieren:

[s]e considera como propósito fundamental del derecho a la consulta previa, la manera integral y expedita de obtener el consentimiento libre e informado de los miembros de las comunas, comunidades, y pueblos indígenas, cuando aquellos formen parte de las decisiones que el Estado deba

emprender a fin de realizar la gestión de explotación de los recursos naturales no renovables en cada uno de sus territorios (pág. 1279).

Entonces, la teoría de lograr una debida aplicación de la CPLI estaba dirigida a obtener un resultado visible, siempre y cuando el precepto constitucional se hubiera compaginado con una normativa que hubiere hecho posible aquello, situación que en la temporalidad de la emisión de la CRE (16 años) no ha sucedido. Contrario a esto, los elementos fácticos que se suscitaron con los años, demostraron que el concepto que ofrecía el texto constitucional se vio seriamente opacado por sucesos que se describirán sintéticamente ut infra.

Continuando, y prosiguiendo la línea constitucional, la expedición de los preceptos que se han mencionado para hacer efectiva la CPLI, condujo a que se apliquen en buena manera los acuerdos internacionales a los cuales estaba suscrito Ecuador, para hacer efectiva dicha figura, considerando la relación de bloque constitucional y control de convencionalidad que propicia la Carta Magna. A saber, el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo (1998), instruía a que exista:

[...] la obligación de los Estados de 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. Se deben establecer los medios para que los pueblos interesados participen libremente y en la misma medida que otros sectores de la población (López Abad, 2016, pág. 16).

La relación e importancia de este instrumento internacional, establecía que una forma efectiva de lograr una debida aplicación de la consulta previa, debía contenerse en la relación de la normativa legal, frente a los hechos que se generaban en los pueblos y comunidades indígenas, por lo que en apreciación a este contexto, la tarea inicial del Estado ecuatoriano, a través del poder Ejecutivo y Legislativo, era la de buscar la normativa adecuada, precisa y efectiva, para aplicar la CPLI en todo el Ecuador, a través de las instituciones públicas y de la sociedad en general. Consecuentemente, en la idea constitucional se esgrime que, si bien se estableció un derecho y garantía constitucional a favor de los pueblos y comunidades indígenas por medio de la CRE, la aplicación era una expectativa que debía materializarse en su momento por medio del Gobierno y sus representantes.

En este orden de ideas, la CRE al establecer la categoría definitiva de protección a los pueblos y nacionalidades indígenas, debía incorporar una guía jurídica para lograr efectivizar plenamente la consulta a estos pueblos, ya que

[...] el Estado no puede imponer un modelo de institución ni determinar de forma unilateral cuáles son las organizaciones por medio de las que se realizan la consulta de los pueblos, sino los propios pueblos pueden definir las instituciones representativas que gozaran de legitimidad para realizar la consulta, es por ello que ninguna de las dos partes puede poner de forma unilateral al sujeto consultante, sino que los dos de forma organizada lleguen a un acuerdo de quien va a ser el ente encargado de llevar a cabo este procedimiento (Carrión, 2012, referenciado por Moreano, 2014, pág. 94).

Y es por este motivo que precisamente, para que la legitimidad del Estado se vea debidamente representada en la aplicación de la CPLI, se debía contar con un insumo legal, en este caso la normativa respectiva, a fin de lograr este plausible fin, hecho que como se viene esgrimiendo en la presente investigación, no ha logrado su cometido hasta la actualidad.

Deficiencia en la CRE o en el Poder Legislativo

Continuando, y enlazando lo antes reflexionado, la idea central de la normativa constitucional, se regía por el hecho mismo de contar no sólo con el precepto constitucional de cuidado, control y protección a los pueblos ancestrales donde existen recursos renovables o no renovables de gran importancia y

valía, sino que se debía respetar además las costumbres, idiosincrasia y cosmovisión de cada uno de los pueblos que protegen a estos ecosistemas; es decir: “aplica [ba] a las comunidades por el estrecho vínculo que los pueblos indígenas tienen [en] su territorio, cultura y tradiciones, por lo que se requieren medidas especiales como la consulta previa para salvaguardar sus derechos fundamentales” (Sociedad Colombiana de Consultoría, s.a., p. 3).

Entonces, es complejo asumir que, en estos años de democracia, política y Constitución, se haya pasado por alto establecer la regla común y operativa para lograr establecer un proceso de aplicación de la CPLI, lo que revela inicialmente, que la deficiencia primaria parte desde la CRE, y así ha permanecido en estos años. Tal parece que la incuria y la desidia son esencialmente, deficientes, a la hora lograr la consecución de la normativa para lograr lo que aquí se expone; es decir, la normativa para aplicar la consulta a los pueblos y nacionalidades indígenas. Es necesario en esta parte referir que:

Las leyes orgánicas, por su jerarquía, son las segundas normas más importantes en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, después de la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos. Por lo tanto, es inadmisibles que un instructivo, que ni siquiera alcanza a rango de ley ordinaria, menos aún de orgánica, regule el ejercicio de los derechos colectivos a la consulta previa, libre e informada y a la consulta pre legislativa (INREDH, 2016, s.p).

Al existir una estructura orgánica legislativa que respetar para lograr la concepción de una norma jurídica, la correspondencia para su emisión era la de implementar urgentemente la ley orgánica que permita este fin; no obstante, en estos años de gobiernos y democracia, se ha desviado el realizar esto y más bien hechos actuales han originado momentos hostiles en algunas regiones del país, que mantienen su protagonismo activista para oponerse a las empresas extractivistas. Así las cosas, no se consigue prima facie el fin constitucional previsto en la Carta Magna.

Refiere Carrión (2012) citado por Vázquez-Martínez et al., que:

Cuando se habla que uno de los requisitos para que la consulta previa tenga legitimidad es que el Estado en el papel de garantista ejecute la consulta en el marco de la libertad, entendiéndose que la misma no puede ser producto de manipulación, dominación o amenaza; esto en el riesgo de que por la injerencia de intereses externos se pueda ver vulnerada la voluntad de la comunidad (pág.147).

Esta referencia -a tipo diagnóstico- expone un primer puntal para ser considerado en la concepción de la normativa jurídica, aplicable a la CPLI: la garantía estatal. Esta figura jurídica consiste en una serie de “políticas públicas son acciones concretas y específicas que se adoptan por parte de las instituciones del Estado para solucionar problemas que atañen a toda la comunidad” (Egüez y Durán, 2024, pág. 261), lo que conlleva a establecer la categoría absoluta y necesaria para lograr la emisión de la normativa en cuanto a la aplicación de la CPLI.

Asimismo, el freno y óbice para encontrar una vía célere a concepción de la normativa necesaria para guiar el procedimiento de acceso y diálogo para con los representantes de los pueblos y nacionalidades indígenas, se encuentra en la falta de iniciativa y atención en el poder legislativo, que como aporta el ambientalista Acosta (2019):

La Constitución, las leyes y los reglamentos se vuelven decorativos, cuando a priori ya está decidido extraer los recursos minerales o hidrocarbúricos. Esa fue la característica durante los gobiernos neoliberales y eso sucede con los gobiernos progresistas. No hay diferencias: todo es lo mismo (s.p).

De lo dicho: La falta de iniciativa estatal e indiferencia legislativa, exponen un escenario deprimente y antipático frente al contenido constitucional. Frente a esto, menester resulta mencionar que la Corte Constitucional del Ecuador (Corte en adelante), ha hecho “su parte” para empujar la implementación

de esta normativa de aplicación inmediata. El antecedente se suscita con la expedición de la jurisprudencia No. Sentencia No. 0038-13-IS y acumulados,

Que la Asamblea Nacional del Ecuador dentro del plazo máximo de un año, expida las leyes orgánicas correspondientes que regulen el derecho a la consulta previa y prelegislativa, sobre la base de los parámetros mínimos establecidos en la sentencia No. 001-10-SIN-CC y en los instrumentos internacionales de derechos humanos bajo la prevención establecida en el numeral 10 del artículo 436 de la CRE (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 0038-13-IS, apartado Decisión, núm. 3).

Es decir, considerando el derrotero entre la emisión de: i) La CRE vigente desde el año 2008, ii) la jurisprudencia de la Corte descrita supra, la misma que establece la temporalidad para efectivizar la emisión de la ley orgánica en referencia, esto es desde la expedición de dicha resolución, con fecha 13 de diciembre de 2019; y, iii) la presentación formal del proyecto de ley para lograr la emisión de dicha norma con fecha 25 de octubre de 2022; siendo todo este proceso sistemático, un fracaso sin justificación que perjudica finalmente a la aplicación de la CPLI por medio la normativa legal adecuada.

Hechos sociales en cuanto la protección de espacios territoriales y Acuerdo Ministerial 002

Como ribete, Ecuador enfrenta una situación tensa respecto a la oposición –incluso violenta- que realizan los pueblos y comunidades indígenas, con el fin de que empresas extractivistas, inicien operaciones de extracción minera en estos espacios. La oposición surge porque se pretende el realizar estas actividades sin considerar el criterio y anuencia de los representantes y feligreses de la comunidad Palo Quemado, en la provincia de Cotopaxi. Este hecho, que por el momento se viene revelando a través de noticias y reportajes periodísticos, describe como tal el desconocimiento para poder acudir a la comunidad y sus representantes, y aplicar la figura constitucional de la CPLI, situación que describe la inoperancia y deficiencia del contenido constitucional hasta la presente fecha.

En este sentido, la situación e investigación in situ que realizan los medios periodísticos, revelan como tal un preocupante escenario en el cual la confrontación de los habitantes, se da porque algunos se oponen a la presencia de la empresa extractivista de recursos no renovables –minería- y desde este punto de inflexión, los enfrentamientos con la fuerza pública son evidentes. De lo mencionado, aparece un dato de relevancia en esta investigación, cuando se dice que esta rivalidad entre el Estado y los miembros de esta comunidad, los que se oponen a la permisión para el inicio y ejecución de las actividades mineras, se da porque no se permite la aplicación del Manual para la operativización de la consulta previa, libre e informada, promulgado mediante el Acuerdo Ministerial 002, de fecha 06 de marzo de 2024.

La fecha reciente de este manual supone la existencia de una especie que en la práctica permitiría la aplicación de la CPLI, empero, del contenido de la misma prima facie se establece que un manual no es una ley orgánica, y que dicho manual está creado de manera temporal, hasta que en su momento se cree la añorada ley orgánica que permitirá la debida aplicación de la CPLI. Además, y pese a que no consta en la página oficial del Ministerio de Energía y Minas, a dicho manual se le han agregado algunas particularidades, entre las que consta, según el análisis jurídico de Torres (2024):

Los resultados de la consulta previa, libre e informada tendrán carácter no vinculante. Como consecuencia, en los casos en que el Estado opte por la ejecución de un proyecto aun cuando no exista el consentimiento de los sujetos consultados deberá i) motivar las razones por las que no ha sido posible adecuar el proyecto de acuerdo con las observaciones de los sujetos consultados; ii) establecer las razones que justifiquen la continuidad del proyecto; y, iii) las medidas que minimicen el posible impacto y maximicen los beneficios para los sujetos consultados (s.p).

Ciertamente el contenido de este Manual, revela en su contenido de lo brevemente descrito, una deficiencia abismal y grosera al interés o intereses legítimos de los pueblos y nacionalidades indígenas, cuando se establece que la aplicación de esta especie y su resultado no son vinculantes al fin formal que le merecería ser entendido y aplicado al Estado por medio de las empresas extractivistas, por lo que nuevamente se perpetúa la vulneración al contenido constitucional y los integrantes que moran en estos espacios territoriales.

De ahí que, si es que no es posible vincular la decisión de los pueblos por medio de la aplicación de este manual, en cada una de las fases respectivas, existe un vacío y una deficiencia marcada en este manual. Para sostener esta idea García (2019) refiere que: “[d]e ahí la importancia que en el caso ecuatoriano, los pueblos indígenas sean tomados en cuenta por parte del Estado y las instituciones de su administración pública, en cada una de las etapas de sus diferentes procesos” (García, 2019, pág. 13).

Lo que conlleva a establecer en el avance de esta investigación, que la CPLI es una figura jurídica constitucional de mucha importancia y trascendencia en la historia republicana de este país, empero, en el transcurso del tiempo desde la emisión de la CRE, hasta la presente fecha, lejos de contribuir a que esta importante figura jurídica tenga una base jurídica plena y efectiva en la miscelánea de leyes y códigos orgánicas del sistema judicial ecuatoriano, el emitir un manual que en ningún momento representa un alcance o un logro en el destino plausible de los pueblos y nacionalidades, como legítimos protectores de estos espacios; la naturaleza, y las distintas formas de vida que por tantos años han sido un baluarte en la existencia de los escenarios geográficos del pasado y presente.

DISCUSIÓN

Lo que se ha expuesto en este proceso investigativo, no es algo nuevo o inaudito de apreciar por el hermenéutico, ya que existen investigaciones de alto impacto que han logrado constituirse en referentes para llegar a la misma conclusión: la falta de una normativa concreta para aplicar la CPLI. Los hallazgos principales de esta investigación, se ven reflejados en el hecho mismo de la temporalidad en la cual se debía engendrar la normativa concreta para este fin. Aquello es uno de los principales hechos que enervan a la CRE, que desde el año 2008 estableció a la CPLI como un instrumento y herramienta eficaz y práctica a la hora de fomentar y prevalecer los derechos de las comunidades y pueblos indígenas.

Según afirma Narváez (2013): “Los derechos colectivos al territorio, autodeterminación y consulta previa, libre e informada, provocaron mayor polémica al ser incorporados a la Constitución” (pág. 102), pero esta polémica no podía constituirse en un óbice a la hora de concebir con preocupación y entrega, ya que:

[e]l derecho de consulta previa, libre e informada estipulado en instrumentos internacionales y en la Constitución del Ecuador, es reconocido y sustentado en los derechos colectivos y la estructura institucional al salvaguardar su cumplimiento a través de organismos estatales, autoridades y entidades públicas. Sin embargo, en la práctica aún encontramos dificultades de orden procesal y político que limitan el ejercicio de este derecho (Sociedad Peruana de Derechos Ambiental, 2014, pág. 40).

Lo que define en esencia la idea central de este estudio, y que se contiene en la deficiencia normativa a la que se hace alusión, cuestionando en el hecho mismo de desconocer el motivo justificable y válido que revele como tal, que la falta de impulso legislativo para la creación de una normativa aplicable para la CPLI, se debe a una razón insuperable por parte de la Asamblea Nacional. Este hecho, escapa de una lógica y racionalidad en el sistema legislativo ecuatoriano, cuando frente a esto, se aprecia que en el transcurso de estos años, la explotación de recursos naturales renovables y no renovables en Ecuador,

se ha dado de manera alarmante, sin que hasta el momento se haya logrado que los pueblos y nacionalidades indígenas del país, hayan sido consultados, informados y previamente consultados sobre la posibilidad de ingresar a sus territorios.

Para sustentar de buena manera esta reflexión, se toma en cuenta los datos cuantitativos del Boletín del Sector Minero del Banco Central del Ecuador (2024), los mismos que en su estudio de proyección y explotación minera a nivel nacional del año 2023, concentran dicha explicación sólo en la Mina Mirador, ubicada en el Pangui, del cantón Yantzaza, provincia de Zamora Chinchipe, y reflejan los siguientes datos:

[I]a extracción de mineral, trituración, procesamiento, concentrados y relaves, con el objetivo de garantizar el buen funcionamiento de la línea de producción. Desde julio de 2019 hasta septiembre de 2023, la planta de beneficio ha procesado un total de 60,94 millones de toneladas (pág. 16).

Así las cosas, lo que se expone con los datos obtenidos, es simplemente que no existe una proporción adecuada en cuanto al uso de los espacios territoriales para las prácticas comerciales extractivistas, frente a la figura jurídica de la CPLI, la misma que se ha mantenido como "letra muerta" en nuestra Carta Magna; y aquello además se ve sustentado en que recientemente, para lograr atenuar la vulneración a este derecho de los pueblos y nacionalidades indígenas, se ha emitido un Manual para lograr la consulta previa, libre e informada, firmado a través de un tibio Acuerdo Ministerial que no se puede ser catalogado como ley orgánica, para los fines de aplicación efectiva y eficaz hacia la CPLI.

En este contexto, el Manual emitido en el presente año 2024, busca ser una herramienta de conexión entre el contenido constitucional; el Estado como mediador original de las empresas extractivistas y las mismas empresas que comercializan lo obtenido de la explotación recursos; y, los representantes de los pueblos y nacionalidades indígenas; empero, esta especie en realidad, no puede abarcar formal y efectivamente lo que concierne a la figura jurídica de la CPLI, considerando que una ley orgánica, abarca un compromiso férreo y legal en cuanto a las instituciones públicas y los poderes políticos, sin dejar de lado la conexión con los GAD's municipales y los derechos a ser tutelados por medio de las garantías jurisdiccionales, que indiscutiblemente abarcaría a los colectivos indígenas (Oyarte, 2016).

Siendo así, la idea de emitir un Manual para lograr efectivizar la aplicación de la CPLI es una deuda social, jurídica y política que sigue pendiente de ejecutarse a favor de los pueblos y comunidades indígenas, ya que sin esta normativa jurídica la situación social del país se desequilibra en razón de que muchos de estos territorios geográficos, poseen pronunciamientos e ideas que no pueden ser escuchados y tratados con la delicadeza que merece el evento mismo de acceder a actividades extractivistas. El hecho mismo de emitir un manual, y dejar en suspenso el transcurso del tiempo para emitir la normativa respectiva, debe ser considerado como un proceso de vulneración de derechos que se perpetúa debido a la incuria de quienes deben hacer efectiva la creación de la ley orgánica para aplicar la CPLI.

Además, el que el Manual para esta aplicación de la CPLI posea en su contenido el presupuesto de ser no vinculante, convierte en dicha especie sólo como un accesorio al fin legal y plausible que le correspondiera a este Manual, situación que convierte en inexplicable e injustificada la existencia del mismo, ya que si el resultado de la aplicación de todo el procedimiento que explica este documento, se lo cumple de manera adecuada y siguiendo el ritualismo que prevé, y pese a esto el informe o resultado de dicha aplicación lo convierte en no vinculante, simplemente es una burla flagrante que dicho Manual ofrece para disimular la existencia de una normativa que permita cumplir el mandato constitucional que, como derecho, se denomina Consulta Previa Libre e Informada.

En este sentido y como lo menciona la Organización Latinoamericana de Energía et al (2018), respecto de la aplicación de la CPLI : "[l]os Estados deben garantizar que esta decisión sea respetada y

asegurada, ya que de lo contrario se corre el riesgo de generar un daño cultural, territorial y físico irreversible que puede poner en riesgo su supervivencia” (pág. 11), y tal parece, que estos efectos negativos y en detrimento a los derechos de la naturaleza, sus espacios geográficos, los pueblos y nacionalidades, los colectivos, y el respeto a su cosmovisión e idiosincrasia, se verán afectados de manera permanente sí que no se consigue de manera urgente una normativa concreta, legítima, oportuna, eficiente y objetiva para lograr la aplicación de la CPLI. La inexistencia de esta normativa, sigue siendo una deuda latente y dolorosa que deben soportar los pueblos y comunidades indígenas.

CONCLUSIÓN

El desarrollo investigativo que se ha planteado en esta oportunidad, conforme al enfoque de los suscritos investigadores, ha dejado las siguientes conclusiones:

La CRE desde su vigencia en el año 2008, ha considerado que la Consulta Previa, Libre e Informada, es un derecho que permite a los pueblos y nacionalidades indígenas, su legítima libertad de expresión por medio de permitir o no, el acceso de las empresas extractivistas a sus territorios. La idea de este presupuesto constitucional, debía contenerse en la existencia de una normativa legal que permita hacer efectiva dicha aplicación, a través de un procedimiento concreto, posible, concretable y practicable, lo que no ha sucedido en estos años en que un Estado social de derechos, tiene características de ser progresista y evolutiva a los derechos y garantías.

Esto no ha sucedido en el transcurso de estos años, en donde no se ha conseguido la emisión de la normativa legal aplicable a la CPLI; y, contrario a esto, existen tensos momentos en los cuales los pobladores de determinado espacio territorial de protección, reclaman de manera hostil y beligerante, el respeto de sus costumbres y recursos, considerando la imposibilidad de en, algunos casos, recuperarlos.

En este sentido, no es posible considerar a un Manual como el instrumento efectivo a través del cual se logre la debida aplicación de la CPLI, conforme lo prescribe la Carta Magna, por lo tanto, sigue vigente la necesidad de contar de una vez en definitiva con la instauración y emisión de la normativa legal que haga posible la debida aplicación de esta importante figura constitucional.

REFERENCIAS

- Acosta, A. (2019). Las Waorani dan la vuelta al embudo de la consulta. Combate Racismo Ambiental. <https://racismoambiental.net.br/2019/05/21/alberto-acosta-las-waorani-dan-la-vuelta-al-embudo-de-la-consulta/>
- Asamblea Constituyente. (2008, 20 de octubre). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 449.
- Banco Central del Ecuador. Boletín del Sector Minero-Resultados al Tercer Trimestre 2023 (2024). <https://contenido.bce.fin.ec/documentos/Estadisticas/Hidrocarburos/ReporteMinero012024.pdf>
- Celi, E. (2022). Nueva Ley de Consulta Previa condicionará proyectos petroleros y mineros. <https://www.primicias.ec/noticias/politica/nueva-ley-consulta-previa-vacios/>
- Corte Constitucional del Ecuador. (2019, 13 de diciembre). Sentencia No. 0038-13-IS y acumulados. Juez Ponente Enrique Herrería Bonnet.
- Égüez-Valdivieso, E., & Durán-Chávez, C. E. (2024). Las políticas públicas como garantía constitucional y estrategia para la prevención del delito en Ecuador. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 7(S1), 258-266. <https://remca.umet.edu.ec/index.php/REMCA/article/view/818/820>
- García, D. (2019). La realidad extractivista minera en Ecuador y la garantía de los derechos humanos de los pueblos indígenas. *Actualidad Jurídica Ambiental*, n. 87, Sección "Comentarios" ISSN: 1989-5666 NIPO: 693-19-001-2. <https://acortar.link/XS0mJK>
- INREHD (2016). La falta de una ley de consulta a pueblos y nacionalidades indígenas llevó a la Conaie y al Estado a la Corte Constitucional. <https://inredh.org/la-falta-de-una-ley-de-consulta-a-pueblos-y-nacionalidades-indigenas-llevo-a-la-conaie-y-al-estado-a-la-corte-constitucional/>
- López Abad, J. (2016). Centro de Derechos Económicos y Sociales (CDES). La consulta libre, previa e informada en el Ecuador.
- Maldonado Ruiz, T. (2018). Consentimiento libre, previo e informado en el Ecuador: Aportes al Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Defensoría del Pueblo del Ecuador. https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/IPeoples/EMRIP/FPIC/Ecuador_NHRI.pdf
- Martínez Montenegro, Isnel. (2023). Sobre los métodos de la investigación jurídica. *Revista chilena de derecho y ciencia política*, 14, 01. Epub 30 de junio de 2023. <https://dx.doi.org/10.7770/rchdcp-v14n1-art312>
- Moreano, P. (2014). ANÁLISIS DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA LIBRE E INFORMADA, EN TERRITORIOS INDÍGENAS EN MATERIA DE EXPLOTACIÓN PETROLERA. Universidad Internacional SEK. [Tesis previo al grado de abogado]. <https://repositorio.uisek.edu.ec/bitstream/123456789/904/1/Tesis%20.pdf>
- Narváez, M. (2013). Yasuní y el proceso petrolero: el derecho colectivo indígena a la consulta previa, libre e informada en el Estado constitucional de derechos. Yasuní zona de sacrificio Análisis de la Iniciativa ITT y los derechos colectivos indígenas. FLACSO Andes. <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/54123.pdf>

Organización Latinoamericana de Energía, Asociación Regional de Empresas del Sector Petrolero, Gas y Biocombustibles, en Latinoamérica y el Caribe. Coordinadora de las Organizaciones Indígenas de la Ciencia Amazónica. <https://biblioteca.olade.org/opac-tmpl/Documentos/old0408.pdf>

Rodríguez, A. y Pérez, A. O. (2017). Métodos científicos de indagación y de construcción del conocimiento Revista EAN, 82, pp.179-200. <https://doi.org/10.21158/01208160.n82.2017.1647>

Sociedad Colombiana de Consultoría (s.a). Consulta Previa Libre e Informada. Desafíos para su aplicación en el sector de hidrocarburos. <https://biblioteca.olade.org/opac-tmpl/Documentos/old0408.pdf>

Sociedad Peruana de Derecho Ambiental, Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental; y, Asociación de Investigación y Estudios Sociales (2014). EL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA, LIBRE E INFORMADA: Hallazgos de un proceso de aprendizaje entre pares para la investigación y la acción en Ecuador, Guatemala y Perú. https://www.actualidadambiental.pe/wp-content/uploads/2014/11/Derecho-a-la-Consulta-Previa-libre-e-Informada_SPDA.pdf

Tello, T., Bustamante, C., Barreno, E; y, Bayas V. (2024). El derecho a la consulta previa, libre e informada, en zonas concesionadas para exploración minera del cantón Pangua. Pol. Con. (Edición núm. 85) Vol. 9, No 1, Enero 2024, pp. 1271-1286, ISSN: 2550 - 682X

Torres, C. (2024). Acuerdo Ministerial Nro. MEM-MEM-2024-0002-AM. <https://corralrosales.com/acuerdo-ministerial-nro-mem-mem-2024-0002-am/>

Vázquez-Martínez, D., Erazo, J., Narváez, C., y Pozo, E. (2020). La consulta previa, libre e informada en el Ecuador y la necesidad de su codificación. Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas. Año V. Vol. V. N°9. Julio – Diciembre 2020 Hecho el depósito de Ley: FA2016000064 ISSN: 2542-3371