



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES  
Y POLÍTICAS  
CARRERA DE DERECHO**

**TEMA:**

**Seguridad jurídica: Las garantías normativas de la consulta previa.**

**AUTOR:**

**Holguín Guevara Jaime Alberto**

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de  
Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.**

**TUTOR:**

**Abogado Elizalde Jalil Marco Antonio**

**Guayaquil, Ecuador**

**26 de enero del 2024**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**

**CERTIFICACIÓN**

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Holguín Guevara Jaime Alberto**, como requerimiento para la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.

**TUTOR**

f.

  
Ab. Marco Antonio Elizalde Jalil

**DIRECTORA DE LA CARRERA**

\_\_\_\_\_  
Dra. Pérez Puig-Mir, Nuria, PhD

**Guayaquil, a los 26 días del mes de enero del año 2024**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**  
**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

Yo, **Holguín Guevara Jaime Alberto**

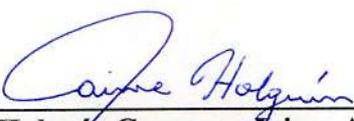
**DECLARO QUE:**

El Trabajo de Titulación: **Seguridad jurídica: Las garantías normativas de la consulta previa**, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

**Guayaquil, a los 26 días del mes de enero del año 2024**

**EL AUTOR**

f.   
**Holguín Guevara, Jaime Alberto**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS  
CARRERA DE DERECHO**

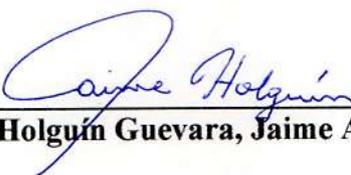
**AUTORIZACIÓN**

**Yo, Holguín Guevara Jaime Alberto**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación: **Seguridad jurídica: Las garantías normativas de la consulta previa**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, a los 26 días del mes de enero del año 2024**

**EL AUTOR:**

f.   
**Holguín Guevara, Jaime Alberto**



## **AGRADECIMIENTOS**

Quiero dar gracias a Dios por darme la oportunidad de superarme cada día, por ser mi fuente de sabiduría y fuerza en cada paso que doy. Reconozco que Dios ha sido un pilar fundamental que ha puesto en mi camino personas maravillosas que han sido mi guía en los momentos de felicidad y dificultad.

A mis seres queridos, que han sido una luz en mi vida que me impulsan a ser mejor y a tener nuevos retos. En especial, a mis abuelos que han sido un ejemplo puro de esfuerzo y superación yendo siempre de la mano de Dios.

A mis profesores que me han ayudado a expandir mis conocimientos, así mismo, a reconocer nuevas oportunidades.

A mi tutor, quien me guió durante este proyecto de titulación.

## **DEDICATORIA**

A mi difunta abuela y abuelo, mi familia, y a mis padres por mostrarme qué es luchar por tus metas e ideales a pesar de los obstáculos que puedas encontrar en el camino. Por ser personas de admiración, por todo el esfuerzo y buenas acciones que hicieron durante el tiempo que estuvieron cerca de nuestros corazones.

Jaime Alberto Holguín Guevara



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES  
Y POLÍTICAS  
CARRERA DE DERECHO**

**TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN**

---

**(NOMBRES Y APELLIDOS)**

**Oponente**

---

**Dr. XAVIER ZAVALA EGAS**

**Decano**

---

**Abg. Dra. Angela María Paredes Cavero, Mgs**  
**Coordinadora de Unidad de Titulación**



**Facultad:** Jurisprudencia  
**Carrera:** Derecho  
**Periodo:** UTE B 2023  
**Fecha:** 26 de enero de 2024

### **ACTA DE INFORME FINAL**

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado ***SEGURIDAD JURÍDICA: LAS GARANTÍAS NORMATIVAS DE LA CONSULTA PREVIA*** elaborado por la/el estudiante ***JAIME ALBERTO HOLGUÍN GUEVARA***, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de ***9 (Nueve)***, lo cual lo califica como ***APTO PARA LA SUSTENTACIÓN***.

NOMBRE DEL TUTOR

## ÍNDICE

RESUMEN .....	X
ABSTRACT .....	XI
INTRODUCCIÓN .....	2
CAPÍTULO I .....	3
La Gestión de Recursos Naturales No Renovables en Ecuador .....	3
La Consulta Previa .....	6
Criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Sobre el Derecho a la Consulta Previa .....	8
Contexto Normativo de la Consulta Previa en Ecuador .....	10
Seguridad Jurídica .....	13
Sobre los Derechos y las Garantías .....	15
CAPÍTULO II .....	19
Identificación del Problema Jurídico .....	19
Análisis del Problema Jurídico.....	20
Marco Propositivo .....	30
Tema .....	30
Proyecto de Ley .....	30
CONCLUSIONES.....	36
RECOMENDACIÓN .....	37
REFERENCIAS .....	38
BIBLIOGRAFÍA .....	43

## RESUMEN

*El presente trabajo de investigación para la obtención del título de Abogado, consiste en el la revisión y análisis de la escasa e insuficiente regulación y control actual del proceso y procedimiento del derecho a la Consulta Previa como una afectación al efectivo cumplimiento de este derecho y al derecho a la seguridad jurídica por la falta de existencia de normas jurídicas previas, públicas, claras, y aplicadas por las autoridades competentes, y el por el incumplimiento de las obligaciones y deberes dispuestos por la Constitución de la República del Ecuador. Se verifica un deficiente desarrollo de garantías normativas que permitan el efectivo goce, cumplimiento, reconocimiento y aplicación del derecho a la Consulta Previa. Sin embargo, de los derechos ser de directa aplicación y no poderse alegar falta de norma para justificar su desconocimiento o vulneración, Ecuador se caracteriza por ser un Estado constitucional de derechos y justicia, que tiene como deber primordial garantizar sin ningún tipo de discriminación de forma efectiva el efectivo de los derechos contemplados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. La regulación y positivización de garantías normativas como mecanismo para efectivizar los derechos constitucionales son un deber fundamental del estado.*

***Palabras Clave: Garantías, Garantías normativas, Derechos, Consulta Previa, Deficiencia normativa, Incumplimiento, Seguridad Jurídica, Proyecto de Ley, Reglamento.***

## ABSTRACT

*The following investigative work prior to obtain the Lawyer Degree, consist of the review and analysis of the current insufficient laws, regulation and control of the procedure and process of the prior consultation right as an affectation to the effective fulfillment of this constitutional right and to the legal certainty right because of the lacking existence of prior, public, understandable laws and regulations applied by the competent authority, and by the failure to comply the obligations and duties ordered by the constitution of the Republic of Ecuador. It is possible to verify a deficiency of regulation and constitutional warranties that lead to the effective achievement, application, recognition of the prior consultation right. Constitutional rights must be directly applied and can't be argued for the lack of laws and regulations to justify its ignorance or violation, nevertheless, Ecuador is considered as a constitutional state of rights and justice, that has the main obligation of guaranteeing without discrimination the effective enjoyment of the rights ruled by the constitution and international law. Since there is not enough protection to achieve the realization of the prior Consultation Right, the State of Ecuador has the obligation to rule warranties as a protection and application mechanism in order to achieve the real fulfillment of the constitutional rights.*

***Key Words: Prior consultation right, Legal draft, Regulations, Constitutional warranties, Legal Certainty, Regulation deficiency, Failure to comply.***

## INTRODUCCIÓN

Ecuador, es un país cuya economía tiene por base la producción de materia prima. En este contexto, han surgido controversias en relación con estas actividades extractivas e industriales y las tierras donde se desarrollan, a raíz de la contraposición de la voluntad de las comunidades titulares de las localidades en donde yacen los recursos naturales objeto de los proyectos. En Ecuador, la consulta previa fue reconocida por primera vez en el año 1998 junto a la ratificación del Convenio OIT, y posteriormente, en la nueva constitución del año 2008, se mantuvo la consulta previa como un derecho constitucional. Sin embargo, han existido casos de vulneraciones a este derecho. Uno de estos casos fue resuelto en el año 2012 por la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos (Caso Sarayaku vs Ecuador), en el que determinó que se vulneró este derecho consultivo, y dispuso la implementación de medidas administrativas, legislativas o de otra índole para el efectivo ejercicio de este derecho. Actualmente, el Estado ecuatoriano contempla disposiciones sobre este derecho en la Constitución, la ley Orgánica de Participación Ciudadana, el Reglamento para la ejecución de la consulta previa libre e informada en los procesos de licitación y asignación de áreas y bloques hidrocarburíferos, y la Resolución No. 021-DPE-DD-2019, que busca regular la vigilancia del proceso consultivo. A pesar de estas regulaciones, persiste la existencia de casos de afectaciones y distorsiones de la naturaleza de la consulta previa. Por esta razón, en el año 2022, las comunidades indígenas realizaron un paro nacional reclamando entre varios temas, que se garantice y respete el derecho a la consulta previa. De igual forma, en otros casos, la Corte Constitucional ha establecido parámetros a contemplar para cumplir con la aplicación de este derecho. La sentencia No. 1325-15-EP/22, es una de las decisiones de la Corte Constitucional que analiza si los mecanismos empleados de forma discrecional y la ejecución de la consulta previa posibilitan el efectivo cumplimiento de este derecho.

En el presente trabajo de investigación, se analizará la consulta previa y su regulación actual, y sus posibles efectos sobre el derecho a la seguridad jurídica. Para este efecto se revisará las normas y sentencias, verificando la medida en la que existe un desarrollo normativo que permita emplear y gozar de forma efectiva el derecho a la consulta previa. Este análisis se realizará tomando como puntos centrales el derecho a la seguridad jurídica y el deber del estado de desarrollar garantías normativas.

## CAPÍTULO I

### La Gestión de Recursos Naturales No Renovables en Ecuador

Los recursos naturales son aquellos elementos básicos para la producción obtenidos de la naturaleza. Estos recursos son aspectos del medio ambiente de donde bienes y servicios pueden ser obtenidos y producidos. Estos bienes pueden incluir el aire, la luz solar, el agua, la tierra, la flora y fauna, y bienes geológicos o minerales (Pawłowska & Chapman, 2007). Según Gallopín y Prodia como se citó en (Russo, 2002), plantea que:

Tradicionalmente se entiende como un recurso natural cualquier factor del ambiente natural que puede significar algún provecho al hombre tales como el agua, el suelo, los minerales, los montes, la vegetación, el relieve, los animales y toda forma de vida silvestre, inclusive su arreglo estético. (Russo, 2002)

Puede entenderse que los recursos naturales son todos aquellos elementos generados en el planeta tierra sin la intervención humana. Estos bienes pueden clasificarse como renovables o no renovables según su agotamiento. Los recursos naturales renovables son aquellos que pueden ser reemplazados y se regeneran constantemente en un corto periodo de tiempo. Por otro lado, los recursos naturales no renovables son aquellos cuya tasa de generación es lenta y limitada (Msuya et al., 2021). Los recursos renovables son aquellos que “se reproducen en las condiciones físicas y naturales actuales independientemente del tiempo que demore su regeneración” (Universidad Nacional del Litoral, n.d., p. 185). “Son aquellos recursos naturales cuya existencia no se agota por la utilización de los mismos” (Universidad Nacional del Litoral, n.d., p. 185). Otro concepto lo provee la Universidad de Loja, manifestando que los recursos naturales no renovables se refieren a aquellos que son los que “están formados por cantidades finitas y determinadas de material y su proceso de formación y su tasa de regeneración es muy lenta; según la medida temporal humana se consideran como fijos” (Universidad Nacional del Litoral, n.d., p. 185).

Este concepto de recurso natural también incluye un aspecto jurídico como un derecho de soberanía en orden de alcanzar el beneficio e interés social y nacional, y el aspecto económico, que refiere al valor intrínseco de estos bienes para el desarrollo de

la economía y la sociedad. La gestión de recursos naturales “es la toma de decisiones, la aplicación de estrategias, métodos y técnicas para regular, administrar y dirigir hacia un objetivo determinado la utilización de los recursos naturales y la evaluación de dicho proceso” (López Jiménez & Chan Quijano, 2016).

La gestión pública es el ejercicio de la potestad estatal para conseguir los objetivos, las políticas, del gobierno. Este ejercicio se lo realiza a través de la administración pública, que es el aparato institucional con el cual el Estado cumple sus funciones. (Real López, 1998, 31)

En relación a esto, Las Naciones Unidas mediante su declaración No. 1803 emitida el 18 de Diciembre del año 1962, en su artículo primero declaró el reconocimiento de “El derecho de los pueblos y de las naciones a la soberanía permanente sobre sus riquezas y recursos naturales debe ejercerse en interés del desarrollo nacional y del bienestar del pueblo del respectivo Estado” (United Nations General Assembly, 1962). De la misma forma, en su artículo 2, declara que “La exploración, el desarrollo y la disposición de tales recursos, así como la importación de capital extranjero para efectuarlos, deberán conformarse a las reglas y condiciones que esos pueblos y naciones libremente consideren necesario, o deseables para autorizar, limitar o prohibir dichas actividades” (United Nations General Assembly, 1962). En orden de contemplar el funcionamiento de la gestión de recursos naturales en Ecuador, es necesario entender el funcionamiento de la Administración pública ecuatoriana. La constitución de la República del Ecuador en su artículo 225 regula la administración pública como sector público e indica que comprende:

1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social.
2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado.
3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.

4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

De conformidad a lo previsto en la norma suprema del Ecuador, la administración pública es un servicio a la colectividad. Este se rige bajo los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia, y evaluación, contemplados en la carta magna. En concordancia, el Código Orgánico Administrativo, en su artículo 33 prevé el concepto de servicio público, como “aquellos cuya titularidad ha sido reservada al sector público en la Constitución o en una ley” (Código Orgánico Administrativo, 2017). De la misma forma, en esta norma se establece una diferencia entre los tipos de servicio público, distinguiendo servicio público propio e impropio. Los servicios públicos impropios son aquellos cuya gestión y titularidad no son exclusivas del sector público, y la administración pública sólo interviene con fines de regulación y control. Cabe recalcar que, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el legislador al referirse a servicio público también se refiere a sector estratégico. En la legislación ecuatoriana, los sectores estratégicos como servicio público propio son aquellos de decisión y control exclusivo del Estado, sobre los que se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionarlos. En observancia del artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador, podemos establecer la existencia de una sintonía conceptual respecto a la definición de servicio público propio y los sectores estratégicos de decisión y control exclusivo del Estado, reflejando una equivalencia, al realizar una concordancia con el artículo 313 *ibidem*. Estos sectores estratégicos pueden identificarse como “aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social” (Constitución de la República del Ecuador, 2008). Referente a este carácter exclusivo, existe una excepción que será analizada más adelante. Los sectores estratégicos en Ecuador son la energía en todas sus forma y tipos, las telecomunicaciones, el transporte, distribución, y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, el agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, servicio público de salud y saneamiento

ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social, alcantarillado, producción hidrocarburífera, transportación pública, correos, y los recursos naturales no renovables. En esto, podemos verificar que los recursos naturales no renovables son considerados un sector estratégico de gestión exclusiva del Estado. Los recursos naturales no renovables, de conformidad al artículo 408 de esta norma, “son de propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable del Estado” (Constitución de la República del Ecuador, 2008). De forma continua, este artículo también en esta calificación a los productos del subsuelo, los yacimientos minerales y de hidrocarburos, sustancias cuya naturaleza sea distinta de la del suelo en tierra, mar territorial o zonas marítimas, la biodiversidad y su patrimonio genético, y el espacio radioeléctrico. Este artículo, reafirma la posición del Estado como gestor exclusivo de los recursos naturales no renovables. En relación con lo contemplado sobre los recursos naturales no renovables como sector estratégico de propiedad y gestión exclusiva del estado, el estado puede delegar a empresas mixtas en la que tenga mayoría accionaria, la gestión de sectores estratégicos. Así mismo, es posible que el Estado delegue la participación a empresas privadas, y a la economía popular y solidaria, de forma excepcional. Ese carácter es exployado en el Código Orgánico Administrativo, en su artículo 74 que indica que el Estado podrá delegar la gestión de sectores estratégicos a sujetos de derecho privado cuando sea “necesario, en forma excepcional y motivada, para satisfacer el interés público, colectivo o general, cuando no se tenga la capacidad técnica o económica o cuando la demanda del servicio no pueda ser cubierta por empresas públicas o mixtas con mayoría pública” (Código Orgánico Administrativo, 2017).

### **La Consulta Previa**

La consulta previa es un derecho que fue visibilizado por la comunidad internacional mediante el Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales, promulgado por la Organización Internacional del Trabajo en el año 1989. Este convenio acentuó un precedente legislativo para el reconocimiento de los derechos de pueblos indígenas. La OIT en su artículo 2 numeral primero, contempla:

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos

apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. (Organización Internacional del Trabajo, 1989)

La importancia de este artículo yace en el reconocimiento que le otorga al poder y titularidad de los pueblos indígenas sobre sus tierras. Cabe resaltar que, esta norma, al emplear el término tierras, incluye el concepto de territorios, también refiriéndose a la integridad de los espacios de las regiones que los pueblos indígenas ocupan o usan. El artículo 15 *ibidem*, en relación con el artículo precedente, reconoce el derecho de los pueblos indígenas a la participación en la utilización, administración y conservación de los recursos naturales que se encuentren en sus territorios. En concordancia, esta norma contempla un derecho que ha marcado un avance jurídico en la protección de los derechos de las comunidades indígenas, siendo este el derecho a ser consultados sobre los recursos que se encuentren en sus territorios en los casos que su titularidad, según la legislación nacional, les pertenezca al Estado.

En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades. (Organización Internacional del Trabajo, 1989)

Es necesario enfatizar que esta norma de derecho internacional positiviza la inclusión e integración de los pueblos indígenas. Todo esto resulta en una clara facultad y derecho de participación a favor de estas comunidades. Hay otro elemento clave del derecho a la consulta previa que es desarrollado por esta norma, el derecho a la consulta informada. La OIT en el artículo 17 numeral tercero *ibidem* contempla una garantía a favor de estas comunidades. La Organización Internacional del Trabajo plantea que:

Deberá impedirse que personas extrañas a esos pueblos puedan aprovecharse de las costumbres de esos pueblos o de su desconocimiento de las leyes por parte de sus miembros para arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos. (Organización Internacional del Trabajo, 1989)

Este derecho también tiene sus bases en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas. Esta declaración da un especial reconocimiento amplio a los derechos de las comunidades indígenas iniciando que tiene derecho a los recursos, tierras y territorios que de forma tradicional han poseído, utilizado, adquirido u ocupado. De la misma forma, también se refiere al derecho a la reparación por medio de la restitución o indemnización en los casos en que no sea posible la primera. Esta indemnización debe ser “justa y equitativa por las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado y que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado” (Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas, 2007). Referente a esto, se evidencia una reiteración en resaltar el derecho al consentimiento libre e informado en la mayor parte de los artículos de esta declaración, en particular su artículo 32 numeral 2. Se detalla la obligación de la cooperación de buena fe junto a las comunidades indígenas para celebrar consultas que verdaderamente permitan conocer su consentimiento libre e informado, o de lo contrario el rechazo de cualquier proyecto. Esto procede y es imperativo frente a proyectos que puedan afectar su tierras, territorios y recursos en el desarrollo, explotación y uso de recursos naturales, minerales y de otro tipo. Este proceso de consulta debe ser realizado por medio de las instituciones propias de las comunidades indígenas en las que puedan materializar su efectiva participación. De forma paralela, la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos regula el derecho a la propiedad.

### ***Criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Sobre el Derecho a la Consulta Previa***

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en ejercicio de sus competencias se ha pronunciado sobre diferentes casos con relación a sus derechos sobre sus territorios. En el caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs.

Nicaragua, la corte enfatizó la importancia del derecho consuetudinario de las comunidades y pueblos indígenas para el reconocimiento de sus territorios.

La corte señala la pertinencia de realizar una ampliación conceptual con un énfasis en la dimensión intertemporal de lo que nos parece caracterizar la relación de los indígenas de la Comunidad con sus tierras. Sin el uso y goce efectivos de estas últimas, ellos estarían privados de practicar, conservar y revitalizar sus costumbres culturales, que dan sentido a su propia existencia, tanto individual como comunitaria. El sentimiento que se desprende es en el sentido de que, así como la tierra que ocupan les pertenece, a su vez ellos pertenecen a su tierra. Tienen, pues, el derecho de preservar sus manifestaciones culturales pasadas y presentes, y el de poder desarrollarlas en el futuro. (Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua, 2001)

El caso Yakye Axa vs Paraguay resuelto por la Corte Interamericana sobre los derechos Humanos mediante sentencia de fecha 17 de junio de 2005, en su análisis el derecho a la propiedad privada y su alcance según el Convenio 169 y la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica). La corte expuso que el artículo 21 del Pacto de San José de Costa Rica debe interpretarse protegiendo la relación de los pueblos indígenas y sus territorios tradicionales, sus recursos e identidad, y que su alcance se extiende a las propiedades comunitarias. Esta extensión se da en función de la interpretación en armonía y conforme al derecho internacional y convenios reconocidos que contemplan el derecho a la propiedad colectiva. De la misma forma, el caso Pueblo Saramaka vs Surinam, analiza la falta de reconocimiento de personalidad jurídica de una comunidad y la falta de protección del derecho a la propiedad y derechos conexos. En este caso se analiza el carácter de la comunidad, calificándolo como un pueblo tribal, así indicando que también está incluido en el alcance de la protección del derecho a la propiedad. De la misma forma, se determina que los pueblos tienen el derecho a ser consultados, consentir o negar la intervención en sus territorios, y a participar de forma efectiva por medio de sus costumbres y tradiciones.

### *Contexto Normativo de la Consulta Previa en Ecuador*

La consulta previa en Ecuador es un derecho que fue adoptado por primera vez en fecha 24 de abril del año 1998 junto a la ratificación del Convenio OIT. La Constitución del Ecuador del año 1998, protege los derechos de los indígenas según lo contemplado por la Organización Internacional del Trabajo en el Convenio 169. Dos de los aspectos que protege esta Constitución son la propiedad y los recursos naturales que se encuentran en sus territorios. La norma suprema indica que es deber del Estado garantizar y conservar el derecho de los pueblos indígenas a “Conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles, salvo la facultad del Estado para declarar su utilidad pública” (Constitución de la República del Ecuador, 1998). Esta misma norma también se refiere al derecho a la posesión ancestral y la adjudicación de forma gratuita de las tierras comunitarias. En relación con el segundo aspecto, los pueblos indígenas tienen el derecho a participar del uso, conservación, administración, y usufructo de los recursos naturales que se encuentren en sus territorios. De forma específica y clara, el artículo 84 en su numeral 5, contempla el derecho a la consulta previa de la siguiente manera:

El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: Ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten, en cuanto sea posible y recibir indemnizaciones por los perjuicios socio-ambientales que les causen. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, dentro del caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador estableció que, para alcanzar una participación activa de los pueblos indígenas, la consulta debe cumplir con ciertas condiciones. La consulta previa debe ser de buena fe, debe ser activa, informada, debe ser conforme a sus culturas y tradiciones, debe garantizar una comunicación constante, y debe ser previa, es decir, debe realizarse en las primeras etapas del plan de inversión

o desarrollo. Además, reconoce el derecho a la propiedad comunal de los pueblos indígenas. En la misma línea, establece que el deber del Estado de:

(...)adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que Sarayaku participara a través de sus propias instituciones y mecanismos y de acuerdo con sus valores, usos, costumbres y formas de organización, en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que incidían o podían incidir en su territorio, vida e identidad cultural y social, afectando sus derechos a la propiedad comunal y a la identidad cultural. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2012)

Posteriormente, en la nueva constitución del año 2008, se mantuvo la consulta previa como un derecho constitucional. La Constitución del Ecuador en su artículo 398 indica que:

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. Si del referido proceso de consulta resulta una oposición mayoritaria de la comunidad respectiva, la decisión de ejecutar o no el proyecto será adoptada por resolución debidamente motivada de la instancia administrativa superior correspondiente de acuerdo con la ley. (Constitución de la República del Ecuador, 2008). Referente a este artículo es posible verificar que la legislación ecuatoriana reconoce la consulta previa como una forma de participación de los pueblos indígenas sobre planes de inversión o proyectos que puedan afectarles. En concordancia, el artículo 57 numeral 7, establece que:

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, 2008)

El ordenamiento jurídico ecuatoriano también regula la Consulta previa en la Ley Orgánica de Participación Ciudadana. Según esta norma “Se reconocerá y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, pueblos afroecuatoriano y montubio, el derecho colectivo a la consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable” (Ley Orgánica de Participación Ciudadana, 2010). La consulta previa tiene un carácter obligatorio y deberá ser realizada de forma oportuna por autoridades competentes.

Referente al control del proceso de la consulta previa, la Resolución No. 021-DPE-DD-2019, en su artículo 3 regula el proceso de vigilancia del debido proceso en relación con la consulta previa. De la misma forma, el artículo 5 ibidem, establece el contenido del informe anual sobre la suficiencia normativa sobre la consulta previa.

En Ecuador, la Corte Constitucional ha emitido criterios sobre la consulta previa en las sentencias 1149-19-JP/20, la sentencia No. 28-19-IN/22, la sentencia 001-10-SIN-CC, entre otras. La sentencia No. 273-19-JP/22 establece el procedimiento mínimo para garantizar la constitucionalidad del proceso de la consulta previa respecto a los actores y las fases o etapas del proceso. Referente a los actores, la Corte se pronuncia sobre quienes deben realizar la consulta y quienes deben ser consultados. Sobre las fases del proceso consultivo, la Corte indica que existen cuatro fases. Primero: la fase de preparación de la consulta prelegislativa, segundo: la fase de convocatoria a la consulta prelegislativa, tercero: fase de información y realización de la consulta prelegislativa, y cuarto: fase de análisis de resultados y cierre de la consulta prelegislativa. Este procedimiento se determina en observancia de tres criterios que manifiesta la Corte en la sentencia Sentencia No. 001-10-SIN-CC:

- 1) 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.
- 2) 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.
- 3) 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. (Corte Constitucional del Ecuador, 2010)

### **Seguridad Jurídica**

La seguridad jurídica es un concepto ha sido desarrollado a lo largo de la historia con el desarrollo del derecho. Este concepto, desde sus raíces tiene una estrecha relación con la positivización de las normas, la lucha contra la arbitrariedad, y el concepto de Estado de derecho. Según Antonio Enrique Pérez Luño (Pérez Luño, 2000):

En el Estado de Derecho la seguridad jurídica asume unos perfiles definidos como: presupuesto del Derecho, pero no de cualquier forma de legalidad positiva, sino de aquella que dimana de los derechos fundamentales, es decir, los fundamentan el entero orden constitucional; y función del Derecho que asegura la realización de las libertades. Con ello, la seguridad jurídica no sólo se inmuniza frente al riesgo de su manipulación, sino que se convierte en un valor jurídico ineludible para el logro de los restantes valores constitucionales. (p.28)

La seguridad jurídica tiene dos aristas o dos acepciones, la objetiva y la subjetiva. La seguridad jurídica desde su enfoque conceptual objetivo es una “corrección estructural (formulación adecuada de las normas del ordenamiento jurídico) y corrección funcional (cumplimiento del Derecho por sus destinatarios y

especialmente por los órganos encargados de su aplicación)” (Pérez Luño, 2000, p. 28). Por otro lado, la acepción subjetiva refiere a la certeza jurídica en la previsibilidad de situaciones y los efectos que generan las normas. Antonio Enrique Pérez Luño plantea que “la certeza del Derecho, como la proyección en las situaciones personales de las garantías estructurales y funcionales de la seguridad objetiva” (Pérez Luño, 2000, p. 28). Esto refiere al conocimiento de aquello que permite, prohíbe o manda el contenido del ordenamiento jurídico. La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 82 concibe la seguridad jurídica como un derecho. De conformidad a este artículo de la Carta Magna, “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes” (Constitución de la República del Ecuador, 2008). El Código Orgánico Administrativo en su artículo hace referencia a la seguridad jurídica: “Las administraciones públicas actuará bajo los criterios de certeza y previsibilidad. La actuación administrativa será respetuosa con las expectativas que razonablemente haya generado la propia administración pública en el pasado” (Código Orgánico Administrativo, 2017). La seguridad jurídica está compuesta por tres elementos: la no arbitrariedad, la confiabilidad y la certeza. La no arbitrariedad se refiere a la aplicación de los preceptos legales. Según la sentencia No. 2936-18-EP/21, 2021, “la confiabilidad está garantizada con el proceso de generación de normas, es decir, la aplicación del principio de legalidad” (Corte Constitucional del Ecuador, 2021). Respecto a la certeza, en la misma sentencia la Corte Constitucional manifiesta que “los particulares deben estar seguros de que las reglas de juego no sean alteradas, para lo que se debe contar con una legislación estable y coherente, así como un conjunto de normas que hagan valer sus derechos” (Corte Constitucional del Ecuador, 2021). Por otra parte, la sentencia No. 1219-22-EP/22, 2022 plantea que:

(...)el justiciable debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las normas que le serán aplicadas, lo que le brinda a su vez certeza, de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares establecidos previamente y por autoridad competente para evitar la arbitrariedad. (Corte Constitucional del Ecuador, 2022)

En general, del texto constitucional se desprende que el individuo debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas. Este debe ser estrictamente observado por los poderes públicos para brindar certeza al individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares establecidos previamente y por autoridad competente para evitar la arbitrariedad. (Corte Constitucional del Ecuador, 2019)

### **Sobre los Derechos y las Garantías**

El sistema constitucional en el Estado de derecho se caracteriza por la supremacía de la norma constitucional por ser un cuerpo normativo que rige sobre todo el ordenamiento jurídico. El contenido de la Constitución ecuatoriana se desarrolla de dos formas: como contenido dogmático y como contenido orgánico. La parte dogmática corresponde a los derechos y garantías, en cambio la parte orgánica señala la institucionalidad y el poder político del Estado. Con motivo de preservar la eficacia en el desarrollo de este título, nos centraremos en el segmento dogmático. Entre el contenido de la constitución, se contemplan los derechos humanos que, una vez incluidos en el texto de la Constitución, es decir, positivizados, son considerados como derechos fundamentales bajo reconocimiento de su dimensión individual y colectiva. Los derechos fundamentales son reconocidos por ser inalienables, irrenunciables, indivisibles, de igual jerarquía e interdependientes. La constitución, junto a estos derechos, positiviza principios como mecanismos de aplicación e interpretación. Los principios son normas cuyo cumplimiento puede aplicarse en diferentes grados con el fin de guiar el cumplimiento de ciertos derechos.

Robert Alexy (1988), afirma que los principios:

Son normas que ordenan que se realice algo en la mayor medida posible, en relación con las posibilidades jurídicas y fácticas. Los principios son, por consiguiente, mandatos de optimización que se caracterizan porque pueden ser cumplidos en diversos grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento

no sólo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas. (p.143)

En los principios se puede identificar tres características: es general, es abstracta y es ambigua. El carácter general refiere a su régimen sobre todas las personas, el abstracto indica su funcionalidad de interpretación, y el carácter ambiguo debido a que no es determinado. En esto es pertinente enfatizar que las disposiciones contenidas en el texto constitucional son normas. Este contenido normativo es de dos tipos según su aplicación: las normas programáticas, es decir, aquellas que dependen de otros mecanismos para su desarrollo, y las normas de directa aplicación. Las normas programáticas son “aquellas que establecen objetivos a alcanzarse, tales como los derechos sociales, sólo pueden ser aplicadas si es que existe desarrollo normativo” (Ávila Santamaría, 2012, p. 69).

Por otro lado, las primeras se entienden de directa aplicación debido a su regulación como reglas con una estructura de hipótesis de hecho y obligación, son susceptibles de aplicación por el juzgador mediante un proceso subsuntivo (Ávila Santamaría, 2012). Sin embargo, este principio de legalidad no aplica en el sistema neoconstitucional por ser la Constitución una norma suprema de directa aplicación. En Ecuador, la Constitución dispone que:

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Es necesario enfatizar que la Constitución del Ecuador es calificada como garantista e innovadora en el reconocimiento de derechos, así contando con un amplio abanico de estos. Como resultado, nace la necesidad de materializar y aplicar el contenido dogmático de la Constitución, en el que como respuesta nacen las garantías.

Luigi Ferrajoli afirma que las garantías son “las obligaciones y las prohibiciones correspondientes a las expectativas positivas o negativas normativamente establecidas” (Ferrajoli, 2006, p. 25). Puede entenderse que las garantías son “toda obligación correspondiente a un derecho subjetivo, entendiendo por derecho subjetivo toda expectativa jurídica positiva (de prestaciones) o negativa (de no lesiones)” (Ferrajoli, 2006, p. 5). Otra definición la propone Montaña Pinto & Porras Velasco, quienes conceptualizan a las garantías como “mecanismos o instrumentos que permiten evitar la vulneración de los derechos antes de que esta se produzca, o mitigar y reparar las violaciones cuando estas ya han producido un daño” (Montaña Pinto & Porras Velasco, 2011, p. 101). Las garantías son “mecanismos para que los derechos y aquellos que han sido reconocidos en instrumentos internacionales de derechos humanos se hagan efectivos y no queden en una simple declaración normativa” (Arcentales Illescas et al., 2014, p. 6). Las garantías constitucionales se clasifican en garantías materiales y garantías formales. Las primeras son aquellas que protegen los derechos fundamentales contemplados en la Constitución, y las segundas son aquellas que se enfocan en las cuestiones procedimentales con relación a los derechos fundamentales. Existe una segunda distinción para las garantías constitucionales, las garantías generales y las garantías específicas. Peces Barba como se citó en (Ávila Santamaría, 2012) plantea que las garantías generales:

Se refiere a la caracterización del estado en la Constitución, del que se desprende, como garantía de derechos, la división de poderes, el principio de estricta legalidad, el sistema democrático y participativo y la finalidad del estado como el principal promotor y garante de derechos. (Ávila Santamaría, 2012, p. 153)

Por otro lado, las garantías específicas son las “normativas, políticas y jurisdiccionales y que tienen que ver con ámbitos de poder: legislativo, ejecutivo y judicial” (Ávila Santamaría, 2012, p. 153).

Retomando la posición de Ferrajoli, sugiere que las garantías se dividen principalmente en 2 tipos: garantías primarias y garantías secundarias.

Las garantías primarias son aquellas que se refieren al sistema jurídico. Las normas jurídicas, en este sentido, constituyen una primera garantía para las personas. Las normas establecerían el marco a través del cual los organismos y los funcionarios del estado tienen determinadas sus competencias y regularán los derechos de las personas y naturaleza. (Ávila Santamaría, 2012, p. 154)

Estas garantías primarias permiten y tienen por objeto evitar la vulneración de los derechos consagrados en la Constitución y proteger su reconocimiento.

Por otra parte, Ferrajoli como se citó en (Montaña Pinto & Porras Velasco, 2011) las garantías secundarias son “aquellos mecanismos administrativos o jurisdiccionales que permiten proteger los derechos de las personas en casos concretos” (Montaña Pinto & Porras Velasco, 2011, p. 102). De igual modo, estas garantías pueden existir de dos tipos, primero, las garantías políticas, y segundo, las garantías jurisdiccionales. Las garantías políticas son aquellas refieren a “la obligación general de abstención del Estado frente a los derechos, en el sentido de que el Estado no puede realizar actos violatorios de los derechos humanos” (Montaña Pinto & Porras Velasco, 2011, p. 102). Ferrajoli (como se citó en Ávila Santamaría, 2012) indica que las garantías jurisdiccionales pueden entenderse como técnicas, definiéndolas como:

Todas aquellas que emanan de los jueces que ejercen justicia constitucional, a través de las acciones constitucionales, tanto de los actos y de las omisiones que violan derechos humanos como del control de normas que son, en abstracto, contrarias a la Constitución. (p. 154)

## CAPÍTULO II

### Identificación del Problema Jurídico

La consulta previa es un derecho relativamente nuevo en la legislación ecuatoriana. Frente a este derecho han surgido controversias entre los pueblos indígenas, el Estado y las compañías delegadas en la explotación de recursos naturales no renovables. En el año 2022 aconteció un paro nacional que culminó mediante un acuerdo entre los movimientos indígenas y el Presidente de la República del Ecuador. Entre los temas incluidos en el acuerdo se encontraba el derecho a la consulta previa (Secretaría General de Comunicación de la Presidencia, 2022). Este punto forma parte de la motivación de las comunidades indígenas en ejecutar estas acciones de paralización. Sus alegatos refieren a la falta de regulación de este derecho, y la falta de control de su aplicación, pues, no garantiza una verdadera participación en este proceso consultivo, sino, una superficial socialización, así distorsionando el objeto del proceso. Esto visibiliza un problema latente sobre la certeza y regulación del derecho a la consulta previa. Este es un derecho de rango constitucional que abarca todo un proceso y no solo un formalismo temporal o inicial. La legislación ecuatoriana en diferentes normas contempla la consulta previa, dando pautas y su concepto. De la misma forma, la Corte Constitucional y la CIDH mediante sentencias han emitido criterios sobre el proceso de Consulta Previa dando parámetros que deben emplearse para que exista un efectivo cumplimiento de este derecho. Sin embargo, las normas del ordenamiento jurídico ecuatoriano y las sentencias de CIDH no han indicado un procedimiento o mecanismos que permitan considerar un real cumplimiento de la consulta previa. Esto resulta es una falta de desarrollo legislativo, deficiencia normativa. El ordenamiento jurídico ecuatoriano no prevé una ley orgánica que regule este derecho. Por otra parte, la seguridad jurídica también es un derecho regulado por la Constitución de la República del Ecuador. Este refiere a que el ordenamiento jurídico debe ser previsible, claro, determinado, estable y coherente, que permita tener una expectativa sobre las situaciones y efectos jurídicos regulados por las normas. A pesar de que la consulta previa no puede considerarse sólo como un procedimiento formal, es imperativo regular el procedimiento en atención de no vulnerar el derecho a la seguridad jurídica. Referente a lo expuesto, cuestionamos si la legislación actual que regula el derecho a la Consulta Previa vulnera el derecho a la seguridad jurídica.

## **Análisis del Problema Jurídico**

El estudio de la posible problemática referente a la regulación del proceso de la Consulta Previa en Ecuador debe realizarse con una especial atención y entendimiento de lo que regula la normativa del ordenamiento jurídico en la materia antes mencionada. De la misma forma, es necesario observar el caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku, y su respectiva sentencia de fecha 27 de junio del año 2012. La importancia de este caso en particular radica en la conclusión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). En este caso se estableció que el Estado ecuatoriano había incumplido su deber de adoptar disposiciones legislativas para regular y garantizar el derecho a la consulta previa. Me permito citar nuevamente el artículo 15 numeral 2 del Convenio 169 de la OIT que positiviza que:

En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. (Organización Internacional del Trabajo, 1989)

Sobre este artículo citado, es pertinente resaltar que el Convenio 169 de la OIT determina que los estados están obligados a regular procedimientos de consulta previa. Del mismo modo, la constitución establece el deber del estado de respetar y hacer respetar los derechos positivizados en la Constitución. La norma suprema de la República del Ecuador en su artículo 11 numeral 9, contempla un principio importante para el ejercicio de los derechos fundamentales, expresando que “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución” (Constitución de la República del Ecuador, 2008). Así mismo, el artículo 84 *ibidem* contempla que:

Art. 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser

humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

En el contexto normativo y temporal de este caso, las normas que regulan el derecho a la consulta previa eran el Reglamento de Aplicación de los Mecanismos de Participación Social, la ley de Gestión Ambiental, la Constitución de la República del Ecuador, y la Ley de Minería. Sobre estas normas, la Corte concluyó que no regulan ni desarrollan mecanismos o procedimientos para la efectiva aplicación del derecho a la consulta previa.

Actualmente, la legislación ecuatoriana no prevé una ley orgánica que desarrolle específicamente este proceso consultivo. Sin embargo, se contemplan disposiciones que tienen por objeto regular la consulta previa en las siguientes normas: la Constitución de la República del Ecuador, la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, la Resolución No. 021-DPE-DD-2019, el Reglamento para la ejecución de la Consulta Previa libre e informada en los procesos de licitación y asignación de áreas y bloques hidrocarburíferos, y sentencias de la Corte Constitucional del Ecuador. Respecto al reglamento mencionado, en su artículo 13 determina los mecanismos de participación, establece una lista de 8 numerales que identifican cuales son los mecanismos para efectuar y garantizar la participación. De forma continua, este reglamento en su artículo 18, 19 y siguientes busca establecer procedimientos, solo indicando el objeto del procedimiento o indicando el objetivo del procedimiento, es así, que no se detalla la fórmula ni la forma para cumplir y ejecutar estos procedimientos. La importancia del reglamento radica en que es una herramienta para la aplicación de una ley. La necesidad de garantías normativas responde a la identificación de métodos y la adecuación normativa para cumplir el proceso de consulta previa. Sobre el proceso, Davis Echandía considera que “El proceso consiste en una serie de actos diversos y sucesivos” (Devis Echandía, 2017, p. 137), por otra parte, el procedimiento se define como “los distintos métodos que la ley establece para su regulación” (Devis Echandía, 2017, p. 138). Referente a estos conceptos, la naturaleza del derecho a la consulta previa que corresponde estructuralmente a un

proceso debe ser regulado por una ley orgánica. El reglamento de forma análoga tiene la función de aplicar de una forma adecuada el derecho contemplado en la Ley. Sobre este punto, el Reglamento en análisis, contempla disposiciones que deben ser reguladas por una Ley Orgánica. Según la Constitución ecuatoriana, las leyes se dividen en leyes orgánicas y leyes ordinarias, destacando que las primeras son:

- Las que regulen la organización y funcionamiento de las instituciones creadas por la Constitución.
- Las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.
- Las que regulen la organización, competencias, facultades y funcionamiento de los gobiernos autónomos descentralizados.
- Las relativas al régimen de partidos políticos y al sistema electoral. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

De igual forma, es necesario considerar que según lo dispuesto en la Constitución del Ecuador:

Art. 147.- Son atribuciones y deberes de la Presidenta o Presidente de la República, además de los que determine la ley:

13. Expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes, sin contravenirlas ni alterarlas, así como los que convengan a la buena marcha de la administración. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Un proceso y de igual forma el procedimiento, deben ser secuenciales, deben estar conectados y se caracterizan por su carácter cíclico. El procedimiento consiste en el conjunto de instrucciones e información integrada y organizada que permite la realización de una actividad o trabajo. El objetivo de establecer procesos y procedimientos es crear un estándar normado. Respecto al reglamento mencionado, es necesario señalar que no regula el procedimiento tomando en cuenta los parámetros establecidos por las sentencias de la Corte Constitucional, los aspectos y características determinados en la Sentencia No. 273-19-JP/22 de la Corte Constitucional, y en observancia de la Constitución de la República del Ecuador, y las normas antes señaladas. Es imprescindible que un reglamento desglose y detalle los procedimientos fijados en la ley.

Como fue revisado en el Capítulo I, el artículo de la Constitución de la República del Ecuador contempla como un derecho la consulta previa. Conforme a esta disposición, este derecho requiere de ciertos requisitos para que se pueda realmente efectuar y cumplir. La Consulta Previa debe ser de buena fe, debe ser activa, informada, debe ser conforme a sus culturas y tradiciones, debe garantizar una comunicación constante, y libre. Este es un derecho que debe realizarse en 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” (Constitución de la República del Ecuador, 2008). Esta misma norma, contempla el derecho a la posesión ancestral y la adjudicación de forma gratuita de las tierras comunitarias. En relación a estos dos puntos, debemos asentar que el derecho a la consulta previa tiene como base la participación directa de las comunidades, comunas, nacionalidades, y pueblos indígenas desde antes de la realización y aprobación del proyecto, y durante todo el proceso y desarrollo del mismo, bajo los procesos de toma de decisiones propios, respetando la estructura de la organización, su cultura e identidad.

Conforme al criterio y a la Sentencia No. 273-19-JP/22 de la Corte Constitucional, y a la normativa ecuatoriana sobre la Consulta Previa, esta debe cumplir con los siguientes parámetros: la temporalidad, el aspecto a consultar, los sujetos obligados, participación de los beneficios, y sus efectos. El reglamento antes precisado, debería funcionar como instrumento para una práctica idónea del proceso del derecho a la consulta previa enfocándose en los lineamientos, parámetros y características previamente mencionadas. Si bien el reglamento señala el aspecto a consultar, los sujetos obligados, la temporalidad, entre otros puntos, no regula los esenciales del derecho. El reglamento no incluye la regulación de la participación de los beneficios que se reporten, las indemnizaciones por perjuicios culturales, sociales y ambientales, ni el procedimiento correspondiente a la negativa del consentimiento a la comunidad consultada. Así mismo, no contempla métodos efectivos para garantizar que el proceso consultivo sea libre e informado, y no contempla mecanismos para garantizar una consulta libre, es decir, que permita evitar y proteger a las comunidades consultadas de actos de coerción, intimidación o engaño.

Sobre el carácter informado, esta norma legitima a un facilitador Socioambiental que es designado por la Secretaría de Hidrocarburos y calificado en el Registro de Facilitadores Ambientales del Ministerio del Ambiente, quien será el responsable de brindar información detallada sobre la mitigación, los beneficios sociales del proyecto, y la compensación social. Estos tres temas de información son escasos, pues, el derecho de consulta previa es un proceso de interacción y participación sobre la integridad del proyecto que pueda afectarles. Otra dificultad que no soluciona esta norma es la barrera lingüística o del idioma, que consiste en facilitar el entendimiento de la información en su idioma nativo. Para que los posibles afectados puedan tomar una evaluación, analizar, dialogar, y tomar una decisión sobre su consentimiento, deben poseer y recibir información completa, entendible y transparente. Otro intento de normar el carácter informado se da mediante la implementación de oficinas o centros de información ubicados en las cabeceras cantonales. Esto representa una barrera para las comunidades debido a la distancia y el traslado constante que deben recorrer con el fin de obtener información. Los centros de información tácitamente someten al consultado a buscar la información, estos no son canales de comunicación o información viables y plenamente accesibles. Asimismo, existe una ausencia de disposiciones sobre canales de diálogo e información que permitan el ejercicio efectivo de un proceso consultivo informado.

Por otra parte, estos elementos deben ser regulados por una ley orgánica. Esta norma, al contemplar la temporalidad contraviene el criterio de la corte constitucional del Ecuador y el derecho a la consulta previa, pues, para la determinación de la temporalidad no se toma en cuenta las formas de organización y cultura de los pueblos indígenas, además de las circunstancias y la calidad del tema sobre el que se debe decidir. Estos fundamentos, resaltan la inefectiva regulación y protección del derecho a la consulta previa, y de igual forma una vulneración al principio de reserva de ley.

En la misma línea, no obstante, de que la Ley Orgánica de Participación Ciudadana y la resolución No. 021-DPE-DD-2019 también se refieren a la consulta previa, esta es breve e insuficiente, refiriéndose solo a puntos conceptuales ya establecidos por la Constitución. La ley mencionada, positiviza el concepto de consulta previa que prevé la Constitución. De forma paralela, la resolución No. 021-DPE-DD-

2019, indica criterios para vigilar el procedimiento de la consulta previa en sus distintas fases y lineamientos que implica este derecho consultivo. A pesar de esto, y observando que esta resolución se expide considerando la inexistencia de una ley orgánica sobre esta materia, persiste la falta de determinación o regulación del proceso y un procedimiento para la consulta previa, resultando en la imposibilidad de realizar un efectivo control o vigilancia. Estas normas se refieren a este derecho de forma general, más no, realiza un enfoque detallado y minucioso para cada fase y características de esta consulta. También, es imprescindible resaltar que esta resolución se aplica de forma discrecional, es decir, cuando la defensoría del pueblo lo considere necesario, o a petición de parte. Esta norma no cumple el deber constitucional del estado de hacer cumplir los derechos, y en el caso de la consulta previa, de realizar un acompañamiento en el proceso. Con la exploración de estas normas, y en concordancia con la sentencia del caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku, podemos comprobar que persiste la falta de garantías normativas y desarrollo legislativo que permita aplicar el derecho a la consulta previa de forma efectiva.

Como fue manifestado por la Corte Constitucional, la consulta previa es más que una formalidad que debe cumplirse, es un derecho cuyo cumplimiento, ejecución y protección dependerá del contexto de caso. Por este motivo es necesario contemplar los mecanismos necesarios que permitan verificar su cumplimiento, permitan saber cómo cumplir y saber si se está ejecutando el derecho a la consulta previa. Estos mecanismos deben ser versátiles para poder tener una fórmula que pueda ser adaptable y aplicable a cada caso en concreto según su contexto. De conformidad a lo antes manifestado, los derechos fundamentales contemplados en la norma suprema son de directa aplicación y no se puede alegar falta de norma para su aplicación, sin embargo, el estado tiene el deber y obligación de regular garantías y procedimientos que protejan y permitan aplicar el derecho a la Consulta Previa, es decir, la obligación de contemplar garantías normativas con el objetivo de prevenir la vulneración de derechos, “establecer competencias y regular los derechos de las personas y la naturaleza” (Ávila Santamaría, 2012, p. 153). Entonces es posible cuestionar: ¿realmente se aplican los derechos de forma directa?, ¿su aplicación directa es eficaz?, ¿existen realmente las garantías para aplicar y hacer efectivos los derechos

constitucionales? No puede garantizarse el cumplimiento, y hacerse respetar, y prevenir la vulneración de los derechos fundamentales por la ausencia de autoridad competente facultada para llevar un control, vigilancia y acompañamiento con enfoque en los diferentes ámbitos, aspectos y extensión que incluye el derecho a la Consulta Previa. La falta de regulación del proceso y su procedimiento, a su vez, imposibilita a las partes y terceros la prevención y verificación del cumplimiento de este derecho. Es posible evidenciar que el Estado, siendo caracterizado por las Constitución de la República del Ecuador como un estado constitucional de derechos, y determinando como principio fundamental el deber de garantizar el efectivo goce de los derechos constitucional y establecidos en los instrumentos internacionales, no contempla de forma efectiva garantías para el derecho a la Consulta Previa, así constituyéndose una vulneración a la seguridad jurídica.

En el año 2022 la Corte Constitucional conoció un caso (Caso No. 1325-15-EP) en el que se alegaba la vulneración del derecho a la consulta previa. El presente caso inició en fecha 16 de junio del año 2015, mediante la presentación de una acción de protección contra la Procuraduría General del Estado y el Ministerio del Ambiente. Posteriormente en fecha 25 de junio del año 2015, la demanda fue desechada con el fundamento de no haberse agotado las vías administrativas y judiciales en la instancia contencioso-administrativa, y por la falta de existencia de una acción u omisión que haya vulnerado algún derecho constitucional. El día 3 de agosto del año 2015, el recurso de apelación planteado fue rechazado. Seguidamente, los accionantes presentaron una acción extraordinaria de protección, cuya audiencia pública se llevó a cabo en fecha 25 de noviembre del año 2021. Entre los derechos y garantías vulnerados que son objeto de la controversia del presente caso se alega la vulneración del derecho a la consulta previa, libre e informada, el derecho a recibir información adecuada y oportuna sobre los proyectos de gestión, sobre sus riesgos y beneficios. Esta afectación se genera a causa de la resolución No. 194 de 17 de marzo de 2011, que concede la licencia ambiental para la fase avanzada de exploración, y ratifica la aprobación del estudio del impacto ambiental del proyecto minero. Sobre esto, la Corte Constitucional formula como problema jurídico la posible vulneración del derecho a la consulta previa, libre e informada por parte del Ministerio del Ambiente mediante resolución No. 194 de 17 de marzo de 2011. Cabe destacar tres asuntos principales que se

resuelven y analizan en el presente caso: el estado no realizó el proceso de consulta previa, el proceso consultivo corresponde a otro proceso de participación infraconstitucional, y el alegato del cumplimiento del derecho de consulta previa mediante la realización de un proceso de socialización.

Sobre el primer punto, el proceso de socialización no fue implementado por el estado, sino por una empresa privada. El proceso consultivo es una obligación indelegable del estado.

Respecto al segundo punto, el criterio de la corte establece que la aprobación de las licencias e informes ambientales deben planificarse, fiscalizarse, valorarse, y realizarse bajo los parámetros del derecho a la consulta previa debido a que deben realizarse en observancia de los estándares internacionales, así incluyendo el derecho de las comunidades indígenas a ser informado y participar en el consentimiento de los proyectos de gestión de recursos naturales que hayan sido propuestos en sus territorios, y no mediante el proceso de consulta ambiental. En este mismo punto, se resalta que las licencias ambientales se otorgan dentro de los proyectos de gestión de recursos naturales no renovables, y que debe garantizarse el acceso a la información y la participación en las evaluaciones de impacto de los proyectos propuestos. La corte examinó de forma minuciosa el proceso de socialización que se realizó en orden de cumplir con el derecho a la consulta previa. Este proceso inició con la convocatoria con fecha de inicio 16 de junio del año 2010 y concluyó en fecha 12 de julio del mismo año con la presentación ante la autoridad ambiental del informe de los resultados obtenidos. El mecanismo de socialización contó con lo siguiente: centros informativos ubicados en las oficinas de la empresa promotora, reunión en las instalaciones de la Curia local en el Aula Teatro Profesor Polibio Saquicela. La reunión tuvo como agenda, la apertura de la reunión informativa, intervención del presidente de la empresa, presentación de auditoría ambiental realizada por la empresa consultora, foro de diálogo y participación de los actores sociales, y el cierre de la reunión informativa. Posteriormente, la empresa por medio de su representante suscribió un oficio dirigido al subsecretario de calidad ambiental del Ministerio del Ambiente, remitiendo el informe de auditoría ambiental y el informe de participación social del proyecto minero, detallando que existía una posición dividida entre los pobladores. Este punto

denota una clara distorsión y diferencia de la verdadera naturaleza participativa del derecho a la consulta previa. Este mecanismo de socialización corresponde a un mecanismo infraconstitucional de participación social de la derogada Ley de Gestión Ambiental y la participación ciudadana contemplada en la Ley de Minería. Esto también difiere en el sujeto de consulta, debiendo ser los pueblos indígenas titulares del territorio del proyecto propuesto, quienes deben ser consultados y deben participar en el proceso.

Por último, el supuesto de cumplimiento del derecho de consulta previa mediante la realización de un proceso de socialización no es correcto. El procedimiento de socialización fue unilateral implementado como una mera formalidad, no permitió una participación verdadera de los actores sociales durante la fase de planificación. La socialización está interrelacionado al carácter informado y participativo de la consulta previa, sin embargo, no se cumplió por su ineficacia procedimental, por no garantizar accesibilidad adecuada y clara a la información, ni la discusión de los temas sustantivos y esenciales.

Por estos fundamentos, se concluye la vulneración del derecho a la consulta previa, y como parte de la reparación integral, la corte ordena la realización del mecanismo de consulta previa en un plazo de 6 meses. En este caso el estado incumplió su deber indelegable de implementar el proceso consultivo de forma previa, libre e informada. El estado no realizó ningún control, intervención, acompañamiento o seguimiento del proceso consultivo. La falta de garantías normativas y regulación del proceso y procedimiento del derecho a la consulta previa permitió que, de forma discrecional, se diseñen mecanismos ineficaces e incompletos que vulneran el principio de buena fe y los parámetros de este derecho constitucional. La discrecionalidad sobre los mecanismos para implementar el proceso consultivo de forma previa, libre e informada genera riesgos de vulneración de este derecho.

Es adecuado agregar que en la sentencia No. 60-19-AN/23, de fecha 20 de diciembre del año 2023, emitida por la Corte Constitucional, se reafirma la insuficiencia legislativa, la falta de garantías normativas y de regulación del derecho a la consulta previa.

Con estos fundamentos y análisis es posible examinar el cumplimiento del derecho a la seguridad jurídica. Como se ilustró en el primer capítulo, el derecho a la seguridad jurídica implica la existencia de un ordenamiento jurídico que sea previsible, estable, coherente, determinado, claro. Debe permitir tener certeza sobre los efectos, las normas que serán aplicadas. Estas deben ser previsibles, públicas y aplicadas por autoridad competente. En el marco del derecho a la consulta previa, el derecho a la seguridad jurídica se vulnera por la falta de un desarrollo adecuado de normas que brinden certeza y previsibilidad debido al deficiente desarrollo legislativo y de garantías normativas que regulen y permitan el cumplimiento del derecho a la consulta previa. Las normas actuales sobre este proceso consultivo se limitan a establecer su concepto o lineamientos generales, además, de conformidad a lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, la regulación sobre derechos debe realizarse mediante ley orgánica. Esto refleja una inexistencia de normas adecuadas, impidiendo tener una noción clara de las reglas aplicables. La seguridad jurídica se consagra como el deber de respeto y sujeción a la Constitución como norma suprema que prima sobre todos los órganos del estado y el ordenamiento jurídico ecuatoriano. El estado ecuatoriano, no ha dado cumplimiento a las disposiciones contenidas en la Constitución, esto es su deber de respetar y hacer respetar los derechos, adecuar el ordenamiento jurídico y desarrollar garantías normativas para el efectivo goce del derecho a la consulta previa, su deber de contemplar una ley que regule el derecho a la consulta previa, y de actuar como sujeto consultante (autoridad competente para aplicar el derecho a la consulta previa), pues, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano no existe una ley orgánica que regule el derecho a la consulta previa.

Entonces, ¿cómo el texto constitucional puede materializar su contenido? Las garantías como mecanismo para proteger y asegurar el cumplimiento, respeto y protección de los derechos constitucionales, cumple una función esencial. Los derechos fundamentales requieren de garantías como mecanismos para su efectivo cumplimiento, aplicación y reconocimiento. Para el presente caso, estas garantías son las normativas, pues el objeto del presente trabajo es verificar que existe una falta de regulación y garantías normativas, es decir, un desarrollo legislativo que permita el efectivo reconocimiento y aplicación de los derechos, y evite la vulneración de los mismos.

Por todo lo expuesto, se propone emitir un proyecto Ley Orgánica que regule el Control y el proceso de la Consulta previa y un Reglamento que regule el procedimiento y aplicación de la ley que regule el proceso del derecho a la Consulta Previa.

### **Marco Propositivo**

El presente trabajo de investigación tiene por objeto presentar y dar a conocer la problemática que existe por la carencia y falta de garantías normativas sobre el derecho a la Consulta Previa, y una propuesta de proyecto de Ley como parte de una solución a este problema. Este Proyecto Ley, como garantía normativa, busca contribuir en la solución a la problemática planteada y en la regulación del derecho a la Consulta Previa. El enfoque del presente proyecto es el proteger el derecho a la Seguridad Jurídica y el cumplimiento del derecho a la Consulta Previa, mediante la regulación del Proceso y Procedimiento para efectivizar el Derecho a la Consulta Previa, así mismo, regular su Control y vigilancia.

### ***Tema***

Proyecto de Ley Orgánica sobre proceso de la Consulta Previa, su control y vigilancia.

### ***Proyecto de Ley***



## **REPÚBLICA DEL ECUADOR HONORABLE ASAMBLEA NACIONAL**

### **Considerando:**

Que, de conformidad con lo dispuesto por el Numeral 6 del Artículo 120 de la Constitución de la República, la facultad de expedir leyes corresponde a la Asamblea Nacional;

Que la Constitución de la República del Ecuador establece en su artículo 1 que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico;

Que el 84 ibidem dispone que la Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución;

Que el artículo 57 ibídem reconoce y garantiza el derecho de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas a ser consultados de manera 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;

Que el artículo 313 reserva al Estado el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia. Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social;

Que el artículo 408 ibidem determina que son de propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable del Estado los recursos naturales no renovables y, en general, los productos del subsuelo, yacimientos minerales y de hidrocarburos;

Que el artículo 81 de la Ley Orgánica de Participación Ciudadana dispone que se reconocerá y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades

indígenas, pueblos afroecuatoriano y montubio, el derecho colectivo a la consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable.

Que el artículo 81 de la ibidem dispone que la consulta que deban realizar las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no se obtuviese el consentimiento del sujeto colectivo consultado, se procederá conforme a la Constitución y la ley.

Que el artículo 11 numeral 9 de la Constitución establece que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

Que, el Art. 207 de la Constitución crea el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social como un organismo desconcentrado para promover e incentivar el ejercicio de los derechos relativos a la participación ciudadana, impulsar y establecer mecanismos de control social en los asuntos de interés público, y designar a las autoridades que le correspondan de acuerdo con la Constitución y la ley;

## **CAPÍTULO I**

**Artículo 1. - Objeto.** - La presente Ley tiene por objeto regular el proceso de Consulta Previa, así como su control, acompañamiento, y vigilancia.

**Artículo 2. - Finalidad de la Ley.** - La presente ley tiene como finalidad disponer el deber de control y vigilancia del cumplimiento del derecho a la Consulta Previa.

**Artículo 3. - La Consulta Previa.** - Se reconocerá y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, pueblos afroecuatoriano y montubio, el derecho a 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.

El derecho a la consulta previa también se garantizará sobre proyectos y medidas legislativas que puedan afectarles.

**Artículo 4. - Sujeto obligado.** - El órgano administrativo encargado de la gestión de recursos naturales no renovables que se encuentren en las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, pueblos afroecuatoriano y montubio, en conjunto del Ministerio de la Mujer y Derechos Humanos, será el competente y sujeto obligado de implementar de forma íntegra el proceso de consulta previa.

La Asamblea Nacional y el Consejo de Administración Legislativa en la producción normativa sobre materia que pueda afectar a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, pueblos afroecuatoriano y montubio, coordinará con el Ministerio de la Mujer y Derechos Humanos para garantizar el derecho a la consulta previa, libre e informada.

**Artículo 5. - Oportunidad.** - La consulta previa deberá ser garantizada e implementada de forma previa, continua e integral desde el inicio de la fase de planificación y durante el desarrollo de cada fase de los proyectos de gestión de recursos naturales no renovables.

Cuando se trate de proyectos o medidas legislativas que puedan afectarles, el derecho a la consulta previa deberá ser implementado de forma previa, continua e integral desde el inicio y durante el desarrollo de todas las fases de producción normativa.

## CAPÍTULO II

**Artículo 6. - Del control del cumplimiento del derecho a la Consulta Previa.** - La Subcoordinación Nacional de Promoción de la Participación (SNPP) de oficio, será la encargada de realizar el control y vigilancia del proceso y procedimiento de la consulta previa.

La Subcoordinación Nacional de Promoción de la Participación (SNPP) aplicará los criterios contemplados en la Resolución No. 021-DPE-DD-2019- CRITERIOS PARA LA VIGILANCIA DEL DEBIDO PROCESO EN LOS PROCESOS DE CONSULTA PREVIA, LIBRE, INFORMADA DE BUENA FE Y DE LA CONSULTA

AMBIENTAL, sin perjuicio de adoptar otros criterios de forma progresiva con el objetivo de proteger el cumplimiento del derecho a la Consulta Previa.

Sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones de control y vigilancia del cumplimiento del derecho a la Consulta Previa, de forma paralela, la Defensoría del Pueblo podrá realizar la verificación del debido proceso de las consultas a petición de parte, conforme a lo dispuesto en la Resolución No. 021-DPE-DD-2019-CRITERIOS PARA LA VIGILANCIA DEL DEBIDO PROCESO EN LOS PROCESOS DE CONSULTA PREVIA, LIBRE, INFORMADA DE BUENA FE Y DE LA CONSULTA AMBIENTAL.

### CAPÍTULO III

**Artículo 7. - Sobre la identidad, cultura y sistema político de los pueblos, comunas, comunidades y nacionalidades indígenas.** - La Subcoordinación Nacional de Promoción de la Participación (SNPP) y el sujeto obligado de implementar la consulta previa, en coordinación con el Ministerio Coordinador de Desarrollo Social cumplirá con lo siguiente:

1. Identificar los pueblos, comunas, comunidades y nacionalidades indígenas.
2. identificar la cultura de los pueblos, comunas, comunidades y nacionalidades indígenas.
3. Identificar los procesos de toma de decisiones y discusión de cada pueblo, comuna, comunidad y nacionalidad indígena.
4. Identificar el idioma

El sujeto obligado de implementar la consulta previa, sin perjuicio de otros mecanismos que considere necesarios, además deberá:

1. Crear portales de información accesible
2. Crear canales de comunicación
3. Generar la traducción de todos los registros, diálogos e información dentro del proceso de consulta previa.

Sin perjuicio de tomar otras medidas necesarias para cumplir con los fines descritos se utilizarán el Sistema de Indicadores de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador (SIDENPE), y Sistema Integrado de Indicadores Sociales del Ecuador (SIISE).

**Artículo 8. - Sobre el proceso de diálogo, discusión, información y toma de decisiones de los pueblos, comunas, comunidades y nacionalidades indígenas.** - La Subcoordinación Nacional de Promoción de la Participación (SNPP) a través del Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador (CODENPE) vigilará el proceso de toma de decisiones, diálogo, información y discusión sobre la consulta previa entre el Estado y/o empresas interesadas, y los pueblos, comunas, comunidades y nacionalidades indígenas.

**Artículo 9. - Registro.** - La Subcoordinación Nacional de Promoción de la Participación (SNPP) creará los registros correspondientes con el objeto de desarrollar un desglose de la información pertinente respecto a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.

Se crearán registros de los comunicados, actos, decisiones y posturas adoptadas por los pueblos, comunas, comunidades y nacionalidades indígenas.

**Artículo 10. - Ejecución del proceso de consulta previa.** - La consulta previa deberá realizarse en todas las fases de los proyectos, 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.

Para la determinación del proceso de la consulta previa, sin perjuicio de agregar criterios que mejoren la aplicación del derecho a la consulta previa, se tomará en cuenta aquellos contemplado en el artículo 3 de la Resolución No. 021-DPE-DD-2019.

### **DISPOSICIÓN TRANSITORIA**

**Única.** - Dentro del plazo de un año contado a partir de la publicación de esta Ley en el Registro Oficial se crearán los registros correspondientes con el objeto de desarrollar un desglose de la información pertinente respecto a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, y dentro de este plazo se coordinará con las entidades descritas para el ejercicio de sus competencias.

## **DISPOSICIÓN FINAL**

La presente Ley entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial. Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, a los 7 días del mes de febrero de dos mil veinticuatro.

## **CONCLUSIONES**

- El Reglamento para la ejecución de la Consulta Previa libre e informada en los procesos de licitación y asignación de áreas y bloques hidrocarburíferos no regula de forma íntegra los diferentes aspectos y características del derecho a la Consulta Previa.
- Existe una falta de garantías normativas sobre el derecho a la Consulta Previa.
- La falta de regulación del derecho a la Consulta Previa vulnera el deber del Estado de contemplar garantías normativas.
- La falta de regulación del derecho a la Consulta Previa genera una afectación al derecho a la Seguridad Jurídica por crear incertidumbre sobre lineamientos, requisitos específicos, límites, procedimiento no discrecional que permita tener una certeza sobre el cumplimiento y reconocimiento del derecho a la consulta previa, es decir, no existen normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes para exigir, determinar, o alegar el cumplimiento de referido derecho.
- La discrecionalidad en la determinación de mecanismos adecuados para implementar la consulta previa vulnera este derecho y no garantiza una efectiva aplicación.
- El incumplimiento del deber del estado de respetar y hacer respetar los derechos, de garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos, y de establecer garantías normativas para este efecto, genera una vulneración al derecho a la Seguridad Jurídica.

## **RECOMENDACIÓN**

- Expídase el reglamento sobre el procedimiento para la aplicación y ejecución del proceso de la Consulta Previa en observancia de las disposiciones del Convenio 169 de la OIT, y según los parámetros establecidos por la Constitución y la Corte Constitucional.
- El reglamento recomendado deberá contener puntos de cumplimiento que sean claros y permitan garantizar el derecho a la seguridad jurídica, y de la misma forma, se constituya una efectiva garantía normativa.
- El reglamento deberá regular el procedimiento de la consulta previa en observancia de la temporalidad, el aspecto a consultar, los sujetos obligados, participación de los beneficios, y sus efectos, entre otros necesarios para el desarrollo progresivo de este derecho.
- El reglamento deberá regular la consulta previa, libre e informada prelegislativa.
- El reglamento deberá tener un carácter flexible que permita adaptar su aplicación a los diferentes contextos que requiera el proceso consultivo.
- Deróguese el Reglamento para la ejecución de la Consulta Previa libre e informada en los procesos de licitación y asignación de áreas y bloques hidrocarburíferos.

## REFERENCIAS

- Alexy, R. (1988). Sistema Jurídico, Principios Jurídicos y Razón Práctica. *Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 5, 139–151. Doxa.  
<https://doi.org/10.14198/DOXA1988.5.07>
- Arcentales Illescas, J., Garbay Mancheno, S., Sánchez Pinto, S., Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador (UASB-E), & El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, ACNUR. (2014). *Garantías Jurisdiccionales y Migraciones Internacionales en Quito* (1st ed., Vol. 2).  
<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Ecuador/2014/9962.pdf>
- Ávila Santamaría, R. (2012). *Los derechos y sus garantías Ensayos críticos* (1st ed.). Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.  
<https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6114/1/Avila,%20R-CON-012-Los%20derechos.PDF>
- Código Orgánico Administrativo. (2017). *Código Orgánico Administrativo*.
- Constitución de la República del Ecuador. (1998). *Constitución de 1998*.  
[https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion\\_1998.pdf](https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1998.pdf)
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*.
- Convención Interamericana sobre Derechos Humanos. (1969, Noviembre 22). *Convención Interamericana sobre Derechos Humanos*.  
[https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm)

Corte Constitucional del Ecuador. (2010, marzo 18). *Sentencia No. 001-10-SIN-CC*.

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/d1f5a8d7-429a-425a-87b0-06daadcc33a0/0008-09-IN-res.pdf>

Corte Constitucional del Ecuador. (2019, septiembre 10). *Sentencia No. 989-11-EP/19*.

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/49ea4283-8e16-42a5-8381-1000c88df7b5/0989-11-ep-sen.pdf?guest=true>

Corte Constitucional del Ecuador. (2021, julio 28). *Sentencia No. 2936-18-EP/21*.

[http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBl dGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOiczN2VkOTQyMy03OGY4LTQxM2Qt YTUwZS0wNWQ2YWY4YjFjMDMucGRmJ30=](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBl dGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOiczN2VkOTQyMy03OGY4LTQxM2Qt YTUwZS0wNWQ2YWY4YjFjMDMucGRmJ30=)

Corte Constitucional del Ecuador. (2022, septiembre 26). *Sentencia No. 1219-22-EP/22*.

[http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBl dGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidiMGZmZWU5Ni04NTRiLTQ0ZGIY TMyNi0yYmUzNmI3M2RmYTgucGRmJ30](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBl dGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidiMGZmZWU5Ni04NTRiLTQ0ZGIY TMyNi0yYmUzNmI3M2RmYTgucGRmJ30)

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2001, agosto 31). *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas*.

[https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_79\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_79_esp.pdf)

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2005, Junio 17). *Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*.

[https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_125\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_esp.pdf)

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2012, Junio 27). *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*.  
[https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_245\\_esp.pdf](https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_esp.pdf)
- Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas. (2007, septiembre 13). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas*. Naciones Unidas.  
[https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS\\_es.pdf](https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf)
- Devis Echandía, H. (2017). *Teoría general del proceso* (2nd ed.). Editorial Temis.
- Ferrajoli, L. (2006). *Garantismo Penal*. Universidad Nacional Autónoma de México.  
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4122/9.pdf>
- Ferrajoli, L. (2006). Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales. *Cuadernos De Filosofía Del Derecho*, 29, 15-31. Doxa.  
<https://doi.org/10.14198/DOXA2006.29.01>
- Ley Orgánica de Participación Ciudadana. (2010). *Ley Orgánica de Participación Ciudadana*.
- López Jiménez, L. N., & Chan Quijano, J.G. (2016). *Marco conceptual del manejo de recursos naturales*. Revista Latinoamericana de Recursos Naturales. Retrieved December 5, 2023, from  
<https://www.itson.mx/publicaciones/rlrn/Documents/v12-n1-3-marco-conceptual-del-manejo-de-recursos-naturales.pdf>
- Montaña Pinto, J., & Porras Velasco, A. (2011). *Apuntes de derecho procesal constitucional: parte especial: garantías constitucionales en Ecuador T. 2* (1st ed.). Corte Constitucional para el Período de Transición.  
[http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/local/File/Apuntes\\_2.pdf](http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/local/File/Apuntes_2.pdf)

- Msuya, J., Bansard, J., & Schröder, M. (2021, April 15). *The Sustainable Use of Natural Resources: The Governance Challenge*. International Institute for Sustainable Development. Obtenido de <https://www.iisd.org/articles/deep-dive/sustainable-use-natural-resources-governance-challenge>
- Organización Internacional del Trabajo. (1989, Junio 7). *Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales*. Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales.
- Pawłowska, A., & Chapman, J. (2007, enero 24). *Natural Resources in Canada*. The Canadian Encyclopedia. Obtenido de <https://www.thecanadianencyclopedia.ca/en/article/resources>
- Pérez Luño, A. E. (2000). La Seguridad Jurídica: Una Garantía del Derecho y La Justicia. *Boletín De La Facultad De Derecho*, 15. Biblioteca Cejamericas. Obtenido de <https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/2606/eserv.pdf>
- Real Academia Española & Asociación de Academias de la Lengua Española. (n.d.). *Gestión / Definición 3 / Definición / Diccionario de la lengua española / RAE - ASALE*. Diccionario de la Lengua Española. Obtenido de <https://dle.rae.es/gestion>
- Real López, B. (1998). *Descentralización y participación social: en la gestión de los recursos naturales renovables* (1a. Edición ed.). Ediciones ABYA-YALA. [https://digitalrepository.unm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1117&context=abya\\_yala](https://digitalrepository.unm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1117&context=abya_yala)

Russo, R. (2002). *Recursos Naturales, uso, conservación y sostenibilidad*. Recursos Naturales, uso, conservación y sostenibilidad. Obtenido de <http://usi.earth.ac.cr/glas/sp/50000065.PDF>

Secretaría General de Comunicación de la Presidencia. (2022, Junio 30). *Finaliza paro en Ecuador, se firma acta por la paz – Secretaría General de Comunicación de la Presidencia*. Secretaría General de Comunicación de la Presidencia. <https://www.comunicacion.gob.ec/finaliza-paro-en-ecuador-se-firma-acta-por-la-paz/>

UNEMI. (2011, Noviembre 18). Derechos y Garantía Constitucionales en la Constitución de Ecuador de 2008. *Derecho Constitucional II*, 3, 34. [https://sga.unemi.edu.ec/media/recursotema/Documento\\_2020513162853.pdf](https://sga.unemi.edu.ec/media/recursotema/Documento_2020513162853.pdf)

United Nations General Assembly. (1962, Diciembre 18). *Declaración 1803. Soberanía permanente sobre los recursos naturales*. Audiovisual Library of International Law. Obtenido de <https://documents-dds-ny.un.org/doc/Resolution/Gen/NR0/196/83/PDF/NR019683.pdf?OpenElement>

Universidad Nacional del Litoral. (n.d.). El Hombre y los recursos naturales. In *El Hombre y los recursos naturales*. <https://www.fhuc.unl.edu.ar/olimpiadageo/2013/manuales-B/185-El-Hombre-y-los-recursos-naturales.pdf>

## BIBLIOGRAFÍA

- Aguiar de Luque, L. (1993). Los límites de los Derechos Fundamentales. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 14, 34.  
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1051173.pdf>
- Aparicio Wilhelmi, M., & Pisarello Prados, G. (2008). Los derechos humanos y sus garantías: nociones básicas. *Los derechos humanos en el siglo XXI: continuidad y cambios*, 139-162. [https://observatoridesc.org/sites/default/files/Aparicio\\_y\\_Pisarello\\_DD\\_HH\\_y\\_Garantias.pdf](https://observatoridesc.org/sites/default/files/Aparicio_y_Pisarello_DD_HH_y_Garantias.pdf)
- Borowski, M. (2003). *La estructura de los derechos fundamentales*. Universidad Externado de Colombia.
- Campusano Droguett, R. F., & Rodríguez Monreal, T. (2014, Julio). Régimen jurídico de la naturaleza en la Constitución de Ecuador. *Revista Actualidad Jurídica*, 30, 305-326. [https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/files/2021/01/AJ30\\_305.pdf](https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/files/2021/01/AJ30_305.pdf)
- Carbonell, M. (2021, february 16). *¿Qué es la seguridad jurídica? – Miguel Carbonell*. Miguel Carbonell. <https://miguelcarbonell.me/2021/02/16/que-es-la-seguridad-juridica/>
- Carrión, P. (2012). *Consulta previa: Legislación y aplicación: análisis de la consulta previa, Libre e Informada en el Ecuador*. KAS. <https://www.fundamedios.org.ec/wp-content/uploads/2017/06/pdf-analisis-consulta-previa.pdf>
- Comisión Nacional Para El Desarrollo De Los Pueblos Indígenas. (2013, febrero). Protocolo para la implementación de consultas a pueblos y comunidades indígenas de conformidad con estándares del Convenio 169 de la Organización

Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. 56. [http://www.semar.gob.mx/Pueblos\\_Indigenas.pdf](http://www.semar.gob.mx/Pueblos_Indigenas.pdf)

Corte Constitucional del Ecuador & Andrade Quevedo, K. (2022, enero 19). Sentencia No. 28-19-IN/22. [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic3MTc1MzAzNi0yYTgzLTQzNTUtODcxYy1kYmNhZjhjMDMyZGEucGRmJ30=](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic3MTc1MzAzNi0yYTgzLTQzNTUtODcxYy1kYmNhZjhjMDMyZGEucGRmJ30=)

Corte Constitucional del Ecuador & Andrade Quevedo, K. (2022, enero 27). Sentencia No. 273-19-JP/22. [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidjOWE4ODAyZC03Y2E1LTQ4NDItOWIzNS01ZDZjMzZiM2I3ZGMucGRmJ30=](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidjOWE4ODAyZC03Y2E1LTQ4NDItOWIzNS01ZDZjMzZiM2I3ZGMucGRmJ30=)

Corte Constitucional del Ecuador & Corral Ponce, C. (2022, septiembre 14). Sentencia No. 1325-15-EP/22. [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOicwNGMzMDJIMS01YmY1LTQ2NjgtODA2Zi05MzY5YTU4OWMzYWMucGRmJ30=](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOicwNGMzMDJIMS01YmY1LTQ2NjgtODA2Zi05MzY5YTU4OWMzYWMucGRmJ30=)

Corte Constitucional del Ecuador & Corral Ponce, C. (2023, diciembre 20). Sentencia 60-19AN/23. [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOiczYWZkZjIxMi1kNjhmLTQ5Y2UtYTdmYi03OGZjY2NkNTJiOGYucGRmJ30=](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOiczYWZkZjIxMi1kNjhmLTQ5Y2UtYTdmYi03OGZjY2NkNTJiOGYucGRmJ30=)

Corte Constitucional del Ecuador & Pazmiño Freire, P. (2010, marzo 18). Sentencia No. 001-10-SIN-CC. <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/d1f5a8d7-429a-425a-87b0-06daadcc33a0/0008-09-IN-res.pdf>

Corte Constitucional del Ecuador & Salazar Marín, D. (2023, marzo 1). Sentencia No. 93-20-IN/23. [http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_)

FL/e2NhcBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic0ZjMyMzhkNC1jY2I3L  
TQ1NzUtOGVlMi0xMmUyZWQ0OGJlMTAucGRmJ30=

Corte Interamericana de Derecho Humanos. (2012, junio 27). Pueblo indígena kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. 101. [https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_245\\_esp.pdf](https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_esp.pdf)

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2012, noviembre 28). Caso Artavia Murillo y Otros (“Fecundación in Vitro”) vs. Costa Rica. 22. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_257\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf)

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2019, septiembre 28). Informe No. 146/19 CASO 11.754 Informe De Fondo pueblo indígena U’WA y sus miembros Colombia. 34. [https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2020/CO\\_11.754\\_ES.PDF](https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2020/CO_11.754_ES.PDF)

Corte Interamericana de Derechos Humanos & Fundación para el Debido Proceso. (2015). Derecho a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado en América Latina. *Biblioteca de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 104. <https://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r33947.pdf>

Drew. (2022, Julio 14). *¿Cuáles son los principales componentes de un proceso?* Business Insights. Obtenido de <https://blog.wearedrew.co/gestion-por-procesos/cuales-son-los-principales-componentes-de-un-proceso>

Esparza Martínez, B. (2013). *Derechos fundamentales: jurisprudencia constitucional penal: implementación de nuevos elementos jurídicos para una adecuada técnica en la aplicación del sistema acusatorio* (1st ed.). INACIPE. [https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasportales/op\\_20170408\\_02.pdf](https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasportales/op_20170408_02.pdf)

- Ferrajoli, L. (1999). *Derechos y garantías: la ley del más débil* (P. Andrés Ibáñez, Ed.; A. Greppi, Trans.; 3rd ed.). Trotta.
- Hajjar, S. (2022, July 12). *El mecanismo de la consulta previa a los pueblos indígenas espera por trece años una ley que podría emerger de las mesas de diálogo*. El Universo. Obtenido de <https://www.eluniverso.com/noticias/politica/el-mecanismo-de-la-consulta-previa-a-los-pueblos-indigenas-espera-por-trece-anos-una-ley-que-podria-emerger-de-las-mesas-de-dialogo-nota/>
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. (2016). El Derecho a la Consulta Previa, Libre E Informada: Una Mirada Crítica Desde Los Pueblos Indígenas. *Biblioteca de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 152. <https://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r35980.pdf>
- Introducción | Promoción de la Participación*. (n.d.). Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. <https://www.cpcs.gov.ec/participacion-ciudadana-y-control-social/promocion-de-la-participacion/introduccion/>
- Mendoza Flores, S. E. (2021). Los Recursos Naturales Y Su Relación Con El Estado: Nuevas Perspectivas. *Revista de Derecho Administrativo*, 435-466.
- Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. (n.d.). Recomendaciones Para El Desarrollo de La Consulta Previa en los Pomca. <https://www.minambiente.gov.co/wp-content/uploads/2021/10/Anexo-29.-Recomendaciones-para-el-desarrollo-de-Consultas-Previas-en-los-POMCA-1.pdf>
- Morales Carranza, S. J. (2022, Septiembre). Los Derechos Fundamentales en la Constitución de la República del Ecuador 2008: Fundamentos Dogmáticos,

- Sociales y Jurídicos. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 5, 124-132.  
<https://remca.umet.edu.ec/index.php/REMCA/article/view/536/546>
- Morris, M., Rodríguez Garavito, C., Orduz Salinas, N., & Buriticá, P. (2009). *La consulta previa a pueblos indígenas: los estándares del derecho internacional*.  
[https://www.ocmal.org/wp-content/uploads/2017/03/Morris\\_Consulta\\_Previa\\_Uniandes.pdf](https://www.ocmal.org/wp-content/uploads/2017/03/Morris_Consulta_Previa_Uniandes.pdf)
- Msuya, J. (2021, April 15). *The Sustainable Use of Natural Resources: The Governance Challenge*. International Institute for Sustainable Development. Obtenido de <https://www.iisd.org/articles/deep-dive/sustainable-use-natural-resources-governance-challenge>
- Organización de los Estados Americanos. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)*.  
<https://www.oas.org/dil/esp/Convención-Americana-sobre-Derechos-Humanos-Pacto-de-San-José-de-Costa-Rica-Republica-Dominicaca.pdf>
- Peces Barba, G. (n.d.). Derechos Fundamentales. *Novísimo Digesto Italiano*, 34.  
<https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/10462/?sequence=1>
- Peces Barba, G. (1987, Noviembre 15). Los deberes fundamentales. *Cuadernos De Filosofía Del Derecho*, 4, 329-341. Doxa.  
<https://doi.org/10.14198/DOXA1987.4.19>
- Pérez Luño, A. E. (2000). La Seguridad Jurídica: una garantía del derecho y la justicia. *Boletín de la facultad de derecho*, 15, 25-38.  
<https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/2606/eserv.pdf>
- Pollock, V. (2019, may 24). *¿Cómo hacer un Procedimiento? (POE) ISO 9001 – Blog Calidad Simple*. Blog Qualidade Simples | Gestão e Certificação ISO 9001 | Qalyteam. Obtenido de

<http://blog.qualidadesimples.com.br/es/2019/05/24/como-hacer-un-procedimiento-poe-iso-9001/>

Rodríguez, G. A. (2017). *De la consulta previa al consentimiento libre, previo e informado a pueblos indígenas en Colombia* (1st ed.). Editorial Universidad del Rosario. <https://repository.urosario.edu.co/server/api/core/bitstreams/af039e49-9fc3-42ad-bced-c449d25fd7fc/content>

Romina Paiva Godoy, R. (2016, abril). Caso Yakye Axa Fallo de la Corte IDH • Fallos de la CSJ. *Cuadernillo de Jurisprudencia N° 1*, 114. Biblioteca de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. <https://biblioteca.corteidhor.cr/tablas/33229.pdf>

Tamplin, T. (2023, march 22). *Accounting for Natural Resources | Definition and Example*. Finance Strategists. Obtenido de <https://www.financestrategists.com/accounting/depreciation-and-disposal-of-fixed-assets/accounting-for-natural-resources/>



Presidencia  
de la República  
del Ecuador



Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes



SENESCYT  
Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

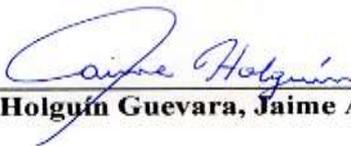
## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Holguín Guevara Jaime Alberto**, con C.C: # 0951257088 autor del trabajo de titulación: **Seguridad jurídica: Las garantías normativas de la consulta previa**, previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **26 de enero del 2024**

f.   
**Holguín Guevara, Jaime Alberto**

**C.C: 0951257088**

## **REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA**

### **FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN**

<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	<b>Seguridad jurídica: Las garantías normativas de la consulta previa.</b>		
<b>AUTOR(ES)</b>	<b>Holguín Guevara Jaime Alberto</b>		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b>	<b>Ab. Marco Antonio Elizalde Jalil</b>		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	<b>Universidad Católica de Santiago de Guayaquil</b>		
<b>FACULTAD:</b>	<b>Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas</b>		
<b>CARRERA:</b>	<b>Carrera de Derecho</b>		
<b>TÍTULO OBTENIDO:</b>	<b>Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador</b>		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	<b>26 de enero del 2024</b>	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	<b>48</b>
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	<b>Derecho Constitucional, Derecho Administrativo</b>		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	<b>Garantías normativas, Consulta Previa, deficiencia normativa, Incumplimiento, Seguridad Jurídica, Proyecto de Ley, Reglamento</b>		
<b>RESUMEN:</b>	<p><i>El presente trabajo de investigación para la obtención del título de Abogado, consiste en el la revisión y análisis de la escasa e insuficiente regulación y control actual del proceso y procedimiento del derecho a la Consulta Previa como una afectación al efectivo cumplimiento de este derecho y al derecho a la seguridad jurídica por la falta de existencia de normas jurídicas previas, públicas, claras, y aplicadas por las autoridades competentes, y el por el incumplimiento de las obligaciones y deberes dispuestos por la Constitución de la República del Ecuador. Se verifica un deficiente desarrollo de garantías normativas que permitan el efectivo goce, cumplimiento, reconocimiento y aplicación del derecho a la Consulta Previa. Sin embargo, de los derechos ser de directa aplicación y no poderse alegar falta de norma para justificar su desconocimiento o vulneración, Ecuador se caracteriza por ser un Estado constitucional de derechos y justicia, que tiene como deber primordial garantizar sin ningún tipo de discriminación de forma efectiva el efectivo de los derechos contemplados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. La regulación y positivización de garantías normativas como mecanismo para efectivizar los derechos constitucionales son un deber fundamental del estado.</i></p>		
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
<b>CONTACTO CON AUTOR:</b>	<b>Teléfono: +593-962252500</b>	<b>E-mail: jaimehg25000@gmail.com</b>	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN(COORDINADOR DEL PROCESO UTE):</b>	<b>Nombre: Abg. Dra. Ángela María Paredes Cavero, Mgs</b>		
	<b>Teléfono: +593-997604781</b>		
	<b>E-mail: angela.paredes01@cu.ucsg.edu.ec</b>		
<b>SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA</b>			
<b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>			
<b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>			
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>			