

LASSO, SUS PLANES EXTRACTIVISTAS Y LA VULNERACIÓN DE DERECHOS INDIVIDUALES, COLECTIVOS Y DE LA NATURALEZA



**Análisis de la política extractiva del Gobierno Nacional
emitida en el Decreto 95 sobre Política Petrolera
y el Decreto 151 sobre Política Minera**

elaborado por el Equipo
de Derechos de:

AF AMAZON
FRONTLINES

LASSO, SUS PLANES EXTRACTIVISTAS Y LA VULNERACIÓN DE DERECHOS INDIVIDUALES, COLECTIVOS Y DE LA NATURALEZA.

Análisis de la política extractiva del Gobierno Nacional emitida en el Decreto 95 sobre Política Petrolera y el Decreto 151 sobre Política Minera

Elaborado por el Equipo de Derechos de  **AMAZON FRONTLINES** :

Jorge Acero
María Espinosa
Ángel González

CONTENIDO

Plan de acción inmediato sobre política de hidrocarburos	4
Incremento de la explotación de petróleo y derechos en riesgo	4
Iniciativa privada, reducción del estado e impunidad por vulneración de derechos	11
Fondo de sostenibilidad petrolera, pobreza y exclusión	14
Plan de acción inmediato para el sector minero	19
El privilegio para las inversiones del capital privado y el perjuicio para los derechos.	19
Derechos colectivos en riesgo y falta de seguridad jurídica	21
Agua de libre uso para actividades mineras	26
Reflexiones finales	27

INTRODUCCIÓN:

La política pública extractivista impulsada por el gobierno nacional de Guillermo Lasso, a partir de la expedición de los Decreto 95 sobre política petrolera del 07 de julio y el Decreto 151 sobre política minera del 05 de agosto de 2021, constituye una grave amenaza para los derechos constitucionales. Estos actos administrativos son un conjunto de directrices para las instituciones estatales mediante obligaciones de hacer claras, precisas y concretas, ya en ejecución y por ejecutarse, que son fuentes de graves, sistemáticas y generalizadas vulneraciones de derechos de los individuos, colectivos y la naturaleza.

El objetivo teórico de estos decretos es incrementar los ingresos del Estado mediante un muy agresivo incremento de la extracción de recursos petroleros y mineros; sin embargo, las consecuencias reales de estas normas son: a) asegurar e incrementar la tasa de ganancia del capital privado, nacional y extranjero, dedicado a la búsqueda de lucro propio mediante las actividades extractivas; b) convertir a las instituciones estatales en “meros tramitadores legales” para legalizar el despojo y desposesión de las poblaciones vulnerables, históricamente afectadas por las empresas extractivas; c) grave afectación a los derechos humanos, colectivos y de la naturaleza, abandonando la obligación estatal de promoción, protección y respeto de los más débiles, y desmantelando el estado garante de esos derechos.

En las siguientes páginas exponemos cómo esta política pública de extractivismo agresivo constituye también un verdadero atentado a la seguridad jurídica del estado constitucional, y las razones por las que deberían ser declarados inconstitucionales. Se distingue entre la política de hidrocarburos y la política de minería en términos metodológicos, pero se resalta que las dos constituyen un plan sistemático que pone en riesgo las garantías constitucionales, en particular, de los derechos de las poblaciones rurales, campesinas e indígenas, y los derechos de la naturaleza.

Asimismo, estos planes implican el incumplimiento de compromisos internacionales vinculados al cambio climático. Entre ellos, la firma del Acuerdo de París. En noviembre de 2019, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, alertó y recomendó al Ecuador no seguir profundizando el extractivismo porque aquello conlleva irrespetar los compromisos adquiridos, debido al impacto en el calentamiento global y la garantía de derechos económicos, sociales y culturales.

12. El Comité recomienda al Estado parte que reconsidere el incremento de la explotación petrolífera y la minería a gran escala a la luz de los compromisos del Acuerdo de París. Asimismo, el Comité alienta al Estado a que fomente energías alternativas y renovables, reduzca las emisiones de gases de efecto invernadero y establezca metas nacionales con parámetros de referencia definidos en el tiempo.

En este respecto, el Comité señala a la atención del Estado parte su declaración sobre el cambio climático y el Pacto, de 8 de octubre de 2018.¹

En estas observaciones se pone igualmente énfasis en la preocupación sobre los derechos de los pueblos indígenas, debido al “incremento de concesiones mineras en territorios indígenas y la falta de protección de las tierras y territorios de los pueblos indígenas”; y la “flexibilización de las normas de actividades extractivas en la zona de amortiguamiento de la zona intangible del parque nacional Yasuní, donde se encuentran los pueblos en aislamiento voluntario tagaeri y taromenane”. Por lo que se recomendó al Estado garantizar la seguridad jurídica de los territorios indígenas, la consulta adecuada y consentimiento libre, previo e informado, protegiendo la integridad e impidiendo el desarrollo de actividades hidrocarburíferas en los territorios indígenas. Recomendaciones que también están siendo incumplidas por parte del gobierno nacional con la firma de los decretos en mención.

¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. 14 de noviembre de 2019. Observaciones finales sobre el cuarto informe periódico del Ecuador. E/C.12/ECU/CO/4

I. PLAN DE ACCIÓN INMEDIATO SOBRE POLÍTICA DE HIDROCARBUROS

El Decreto 95 de 07 julio de 2021 establece una política en materia hidrocarburífera orientada a incrementar la exploración y explotación para duplicar la producción de hidrocarburos, basada en la cesión a la iniciativa privada del proceso productivo, de transporte y comercialización de petróleo y sus derivados. Recordando que en el momento actual el Estado tiene a su cargo la explotación del 71% de los campos en producción², que serían trasladados a manos de empresas privadas, sin contemplar mecanismos adecuados y eficaces de control de cumplimiento de la normativa ambiental y, peor aún, sin garantías para el cumplimiento de obligaciones de reparación en caso de vulneración de derechos.

Al cumplirse los 30 días de publicación del decreto, el ministro de Energía y Recursos Naturales No Renovables, Juan Carlos Bermeo, anunció la circulación del informativo “Decreto 95 ¡A tiempo!”, en el que detalla el cumplimiento del 60% de las obligaciones contenidas en el decreto. En el mismo documento el Ministro afirmó que las acciones del MERNNR están encaminadas a cumplir con “un plan estructural encaminado a mejorar las condiciones contractuales con las empresas privadas, a fin de maximizar la confianza en el país, la cual se transforma en capitales de inversión, necesarios para la reactivación económica y social del Ecuador”.³ Entre las medidas necesarias están la entrega de los proyectos de ley de reforma a la Ley de Hidrocarburos, y de su Reglamento.

Este Decreto genera obligaciones claras para el Gobierno y a su vez consecuencias en los territorios donde se encuentra el petróleo, en su mayoría ubicados en las tierras ancestrales indígenas de la Amazonía. Para Diego Díaz, gerente de ENAP “sin ese documento, la industria no se estaría moviendo al ritmo actual”, y permitirá en el futuro “un entorno más favorable para la captación de inversiones, las cuales deberán ser multiplicadas por cuatro o cinco para lograr ese incremento”⁴. En efecto, a partir de la publicación del decreto se han iniciado una serie de acciones ministeriales que ponen en riesgo los derechos de los ecuatorianos.

I.I. INCREMENTO DE LA EXPLOTACIÓN DE PETRÓLEO Y DERECHOS EN RIESGO

La Coalición Petrolera Energética del Ecuador, un colectivo formado por ingenieros del sector, propuso al Gobierno del Presidente Lasso duplicar la producción actual diaria de 500.000 barriles de crudo, aproximadamente, a más de un millón de barriles

² Cazar Baquero, Diego. 01 de septiembre de 2021. Duplicar la producción petrolera, la controvertida apuesta del gobierno de Ecuador. <https://www.labarraespaciadora.com/featured/duplicar-la-produccion-petrolera-la-contradictoria-apuesta-del-gobierno-de-ecuador/>

³ MERNNR. agosto 2021. Decreto 95 ¡A tiempo! <https://www.recursosyenergia.gob.ec/wp-content/uploads/2021/08/Diagramacion-A-tiempo.pdf>

⁴ MERNNR. agosto 2021. Decreto 95 ¡A tiempo!

diarios, lo cual es recogido en el Decreto en análisis. Según las afirmaciones de la Coalición, actualmente se está produciendo apenas el 12% del petróleo⁵ que está en el subsuelo, lo que indica que se van a expandir los campos petroleros. Además, para que este plan pueda ser viable se requiere una inversión de aproximadamente USD 10.000 millones⁶ y que, a falta de liquidez por parte del Estado, la alternativa sería la de incentivar la inversión privada.

En este sentido, el ministro Bermeo informó que ya existieron reuniones con 35 representantes de empresas petroleras privadas y públicas para “conocer cuáles son los planes de acción que las empresas pondrán en marcha, para incrementar la producción petrolera del país”. En esa reunión los compromisos de las empresas fueron “realizar sus mejores esfuerzos para generar producción incremental y cumplir las metas necesarias para el desarrollo hidrocarburífero de la nación” y la extensión de contratos. Por su parte, la estrategia de Petroecuador es evitar la “declinación natural de los pozos” y hacer planes de inversión en los pozos existentes y el inicio de nuevas perforaciones en los diferentes campos. Según informa, para agosto la empresa pública ha avanzado en el 70% en el cumplimiento de las tareas asignadas.⁷

Por otro lado, el Presidente y la Coalición Petrolera Energética coinciden en que para cumplir la meta es esencial “reducir ineficiencias y costos en las áreas de industrialización, transporte y comercialización de hidrocarburos”. Esto se llevaría a cabo mediante un proceso de adecuación administrativa, para que los funcionarios públicos dediquen sus esfuerzos a agilizar los “meros trámites” que permitan duplicar la producción de petróleo, facilitando y flexibilizando los permisos y procesos necesarios para la actividad.

Otras estrategias que deberán implementarse, según Bladimir Cerón, presidente de la Coalición Petrolera, es la optimización de campos petroleros, la recuperación de pozos cerrados y el desarrollo del campo Ishpingo, el último del bloque 43-ITT⁸. Solo este campo, ubicado en Orellana, aumentaría la producción en 60.000 barriles diarios en el primer año.

⁵ Ecuador en vivo. 03 de agosto de 2021. La Coalición Petrolera Energética plantea producir un millón de barriles por año. Consultado en: <https://ecuadorenvivo.com/index.php/economia/item/131179-coalicion-petrolera-energetica-plantea-producir-un-millon-de-barriles-por-ano>

⁶ Primicias. Ecuador necesita de USD 10.000 millones para duplicar la producción petrolera. Consultado en: <https://www.primicias.ec/noticias/economia/guillermo-lasso-produccion-petrolera/>

⁷ MERNNR. agosto 2021. Decreto 95 ¡A tiempo!. Para ENAP el incremento de la producción se puede hacer mediante “en los pozos estamos identificando las optimizaciones a través de fracturamientos, gestión de reservorios, cambios de zona, producciones duales, producción conjunta de reservorios, estimulaciones, acidificaciones. Eventualmente se busca realizar reentries a ciertos pozos, y perforación agresiva de pozos horizontales. Algunas actividades dependen de esa negociación y otras simplemente dependen de una gestión de reservorio y de una gestión operativa permanente en los campos”

⁸ Ecuador en vivo. 03 de agosto de 2021. Coalición Petrolera Energética plantea producir un millón de barriles por año, <https://www.ecuadorenvivo.com/index.php/economia/item/131179-coalicion-petrolera-energetica-plantea-producir-un-millon-de-barriles-por-ano>

Esto quiere decir el avance en el cumplimiento de la disposición transitoria segunda, de acuerdo a la cual el MAATE en coordinación con el MERNR debe “revisar los procesos ambientales existentes del sector de hidrocarburos, que se encuentren pendientes de ser atendidos y sean considerados como prioritarios y establecerán un plan de acción inmediato, el que no podrá ser superior a un plazo de 90 días”. Implica, por tanto, que estas carteras de estado llevan desde el 07 de julio realizando acciones tendientes a abrir nuevos pozos, licitar nuevos bloques, e intensificar la producción en los ya existentes. Es decir, resulta que la actividad de los ministerios se está convirtiendo en oficinas de ágil tramitación legal de trámites para que se desarrollen los planes extractivistas, relegando su deber esencial y fundante, esto es, garantizar los derechos de los individuos, colectivos y naturaleza.

En la entrevista realizada a Bianca Bager⁹, la Viceministra de Ambiente, se deja entrever la preparación de normativa secundaria de regularización y control ambiental, y la participación de “sinergias público-privadas” con integración de academia y ciencia, sin contar con las comunidades de las zonas afectadas. Recordando que el Decreto 95 no cumplió con el mandato constitucional contenido en el artículo 57 numerales 7 y 17, que ordenan la realización de una consulta previa, libre e informada con las comunidades indígenas cuyos territorios y/o derechos pudieran verse afectados, antes de tomar cualquier medida administrativa que les pueda afectar; incluida, de forma específica, la obligación de consultar sobre todas las fases y negociaciones de las actividades extractivas; y en el mismo sentido, tampoco se está realizando está obligada consulta, piedra angular para la garantía de los derechos colectivos, respecto a los nuevos actos administrativos derivados del Decreto 95.

A criterio de analistas especializados, el grueso de las nuevas reservas que llevarán la producción del Ecuador a crecer del actual promedio de 500.000 barriles a superar la barrera de los 700.000 barriles provendrá de tres fuentes: el controversial ITT, también conocido como bloque 43; las arenas bituminosas de Pungarayacu, y los bloques del suroriente de la Amazonía¹⁰. Las tres áreas se caracterizan por tener crudos pesados y extrapesados que demandarán fuertes inversiones en exploración, tecnologías más complejas y más capital por barril producido, de hecho en años pasados ya se planificó, sin concretar, una inversión necesaria del Estado y las compañías privadas de unos \$ 21.000 millones para abrir la nueva frontera del petróleo, según cifras de la entonces Secretaría de Hidrocarburos (SHE). En la siguiente tabla se detalla las proyecciones de explotación nuevos campos y optimización de los ya existentes:

⁹ MERNNR. agosto 2021. Decreto 95 ¡A tiempo!

¹⁰ Escobar, María Teresa. La nueva frontera petrolera.

https://revistagestion.ec/sites/default/files/import/legacy_pdfs/235_005.pdf

Proyectos nuevos y por optimizar	Estimación 1er año	Estimación 2do año	Estimación 3er año	Estimación 4to año	Estimación 5to año
Optimización Campos Sacha, Shushufindi, Auca, Libertad, Eden, Yuturi	15000	15000	10000	10000	0
Optimización de Campos operados por Compañías privadas	10000	15000	0	0	0
Desarrollo Cuyabeno, Cofán, Farfan	10000	10000	15000	0	0
Desarrollo Ishpingo- Optimización Nor Oriente ITT	60000	60000	50000	0	0
Desarrollo Campos: Imuya y Paujali	10000	10000	15000	15000	0
Desarrollo Bloque 86, Sur Oriente	0	0	10000	10000	15000
Desarrollo Bloques del Sur Oriente 84, 85 y 87	0	0	10000	7000	0
Campo Pungarayacu*	0	0	0	6000	6000
Campos Pie de Monte, Mirador, Otros Bloques	0	0	0	15000	20000
Perforación en Pre-Cretácico	0	0	0	4000	4000
Recuperación Pozos Cerrados	5000	5000	10000	0	0
Proyecto Fracking Regional	0	0	0	10000	10000
Proyecto de Recuperación Secundaria y EOR en Campos Grandes	0	0	10000	10000	30000
Total Incremento Producción (BPPD)	110000	115000	130000	87000	85000
Total Producción Acumulada (BPPD)	110000	225000	355000	442000	527000

Tabla: Eduardo Cobos- Primicias Fuente: Coalición petrolera y energética, <https://www.primicias.ec/noticias/economia/guillermo-lasso-produccion-petrolera/>

Por otro lado, Alexandra Almeida, bioquímica farmacéutica y coordinadora del área de petróleo de Acción Ecológica, durante el Foro "Decreto 95: Petróleo o Amazonía"¹¹ afirmó que los campos señalados en la tabla anterior (Sacha, Shushufindi, Auca, Libertad, Eden, Yuturi) que actualmente son operados por la empresa EP Petroecuador, pretenden ser migrados a contratos de optimización con empresas privadas. Para el año 2012, el entonces presidente Rafael Correa anunció inversiones privadas por USD 1.685 millones e ingresos al país por USD 3.500 millones. Cinco años después la realidad fue desastrosa. Una publicación en la página Focus estimaba, en el año 2017, que estos contratos provocarán pérdidas al país por USD 216 millones, mientras los consorcios liderados por Sertecpet y Schlumberger tendrán ingresos por USD 7000 millones¹². Con ello demostraban la falacia que en el pasado ha supuesto la inversión privada como forma de incrementar la eficiencia de la explotación y el incremento de los ingresos del Estado por la actividad extractiva.

Respecto a lo que supondría el cumplimiento de las metas establecidas en el cuadro referido, destacamos algunas situaciones que ya están planificadas y anunciadas

¹¹ Acción Ecológica. Decreto 95: Petróleo o Amazonía.

<https://www.facebook.com/AccionEcologicaEc/videos/529142088186034>

¹² FocusEcuador. 04 de febrero de 2017. Festín petrolero de empresas amigas de Lenín Moreno y Jorge Glas. <https://medium.com/focus-news-ecuador/fest%C3%ADn-petrolero-de-empresas-amigas-de-lenin-moreno-y-jorge-glas-e449a0493682>

o se están evidenciando en varios bloques y zonas, teniendo en cuenta que gran parte de las zonas sobre las que se ampliará la explotación o se desarrollará por primera vez, son territorios ancestrales indígenas.

1. En el bloque 10 la empresa Pluspetrol aumentará la presión para perforar los pozos Moretecocha, Jimpikit y Oglán; Petrooriental estaría pretendiendo perforar nuevos pozos en los bloques 14 y 17 dentro del Parque Nacional Yasuní¹³, cerca al área de amortiguamiento de la zona intangible; en el Bloque 31, que se ubica dentro del Parque Nacional Yasuní, Petroecuador planifica implementar facilidades en los campos Apaika - Nenke y Apaika Sur 3D, es decir abrir nuevas plataformas, perforar nuevos pozos, entre ellos 15 reinyectores, una central de generación eléctrica y un sistema de calentamiento en el área de la Estación Central de Bombeo. Este bloque 31 tiene un potencial pico de 73.000 barriles, con reservas certificadas de 279 millones de barriles, según la consultora estadounidense Ryder Scott¹⁴.
2. Petroecuador informó que en el segundo semestre de este año realizará dos campañas de perforación en campos de producción del llamado eje ITT, sobre todo en las áreas de Tambococha e Ishpingo; y también en la zona de Sacha, en la provincia de Orellana.¹⁵ En el año anterior mientras la mayoría de población se encontraba confinada la actividad petrolera no cesaba y en zonas como el denominado Bloque 43 avanzaba presurosa con la construcción de una vía de 2,2 km que salía de la plataforma Tambococha B hacia las plataformas Tambococha C, Ishpingo A e Ishpingo B, que están aprobadas para explotación. El 18 de agosto de 2021 el Proyecto de Monitoreo de la Amazonía Andina (MAAP)¹⁶, reportó que la carretera se había expandido en otros 2 km y se encontraba a sólo 11.7 km de la Zona Intangible y a 1.3 km de su zona de amortiguamiento.
3. Dentro del proyecto Cuyabeno, Cofan y Farfan, en territorio Kofán de la provincia de Sucumbíos, se pretenden construir 3 nuevas plataformas

¹³ SWI, 23 de marzo de 2021. Petrolera de Ecuador planea perforar 13 pozos en 2 campos amazónicos. <https://www.swissinfo.ch/spa/ecuador-petr%C3%B3leo--correcci%C3%B3n- petrolera-de-ecuador-planea-en-2021-perforar-13-pozos-en-2-campos-amaz%C3%B3nicos/46473904>

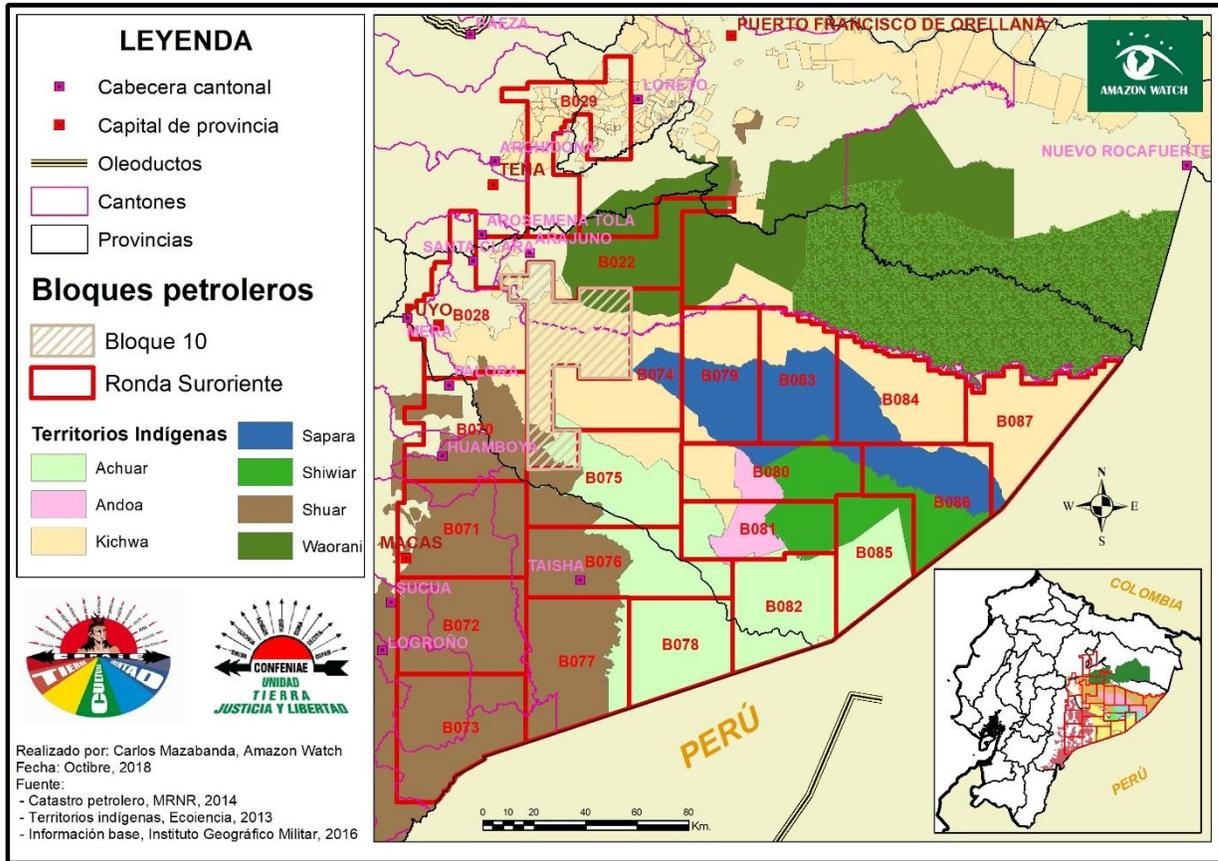
¹⁴ Escobar, María Teresa. La nueva frontera petrolera. Gestión N° 235, p. 24 https://revistagestion.ec/sites/default/files/import/legacy_pdfs/235_005.pdf

¹⁵ Petroecuador EC. 20 de junio de 2021. Once campañas de perforación se realizarán en los campos de Petroecuador durante el segundo semestre de 2021. <https://www.eppetroecuador.ec/?p=10830>

¹⁶ Amazon Conservation. 18 de agosto de 2021. Vía petrolera se extiende hacia la zona intangible (parque nacional Yasuní) https://maaproject.org/2021/zona_intangible/

Parahuaco Pad D, Parahuaco Pad E y Parahuaco Pad F. En cada plataforma pretenden perforar 10 pozos de desarrollo adicionales. Cada una de las plataformas tendrá 4 hectáreas, es decir, deforestarán 12 hectáreas de bosque. Se perforarían 30 nuevos pozos petroleros que se ubicarán dentro del territorio ancestral de la Comunidad Kofán Dureno. Para la construcción de vías de acceso y tendido de oleoductos deforestarán 24,26 hectáreas más. Está previsto afectar directamente al menos 36,26 hectáreas de la zona de reserva de la Comunidad Kofán Dureno. Por su parte, los campos Imuya y Paujil que están ubicados dentro de la zona intangible de la Reserva Cuyabeno, fueron perforados exploratoriamente a inicios de la década de los 90 y salieron negativos, sin embargo, el actual gobierno está considerando incorporarlos a la extracción lo cual está prohibido por el artículo 407 de la Constitución.

4. Los bloques 84, 85, 86 y 87 se encuentran en territorios Sapara, Shiwiar y Kichwa de Kawsak Sacha, ubicados en el centro de la Amazonía, salieron a licitación en la ronda sur oriente en el 2012 y ninguna empresa petrolera se interesó en ellos. Las nacionalidades han presentado una rotunda negativa a que sus territorios se destruyan con las actividades petroleras. A pesar de estas condiciones, el gobierno actual intentará insistir en la licitación de estos bloques a pesar de que no existen reservas rentables y a la resistencia de los pueblos. En la Ronda Suroriental, según el estudio de Carlos Mazabanda, “de los 35.308,7 kilómetros cuadrados que abarcan la RSO, 32.884 kilómetros cuadrados corresponden a los territorios indígenas de 7 nacionalidades: Kichwa, Waorani, Sapara, Shuar, Achuar, Shiwiar y Andoa”. Los 21 bloques petroleros están dispuestos en un 93% sobre territorios indígenas, mientras que las nacionalidades Achuar, Anda, Sapara y Shiwiar tienen afectado el 100% de sus territorios por estos bloques petroleros:



Mapa: Ronda Suroriental y Territorios Indígenas. Elaborado por Carlos Mazabanda.

- El denominado campo Pungarayacu, ubicado en el bloque 20, en la provincia de Napo, tiene petróleo extra pesado de unos 7°¹⁷ API, prácticamente breña. En el año 2011 el gobierno entregó este campo a la empresa canadiense Ivanhoe. En su momento la empresa propuso extraer el crudo calentándolo, a través de la inyección de vapor, pues se encuentra a poca profundidad, pero es tan pesado y viscoso que no fluye a través de ningún ducto¹⁸, finalmente debido a resistencia del Pueblo Kichwa de Rukullacta no pudo realizar los trabajos de exploración y salió del país en el 2014¹⁹. Ahora el gobierno actual intentará nuevamente entregarlo a una empresa privada para su explotación.

¹⁷ EL COMERCIO, 04 de febrero de 2014. Pungarayacu necesita nueva tecnología.

<https://www.elcomercio.com/actualidad/negocios/pungarayacu-necesita-nueva-tecnologia.html>

¹⁸ Escobar, María Teresa. La nueva frontera petrolera. Gestión N° 235

https://revistagestion.ec/sites/default/files/import/legacy_pdfs/235_005.pdf

¹⁹ EL COMERCIO, 25 de agosto de 2014. Petroamazonas finiquitará el contrato de la petrolera Ivanhoe en bloque 20, <https://www.elcomercio.com/actualidad/negocios/petroamazonas-finiquitara-contrato-ivanhoe-bloque20.html>

6. En julio de 2021, el Ministro Bermeo anunció nuevas rondas petroleras, entre ellas la Ronda Intracampos II, la Ronda Extremo Suroriente y la Ronda Intracampos III²⁰, que suponen, en el caso de las Rondas Intracampos la identificación y adjudicación de nuevos campos, ubicados entre campos ya en producción; lo cual supone mayor presión e impactos ambientales y sociales sobre las poblaciones campesinas e indígenas existentes en estas zonas.

Esto demuestra que el gobierno nacional, en lugar de aunar esfuerzos para cumplir con las sentencias nacionales e internacionales en las que se ha declarado al estado responsable de la vulneración del derecho a la consulta previa por su esencialidad para la vida y los derechos de los Pueblos y sus formas de vida, se mantienen y profundizan prácticas que no responden al principio de interculturalidad y políticas étnico diferenciadas, y antes más bien fomentan la impunidad y la sistematicidad en la vulneración de los derechos de los pueblos indígenas. Prácticas que si bien no son nuevas, -por ejemplo el Estado no ha sido capaz de cumplir integralmente la sentencia de la Corte IDH en el caso Sarayaku; ni tampoco ha cumplido la sentencia de la Corte Provincial de Pastaza que declaró la nulidad de la ronda de licitación petrolera en el bloque 22 por haber realizado una consulta de mala fe o la sentencia de la Corte Provincial de Sucumbios que decidió la reversión de 52 concesiones mineras por no haber realizado el obligado proceso de consulta-, si suponen una evidencia de parte del Estado de que la ampliación de las actividades extractivas se realizará a costa de mayor violación a sus derechos, mayores prácticas de engaño y chantaje, persecución y criminalización y un grave riesgo de exterminio físico y cultural.

I.2. INICIATIVA PRIVADA, REDUCCIÓN DEL ESTADO E IMPUNIDAD POR VULNERACIÓN DE DERECHOS

La segunda estrategia, y más agresiva contra los derechos, es la delegación a la iniciativa privada de los procesos de producción, transporte y comercialización del crudo y sus derivados. Para ello, se proponen profundas transformaciones en las políticas públicas y la normativa para “atraer” la inversión privada. Esto con el fin demagógico de garantizar la “seguridad jurídica” de las inversiones para que las empresas aseguren las tasas de ganancias, y el costo del riesgo futuro sea asumido mayoritariamente por el estado.

²⁰EL UNIVERSO, 29 de julio de 2021. Energía presenta portafolio de inversiones por \$ 9.800 millones para Monteverde, refinería de Esmeraldas y nuevas rondas petroleras <https://www.eluniverso.com/noticias/economia/portafolio-de-inversiones-de-9800-millones-presento-el-ministerio-de-energia-nota/>

En la siguiente tabla se observa que actualmente el 29% de los bloques están a cargo de las empresas privadas,²¹ por lo que el 71% que está a cargo del estado se pretende trasladar a la iniciativa privada.

A cargo	Nro. bloques	Porcentaje
Petroecuador EC	22	31%
MERNNR	28	40%
Empresas privadas	20	29%

El MERNNR se convierte en una agencia de promoción de la inversión extranjera mediante licitaciones internacionales, y la publicidad de procesos de delegación de los campos que opera la empresa pública Petroecuador a empresas privadas. Eso constituye una política pública agresiva de privatización. También las refinerías y los procesos de transporte, comercialización de petróleo y derivados buscan ser “delegados a la iniciativa privada”. A ello se suma la venta de las estaciones de servicio y la finalización de los contratos de distribución que tiene la empresa pública, para que lo hagan las empresas privadas.

Esta forma de posicionar la “delegación a la iniciativa privada” como una política regular vulnera la obligación constitucional prevista en el artículo 316 de la Constitución que ordena “el Estado podrá, de forma excepcional, delegar a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, el ejercicio de estas actividades, en los casos que establezca la ley”. Se incumple también lo establecido por la Corte Constitucional en la sentencia No. 42-10-IN/21 y acumulado en la que indica “que el carácter de la delegación a la iniciativa privada será excepcional, deberá autorizarse observando los parámetros o criterios que se exijan en la ley para determinar dicha excepcionalidad, considerando además las particularidades de cada sector estratégico” (párr. 81)²².

Se anuncia que se ha entregado el proyecto de reforma a la Ley de Hidrocarburos para “remunerar de manera justa y equilibrada las actividades”. Para el ministro Bermeo el proyecto está orientado a la regulación de la delegación a la iniciativa privada, y a regular las modalidades de contratación, los procesos de exploración para nuevos campos, cesión de derechos contractuales, exoneración de tributos al comercio exterior. Adicionalmente, informó que se prepara la expedición de un Reglamento para migrar los contratos de servicios por el de participación y regular

²¹ PLAN V: <https://www.planv.com.ec/historias/sociedad/duplicar-la-produccion-petrolera-la-controvertida-apuesta-del-gobierno-ecuador>

²² Véase CC, Sentencia 001-12-SIC-CC

los procesos de delegación privada. Es preocupante que se pretenda regular la “excepcionalidad” por reglamento emitido unilateralmente por el estado sin los controles democráticos que supone los debates en la asamblea nacional y la debida consulta previa a los “potenciales” afectados.²³

Con ese fin, la otra estrategia es volver a realizar “contratos de participación” que estuvieron vigentes en el auge neoliberal de finales del siglo XX. El objetivo de estos contratos es “reducir la exposición de los gastos a los riesgos financieros, geológicos y ambientales” (Art. 4, b), pero a partir de una lógica de especulación mediante la que los riesgos, inequitativamente, son asumidos por el Estado. Cuando el Decreto establece que los nuevos contratos deben tener una “escala de participación justa y equilibrada para las partes en función de los riesgos asumidos y beneficios obtenidos”, propone la vieja tradición del derecho civil en la cual los contratos están por encima de la Constitución, los derechos y el respeto a la soberanía nacional. Se deja un espacio arbitrario que no corresponde con la disposición constitucional prevista en el artículo 408 que ordena que “el Estado participará en los beneficios del aprovechamiento de estos recursos, en un monto que no será inferior a los de la empresa que los explota”

En ese sentido, la “cláusula de estabilidad económica” traslada el costo del riesgo al Estado y con ello los “factores exógenos” que alteran el proceso productivo son cargados en las cuentas fiscales como deudas del Estado con lo que se compromete la garantía de derechos sociales. Esto sin duda desconfigura el régimen de desarrollo y régimen de buen vivir previsto en la Constitución.

El estado pierde su participación en el proceso productivo, y se deja a las empresas privadas funcionar a partir de las obligaciones contenidas en contratos y no en la Constitución. Se cede soberanía nacional estableciendo que las controversias que se originen respecto de las obligaciones de los contratos, incluyendo aquellas “obligaciones claras y estrictas en temas ambientales y de comunidades”, deben ser resueltas por arbitraje internacional. Es el caso de la petrolera Chevron Texaco que se niega a cumplir una sentencia de jueces nacionales en la que se declaró la vulneración de derecho, y se cobija en tribunales de arbitraje internacionales que están garantizando su impunidad. Estos tribunales de arbitraje han sido calificados como parciales, y siempre sus laudos han resultado en sanciones para el Estado ecuatoriano a partir de una interpretación literal de los contratos suscritos con empresas trasnacionales, y no de forma holística y sistemática con las obligaciones constitucionales y convencionales que las empresas deberían cumplir.

Así, las “obligaciones claras y exigibles” para el medio ambiente y comunidades, suelen ser entendidas por el estado como una delegación a las empresas privadas en el cumplimiento de las obligaciones de garantizar servicios básicos. Preocupa que las empresas establezcan relaciones clientelares en los diversos espacios

²³ CC, Sentencia No. 3-15-IA/20 de 11 de noviembre de 2020.

comunitarios y con ello fomentan la división y desintegración poniendo en riesgo la integridad cultural de los pueblos indígenas.

En ese contexto, la renegociación de los contratos para que se pueda migrar de los contratos existentes hacia estos nuevos contratos, busca garantizar la tasa de ganancia para la empresa privada. De acuerdo a una noción maniquea de seguridad jurídica se propone que en los nuevos actos normativos y política pública “impida provocar la discrecionalidad y arbitrariedad de los funcionarios y administradores” con lo que se conculca y limita el deber que tienen los servidores públicos de respetar y hacer respetar los derechos y de aplicar directamente la Constitución y tratados internacionales de derechos humanos. Al mismo tiempo que se pretende implementar un régimen sancionador contra los funcionarios que no aceleren los procesos de permisos para la actividad hidrocarburífera.

I.3. FONDO DE SOSTENIBILIDAD PETROLERA, POBREZA Y EXCLUSIÓN

En el decreto se propone la creación de un “fondo de sostenibilidad petrolera” que estará destinado a programas de desnutrición infantil, en particular de las zonas de influencia de la actividad hidrocarburífera. Resulta este ofrecimiento una demagogia en términos materiales, toda vez que, durante casi 50 años de explotación petrolera en la Amazonía, no han mejorado las condiciones de vida de los pobladores de esta zona del país, ni mucho menos de las comunidades que se encuentran afectadas por los bloques petroleros.

Una lectura general de la ENEMDU²⁴ acumulada a 2018 demuestra que la Amazonía tiene los porcentajes más altos de pobreza y desigualdad que las demás regiones del país. El dato más abrumador es que la Amazonía tiene el 22% de pobreza extrema por ingresos, es decir, que son hogares que sobreviven con ingresos inferiores a 47²⁵ USD al mes. Así mismo, el coeficiente de Gini demuestra que la región amazónica tiene los índices más altos de desigualdad, y son el grupo poblacional con nivel más alto de pobreza multidimensional (58%), es decir, con falta de acceso a educación, salud; así como el porcentaje más alto de necesidades básicas insatisfechas (44,8%).

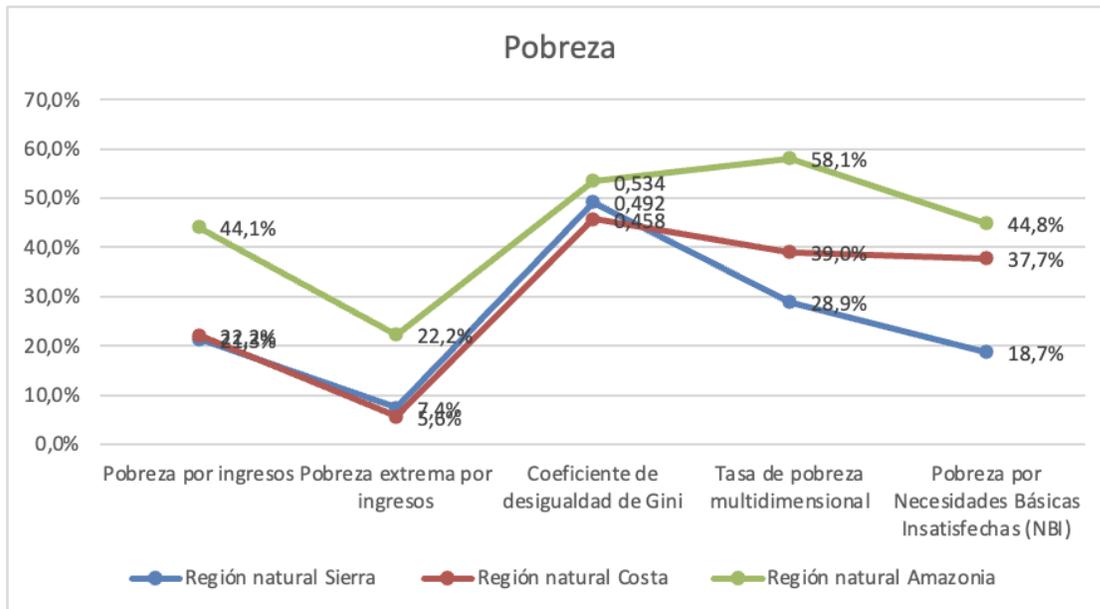
²⁴ INEC. Encuesta Nacional de empleo, desempleo y subempleo. Los datos de los últimos años no se encuentran desagregados por provincia.

²⁵ Según INEC, en junio de 2021 la línea de pobreza se ubica en US\$ 84,71 mensuales per cápita, mientras que la línea de pobreza extrema en US\$ 47,74 mensuales per cápita

Indicadores	Región natural							
	Sierra	Costa	Amazonía	Morona Santiago	Napo	Pastaza	Sucumbíos	Orellana
Pobreza por ingresos	21,3%	22,2%	44,1%	53,0%	51,6%	37,6%	41,9%	41,6%
Pobreza extrema por ingresos	7,4%	5,6%	22,2%	25,2%	32,7%	19,8%	18,4%	24,3%
Coefficiente de desigualdad de Gini	0,492	0,458	0,534	0,533	0,575	0,537	0,521	0,533
Tasa de pobreza multidimensional	28,9%	39,0%	58,1%	67,0%	61,5%	50,4%	52,2%	60,2%
Pobreza por Necesidades Básicas Insatisfechas (NBI)	18,7%	37,7%	44,8%	53,2%	42,5%	38,4%	51,7%	40,6%

Fuente: Encuesta de Empleo, Desempleo y Subempleo - ENEMDU Acumulada 2018. INEC

De los datos desagregados por las provincias que tienen una producción petrolera, se observa a Sucumbíos, Orellana y Napo con las tasas más altas de pobreza y desigualdad. Esto demuestra que las políticas de extractivismo no han servido para satisfacer los derechos y servicios básicos a las zonas de influencia. Más bien, las demandas judiciales y administrativas por acceso a servicios y violación de derechos son múltiples. El Estado no ha sido capaz de responder a las necesidades de la población amazónica.



Según estudios realizados en la salud de la población que vive en zonas de extracción petrolera, la desnutrición infantil es consecuencia de la contaminación de los ríos que mata a los peces y la contaminación de suelos y agua que impide los cultivos de alimentos, dejando a las familias sin fuente de proteínas. En los datos acumulados del INEC de 2018, en la encuesta de salud y nutrición se observa que la región amazónica tiene los índices más altos de desnutrición infantil. En 2018, en la Amazonía, por cada 100 niños/as menores de 5 años de edad se estima que 29 tienen desnutrición crónica, esto “se debe a un prolongado aporte insuficiente de nutrientes o enfermedades infecciosas recurrentes”. En algunas provincias de la Amazonía, ese índice puede ser superior como en Pastaza con 34%.

Desnutrición crónica menores de 5 años		Indicadores
Nacional		23,01
Región Natural	Sierra	25,75
	Costa	19,81
	Amazonía	29,58
	Insular	23,61
Provincia	Morona Santiago	34,03
	Napo	27,87
	Pastaza	34,21
	Zamora Chinchipe	24,51
	Sucumbios	26,87
	Orellana	29,87

Fuente: INEC. Encuesta Nacional de Salud y Nutrición - ENSANUT 2018

El modelo de desarrollo propuesto por Guillermo Lasso para las personas en las zonas de influencia de los proyectos extractivos, implica acentuar su marginación y olvido por parte de las instituciones estatales. A lo largo de los años, proyectos como ECORAE, Ecuador Estratégico, Plan Ecuador cuya finalidad teórica era el desarrollo de la amazonía, y cuyas inversiones no fueron adoptadas con visión intercultural y una participación real de los afectados, han fracasado sin efectos

concretos en la mejora de la vida de las personas como lo demuestran las cifras estadísticas oficiales citadas. En cambio, se ha perennizado un modelo clientelar basado en acuerdos con las empresas petroleras para cubrir servicios básicos, que son obligaciones que el estado se ha negado a cumplir, chantajeando de esta forma a las comunidades que reciben o acceden a derechos bajo la condición de permitir la actividad petrolera, a cualquier costo.

Adicionalmente, el fondo que se pretende crear será administrado por un Comité Técnico entre los que se incluyen “tres independientes” que no serán funcionarios o servidores públicos susceptibles de ser responsabilizados por el mal uso de fondos públicos. Se vuelve a desnaturalizar la administración pública y se excluye a los administradores de ese fondo de las obligaciones que les corresponde cumplir como funcionarios públicos.

A ello se suma la irresponsabilidad de las empresas, tanto privadas como públicas, para no cumplir con protocolos para prevenir, mitigar y reparar la vulneración de derechos y daños ambientales resultado de las actividades extractivas, incluyendo los derrames. Esto es de preocupación toda vez que los discursos de las entidades ministeriales respecto a los múltiples y recurrentes derrames es que han sido causados por fuerza mayor o evento fortuito. Con esta interpretación, las empresas y el estado se auto justifican para negarse a la reparación de los daños ambientales. Por ejemplo, desde 1994 a junio de 2002 se habían producido 779 derrames de petróleo en un promedio de 92 anuales y 8 mensuales²⁶; en 2013 se reportaba que existía un derrame de petróleo por semana²⁷, y para el 2015 al 2020 han existido 899 derrames de petróleo, calculando la incidencia en dos derrames semanales²⁸.

Las empresas públicas y privadas no respetan las medidas de precaución y prevención, y justifican los derrames no como causas de sus negligencias sino por casos fortuitos o fuerza mayor que las exime de responsabilidad de restaurar a la naturaleza y reparar a las comunidades. Esto a pesar de que la mayoría de ello podían ser prevenidos. Según un estudio entre los derrames ocurridos entre 2000 a 2010 solamente el 1,5% fueron por desastre natural, y los demás por corrosión, atentados y fallas mecánicas²⁹, es decir, por cuestiones que pudieron ser evitadas.

En abril de 2020 ocurrió un derrame de gran proporción de aproximadamente 15 mil barriles en el Río Coca. Se propusieron acciones constitucionales para exigir que las empresas y el Estado cumplan con sus deberes de precaución, restauración de los daños ambientales y reparación a las comunidades afectadas. Las entidades

²⁶ Vogliano, Soledad. 2009. Conflictos socioecológicos. Proyecto cultura y ambiente.

https://www.fuhem.es/media/ecosocial/image/culturambiente/fichas/ECUADOR_combustibles_n22.pdf

²⁷ BBC News. 10 de junio de 2013. ¿Por qué hay un derrame petrolero por semana en Ecuador?

https://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/06/130610_ciencia_ecuador_derrame_rio_limpieza_ig

²⁸ PLAN V. 01 de septiembre de 2021. Duplicar la producción petrolera, la controvertida apuesta del gobierno de Ecuador. <https://www.planv.com.ec/historias/sociedad/duplicar-la-produccion-petrolera-la-controvertida-apuesta-del-gobierno-ecuador>

²⁹ BBC News. 10 de junio de 2013. ¿Por qué hay un derrame petrolero por semana en Ecuador?

ministeriales alegaron que no están obligados a ello por ser “casos fortuitos” y pretenden dejar en la impunidad ese acto ilícito de contaminación y atentado contra la vida de las comunidades de la zona de influencia de los oleoductos. Los casos actualmente se encuentran en conocimiento de la Corte Constitucional esperando que los jueces constitucionales puedan establecer estándares de obligatorio cumplimiento en materia de daños ambientales en contextos de explotación de hidrocarburos³⁰.

Lo anterior demuestra que las intenciones de duplicar la explotación petrolera y delegar la explotación a la iniciativa privada se pretende realizar vulnerando los derechos de los pueblos y nacionalidades indígenas que habitan en la Amazonía, quienes han experimentado de forma recurrente la vulneración de sus derechos en todos los años que llevan operando las empresas petroleras. El gobierno de Guillermo Lasso no respetó el derecho a la consulta previa, y su plan de política petrolera es un riesgo inminente que causará daños irreparables en la vida de las comunidades de la zona de influencia de los bloques petroleros, por lo que el Decreto 95 debe ser declarado inconstitucional.

³⁰ Para la acción extraordinaria de protección. Causa 1489-21-EP:

<https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaCausa.aspx?numcausa=1489-21-EP>

Para selección. Causa 974-21-EP. <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaCausa.aspx?numcausa=974-21-JP>

2. PLAN DE ACCIÓN INMEDIATO PARA EL SECTOR MINERO

El Decreto 151 es un instrumento de política pública que viabiliza el “Plan Nacional de Desarrollo del sector minero 2020-2030”³¹ cuyo objetivo es la profundización del extractivismo minero en Ecuador. Según la información de ese plan, se prevé una afectación para 2030 del 72% del territorio nacional que será intervenido como parte de la búsqueda de recursos minerales³²:

Gráfico 72: Indicador del porcentaje del territorio nacional evaluado.

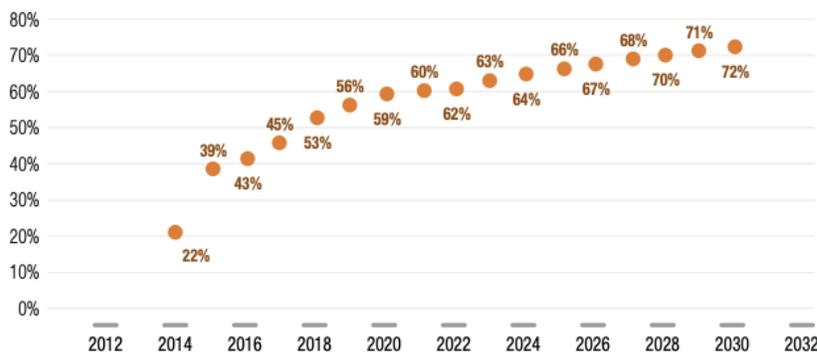


Figura1: Indicador del porcentaje del territorio nacional evaluado en cuanto a la disponibilidad de recursos minerales en áreas no exploradas a escala 1: 50 000 - 1:100 000.

Fuente: Instituto de Investigación Geológico y Energético.

2.1. EL PRIVILEGIO PARA LAS INVERSIONES DEL CAPITAL PRIVADO Y EL PERJUICIO PARA LOS DERECHOS.

La política pública sobre minería busca la promoción de la inversión nacional y extranjera, para aumentar las exportaciones de productos mineros al costo de vulnerar los derechos territoriales de miles de personas, comunidades y los derechos de la naturaleza. Las directrices del Decreto 151 buscan posicionar una concepción sesgada de seguridad jurídica para proteger los “derechos preexistentes como son los contratos” que están sometidos a las normas del derecho privado. Pierde de vista la obligación de respeto y garantía de los derechos colectivos, económicos, sociales y culturales establecidos en la Constitución.

³¹ MERNNR. Plan Nacional de Desarrollo del Sector Minero 2020-2030.

<https://www.recursosyenergia.gob.ec/wp-content/uploads/2020/10/Plan-Nacional-de-Desarrollo-del-Sector-Minero-2020-2030.pdf>

³² MERNNR. Plan Nacional de Desarrollo del Sector Minero 2020-2030, p. 194

En ese contexto, las instituciones del estado se ponen al servicio de las empresas para garantizar la titularidad de los derechos mineros a cualquier costa. Se olvida que la Constitución propone como un deber primordial del estado “garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales”. A las carteras de estado, MAATE y MERNNR, se las obliga a, en los procesos administrativos de concesión de derechos mineros, privilegiar los derechos de concesión minera antes que a derechos constitucionales como la consulta previa y las garantías territoriales de los pueblos indígenas.

La búsqueda de concesión a la empresa privada se propone como la regla y no como la excepción como está determinado en el artículo 316 de la Constitución. Para ello, la Empresa Nacional Minera, ENAMI, está encargada de hacer que el capital privado participe en los proyectos a su cargo (Art. 4). Según el Plan de Acción Minera, la empresa pública tiene a su cargo los siguientes proyectos en exploración inicial y exploración avanzada, que serán entregados a la empresa privada sin cumplir con las obligaciones de garantía de los derechos de consulta previa y precaución.

Proyecto	Provincia	Concesiones	Hectáreas
<i>La Bonita</i>	Sucumbíos	Tres	13.590
<i>Llurimagua</i>	Imbabura	Una	4.829
<i>Pacto</i>	Pichincha	Dos	4.645
<i>Sigchos</i>	Cotopaxi	Tres	10.850
<i>La Tola Norte</i>	Esmeraldas	Una	4.683
<i>Unacota</i>	Cotopaxi	Una	2.747
<i>La Tronera</i>	Tungurahua	Una	566
<i>Isimanchi</i>	Zamora Chinchipe	Una	255
<i>Nanguipa</i>	Zamora Chinchipe	Dos	5.066
<i>Campanillas</i>	Zamora Chinchipe	Dos	633
<i>Muyuyacu</i>	Ponce Enríquez	Una	1.171
<i>Río Negro Río Tenguel</i>	Guayas	Dos	208
<i>Espejo</i>	Carchi	Cuatro	19.470
<i>Playa Rica</i>	Imbabura	Tres	12.800
<i>Río Magdalena</i>	Imbabura	Dos	9.909
<i>Mompiche</i>	Esmeraldas	Una	1.510

Fuente: MERNNR. 2020. Plan Nacional de Desarrollo Minero 2030, p. 189

El MERNNR se convierte en una entidad de promoción de la minería tanto a nivel internacional para obtener inversiones del capital privado, como a nivel interno para promover la minería. En el artículo 4 se ordena es esta cartera de estado “difundir las condiciones en las que la minería legal y responsable debe desarrollarse en el país”, entre otras cosas, sobre los aparentes beneficios a las comunidades, los tributos que provienen de la minería, capacitaciones con actores directos, y la política pública en materia de minería.

Según el propio Plan Nacional de Desarrollo Minero, existe “la concentración de concesiones mineras en territorios con menores niveles de desarrollo y con una mayor probabilidad de carencias en cuanto a servicios básicos y bienes públicos”³³. Para el Ministerio esa relación entre concesiones mineras y territorios vulnerables no es negativa, sino que sirve para que se establezcan líneas de acción dentro de los modelos de gestión de las empresas. Es decir, se pretende obligar a las comunidades de las zonas de influencia a aceptar el ingreso de empresas mineras so pretexto de garantizarles derechos que por obligación les corresponde a las instituciones del Estado.

Preocupa que estos actos de publicidad de las actividades mineras no respetan los procesos organizativos de las comunidades ubicadas en las zonas de influencia, y que han sido utilizados por las empresas y agentes estatales como vehículos para generar conflictos y divisiones orientadas a lograr la aceptación de las actividades mineras en los territorios. Incluso se prevé que los conflictos que se generen se resolverán mediante “negociaciones directas y asistidas”. No se pondera los resultados de las consultas populares que se han llevado a cabo en los últimos años y que han determinado una negativa a la minería en el territorio.³⁴

Esto implica un modelo de gobierno que atenta contra el rol mismo de los servidores públicos. Se determinan sanciones para aquellos que atenten contra los contenidos de los contratos de concesión minera, contra aquellos que no agilicen los procesos de concesión. Ello evidencia que el rol del funcionario público para el gobierno nacional es viabilizar la minería a como dé lugar. Se olvida el rol del funcionario público como garante de los derechos ciudadano, y la obligación constitucional de aplicar directamente la Constitución y tratados internacionales de derechos humanos con el fin de garantizar y respetar los derechos.

Adicionalmente, se propone la creación de un “Consejo Consultivo Minero Público-Privado” que desnaturaliza la función pública. Ellos serán los encargados de elaborar la política pública y de asesorar, pero no serán personas que se sometan a la vigilancia y contraloría pública.

2.2.DERECHOS COLECTIVOS EN RIESGO Y FALTA DE SEGURIDAD JURÍDICA

El MERNNR está encargado de “impulsar y promover la generación de normativa sobre procesos de consulta previa, libre e informada a los pueblos y nacionalidades indígenas para los casos en que las decisiones o autorizaciones gubernamentales puedan influir en sus territorios”. Esta directriz resulta incompatible con los estándares que ordenan que la consulta debe ser previa y vulnera el principio de

³³ MERNNR. Plan Nacional de Desarrollo del Sector Minero 2020-2030, p. 66

³⁴ Véase los casos de consulta de 2018; consulta del cantón Girón y Cuenca en la provincia de Azuay en 2019 y 2021 respectivamente;

reserva de ley establecido en la Sentencia 001-10-SIN-CC en la que se ordenó la construcción de una ley sobre consulta previa de acuerdo a estándares internacionales.

Primero, la Corte Constitucional ha sido enfática en determinar que cualquier acto legislativo o administrativo debe ser consultado de forma previa. Ello está garantizado en el artículo 57.17 de la Constitución. Por lo que, tanto el propio decreto como el plan debieron haber sido consultados y diseñados en amplios procesos de participación con perspectiva intercultural en los que efectivamente se escuche a las comunidades.

(...) el derecho a ser consultados antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos, no se limita a la adopción de medidas expedidas por el órgano legislativo sino, de manera general, a medidas normativas y administrativas. No existe en el texto constitucional limitación alguna para considerar que este derecho no resulte aplicable a la expedición de otros actos normativos expedidos por parte de cualquier órgano con potestad normativa o administrativa. Por el contrario, en aplicación directa del Convenio No. 169 de la OIT, procede la consulta prelegislativa previo a la emisión de toda medida legislativa o administrativa que tenga la potencialidad de afectar derechos colectivos, los cuales se encuentran taxativamente enumerados en la Constitución ecuatoriana y en los instrumentos internacionales aplicables (CC, Sentencia 20-12-IN/20, párr. 92)³⁵

En efecto, la “potencialidad de afectar derechos colectivos” se encuentra evidenciado tanto en el Plan Nacional de Desarrollo del Sector Minero como en el Decreto 151. Esto debido a que ha significado obligaciones concretas, claras y exigibles para los ministerios encaminadas a la expansión de la frontera extractiva y a la delegación a la iniciativa privada. Por tanto, debían haberse consultado antes de la emisión del decreto y en los sucesivos actos que se encuentran realizando los ministerios para su aplicación. Así lo ha definido también la Corte IDH en los diversos casos en los que se ha realizado interpretaciones sobre el alcance de la consulta previa, que debe realizarse desde los momentos previos de planificación de los planes y programas que tengan la potencialidad de afectación de sus derechos³⁶. Adicionalmente, ha determinado que cuando se trata de “planes de desarrollo o de inversión a gran escala (...) el Estado tiene la obligación, no sólo de consultar (...) sino también debe tener el consentimiento libre, informado y previo (...) según sus costumbre y tradiciones”³⁷

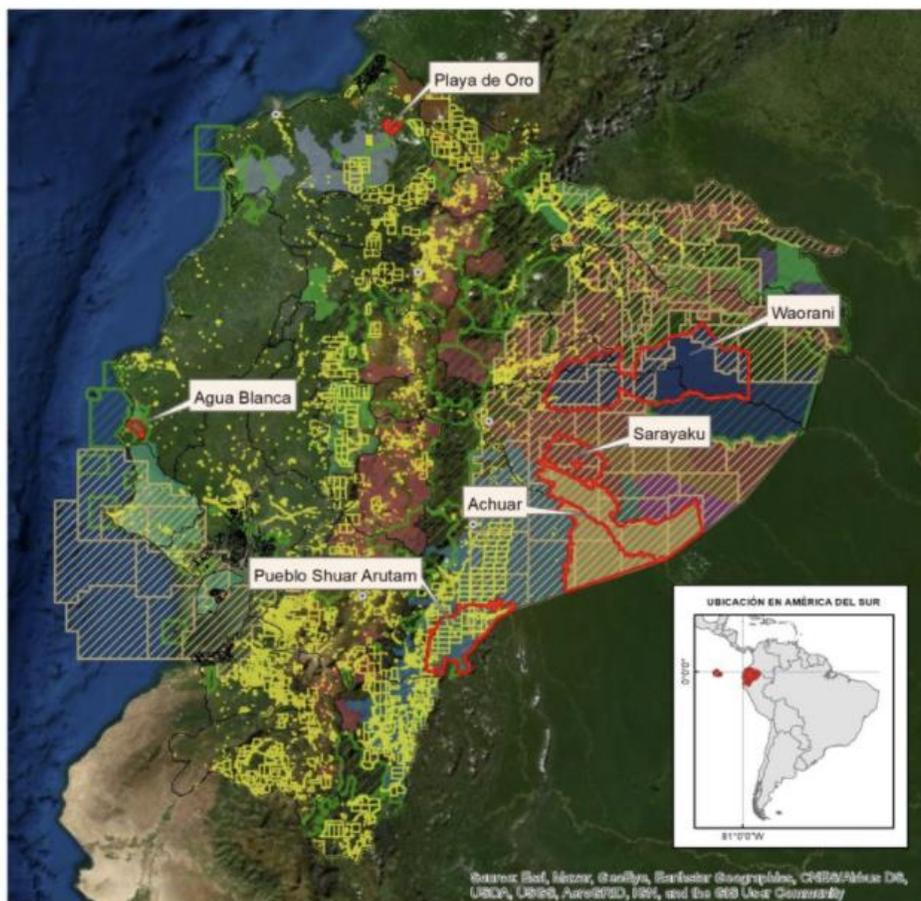
³⁵ Sentencia 20-12-IN/20 del 01 de julio de 2020 en el que declaró la inconstitucionalidad del Acuerdo Ministerial No. 80 del Ministerio de Ambiente, por la vulneración del derecho a la consulta prelegislativa.

³⁶ Corte IDH. Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 11: pueblos indígenas y tribales. <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo11.pdf>

³⁷ Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007, párr. 134.

En el siguiente mapa que se encuentra dentro del estudio realizado por Paola Maldonado, Jaime Robles, Verónica Potes, se establece que en los 15 años se lleva consolidando un modelo extractivista al punto que “aproximadamente el 37,5 % del territorio nacional continental y más del 60 % de los territorios de pueblos y nacionalidades están concesionados a actividades de minería y petróleo (...) por poner un ejemplo, las concesiones mineras pasaron de representar el 0,04 % del territorio en 2004 al 9,5 % en 2019”³⁸.

TERRITORIOS DE PUEBLOS Y NACIONALIDADES, TERRITORIOS DE VIDA, ÁREAS PROTEGIDAS Y CONCESIONES PETROLERAS Y MINERAS EN EL ECUADOR CONTINENTAL



Fuente: Aldea. 2021. Territorios de Pueblos y Nacionalidades Indígenas, afroecuatorianas y montubias y su traslape con concesiones mineras y petroleras en el Ecuador continental.

³⁸ Paola Maldonado, Jaime Robles, Verónica Potes. 2021. Ecuador. Un análisis sobre los territorios de vida. ALDEA. <https://report.territoriesoflife.org/es/analisis-regional-y-nacional/ecuador/>

En ese sentido, el gobierno central pretende acelerar los procesos de concesión de derechos mineros, sin cumplir sus obligaciones nacionales e internacionales, habiendo demostrado en el pasado esa falta de voluntad, que hoy aún es más evidente. Entre otras no ha cumplido integralmente las sentencias de Corte Constitucional y Cortes Provinciales que han declarado al Estado ecuatoriano y sus instituciones ministeriales como responsables por la falta de consulta o por haber realizado consultas de mala fe y no de forma culturalmente apropiada.

Así, en la sentencia 001-10-SIN-CC³⁹ de 18 de julio de 2010, se declaró que en la elaboración de la Ley de Minería “los procesos de participación efectuados, éstos fueron llevados de forma inadecuada y no propicia (...) resultan ser contrarios al principio de buena fe”. En particular, consideró que las disposiciones tenían la potencialidad de vulnerar los derechos individuales, colectivos y de la naturaleza. Por ejemplo, allí se establece que el artículo 26, que pretende sea regulado mediante acuerdo interministerial, no garantiza los derechos colectivos por el amplio margen de discrecionalidad y generalidad.

Tampoco el ejecutivo ha cumplido disposiciones judiciales, como la de la Corte Provincial de Sucumbíos que dispuso en el año 2018 la reversión de 52 concesiones mineras entregadas o en trámite por no haberse realizado la consulta previa al pueblo indígena Cofan de Sinangoe, al cual el desarrollo minero afectaría en sus derechos. Frente a esta decisión el Ministerio de Energía, se ha negado a revertir estas concesiones.

A pesar de ello, existe la disposición expresa para el MERNNR y a la Agencia de Regulación de Energía y Recursos Naturales No Renovables para que presenten el informe de los derechos mineros (gran minería, mediana minería, pequeña minería y minería artesanal) que hayan sido otorgados y estén vigentes. Y establecer un modelo de gestión para atraer las inversiones del capital privado hacia ellas. Luego se propone establecer un plan de formalización de la minería artesanal que implica extender las concesiones mineras en los territorios, lo cual genera un alto riesgo y favorece la migración e incursiones arbitrarias en los territorios indígenas.

Adicionalmente, en un plazo de 3 meses deben modificar el “Instructivo de Otorgamiento de Concesiones Mineras de Minerales Metálicas” para “el otorgamiento de concesiones mineras metálicas y áreas caducadas o que hayan sido devueltas o revertidas al Estado, con el objetivo de establecer condiciones que garanticen el trato justo y equitativo para la participación de actores nacionales e internacionales en el sector minero” (Art. 13). Esta disposición supondría incluso no respetar las decisiones de jueces constitucionales que declararon nulas concesiones mineras, y abre la puerta al inicio de nuevos procesos inconsultos e inviables. En particular, para el caso de Sinangoe, existe el riesgo de que esas concesiones que fueron revertidas al Estado, vuelvan a ubicarse en el catastro minero y la posibilidad de que puedan ser nuevamente entregadas.

³⁹ Sentencia 001-10-SIN-CC, de 18 de julio de 2010, (Casos acumulados 0008-09-IN y 0011-09-IN)

En las proyecciones realizadas por el MERNNR se observa, en el caso de la pequeña minería, los incrementos del número de concesiones otorgadas conforme avanzan los años. Esto implica afectación a nuevos territorios y la intención es incumplir obligaciones de garantía de consulta previa, consulta ambiental, principio de precaución en relación a la naturaleza.

Tabla 22. Nuevas concesiones de pequeña minería otorgadas por año.

Año	Escenario Pesimista	Escenario Tendencial	Escenario Optimista
2020	-	-	-
2021	72	182	291
2022	100	184	268
2023	129	241	352
2024	157	297	436
2025	185	353	520
2026	213	409	604
2027	241	465	688
2028	269	521	772
2029	297	577	856
2030	326	633	940

Elaboración: DITAM - SMAPM

Fuente: Sistema de Gestión Minera / mayo 2020

A ello se suma la obligación transitoria de “agilizar la ejecución de proyectos mineros estratégicos y de segunda generación” incluyendo los que se encuentran en fase de exploración. Ello unido a la disposición de revisión de los “procesos de otorgamiento de permisos, autorizaciones, registros, auditorías, licencias y demás actos administrativos relacionados con el sector minero, que se encuentren en trámite y pendientes de ser atendidos y dispondrán que se tomen las acciones pertinentes para que estos procesos sean considerados como prioritarios, además implementaran un plan de acción inmediato para garantizar el despacho de los proceso pendientes en un tiempo que no podrá ser superior a un plazo de tres meses” (Disposición Transitoria Segunda) El gobierno nacional no mide los niveles altos de conflictividad social originados por esos procesos e incrementan el riesgo de violencia en los territorios. Además, permitirían, como ha ocurrido anteriormente, que las empresas ejerzan actos de violencia para lograr ingresar en los territorios con el apoyo de la fuerza pública, o el aumento de los procesos de criminalización de dirigentes indígenas y defensores de derechos humanos; supuestamente amparados en sus derechos empresariales y con el aval del gobierno.

2.3. AGUA DE LIBRE USO PARA ACTIVIDADES MINERAS

El Decreto 151 ordena al MAATE que “atienda de manera oportuna” los actos administrativos previos (Art. 26 Ley de Minería) y permisos ambientales y de agua, y “no interferir en los compromisos de inversión planificados por parte de los titulares mineros”. Esto significa que se pone las fuentes hídricas al servicio de la actividad minera, y se condiciona a una “legalidad estratégica” cuyo fin es el cumplimiento de normas y reglamentos para facilitar el extractivismo y no para controlarlo con el fin de garantizar el derecho al agua y el orden de prelación establecido en el artículo 318 de la Constitución y desarrollado en la Ley de Recursos Hídricos.

No se toma en cuenta que la Corte Constitucional en la Sentencia No. 32-17-IN/21⁴⁰ declaró la inconstitucionalidad del Reglamento Ambiental de Actividades Mineras “cuerpo normativo que contiene las normas y guías técnicas que regulan la gestión ambiental de las actividades mineras en sus fases”, debido a la afectación, en primer lugar, al principio de reserva de ley, porque se regulan acciones que afectan derechos constitucionales mediante un reglamento y no por ley orgánica.

(...) a criterio de esta Corte, la posibilidad de desviar el curso natural de un cuerpo hídrico para el desarrollo de actividades mineras u otras actividades reguladas, al incidir de manera directa en derechos constitucionales, debe estar consagrada en una ley orgánica, así como los procedimientos y estándares aplicables a las autorizaciones y permisos que se expidan para el efecto (párr. 62)

Adicionalmente, estableció las condiciones en las que el Ministerio de Ambiente y Agua debe adoptar los permisos y autorizaciones, que deberán, en virtud de lo anterior, desarrollarse mediante una ley orgánica, principalmente por la afectación a los derechos de la naturaleza. Además de establecer que deben mirarse de forma específica las afectaciones de cada caudal, y estableció que la obligación del ministerio no es, como lo propone el Decreto 151, no interferir sino volverse en el garante de los derechos:

(...) las autorizaciones o permisos no constituyan un mero trámite de carácter administrativo, sino que permitan garantizar el principio de prevención; velar por el respeto integral de la naturaleza y la regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos; prevenir impactos ambientales graves o permanentes; asegurar la existencia de mecanismos eficaces de restauración; y eliminar o mitigar potenciales consecuencias ambientales nocivas. (párr 94).

En la disposición transitoria tercera se ordena hacer un acuerdo ministerial para el “otorgamiento eficiente y oportuno de permisos ambientales y de agua, que cumplan con absoluta rigurosidad con la normativa ambiental y de agua, en el que se optimicen los tiempos para su emisión y se prioricen los controles expost”

⁴⁰ Sentencia No. 32-17-IN/21 del 09 de junio de 2021

(Disposición Transitoria Tercera). Está priorización de los controles después de que se otorgan los permisos es una amenaza grave con los derechos, a la consulta previa y los derechos de la naturaleza.

Asimismo, en la disposición transitoria cuarta proponen un acuerdo interministerial para el otorgamiento de los actos administrativos previos previstos en el artículo 26 de la Ley de Minería, para los casos de “afectación del recurso hídrico y sobre el orden de prelación de acceso al agua”. Esto implica la intención concreta de expandir la actividad extractiva en todos los territorios incluyendo las cuencas hídricas. Como se pretende hacerlo mediante “acuerdo interministerial” se evade los controles democráticos y se pretende imponer una agenda extractiva completamente inconstitucional.

REFLEXIONES FINALES

La política pública sobre extractivismo de Guillermo Lasso tiene un objetivo concreto que es garantizar la tasa de ganancia del capital privado, mediante un extractivismo intensivo e inconstitucional. Se proponen modificaciones a las políticas públicas y a la normativa para adecuar la administración pública para ponerla al servicio de las empresas extractivas tanto de petróleo como minería. No se respeta la obligación constitucional de usar la delegación privada como excepcionalidad, promoviendo prácticas empresariales de vulneración de derechos que quedarán impunes.

Ello implica riesgos y amenazas graves para las poblaciones históricamente vulnerables, para cancelar sus procesos de resistencia e ingresar en los territorios vulnerando sus derechos. La obligación concreta de revisar los procesos de permisos y concesiones que han sido declaradas nulas o revertidas al estado pone en riesgo la seguridad jurídica y la ejecución de sentencias judiciales nacionales e internacionales en las que se ha declarado la vulneración de derechos colectivos y de la naturaleza.

Las obligaciones contenidas en los decretos 95 y 151 son abiertamente inconstitucionales porque desmantelan el Estado Constitucional de Derechos, y deberían suspenderse y expulsarse del ordenamiento jurídico para evitar y prevenir que se vulneren derechos. Principalmente porque se vulnera el derecho a la consulta y consentimiento previo, libre e informado, y las garantías territoriales que tienen los pueblos indígenas.