

Obligatoriedad de la consulta prelegislativa (Art. 57.17 de la Constitución) por parte de todas las autoridades públicas con potestad normativa o administrativa

*Por: Byron Villagómez Moncayo,
Rubén Calle Idrovo y Valeria Garrido Salas*

Introducción:

La Corte Constitucional (en adelante, la CCE o la Corte) emitió el 1 de julio de 2020 la sentencia 20-12-IN/20, por medio de la cual resolvió una acción pública de inconstitucionalidad planteada en contra del Acuerdo Ministerial No. 80 del Ministerio del Ambiente; y declaró que dicha disposición es inconstitucional por el fondo y por la forma, por vulnerar el derecho de las comunidades indígenas a: i) ser consultadas antes de la adopción de una medida legislativa que puede afectar cualquiera de sus derechos (Art. 57.17); ii) limitar las actividades militares en sus territorios (Art 57.20); y, iii) mantener la posesión de sus tierras ancestrales (Art. 57.5). La CCE determinó que esta declaración de inconstitucionalidad tenga efectos diferidos, a fin de que el Ministerio del Ambiente emita un nuevo Acuerdo que cumpla con los requisitos establecidos en la sentencia en referencia.

En el fallo en cuestión, la Corte resolvió una serie de aspectos relacionados con la consulta previa, los derechos colectivos, derechos de la naturaleza, la seguridad nacional, el bloque de constitucionalidad, entre otros. Se trata de una sentencia que proyecta una gran repercusión y que ha sentado un hito importante en la jurisprudencia constitucional. La actualidad y complejidad de los temas abordados queda evidenciada por el hecho de haberse emitido dos votos salvados y un voto concurrente, en los cuales se formularon también interesantes criterios que permiten discernir precisamente la alta significancia e impacto del dictamen.

El presente artículo se centra específicamente en la nueva regla jurisprudencial establecida por la CCE en torno a la aplicabilidad de la consulta prelegislativa regulada en el Art. 57.17 de la Constitución (en adelante, CRE), no sólo a las leyes

emitidas por la Asamblea Nacional, sino también a todo tipo de medida normativa o administrativa. Para el efecto, en primer lugar se examinará sucintamente la regla jurisprudencial anterior y los fallos previos relevantes; seguidamente se analizará el nuevo criterio fijado por la Corte, considerando la relevancia del bloque de constitucionalidad y las normas pertinentes de los instrumentos internacionales aplicables, y teniendo en cuenta lo señalado por la doctrina especializada.

La regla jurisprudencial anterior:

La Corte ya tuvo oportunidad anteriormente de analizar la consulta prelegislativa y formular algunas reglas jurisprudenciales pertinentes. Primeramente se destaca la sentencia 001-10-SIN-CC de 18 de marzo de 2010, por medio de la cual la CCE reconoció a la consulta prelegislativa, contemplada en el Art. 57.17 de la CRE, como *“un requisito previo sine qua non que condiciona la constitucionalidad de cualquier medida de índole legislativa que pudiera afectar cualquiera de los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades del Ecuador”*¹ (énfasis

añadido). De esta manera, se concibió a la consulta prelegislativa como un auténtico derecho constitucional colectivo, y no como un elemento meramente formal. Asimismo, la Corte estableció tres requisitos fundamentales que la Asamblea Nacional, como órgano responsable de ejecutar la consulta, debía cumplir:

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.²

Además, en dicha sentencia la Corte determinó que la consulta prelegislativa debía desarrollarse en cuatro fases: (1) de preparación, (2) de convocatoria pública, (3) de registro, información y ejecución, y (4) de análisis de resultados y cierre

¹ CCE, Sentencia 001-10-SIN-CC, 18 de marzo de 2010, 31.

² *Ibid.*, 39.

del proceso³. Sin embargo, en lo que corresponde a la materia principal de este artículo, en ese fallo la CCE resolvió que la consulta prelegislativa era exclusiva para actos concernientes al órgano legislativo; en consecuencia, reconoció a la Asamblea Nacional como el único órgano con potestad normativa para fungir como sujeto consultante conforme al antes aludido Art. 57.17 de la CRE.

En contraste, en la sentencia 023-17-SIN-CC de 26 de julio de 2017, la Corte empezó a modificar el criterio precedente e identificó que la norma contenida en el Convenio No. 169 de la OIT⁴ era más amplia, al incluir a los actos legislativos y administrativos como objeto de consulta prelegislativa. De ahí que, en aplicación de la norma más favorable para la efectiva vigencia de los derechos constitucionales, se extendió la responsabilidad de llevar a cabo el proceso de consulta prelegislativa a instituciones y autoridades que, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, emitan actos administrativos que pudieran

afectar los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas⁵.

Por otra parte, mediante el dictamen 12-18-TI/19 de 9 de abril de 2019, la Corte también reconoció que la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI) se ajusta a lo establecido en el Art. 417 de la CRE, al ser un instrumento internacional de derechos humanos⁶; además, señaló que “...las normas contenidas en la Declaración, se constituyen en normas mínimas para la supervivencia, dignidad y el bienestar de los pueblos indígenas”⁷. Posterior a este criterio, el Ecuador ratificó dicho instrumento internacional, el cual establece que “Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado”⁸; perspectiva que la Corte comparte en su más reciente

³ *Ibid.*, 40-43.

⁴ Organización Internacional del Trabajo, *Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes 1989*, Registro Oficial 206, 7 de junio de 1999: Art. 6.1.a.

⁵ CCE, *Sentencia 023-17-SIN-CC*, 26 de julio de 2017, 27-28

⁶ CCE, *Dictamen 28-19-TI/19*, 9 de abril de 2019, párr. 93

⁷ *Ibid.*, párr. 94.

⁸ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas 2007*, Registro Oficial 18, 15 de agosto de 2019: Art. 19.

decisión sobre el derecho colectivo a la consulta prelegislativa.

La nueva regla jurisprudencial:

En su sentencia 20-12-IN/20 de 1 de julio de 2020, la CCE emitió una serie de criterios fundamentales con relación a los derechos constitucionales de las comunidades indígenas a la consulta prelegislativa, a mantener la posesión de sus tierras ancestrales, a limitar las actividades militares en sus territorios, y a la identidad cultural, tradiciones ancestrales, mantener y desarrollar conocimientos colectivos y conservar sus prácticas en el manejo del entorno natural, a la vivienda y la alimentación. Siendo todos estos aspectos de suma relevancia y repercusión general, el presente análisis se centrará en una de las reglas jurisprudenciales más significativas que la Corte pronunció en la antedicha sentencia: la ampliación del alcance de la consulta prelegislativa prevista en el Art. 57.17 de la CRE, para incluir no sólo a las normas legales aprobadas por la Asamblea Nacional, sino también a medidas normativas y administrativas expedidas por parte de cualquier órgano público con potestad para ello.

Al respecto, cabe en primer lugar señalar que la Corte remarcó las características esenciales de

contenido y procedimiento del derecho a la consulta prelegislativa, para lo cual distinguió las regulaciones previstas en los Arts. 57.7 y 57.17 de la Constitución, de la siguiente manera:

El artículo 57.7 de la Constitución contempla una forma de consulta que debe realizarse previo a la toma de decisiones relacionadas con planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables; mientras que el artículo 57.17 de la Constitución contempla el derecho a la consulta en asuntos no relacionados con planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables, garantizando así la participación en cualquier decisión que pueda afectar derechos colectivos⁹.

Hecha esta puntualización, es menester enfocarse en la mentada regla establecida por la Corte sobre el alcance de la consulta regulada en el Art. 57.17 de la CRE. El fundamento de esta formulación jurisprudencial se encuentra en el siguiente pasaje de la sentencia en referencia:

En consecuencia, como se desprende de los instrumentos internacionales citados, los cuales forman parte del **bloque de constitucionalidad** y por ende son normas constitucionales, así como del propio texto constitucional, 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

⁹ CCE, Sentencia 20-12-IN/20, 1 de julio de 2020, párr. 81.

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 aplicables¹⁰ (énfasis añadidos).

Como se indicó anteriormente, para el efecto la CCE se apartó del precedente fijado en la sentencia 001-10-SIN-CC de 18 de marzo de 2010, argumentado que el criterio emitido en dicho fallo, “*contiene una restricción ilegítima de los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas*”¹¹, por los siguientes motivos:

En primer lugar, porque no contempla la interpretación del artículo 57 numeral 17 de la Constitución que resulta más favorable para la plena vigencia de derechos; y, en segundo lugar, porque resulta contrario a lo prescrito por pactos, convenios, declaraciones y otros instrumentos internacionales de derechos humanos¹².

Al respecto, cabe señalar que en el voto salvado de la jueza Carmen Corral se manifestó una discrepancia específica con esta conclusión, sobre la base de la siguiente reflexión:

[L]a exigencia de la consulta pre-legislativa es para la expedición de las leyes, puesto que de lo contrario significaría una duplicación de trámites, ya que podría darse el caso de para la expedición de una ley que contempla derechos colectivos se

efectuó la consulta pre-legislativa, por ejemplo la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, en la que se cumplió con la exigencia constitucional; sin embargo, al considerarse a la normativa secundaria sobre la materia como una ‘medida legislativa’ también se requeriría dicha consulta, cuando este trámite ya se cumplió para la expedición de la ley¹³.

Del razonamiento del voto de mayoría se desprenden algunos elementos esenciales a ser considerados. Por un parte, la Corte enfatiza el concepto de bloque de constitucionalidad, para justificar la jerarquía constitucional y la aplicabilidad directa de las normas internacionales sobre la materia. En tal virtud, el amplio alcance de la noción de “*consulta prelegislativa*” se encuentra sustentado en una serie de instrumentos internacionales que, en razón de integrar el bloque de constitucionalidad, acreditan la regla jurisprudencial en referencia.

Relevancia del bloque de constitucionalidad:

La expresión bloque de constitucionalidad surgió en Francia, a raíz de la decisión del Consejo Constitucional de 16 de julio de 1971, que incorporó a la Constitución Nacional de 1958: la Declaración de Derechos del Hombre de 1879, el

¹⁰ CCE, Sentencia 20-12-IN/20, 1 de julio de 2020, párr. 92.

¹¹ *Ibid.*, párr. 87.

¹² *Ibidem.*

¹³ CCE, Voto Salvado de la Jueza Carmen Corral Ponce, Caso No. 20-12-IN, 3 de julio de 2020.

preámbulo de la Carta de 1946 y determinadas leyes de la República. El bloque de constitucionalidad llega al continente americano en la década de los noventa, siendo Colombia un importante precursor a través de su jurisprudencia¹⁴.

En el Ecuador, se destaca en primer lugar la Resolución 001-2004-DI, del entonces Tribunal Constitucional, que en lo principal determinó lo siguiente:

En esencia significa que los Estados no están obligados solamente al cumplimiento del contenido de sus constituciones, sino también al de los tratados internacionales que han suscrito y ratificado, puesto que existen disposiciones concretas de respetar sus preceptos, y por lo tanto pasan a insertarse dentro de la normativa con máxima jerarquía¹⁵.

Como señaló en su momento Ríofrío Martínez-Villalba, esta decisión marcó un hito en la historia de la jurisprudencia y de la doctrina constitucional ecuatoriana¹⁶. La

Constitución de 2008 ratificó la vigencia y aplicabilidad del bloque de constitucionalidad, en virtud de lo dispuesto en el Art. 11.7¹⁷. La CCE ha reconocido y desarrollado el concepto de bloque de constitucionalidad en reiterados fallos¹⁸, y lo ha definido de manera expresa, en forma similar a lo determinado con antelación por la doctrina¹⁹, del siguiente modo:

Al bloque de constitucionalidad se lo entiende como aquel conjunto de normas que no constando expresamente dentro de las normas positivas de la Constitución formal, forman parte de esta porque es la propia Constitución la que reconoce ese rango y rol, en virtud del más alto valor del Estado: la protección de la dignidad humana²⁰.

Por consiguiente, el bloque de constitucionalidad es un concepto plenamente acogido en el sistema jurídico ecuatoriano y su aplicación es permanente y reiterada. En lo que atañe a la sentencia en análisis, se puede observar que la Corte alude directamente a varios instrumentos

¹⁴ Es necesario precisar que el bloque de constitucionalidad en Europa y América Latina tiene connotaciones variadas. Así, en Europa se refiere primordialmente a normas de origen nacional, usadas como parámetros en el control de constitucionalidad; por el contrario, en América Latina alude esencialmente a normas de instrumentos internacionales de derechos humanos.

¹⁵ Tribunal Constitucional del Ecuador, *Resolución 001-2004-DI*, Sentencia del pleno del Tribunal con dos votos salvados, Registro Oficial 374, 9 de julio de 2004.

¹⁶ Juan Carlos Ríofrío Martínez-Villalba, "El bloque de constitucionalidad pergeñado por el Tribunal Constitucional". *Foro. Revista de Derecho*, No. 6, Quito: UASB-Ecuador (2006): 229.

¹⁷ CRE, Art. 11.7: "El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento".

¹⁸ CCE. *Sentencias 11-18-CN/19, 001-10-SIN-CC, 004-14-SCN-CC, 374-17-SEP-CC, 001-18-SCN-CC, 001-09-SIS-CC, 026-12-SIS-CC, 007-09-SEP-CC*.

¹⁹ Julio César Trujillo, "El Ecuador como Estado Plurinacional", en *Plurinacionalidad: Democracia en la diversidad*, Quito: Editorial Abya Yala (2009): 67: "En la doctrina se entiende por "bloque de constitucionalidad" el conjunto de normas que no constando en la Constitución formal, o sea en el texto preparado por la Asamblea Constituyente y aprobado por el pueblo en el referéndum, forman parte de ésta porque la misma Constitución les reconoce ese rango y papel y, por lo que se relaciona con los derechos humanos, las listas que contengan estas normas hay que sumar a la lista constitucional (Arts. 11.3 y 84) y, en caso de conflicto, se ha de aplicar la que de mejor manera y más efectivamente garantice la dignidad de la persona o de la colectividad (Arts. 11.5 y 417)".

²⁰ CCE, *Sentencia 004-14-SCN-CC*, 6 de agosto de 2014: 25.

internacionales de derechos humanos, que de conformidad con los Arts. 11.3, 417 y 426 de la Constitución, son directa e inmediatamente aplicables, incluso de oficio y especialmente si contienen normas más favorables a las establecidas en la Constitución. En este sentido, la CCE ya ha señalado anteriormente y de manera específica lo siguiente:

La Constitución, complementando la noción de jerarquía formal reconocida en el artículo 425, también reconoce la jerarquía axiológica en el artículo 426 [...] Por la jerarquía axiológica, si una norma de diferente jerarquía establece derechos más favorables, entonces pasa a tener rango constitucional y prevalece sobre otras normas o interpretaciones. En la jerarquía normativa se aprecia simplemente el lugar de la norma en la prelación constitucional. La Constitución está sobre los instrumentos internacionales de derechos humanos. En cambio, en la jerarquía axiológica, se aprecia el contenido de la norma. Si la norma más favorable a los derechos está en el instrumento internacional, entonces prevalece al derecho reconocido por la Constitución y se incorpora a su texto²¹.

Normas internacionales, doctrina y jurisprudencia comparada:

En la sentencia 20-12-IN/20 en comento, la Corte hizo referencia expresa al Convenio No. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales,

debidamente ratificado por el Ecuador (Registro Oficial No. 206 de 7 de junio de 1999). Dicho convenio determina en su Art. 6.1.a), que al aplicar sus disposiciones, los gobiernos deberán: *“consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean **medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente**”*²² (énfasis añadido). La CCE también aludió explícitamente a la ya citada Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas²³.

La doctrina especializada ha resaltado la importancia de ambos instrumentos internacionales. Así por ejemplo, respecto del Convenio 169 de la OIT, Figuera Vargas y Ortiz Torres sostienen que su aprobación *“representó un viraje significativo en la concepción global que los Estados tenían acerca de las etnias indígenas”*²⁴, agregando además que:

Entre los aportes significativos del Convenio No. 169 de la OIT se encuentra el mecanismo de la consulta previa, que se impulsa con la pretensión de acercar a los gobiernos, las

²¹ CCE, *Sentencia 11-18-CN/19*, 12 de junio de 2019: párr. 130-131.

²² Organización Internacional del Trabajo, *Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independiente*, 1989, Registro Oficial 206, 7 de junio de 1999.

²³ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas 2007*, Registro Oficial 18, 15 de agosto de 2019.

²⁴ Sorily Carolina Figuera Vargas y Melyn Heleana Torres Ortiz, “El derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Caso de estudio: Ecuador y Colombia”, *Civilizar: Ciencias Sociales y Humanas*, 19(36) (2019): 60, <http://www.scielo.org.co/pdf/ccso/v19n36/1657-8953-ccso-19-36-59.pdf>.

organizaciones indígenas y las organizaciones no gubernamentales. La consulta nace como un mecanismo-derecho de las comunidades étnicas y una obligación en cabeza del Estado que debe ejercerse frente a las leyes, los actos administrativos o aquellos proyectos de desarrollo que de alguna manera pueden llegar afectar a los pueblos indígenas y tribales²⁵.

En la misma línea de pensamiento, Bonilla-Maldonado remarca cómo en esta materia se han entrelazado las dimensiones jurídicas nacional e internacional para proteger los derechos de las minorías culturales, enfatizando que el citado Convenio 169 amplía los sujetos titulares de la consulta previa y su objeto, especificando que dicho mecanismo:

[D]ebe ponerse en acción no solo cuando se pretenda explorar o explotar recursos naturales que se encuentran en territorios de propiedad de las comunidades indígenas sino también cuando se pretenda aprobar un proyecto de ley o acto administrativo que pueda afectar directamente a las comunidades indígenas o a los pueblos tribales²⁶.

En este sentido, se debe también recalcar el rol de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH) en la determinación del sentido y alcance de la consulta previa. Al

respecto, resulta de particular interés la sentencia del año 2012 emitida en el caso *Sarayacu vs. Ecuador*, en donde la referida Corte determinó categóricamente que:

[U]na de las garantías fundamentales para garantizar la participación de los pueblos y comunidades indígenas en las decisiones relativas a medidas que afecten sus derechos... es justamente el reconocimiento de su derecho a la consulta, el cual está reconocido en el Convenio No. 169 de la OIT, entre otros instrumentos internacionales complementarios²⁷.

Ahondando en esta línea de razonamiento, el citado organismo jurisdiccional interamericano estableció el siguiente parámetro jurisprudencial:

La obligación de consultar a las Comunidades y Pueblos Indígenas y Tribales sobre toda medida administrativa o legislativa que afecte sus derechos reconocidos en la normatividad interna e internacional, así como la obligación de asegurar los derechos de los pueblos indígenas a la participación en las decisiones de los asuntos que conciernen a sus intereses, está en relación directa con la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención (artículo 1.1)²⁸.

Sobre este punto, como afirman Figuera Vargas y Ortiz Torres, “*El caso Sarayaku dejó ver cómo, mediante su jurisprudencia, la*

²⁵ Figuera Vargas y Torres Ortiz, *Ibíd.*, p. 61. Ver también: Rodríguez Van der Hammen, A. *El derecho de las comunidades étnicas a la consulta previa y al consentimiento libre, previo e informado: desarrollo jurisprudencial y retos para su implementación*. Bogotá, Colombia: Universidad de los Andes (2013).

²⁶ Daniel Bonilla-Maldonado, “Derecho internacional, diversidad cultural y Resistencia social: El caso de la ley general forestal en Colombia”, *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, No. 27 (2015): 75, <http://www.scielo.org.co/pdf/ilrdi/n27/n27a03.pdf>.

²⁷ Corte IDH, *Caso Pueblo Indígena Kichwa Sarayaku vs. Ecuador*, Sentencia de 27 de junio de 2012, Fondo y Reparaciones, Serie C No. 245: párr. 160.

²⁸ *Ibíd.*, párr. 166.

*Corte Interamericana desmitificó el significado de la consulta previa y amplió de forma explícita los derechos acerca de las medidas legislativas y administrativas que afecten a los pueblos indígenas*²⁹. Por lo tanto, la regla jurisprudencial sentada por la CCE en su reciente sentencia 20-12-IN/20 también se enmarca en el ámbito de las obligaciones internacionales del Estado ecuatoriano en materia de derechos humanos, emanadas del Pacto de San José, instrumento internacional que igualmente integra el ordenamiento jurídico ecuatoriano y el bloque de constitucionalidad³⁰.

En el Derecho comparado, se destaca el sistema jurídico colombiano, que al igual que el ecuatoriano ha incorporado el Convenio No. 169 de la OIT en subbloque de constitucionalidad. Concretamente, como explica Salinas Alvarado:

Uno de los puntos vertebrales del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)... es la necesidad de realizar consulta previa a los grupos étnicos, cuando se fueren a realizar obras o actividades en sus territorios, con el fin de buscar una concertación que permita el desarrollo de la

obra o actividad sin menoscabo de su integridad étnica y cultural. Este derecho tiene carácter de fundamental dado que el mencionado convenio hace parte del bloque de constitucionalidad, y así lo ha determinado la Corte Constitucional en sus diferentes pronunciamientos³¹.

En efecto, la jurisprudencia de la Corte colombiana ha desarrollado profusamente el derecho a la consulta previa con sujeción a los estándares sentados por los respectivos instrumentos internacionales sobre la materia. Es así que en un muy completo estudio realizado en el año 2018 sobre la línea jurisprudencial de aquel órgano de justicia constitucional en el periodo 1997-2015³², se contabilizó casi una veintena de fallos relevantes³³. Fruto de ese análisis, los autores identificaron una serie de sub-reglas de Derecho de índole jurisprudencial fijadas por la Corte colombiana, entre las que se destacan, para efectos del presente artículo, que *“la consulta previa aplica a todo tipo de medida legislativa o administrativa que pueda afectar derechos de las comunidades étnicas”*³⁴, y que dicho mecanismo *“es un derecho fundamental de las*

²⁹ Figuera Vargas y Ortiz Torres, *óp. cit.*, 63.

³⁰ *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Registro Oficial 801, 6 de agosto de 1984.

³¹ Carlos Eduardo Salinas Alvarado, “La consulta previa como requisito obligatorio dentro de trámites administrativos cuyo contenido pueda afectar en forma directa a comunidades indígenas y tribales en Colombia”, *Revista Derecho Estado*, No. 27 (2011): 237.

³² Germán Cifuentes Sandoval, et al. “La consulta previa en la jurisprudencia constitucional de Colombia: Análisis de línea entre 1997-2015”. *Justicia*, No. 33 (2018): <http://www.scielo.org.co/pdf/just/n33/0124-7441-just-33-00011.pdf>.

³³ Corte Constitucional de Colombia, *Sentencias No. SU-039-97, C-169-01, C-418-02, SU383-03, C-030-08, C-461-08, C-750-08, C-175-09, C-030-08, C-891-02, C-208-07, C-615-09, C-702-10, C-027-11, C-196-12, C-332-14, C-163-15*.

³⁴ Cifuentes Sandoval, et al., *óp. cit.*, 33.

*comunidades étnicas que pertenece al bloque de constitucionalidad*³⁵.

En consecuencia, se puede apreciar que la aplicabilidad de la consulta previa tanto a medidas normativas como administrativas se encuentra recogida por la doctrina especializada, y sobre todo refrendada por la jurisprudencia internacional. En este sentido, el desarrollo pretoriano

de la Corte Constitucional colombiana resulta altamente significativo, ya que en lo que este punto concierne se observa una identidad de criterios con la Corte ecuatoriana, especialmente en lo atinente a la consideración integral del bloque de constitucionalidad y la consiguiente aplicabilidad directa del Convenio 169 de la OIT y su connotación jerárquica constitucional.

Conclusión:

La sentencia 023-17-SIN-CC de 1 de julio de 2020 constituye un hito en la jurisprudencia constitucional ecuatoriana. En dicho fallo, la CCE ha emitido muy importantes criterios respecto de una serie de aspectos interrelacionados concernientes a los derechos colectivos de las comunidades indígenas, los derechos de la naturaleza y la protección de la biodiversidad, y la seguridad nacional; y todo ello enmarcado en el ámbito de aplicabilidad del derecho a la consulta prelegislativa y su fundamento normativo en el bloque de constitucionalidad.

Entre las muy significativas determinaciones de la Corte, resalta la nueva regla jurisprudencial que establece la aplicabilidad de la consulta prelegislativa regulada en

el Art. 57.17 de la Constitución, no solamente a las leyes emitidas por la Asamblea Nacional, sino también a todo tipo de medida normativa o administrativa emitida por un órgano público con competencia para ello. De acuerdo a lo sostenido por la CCE en su voto de mayoría, este criterio de aplicabilidad resulta el más favorable para la plena vigencia de los derechos humanos. Por lo tanto, la obligación de convocar a la consulta prelegislativa recae sobre todas las autoridades que pretendan adoptar medidas que pudieran afectar los derechos colectivos reconocidos en la Constitución y los instrumentos internacionales pertinentes, a favor de comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos y montubios.

³⁵ *Ibidem.*