

Consulta previa en Sarayaku (Ecuador): implicaciones penales y justicia restaurativa en la reparación integral

Prior Consultation in Sarayaku (Ecuador): Criminal Implications and Restorative Justice in Integral Reparation

 Ximena Elizabeth Maldonado Erazo*, Universidad de Otavalo, Ecuador,
xmaldonado@uotavalo.edu.ec

 Leslie Fernanda Santillán Montenegro, Universidad de Otavalo, Ecuador,
lsantillan@uotavalo.edu.ec

* Autor de correspondencia

Resumen

Esta investigación analizó el derecho a la consulta previa, libre e informada del pueblo kichwa de Sarayaku, a partir de la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Sarayaku vs. Ecuador. El objetivo fue examinar el alcance del estándar interamericano de consulta previa y su aplicación en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, mediante un análisis comparativo de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas reconocidos en la Constitución de 1978, codificada en 1993 y reformada en 1996, así como en las Constituciones de 1998 y 2008. La investigación tuvo un enfoque cualitativo, sustentado en la revisión documental del marco normativo nacional e internacional y de la jurisprudencia interamericana sobre derechos de participación, derechos colectivos indígenas y derechos de la naturaleza frente a la explotación de recursos naturales no renovables. Los resultados evidenciaron que, pese al reconocimiento jurídico de la consulta previa en Ecuador, persisten dificultades para su implementación efectiva en territorios indígenas afectados por actividades extractivas. Además, el análisis incorporó una perspectiva penal sobre los daños ocasionados al territorio indígena y al ambiente como bienes jurídicos colectivos, así como la reparación integral ordenada por la Corte Interamericana desde los principios de la justicia restaurativa. Se concluyó que la eficacia de la consulta previa continúa limitada en su aplicación práctica y en la materialización de medidas de reparación integral para las comunidades afectadas.

Palabras Clave: Consulta Previa Libre e Informada; Sarayaku; Justicia Restaurativa; Derechos Culturales; Derechos Humanos Colectivos.

Abstract

This research analyzed the right to prior, free, and informed consultation of the Kichwa people of Sarayaku, based on the judgment issued by the Inter-American Court of Human Rights in the case Sarayaku v. Ecuador. The objective was to examine the scope of the Inter-American standard on prior consultation and its application within the Ecuadorian legal system, through a comparative analysis of the rights of Indigenous peoples and communities recognized in the 1978 Constitution, codified in 1993 and reformed in 1996, as well as in the 1998 and 2008 Constitutions. The study adopted a qualitative approach, grounded in a documentary review of the national and international legal framework and Inter-American jurisprudence concerning participation rights, Indigenous collective rights, and the rights of nature in the context of the exploitation of non-renewable natural resources. The findings revealed that, despite the formal recognition of prior consultation within the Ecuadorian constitutional system, significant challenges persist in its effective implementation in Indigenous territories affected by extractive activities. Additionally, the analysis incorporated a criminal law perspective to assess the legal implications of damage to Indigenous territory and the environment as collective legal interests, as well as the comprehensive reparation measures ordered by the Inter-American Court from a restorative justice perspective. It was concluded that the effectiveness of prior consultation remains limited in practice and in the materialization of comprehensive reparation measures for affected communities.

Keywords: Free, Prior and Informed Consent (FPIC); Sarayaku; Restorative Justice; Cultural Rights; Collective Human Rights.

Introducción

En este contexto, surge la necesidad de examinar la eficacia de la consulta previa, libre e informada como mecanismo de protección de los derechos colectivos de los pueblos indígenas frente a actividades extractivas que afectan sus territorios. En particular, el caso del pueblo indígena kichwa de Sarayaku constituye un precedente relevante dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, al establecer estándares sobre la obligación estatal de consultar a los pueblos indígenas antes de autorizar proyectos que puedan afectar sus territorios y su modo de vida.

A pesar de la relevancia jurídica de este precedente, persisten debates en torno a la eficacia real de la consulta previa dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano y a las dificultades para garantizar su cumplimiento efectivo en contextos de explotación de recursos naturales. En este sentido, el caso Sarayaku plantea interrogantes no solo sobre la aplicación del estándar interamericano de consulta previa, sino también sobre las implicaciones jurídicas derivadas de los daños ocasionados al territorio indígena y al ambiente, así como sobre el alcance de las medidas de reparación integral ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

De este modo, la presente investigación se plantea la siguiente pregunta de investigación: ¿Cuál es la eficacia jurídica de la consulta previa, libre e informada en el caso Sarayaku frente al estándar interamericano y cuáles son sus implicaciones en materia de responsabilidad estatal, protección penal del territorio indígena y reparación integral desde una perspectiva de justicia restaurativa?

En concordancia con esta interrogante, el objetivo de la presente investigación es analizar el alcance y la eficacia del derecho a la consulta previa, libre e informada en el caso Sarayaku frente al estándar desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, examinando su aplicación en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y sus implicaciones en materia de protección de los derechos colectivos, responsabilidad estatal, dimensión penal de los daños al territorio indígena y mecanismos de reparación integral desde una perspectiva de justicia restaurativa.

Así también, se analiza la consulta previa libre e informada considerada como uno de los derechos colectivos establecidos por primera vez en el Ecuador en la Constitución de la República del 2008. Como antecedente relevante, la comunidad indígena kichwa de Sarayaku interpuso una acción ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y posteriormente ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra del Estado ecuatoriano. En su petición sostuvieron que se habían transgredido sus derechos fundamentales a la consulta previa, libre e informada, así como también a la participación y al acceso libre a la información, además de sus derechos a gozar de un ambiente sano, a la protección integral de la naturaleza y a la libre movilidad dentro de su territorio.

El caso Sarayaku marcó un precedente normativo constitucional sobre la consulta previa, este caso tiene su origen en la autorización otorgada por el Estado ecuatoriano para la exploración de hidrocarburos y la explotación de petróleo crudo mediante acuerdos entre la empresa estatal Petróleos del Ecuador (PETROECUADOR) y el consorcio conformado por la Compañía General de Combustibles y la empresa Petrolera Ecuador San Jorge S.A., durante los años 2002 y 2003 en el territorio de este pueblo, con la intervención de la Fuerza Pública del Estado (Navas, 2015, p. 46).

Una vez contextualizada la problemática, resulta necesario analizar las actuaciones de los organismos internacionales frente a la falta de respuesta de los administradores de justicia en el ámbito nacional. En el marco de sus competencias, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos emitió medidas orientadas a la protección de la comunidad y posteriormente remitió el caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos para su conocimiento y resolución. En este proceso solicitó al Estado ecuatoriano proceder de manera urgente al retiro de todo material explosivo emplazado en el subsuelo,

así como al desmantelamiento y retiro de la maquinaria perteneciente a las empresas dedicadas a la actividad petrolera en la zona. Adicionalmente, exhortó a la adopción de medidas integrales y efectivas orientadas a garantizar la reparación de los daños ocasionados a las personas afectadas y a establecer mecanismos de prevención que aseguren la no repetición de los hechos (Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH], 2012).

Tras el incumplimiento por parte del Estado ecuatoriano de las disposiciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el pueblo kichwa de Sarayaku acudió a la Corte Interamericana, la cual en el año 2012 resolvió a su favor. El fallo dispuso la adopción de reformas legales y administrativas destinadas a garantizar la consulta previa y otros derechos colectivos, en concordancia con instrumentos internacionales como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (1989), la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).

Durante el proceso, la Corte Interamericana valoró la prueba presentada por las partes y constató la existencia de afectaciones al territorio y a los recursos naturales del pueblo Sarayaku, derivadas de las actividades de exploración petrolera autorizadas por el Estado. En consecuencia, estableció la obligación de restaurar el territorio, reparar integralmente a la comunidad e indemnizar los daños ocasionados.

Sarayaku constituye un caso que ha generado un importante impacto internacional. En esa línea, el presidente de la comunidad de Sarayaku señaló en el diario *El Comercio* que se trata de “uno de los casos emblemáticos de la resistencia indígena por la defensa de su territorio” (*El Comercio*, 2014).

Como resultado de este caso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ordenó un conjunto de medidas orientadas a la reparación integral. Entre ellas se incluyeron acciones de restitución, actos de satisfacción y garantías de no repetición. Asimismo, se dispuso el pago de compensaciones económicas por los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados, la cobertura de costas procesales, el reintegro de los recursos utilizados del fondo de asistencia jurídica a favor de las víctimas, así como la implementación de medidas provisionales destinadas a garantizar la protección de la comunidad.

Es responsabilidad de los Estados efectuar procesos de consulta dirigidos a los pueblos indígenas cuando pueda verse comprometida la integridad de sus territorios o exista amenaza sobre derechos esenciales relacionados con su cultura, sus prácticas espirituales o su desarrollo como comunidad. Por lo tanto, se debe garantizar la libre determinación de los pueblos indígenas, la participación, la información y la libertad de expresión, evitando cualquier contradicción con derechos fundamentales como la vida, la dignidad, el territorio, el derecho al buen vivir y el desarrollo de los pueblos indígenas (Melo, 2014, p. 53).

La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 57 numeral 7, garantiza a los pueblos indígenas el derecho a la consulta previa, libre e informada sobre proyectos de explotación de recursos no renovables en sus territorios, así como a participar en los beneficios que estos generen y a recibir indemnizaciones por los perjuicios ocasionados. En el caso Sarayaku, este mandato constitucional no fue cumplido, privilegiándose intereses extractivos sobre la protección de los derechos colectivos de la comunidad (Asamblea Constituyente, 2008, art. 57, numeral 7).

Finalmente, la presente investigación se desarrolla mediante un enfoque cualitativo de carácter jurídico-dogmático, sustentado en el análisis doctrinal, normativo y jurisprudencial del derecho internacional de los derechos humanos y del ordenamiento jurídico ecuatoriano. El cuerpo del artículo se organiza en un estado del arte y marco conceptual, seguido de cinco apartados de desarrollo: la

evolución constitucional de la consulta previa y su naturaleza jurídica en Ecuador; la comparación constitucional entre 1998 y 2008 y los vacíos procedimentales existentes; el alcance y eficacia de la consulta previa desde los estándares internacionales, la participación y la interculturalidad; la persistencia del incumplimiento y la judicialización interna; y la dimensión penal y justicia restaurativa de la reparación integral en el caso Sarayaku.

Desde una perspectiva metodológica, el estudio se apoya en una revisión documental de fuentes normativas, doctrinales y jurisprudenciales publicadas entre 1996 y 2024, seleccionadas por su relevancia directa con los derechos colectivos de los pueblos indígenas, la consulta previa y la tutela del ambiente. La búsqueda se realizó en bases de datos jurídicas y académicas de uso consolidado, así como en repositorios oficiales de organismos internacionales, en particular de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Organización Internacional del Trabajo. Se priorizaron fuentes académicas, normativa interna pertinente y jurisprudencia interamericana relevante.

Estado del Arte / Marco Conceptual

El caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador constituye uno de los precedentes más relevantes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en relación con la protección de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, particularmente en materia de consulta previa, libre e informada. En su decisión, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que este derecho constituye una garantía fundamental cuando las decisiones estatales pueden afectar territorios indígenas. En ese sentido, el tribunal señaló que “la obligación de consulta [...] es también un principio general del Derecho Internacional” (Corte IDH, 2012, párr. 164). A partir de este pronunciamiento, la consulta previa se consolidó como un estándar jurídico esencial para garantizar la participación efectiva de los pueblos indígenas en decisiones que puedan afectar sus territorios, recursos naturales y formas de vida.

La jurisprudencia interamericana ha desarrollado además una interpretación amplia del derecho a la propiedad comunal indígena, reconociendo que la relación entre los pueblos indígenas y sus territorios trasciende la dimensión económica o patrimonial. En la sentencia del caso Sarayaku, la Corte señaló:

Entre los pueblos indígenas existe una tradición comunitaria sobre la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. La estrecha relación que los pueblos indígenas mantienen con su territorio debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. (Corte IDH, 2012, párr. 145–146)

Este razonamiento permitió consolidar dentro del Sistema Interamericano la idea de que el territorio indígena constituye un elemento esencial para la continuidad cultural de los pueblos y que, en consecuencia, la consulta previa debe entenderse como un mecanismo orientado a preservar dicha relación.

Desde el análisis doctrinal, el caso Sarayaku ha sido interpretado como un referente para comprender los desafíos de implementación de los estándares internacionales de derechos humanos en contextos de conflictos socioambientales. Veintimilla (2023) sostiene que, pese al avance jurisprudencial que representó la sentencia interamericana, el caso evidencia un vacío persistente entre el reconocimiento jurídico de los derechos colectivos y su materialización efectiva en la práctica estatal. Según este enfoque, el caso Sarayaku refleja las tensiones estructurales que se producen cuando los derechos territoriales indígenas entran en conflicto con intereses económicos vinculados con la explotación de recursos naturales.

Diversos estudios han señalado que el reconocimiento constitucional de los derechos de la naturaleza en Ecuador ha reconfigurado los conflictos socioambientales, particularmente en territorios indígenas afectados por actividades extractivas. En este sentido, Gudynas (2009) sostiene que dichos derechos introducen una racionalidad ecológica que tensiona los modelos tradicionales de explotación de recursos, mientras que la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, evidenció cómo la omisión de salvaguardas ambientales y participativas genera impactos estructurales sobre ecosistemas y modos de vida indígenas (Corte IDH, 2012).

Desde una perspectiva teórica más amplia, el problema del cumplimiento de las decisiones internacionales puede analizarse a la luz del debate sobre la eficacia de los derechos. Bobbio (1991) sostiene que uno de los principales desafíos del derecho no radica en la proclamación de los derechos, sino en su garantía efectiva dentro de la realidad social. En consecuencia, el autor afirma:

El problema fundamental en relación con los derechos humanos no es tanto justificarlos como protegerlos. No se trata de saber cuáles y cuántos son estos derechos, sino cuál es el modo más seguro de garantizarlos para impedir que, a pesar de las declaraciones solemnes, sean continuamente violados. (Bobbio, 1991, p. 16)

Esta reflexión permite interpretar el caso Sarayaku como un ejemplo concreto de las dificultades que enfrentan los sistemas jurídicos para traducir los estándares internacionales de derechos humanos en mecanismos efectivos de protección.

En la misma línea, el garantismo jurídico desarrollado por Ferrajoli (2011) sostiene que la eficacia de los derechos fundamentales depende de la existencia de garantías institucionales capaces de limitar el poder y asegurar la protección efectiva de los bienes jurídicos. Desde esta perspectiva, el reconocimiento normativo del derecho a la consulta previa solo adquiere plena eficacia cuando existen mecanismos institucionales que garanticen su cumplimiento efectivo dentro del Estado constitucional.

Por su parte, De Sousa Santos (2010) plantea que los conflictos relacionados con territorios indígenas deben analizarse desde la perspectiva del pluralismo jurídico y la interculturalidad. En este marco, la protección de los derechos de los pueblos indígenas exige reconocer la coexistencia de múltiples sistemas normativos y formas de conocimiento. Esta perspectiva permite comprender el caso Sarayaku no solo como un conflicto jurídico, sino también como un escenario de diálogo entre diferentes concepciones del territorio, la naturaleza y el desarrollo.

En el ámbito penal, algunos autores han comenzado a analizar los conflictos socioambientales desde la perspectiva de la protección de bienes jurídicos colectivos. Zaffaroni (2011) señala que el derecho penal ha ampliado progresivamente su ámbito de protección hacia bienes jurídicos relacionados con la preservación de la vida y del equilibrio ecológico. Desde esta perspectiva, los conflictos derivados de actividades extractivas en territorios indígenas pueden plantear interrogantes sobre los límites de la responsabilidad jurídica frente a daños ambientales graves.

Asimismo, el debate actual sobre criminalidad ambiental ha incorporado la noción emergente del ecocidio, entendida como la destrucción grave, extensa o sistemática de ecosistemas que compromete de manera sustancial la vida humana y no humana. Higgins (2015) sostiene que la progresiva incorporación de esta categoría dentro del derecho internacional permitiría fortalecer los mecanismos de protección frente a daños ambientales de gran escala, particularmente en contextos donde los sistemas jurídicos nacionales resultan insuficientes para responder a afectaciones estructurales del ambiente.

Si bien la figura del ecocidio no se encuentra tipificada en el ordenamiento jurídico ecuatoriano ni fue objeto de análisis directo por parte de la Corte Interamericana en el caso *Sarayaku vs. Ecuador*, su desarrollo teórico resulta relevante como categoría analítica para dimensionar la magnitud de los daños constatados. En efecto, la exploración sísmica en territorio Sarayaku implicó la alteración significativa de ecosistemas amazónicos, la deforestación, la introducción de explosivos de alto poder destructivo y la generación de riesgos persistentes para la vida comunitaria y la biodiversidad, elementos que, desde una lectura doctrinal, permiten identificar rasgos compatibles con las discusiones actuales sobre ecocidio.

Desde esta perspectiva, la referencia al ecocidio no busca afirmar la configuración de un ilícito penal inexistente en el plano interno, sino evidenciar los límites del derecho penal nacional vigente para capturar la complejidad y gravedad de ciertos daños socioambientales en territorios indígenas. Así, el concepto cumple una función crítica y prospectiva, al poner de relieve la necesidad de avanzar hacia marcos normativos nacionales e internacionales capaces de responder de manera adecuada a afectaciones ambientales masivas que exceden los esquemas tradicionales de tipificación penal.

A pesar del amplio desarrollo doctrinal sobre el caso *Sarayaku*, la literatura aún presenta vacíos relevantes. Fundación Pachamama (2023) señala que varias de las obligaciones establecidas por la Corte Interamericana no han sido plenamente ejecutadas, lo que evidencia la necesidad de fortalecer los mecanismos institucionales de seguimiento y cumplimiento de las sentencias internacionales.

En este contexto, el presente artículo se ubica dentro de la línea de investigación que examina la relación entre el derecho internacional de los derechos humanos, el constitucionalismo ecológico y la gobernanza territorial indígena. El estudio parte de la premisa de que el principal desafío del caso *Sarayaku* no radica únicamente en el reconocimiento normativo del derecho a la consulta previa, sino en la construcción de mecanismos institucionales que permitan garantizar su implementación efectiva en contextos de conflictos socioambientales.

Desde el punto de vista conceptual, el análisis se estructura a partir de tres categorías principales: la consulta previa, libre e informada, entendida como un derecho colectivo que garantiza la participación de los pueblos indígenas en las decisiones que afectan sus territorios; la propiedad comunal indígena, que reconoce la relación integral entre los pueblos indígenas y sus territorios; y los derechos de la naturaleza, que reconocen a los ecosistemas como sujetos de derechos y establecen la obligación de prevenir y reparar los daños ambientales. Estas categorías permiten examinar el caso *Sarayaku* desde una perspectiva que articula la jurisprudencia interamericana con los debates actuales sobre pluralismo jurídico, justicia ambiental y gobernanza territorial.

En este contexto teórico y doctrinal, el caso *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador* permite examinar de manera concreta las tensiones existentes entre el reconocimiento jurídico de los derechos colectivos de los pueblos indígenas y los desafíos asociados a su implementación efectiva dentro de los ordenamientos jurídicos nacionales. A partir de este marco conceptual, el análisis que se desarrolla a continuación examina el alcance del estándar interamericano de consulta previa y las implicaciones jurídicas derivadas de la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con especial atención a la protección del territorio indígena, la dimensión penal de los daños ocasionados al ambiente y los mecanismos de reparación integral desde una perspectiva de justicia restaurativa.

Desarrollo

Evolución Constitucional de la Consulta Previa y su Naturaleza Jurídica en Ecuador (Reformas de 1996–2012)

En el Ecuador, a partir de la reforma constitucional de 1996 a la Constitución de 1978, codificada en 1993, no se estableció un procedimiento específico para llevar a cabo la consulta previa, libre e informada a las nacionalidades, pueblos y comunidades indígenas frente a proyectos de explotación de recursos no renovables en sus territorios, esta omisión normativa dejó sin regulación clara las acciones destinadas a prevenir o mitigar afectaciones derivadas de dichas actividades, en especial aquellas vinculadas con la tutela ambiental. En este marco, la Constitución vigente tras la reforma de 1996 dispuso que:

El Estado protege el derecho de la población a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice un desarrollo sustentable (...) La prevención de la contaminación ambiental, la explotación sustentable de los recursos naturales y los requisitos que deban cumplir las actividades públicas o privadas que puedan afectar al medio ambiente (...). (Constitución de la República del Ecuador, 1993, art. 44, reformado en 1996)

Sin embargo, esta formulación no reconoció mecanismos específicos de protección ni garantías diferenciadas para pueblos indígenas ni para la naturaleza; en consecuencia, la exploración, explotación y extracción de recursos naturales no renovables se ejecutó conforme a intereses estatales y empresariales, sin procesos de consulta previa a las comunidades potencialmente afectadas. No obstante, el texto constitucional sí preveía, de manera general, la obligación estatal de indemnizar por daños ambientales ocasionados.

La ausencia de una regulación específica sobre consulta previa se vinculó de manera directa con el origen del caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. En la sentencia interamericana se recoge la denuncia sobre daños al territorio y a los recursos naturales y se señala que se presentó ante el Congreso Nacional un informe de la Comisión de Derechos Humanos, en el que se concluía que el Estado “violó (...) la Constitución Política de la República al no consultar a la comunidad sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables (...)” y se describió un “notable impacto negativo provocado en la flora y la fauna de la región, por la destrucción de los bosques y la construcción de helipuertos”, además de tareas de “desbroce” vinculadas a la exploración sísmica; a su vez, la Corte constató que existían documentos producidos por los propios Sarayaku sobre afectaciones a la calidad de vida, seguridad y soberanía alimentaria (Corte IDH, 2012, p. 95). De este modo, el caso se convirtió en evidencia empírica de una disparidad entre la protección ambiental general vigente desde las reformas de 1996 y la inexistencia de un procedimiento intercultural de consulta que permitiera prevenir, mitigar o reparar daños en territorios indígenas.

Entre 1996 y 2012 la consulta previa fue un asunto de especial relevancia en Ecuador, marcado por la falta de respaldo estatal frente a la explotación petrolera que afectó al pueblo Sarayaku. En este tránsito, la Constitución de 2008, bajo la influencia del estándar interamericano, fortaleció los derechos colectivos y reconoció a la naturaleza como sujeto de derechos, otorgando a los pueblos y nacionalidades indígenas un rol político y jurídico más activo en la defensa de sus territorios ancestrales. En el plano reparador, la Corte Interamericana fijó la indemnización por daño inmaterial señalando que, “en equidad”, correspondía la suma de “USD \$1.250.000,00 (...) para el Pueblo Sarayaku” por los sufrimientos ocasionados, afectaciones al territorio, en particular por la presencia de explosivos, y cambios en sus condiciones y modo de vida (Corte IDH, 2012, p. 96). Este componente evidencia que la consulta previa no se agota en una formalidad procedimental, sino que

opera como garantía preventiva cuya omisión puede detonar daños colectivos e impactos culturales y ambientales de alta intensidad.

Finalmente, Ecuador, como un Estado parte del sistema interamericano de derechos humanos, reconoce la vigencia y obligatoriedad de tratados y convenios internacionales; en materia de consulta previa, la figura se encuentra contemplada en el Convenio Núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales (1989) y en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2008), lo que refuerza su naturaleza jurídica de la consulta como obligación estatal exigible.

Con esta base histórico-constitucional, corresponde examinar el desplazamiento normativo producido a partir de la Constitución de 1998 y profundiza con la Constitución del 2008, y cómo ese cambio amplió el contenido de la consulta previa, incorporando de manera más explícita la dimensión ambiental y, progresivamente, respuestas sancionatorias en el ordenamiento interno.

Consulta Previa y Giro Garantista: Comparación Constitucional 1998–2008 y Vacíos de Procedimiento

En el análisis comparativo entre la Constitución Política de 1998 y la Constitución de 2008 se observa un avance significativo en el reconocimiento de derechos colectivos y ambientales, no solo a nivel dogmático sino en la creación de un nuevo marco normativo. La Constitución de 1998 estableció, en términos de derechos colectivos, que el Estado reconocería y garantizaría a los pueblos indígenas “ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente”, además de participar en beneficios y recibir indemnizaciones por perjuicios socioambientales (Asamblea Nacional Constituyente, 1998, art. 84). Esta disposición introdujo el deber de consulta, pero sin desarrollar condiciones ni procedimientos mínimos que aseguren su efectividad.

La Constitución de 2008 incorporó un cambio sustancial al reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos, ampliando el alcance del derecho ambiental: ya no se trató únicamente de un derecho de personas o colectividades a un ambiente sano, sino del reconocimiento de la naturaleza como titular de derechos exigibles por diversas vías. En concordancia con ello, el artículo 10 estableció que “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución” (Asamblea Constituyente, 2008, art. 10). No obstante, en materia de consulta previa, la Carta Magna no definió con precisión condiciones ni procedimientos, lo que mantuvo un vacío adjetivo respecto de los parámetros mínimos de una consulta efectiva, considerando las prácticas culturales y formas de autodeterminación diversas de pueblos y nacionalidades.

En este contexto, la consulta previa ha sido identificada como un punto de tensión entre Estado, empresas y comunidades. El autor Mindiola advirtió que algunos gobiernos y empresas tratan de evitarla al considerarla mecanismo de oposición, reduciéndola a una formalidad en un “diálogo desigual” que puede derivar en reclamos y protestas reprimidas por fuerza pública, lo que demuestra una subvaloración de la participación indígena en el equilibrio de poder (Mindiola, 2006, p. 4). La literatura comparada también muestra que el desarrollo de la consulta previa en el ámbito internacional, incluida la jurisprudencia constitucional colombiana, la ha convertido en herramienta central de protección de identidad e integridad cultural, social y económica y de derechos a la participación, autodeterminación y territorio frente a proyectos extractivos (Vega, 2014, p. 4). En la misma línea, se ha sostenido que la consulta no puede disociarse del principio de participación: es el

derecho fundamental de pueblos indígenas y demás grupos étnicos cuando una decisión pueda afectarles o cuando se pretenda realizar proyectos en sus territorios; por ello, “No hay participación sin consulta, ni consulta sin participación” (Rodríguez, 2017, p. 10). De igual forma, se ha advertido que, pese a la existencia del Convenio Núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales (1989) y el impulso de la Declaración de Naciones Unidas, persisten dispersión e incertidumbre en los ordenamientos nacionales; los avances siguen siendo “la excepción a la regla” incluso frente a precedentes interamericanos y comparados como *Saramaka vs. Surinam* (Morris, 2009, p. 5). Asimismo, se ha resaltado la importancia de definir la justicia indígena y sus parámetros de ejercicio para evitar confusiones con figuras del derecho ordinario o negaciones de su existencia, considerando que la pluralidad jurídica fue reconocida desde 1998 (Flores, 2011, p. 2).

Desde el enfoque de tutela penal, el giro garantista de 2008 también habilitó el fortalecimiento de respuestas sancionatorias en materia ambiental. En el marco del reconocimiento constitucional, el ordenamiento incorporó tipos penales para castigar conductas que atenten contra la naturaleza y biodiversidad. En particular, se tipificó que “La persona que cace, pesque, capture, recolecte, extraiga, tenga, transporte, trafique (...) especímenes (...) de flora o fauna silvestre (...) de especies amenazadas (...) será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, art. 247). Estas disposiciones buscan asegurar lo previsto en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre naturaleza como sujeto de derechos, criterio reforzado por la sentencia favorable de la Corte Interamericana en el caso *Sarayaku*.

Alcance y Eficacia de la Consulta Previa: Estándares Internacionales, Participación e Interculturalidad

Los tratados y convenios internacionales que reconocen derechos humanos de pueblos y nacionalidades indígenas tienen especial relevancia dentro del Sistema Interamericano. Según la jerarquía normativa ecuatoriana, estos instrumentos se ubican después de la Constitución y antes de las leyes internas (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 425), lo que fortalece su primacía aplicativa. En este marco, el Convenio 169 de la OIT destaca el derecho de los pueblos indígenas y tribales a decidir sus prioridades de desarrollo cuando este afecte sus vidas, creencias, instituciones, bienestar espiritual y tierras, y a controlar, “en la medida de lo posible”, su desarrollo económico, social y cultural (Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989). Esta arquitectura normativa se articula con la obligación de asegurar que los miembros de dichos pueblos gocen “en pie de igualdad” de derechos y oportunidades otorgados por la legislación nacional (Convenio Núm. 169 de la OIT, 1989, art. 2). De igual forma, en el plano internacional, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas reforzó el reconocimiento de los derechos colectivos, la autodeterminación y la participación de los pueblos indígenas en las decisiones que afectan sus territorios y formas de vida (Zalaquett Daher, 2008).

En clave política y territorial, se ha señalado que los pueblos indígenas latinoamericanos no buscan secesión, sino redefinir la relación con los Estados para que se garanticen sus derechos colectivos e identidades; sus demandas de autonomía territorial operan como cierta forma de autodeterminación que desafía la noción dominante de Estado-nación, aun cuando no se ajuste totalmente a la configuración clásica del derecho internacional (Stavenhagen, 2002, p. 7). A ello se suma el marco convencional interamericano: los Estados Parte se obligan a respetar y garantizar derechos sin discriminación (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969, art. 1). En el plano interno, se ha sostenido que las reformas constitucionales que impulsan interculturalidad y derechos colectivos abren posibilidades para construir un proyecto intercultural y democrático enfocado en transformar relaciones, estructuras e instituciones de la sociedad en su conjunto (Walsh, 2002, p. 23). Desde la

sociología política de la comunidad, se ha destacado que la comunidad constituye un mundo político que recrea un espacio de vida étnico, y que los procesos de innovación permiten redefinir identidades en espacios de afirmación social (Korovkin, 2009). A nivel técnico-constitucional, se ha sistematizado que las constituciones suelen reconocer normatividad (normas y potestad normativa), institucionalidad (autoridades y sistemas organizativos) y jurisdicción (funciones para administrar justicia con propio ordenamiento) como elementos centrales del derecho indígena (Fajardo, 1999, p. 4).

Con el fin de evaluar la efectividad de la consulta, se examina el principio de participación como eje público, obligatorio y especial, indispensable para decisiones sobre proyectos que incidan en forma de vida, identidad, cultura o conocimientos ancestrales. En esta lógica, se ha definido la consulta como “proceso de carácter público, especial, obligatorio, intercultural e interinstitucional” que debe realizarse previamente a medidas o proyectos susceptibles de afectar directamente formas y sistema de vida o integridad étnica, cultural, espiritual, social y económica (Rodríguez, 2017, p. 13). En el plano de género y defensa territorial, se ha advertido que las mujeres defensoras enfrentan discriminación y presiones para vender tierras, e incluso amenazas y violencia física derivadas de concesiones sin consulta previa; se cita como referencia Sarayaku y también casos como Tundayme (Mantel, 2014, p. 4). Además, se ha sostenido que la centralidad de la participación en el Convenio Núm. 169 impide reducir la consulta a simple trámite procesal: debe comprenderse como forma de participación que se concreta en un derecho cuyo respeto pleno contribuye a la protección de pueblos indígenas y al robustecimiento de la democracia constitucional (Galvis, 2013, p. 52). En el mismo sentido, la participación irradia la interpretación de otros derechos de pueblos indígenas (Galvis, 2013, p. 53) y exige al Estado adoptar medidas especiales para asegurar su participación efectiva en instituciones políticas y en procesos de adopción de decisiones que puedan afectarlos, cuyo corolario es el deber de consulta (Galvis, 2013, p. 60). No obstante, también se han expuesto tensiones internas sobre el alcance de la consulta, como la reivindicación de veto: si no hay acuerdo, se suspendería el proyecto; frente a ello, se advierte que esa visión puede simplificar el problema, puesto que, aun sin veto, el Estado está obligado a respetar derechos y su violación constituye acto inconstitucional si se demuestra afectación a integridad (Rodríguez, 2017, p. 143).

En materia ambiental, se ha destacado que el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos impone obligaciones de indemnización y restauración frente a daños. Se ha caracterizado el debate ecuatoriano como intenso y asociado a un giro biocéntrico; la Constitución utiliza Naturaleza y Pachamama e incorpora la restauración ecológica como derecho específico, con implicancias para gestión ambiental y desarrollo sostenible (Gudynas, 2009). En paralelo, se ha señalado que la Ley de Gestión Ambiental estableció obligatoriedad de consulta de impactos ambientales y su incumplimiento puede acarrear nulidad de contrato o decisión; sin embargo, para consulta a pueblos indígenas no existe ley específica que la regule, aun cuando el país ratificó el Convenio Núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales (1989), que tiene primacía sobre leyes internas (Albán, 2003, p. 141).

Persistencia del Incumplimiento y Judicialización Interna: Precedentes Constitucionales Sobre Consulta Previa

Con fines aclaratorios, se consultó la página de la Corte Constitucional del Ecuador para identificar sentencias sobre consulta previa, libre e informada a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, cuyos principales casos se sistematizan en la Tabla 1 (Corte Constitucional del Ecuador, 2023). La recurrencia de acciones y decisiones relacionadas con consulta previa y derechos de la naturaleza muestra que, pese al referente interamericano del caso Sarayaku, la problemática ha

persistido como un conflicto estructural en el ordenamiento interno, generando nuevos litigios y rutas jurisdiccionales.

Tabla 1

Casos relevantes sobre consulta previa, libre e informada en el Ecuador

No.	Caso	Año	Decisión
1	Sentencia No. 273-19-JP/22: Comunidad A'i Cofán de Sinangoe	2022	La Corte declaró la vulneración de los derechos a la consulta previa, libre e informada y de los derechos de la naturaleza.
2	Sentencia No. 1325-15-EP/22: Pueblo indígena Shuar	2022	Se determinó la vulneración del derecho constitucional a la consulta previa, libre e informada en el marco del proyecto minero Panantza-San Carlos.
3	Sentencia No. 1149-19-JP/21: Bosque Protector Los Cedros	2019	La Corte determinó la vulneración de los derechos de la naturaleza, del derecho al agua y del derecho a un ambiente sano de las comunidades aledañas, así como del derecho a ser consultadas respecto de decisiones o autorizaciones que puedan afectar el ambiente.
4	Sentencia No. 20-12-IN/20: Acción pública de inconstitucionalidad contra acuerdo ministerial del Ministerio del Ambiente	2012	Se declaró la inconstitucionalidad del acuerdo por vulnerar los derechos constitucionales relacionados con la posesión de tierras indígenas y por permitir actividades militares en territorios indígenas sin las garantías correspondientes.
5	Dictamen No. 6-22-CP/23: Consulta popular sobre el bloque 43 del Yasuní ITT	2023	La Corte Constitucional emitió dictamen favorable a la pregunta de consulta popular destinada a mantener de forma indefinida el crudo del bloque 43 del Yasuní ITT en el subsuelo.
6	Sentencia No. 230-18-SEP-CC: Caso Chevron-Texaco	2018	La Corte Constitucional rechazó la acción extraordinaria de protección interpuesta por la empresa transnacional y ratificó la sentencia en su contra por los daños ambientales ocasionados en la Amazonía ecuatoriana durante sus operaciones.

Nota. Elaboración propia a partir de la Corte Constitucional del Ecuador (2023).

Dimensión Penal y Justicia Restaurativa en la Reparación Integral del Caso Sarayaku

A partir del análisis jurisprudencial sistematizado, se evidencia que la omisión o aplicación defectuosa de la consulta previa continúa generando conflictos socioambientales en Ecuador. En este contexto, el caso Sarayaku no solo constituye un precedente sobre derechos colectivos, sino que abre la discusión sobre la dimensión penal vinculada con la protección del ambiente y del territorio indígena como bienes jurídicos colectivos. La introducción de material explosivo, la alteración del ecosistema y las restricciones a la movilidad evidencian situaciones que trascienden el ámbito administrativo o civil, pues implican riesgos graves para la vida comunitaria y el equilibrio ecológico. Bajo esta lógica, la protección penal del ambiente se sustenta en la necesidad de preservar bienes jurídicos colectivos cuya afectación compromete condiciones esenciales para la vida y el desarrollo comunitario. De ahí que el derecho penal deba operar como última ratio e intervenir cuando otros mecanismos jurídicos resulten insuficientes para prevenir o sancionar daños graves a bienes jurídicos relevantes (Zaffaroni, 2011).

Las medidas de reparación integral ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Pueblo Indígena de Sarayaku vs. Ecuador pueden analizarse de forma sistemática desde los principios de la justicia restaurativa, entendida no solo como una alternativa al castigo sino como un

enfoque orientado a reparar daños colectivos, restablecer relaciones y prevenir nuevas vulneraciones en contextos estructurales de conflicto (Siri, 2011). En este marco Zehr (2002) define la justicia restaurativa como un modelo que concibe la infracción y, por extensión, la violación de derechos como un daño a personas, comunidades y relaciones, lo que exige respuestas centradas en la reparación y la responsabilidad antes que en la mera sanción.

Desde esta perspectiva, es posible identificar una correspondencia clara entre los principios restaurativos y las medidas concretas ordenadas en Sarayaku. En primer lugar, el principio de restitución del daño se refleja en la orden de retirar los explosivos introducidos en el territorio indígena y restaurar las condiciones ambientales afectadas, medida orientada a recomponer materialmente el territorio como base de la vida comunitaria y cultural. En segundo lugar, el principio de reconocimiento del daño y responsabilidad pública se materializa en los actos de satisfacción y disculpa ordenados por la Corte, destinados a restablecer la dignidad del pueblo Sarayaku frente a una vulneración prolongada de sus derechos. En tercer lugar, el principio de garantías de no repetición, central en la justicia restaurativa aplicada a violaciones estructurales, se expresa en la obligación estatal de adecuar su marco normativo y administrativo para asegurar la consulta previa, libre e informada antes de autorizar proyectos extractivos en territorios indígenas.

No obstante, desde un enfoque restaurativo, la eficacia de estas medidas no puede evaluarse únicamente en términos formales, sino a partir de su grado de cumplimiento efectivo y de su impacto transformador. En el caso Sarayaku, diversos informes y estudios han evidenciado incumplimientos parciales y retrasos significativos, particularmente en lo relativo al retiro total de explosivos y a la consolidación de garantías institucionales de no repetición. Desde la óptica de la justicia restaurativa, este incumplimiento prolonga el daño, debilita la reconstrucción de la confianza entre comunidad y Estado y vacía de contenido la dimensión relacional de la reparación, convirtiéndola en un proceso incompleto o simbólico.

La literatura especializada en justicia restaurativa aplicada a conflictos socioambientales y daños colectivos permite profundizar este análisis. Autores como Braithwaite (2002) y Daly (2017) advierten que, en contextos de violencia estructural y afectaciones ambientales, la reparación solo es genuinamente restaurativa cuando contribuye a modificar las condiciones institucionales que permitieron el daño. En una línea cercana, McEvoy y McGregor (2008) sostienen que la justicia restaurativa en procesos de transición y violaciones masivas de derechos humanos debe orientarse a la transformación de relaciones de poder desiguales y no limitarse a compensaciones económicas. Aplicado al caso Sarayaku, ello implica reconocer que la reparación integral solo cumple una función restaurativa plena si logra fortalecer la autodeterminación del pueblo indígena, asegurar la protección efectiva del territorio y prevenir la reiteración de prácticas extractivas inconsultas.

En este sentido, el artículo sostiene que la conexión entre tutela penal de bienes jurídicos colectivos y justicia restaurativa no es contradictoria, sino complementaria. Mientras el derecho penal opera como última ratio frente a daños graves al ambiente y al territorio indígena, la justicia restaurativa ofrece un marco para evaluar si las medidas de reparación integral ordenadas por la Corte IDH están efectivamente recomponiendo el tejido comunitario, ecológico e institucional. En Sarayaku, ello exige no solo la ejecución formal de las medidas dispuestas, sino la garantía sostenida de protección del territorio y de la naturaleza frente a futuras intervenciones extractivas, como condición indispensable para una reparación verdaderamente transformadora.

Discusión

Los hallazgos del desarrollo confirman que la consulta previa, libre e informada (CPLI) en Ecuador opera más como un mandato constitucional y convencional que como un procedimiento plenamente operacionalizado. En efecto, el recorrido histórico-constitucional muestra que, antes de 2008, la protección ambiental y territorial se formulaba en términos generales, sin un diseño específico de consulta, lo que explica que, en el caso Sarayaku, la exploración petrolera se ejecutara sin un proceso intercultural de participación. Este vacío no fue solo normativo, sino también institucional, pues permitió que actividades extractivas se desarrollaran bajo lógicas estatales y empresariales sin control participativo efectivo, pese a que ya existían deberes ambientales en la Constitución 1978, codificada en 1993 y reformada en 1996 (Constitución de la República del Ecuador, art. 44). Así, el artículo dialoga con el estado del arte al ratificar la tesis según la cual la eficacia de la consulta previa, libre e informada depende menos de su proclamación y más de su capacidad operativa para incidir de forma oportuna en decisiones estatales que comprometen territorios y modos de vida.

En esa misma línea, los resultados problematizan el tránsito 1998 a 2008, si bien la Constitución de 1998 ya reconocía el deber de consultar y de indemnizar perjuicios socioambientales (Asamblea Nacional Constituyente, 1998, art. 84), el cambio de 2008 profundizó la titularidad de derechos y amplió el horizonte de protección al reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos (Asamblea Constituyente, 2008, art. 10). No obstante, el análisis confirma que el núcleo del problema persiste, ya que la Constitución no desarrolló condiciones y procedimientos mínimos para la consulta, manteniéndose un vacío adjetivo que favorece la reducción de la consulta previa, libre e informada a una formalidad, tal como se ha advertido en la investigación cuando se describe el diálogo desigual y la subvaloración de la participación indígena (Mindiola, 2006, p. 4). Por tanto, el aporte central del artículo es mostrar que el giro garantista no garantiza por sí mismo la eficacia, sin parámetros procedimentales, la consulta previa, libre e informada se expone a capturas institucionales que limitan su potencial preventivo y transformador.

Asimismo, el desarrollo permite precisar cómo la consulta previa, libre e informada se articula con el principio de participación y con el pluralismo jurídico, al sostener que la consulta es una forma de participación que no puede reducirse a un trámite, el artículo se alinea con la tesis que afirma que su respeto es crucial para la protección efectiva de pueblos indígenas y el fortalecimiento de la democracia constitucional (Galvis, 2013, p. 52). Sin embargo, también corrige una lectura reduccionista frecuente en el debate, puesto que, la eficacia no se mide exclusivamente por la existencia de veto o consentimiento, sino por la capacidad real de incidir en la decisión, por la temporalidad adecuada, por la pertinencia cultural y por la institucionalidad que garantice condiciones materiales de deliberación. De allí que la consulta previa, libre e informada deba analizarse como un proceso público, obligatorio e intercultural, cuya omisión puede activar nulidades, responsabilidades y judicialización reiterada (Rodríguez, 2017, p. 13).

En el plano del cumplimiento, la tabla jurisprudencial interna (Corte Constitucional del Ecuador, 2023) funciona como evidencia de un patrón, la consulta previa permanece como un problema recurrente que migra hacia instancias constitucionales, confirmando que la garantía se vuelve reactiva, centrada en litigio posterior, en lugar de ser preventiva. Este punto aporta al estado del arte porque integra la discusión sobre implementación, la judicialización permanente indica que, aun con el estándar interamericano, la consulta previa, libre e informada enfrenta límites institucionales que obstaculizan su ejecución sistemática, generando tensiones con la tutela judicial efectiva, la seguridad jurídica y la legalidad.

El análisis desarrollado permite sostener que el caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador no solo revela falencias operativas en la implementación de la consulta previa, libre e informada, sino que expone tensiones estructurales más profundas entre el modelo de Estado extractivista y las exigencias derivadas del constitucionalismo de derechos y del estándar interamericano. En este punto, la discusión se distancia de una lectura meramente descriptiva y asume una posición crítica frente a algunos argumentos recurrentes en la doctrina.

Una primera objeción doctrinal sostiene que la consulta previa no puede operar con efectos sustantivos decisorios, en particular, como un eventual derecho de veto, porque ello resultaría incompatible con la lógica del desarrollo económico basado en la explotación de recursos naturales. Desde esta perspectiva, el reconocimiento de un veto indígena sería funcionalmente inviable y políticamente disruptivo en Estados cuya estructura fiscal y productiva depende de actividades extractivas. Frente a esta posición, el artículo sostiene que el debate está mal formulado por lo que el estándar interamericano, tal como se desprende del caso Sarayaku y de la jurisprudencia posterior, no consagra un veto absoluto, pero sí exige una incidencia real y significativa en la decisión estatal, lo cual implica límites materiales a la discrecionalidad estatal. En consecuencia, el problema no es la incompatibilidad entre la consulta previa libre e informada y el extractivismo, sino la persistencia de un modelo decisonal que reduce la consulta a una instancia informativa o simbólica, neutralizando su potencial preventivo.

En este sentido, el caso Sarayaku demuestra que la omisión de la consulta previa no constituyó un defecto procedimental menor, sino una condición habilitante de daños ambientales, culturales y territoriales graves. Esta constatación permite reencuadrar el debate, incluso en un contexto de Estado extractivista, la consulta previa no es un obstáculo al desarrollo, sino un mecanismo de racionalización jurídica del conflicto, cuyo incumplimiento incrementa la litigiosidad, los costos sociales y la responsabilidad internacional del Estado. Por tanto, lejos de ser inviable, una consulta con efectos jurídicos claros aparece como una herramienta institucional para prevenir escenarios de alta conflictividad socioambiental.

Una segunda línea de contraste se refiere a los límites reconocidos por la propia Corte Interamericana en la ejecución de sus sentencias. Determinados estudios advierten que la Corte IDH carece de medios coercitivos directos para asegurar el cumplimiento pleno de sus decisiones, lo que relativiza el impacto real de fallos emblemáticos como Sarayaku. El presente artículo no desconoce esta limitación estructural del sistema interamericano; sin embargo, sostiene que el incumplimiento reiterado no puede explicarse únicamente por déficits de supervisión internacional, sino por fallas internas de articulación institucional. En particular, la ausencia de respuestas penales, administrativas y normativas coordinadas frente a hechos probados internacionalmente evidencia que el problema central no es la debilidad del tribunal internacional, sino la resistencia de los Estados a internalizar el estándar como parámetro vinculante de actuación pública.

El caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador plantea una cuestión penal sustantiva que señala que la afectación del territorio ancestral no se agotó en la vulneración del derecho a la consulta previa, libre e informada, sino que comprendió una intervención material sobre bienes jurídicos colectivos de relevancia penal. La Corte Interamericana tuvo por acreditada la apertura de trochas sísmicas, la habilitación de helipuertos, la destrucción de cuevas, fuentes de agua y ríos subterráneos, la tala de árboles y plantas de valor ambiental, cultural y alimentario, así como la introducción de explosivos de alto poder en la superficie y subsuelo del territorio Sarayaku. En consecuencia, el caso ofrece una base fáctica suficiente para sostener que la discusión penal no es tangencial, sino estructural a la calificación jurídica del daño (Corte IDH, 2012).

En términos dogmáticos, este es el núcleo del artículo, la dimensión penal opera como criterio de determinación de la lesividad en supuestos de afectación a bienes jurídicos colectivos, porque permite calificar la gravedad del daño, delimitar el nivel de protección exigible y valorar la suficiencia o insuficiencia de la respuesta estatal. La doctrina sobre delito ambiental ha sostenido precisamente que la legitimidad de la intervención penal en materia ambiental no desaparece por la existencia de mecanismos administrativos; por el contrario, puede justificarse cuando están comprometidas condiciones necesarias para la existencia social, como ocurre con el ambiente y los recursos que sostienen la vida colectiva. En esa lógica, el ambiente aparece como objeto de tutela penal autónomo y como presupuesto material de protección de la comunidad (Bernate, 2006).

Desde esa premisa, la primera proyección típica relevante se encuentra en el artículo 251 del COIP, relativo a los delitos contra el agua, este precepto sanciona a quien, contraviniendo la normativa vigente, contamine, desaque o altere cuerpos de agua, vertientes, fuentes, caudales ecológicos o aguas subterráneas, provocando daños graves. Su pertinencia en el caso es directa, porque la sentencia interamericana estableció la destrucción de fuentes de agua y ríos subterráneos necesarios para el consumo de la comunidad. No se trata, por tanto, de un efecto secundario menor de la actividad extractiva, sino de una afectación jurídicamente relevante a un recurso indispensable para la subsistencia material del pueblo y para la continuidad de sus formas de vida.

La segunda proyección típica se vincula con el artículo 252 del COIP, referente a los delitos contra el suelo, la apertura de trochas sísmicas, la instalación de infraestructura y la alteración de zonas del bosque evidencian una modificación material del territorio que excede la idea de perturbación momentánea. En contextos indígenas, el suelo no es solo un soporte físico, sino un componente del territorio en sentido integral: espacio de habitación, reproducción cultural, memoria colectiva y relación espiritual con la naturaleza. Por ello, la alteración grave de sus funciones ecológicas tiene relevancia penal reforzada, en la medida en que compromete simultáneamente recursos naturales y condiciones materiales de existencia colectiva (Corte IDH, 2012).

El tipo penal que mejor se ajusta a este punto del caso es el previsto en el artículo 254 del COIP, relativo a la gestión prohibida o no autorizada de productos, residuos, desechos o sustancias peligrosas. La Corte IDH constató que en el territorio Sarayaku se introdujeron explosivos de alto poder y que una cantidad considerable de pentolita permaneció en superficie y subsuelo, generando un riesgo grave para la comunidad. Esa constatación fue tan relevante que la propia sentencia ordenó neutralizar, desactivar y retirar dicho material. Posteriormente, la Corte Constitucional del Ecuador verificó que el Estado no había demostrado el cumplimiento de esa obligación y que tampoco podía darse por cumplido el desarrollo adecuado del mecanismo de consulta previa vinculado a esa medida. Desde el punto de vista penal, la permanencia de pentolita en territorio indígena constituye el dato más robusto para afirmar una posible lesión penalmente relevante a la biodiversidad, los recursos naturales y la seguridad comunitaria (Corte IDH, 2012).

La dimensión penal del caso también exige valorar la respuesta institucional del Estado, en la sentencia interamericana se recoge que el Estado aludió a procesos penales dirigidos contra miembros de Sarayaku por supuestos hechos de violencia y por el alegado hurto de pentolita; sin embargo, la Corte precisó que tales asuntos quedaban fuera del objeto del litigio. Lo jurídicamente relevante es que, a partir de la estructura del caso y de las decisiones posteriores de cumplimiento, no aparece una persecución penal desarrollada con centralidad en los daños socioambientales ocasionados en el territorio indígena. Ello permite sostener que la tutela penal de los bienes jurídicos colectivos comprometidos no fue activada de manera consistente, pese a la magnitud de la afectación reconocida judicialmente.

En este punto, el principio de última ratio debe ser comprendido con rigor, ya que, no funciona como cláusula de exclusión automática del análisis penal, sino como criterio de racionalidad para determinar si la lesión al bien jurídico alcanza un umbral que justifique la intervención punitiva (Roxin, 1997). En Sarayaku, los mecanismos no penales mostraron límites evidentes, debido a que la consulta previa no operó como instrumento efectivo de prevención, la reparación integral enfrentó incumplimientos persistentes y la permanencia de explosivos prolongó una situación de riesgo. En ese contexto, la débil activación del ius puniendi no puede justificarse simplemente apelando a la mínima intervención, porque el presupuesto material del debate es la afectación grave de bienes jurídicos colectivos cuya protección reforzada forma parte de la lógica misma del derecho penal ambiental (Silva, 2001).

En definitiva, el caso Sarayaku permite afirmar que la dimensión penal constituye un parámetro indispensable para la calificación jurídica del daño en contextos de afectación a bienes jurídicos colectivos. No desplaza la centralidad del estándar interamericano ni del derecho a la consulta previa, pero sí impide que el análisis se agote en una narrativa exclusivamente procedimental o reparatoria. Su valor técnico reside en demostrar que la lesión del agua, del suelo y la introducción de sustancias peligrosas en territorio indígena configuran un problema de tutela penal insuficiente, cuya relevancia se hace aún más evidente cuando la propia estructura institucional del Estado fracasa en prevenir, reparar y garantizar la no repetición.

Conclusiones

El análisis del caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador permite responder al problema central planteado en esta investigación, esto es, determinar el alcance y la eficacia del derecho a la consulta previa, libre e informada dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. Los resultados muestran que la consulta previa constituye uno de los mecanismos fundamentales de participación de los pueblos y nacionalidades indígenas en el modelo constitucional vigente. Este derecho, reconocido tanto en instrumentos internacionales de derechos humanos como en la Constitución de la República del Ecuador de 2008, tiene como finalidad garantizar que las decisiones estatales vinculadas con la explotación de recursos naturales se adopten respetando los derechos colectivos, el territorio y las formas de vida de los pueblos indígenas.

No obstante, el estudio evidencia que, a pesar de la existencia de un marco normativo nacional e internacional amplio, la aplicación efectiva de la consulta previa continúa enfrentando limitaciones en la práctica. En este contexto, el caso Sarayaku se consolida como un precedente emblemático dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, al establecer estándares claros sobre la obligación estatal de realizar procesos de consulta antes de autorizar proyectos extractivos en territorios indígenas. La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no solo reconoció la vulneración de derechos colectivos, sino que también dispuso medidas de reparación integral y garantías de no repetición orientadas a restablecer las condiciones de vida de la comunidad afectada. Sin embargo, el examen de la jurisprudencia constitucional ecuatoriana demuestra que, incluso después de este precedente, la consulta previa continúa siendo omitida o aplicada de manera deficiente en diversos casos relacionados con actividades extractivas.

Asimismo, el caso Sarayaku permite comprender que la consulta previa no se limita a un procedimiento administrativo de participación, sino que se vincula con la protección de bienes jurídicos colectivos como el ambiente, el territorio y la identidad cultural de los pueblos indígenas. En atención a ello, cuando las actividades extractivas se desarrollan sin consulta previa pueden generar daños graves al ecosistema y a las comunidades afectadas, lo que justifica la intervención del

derecho penal como mecanismo de protección frente a conductas que comprometen el equilibrio ecológico y la seguridad colectiva. Esta perspectiva se articula con el reconocimiento constitucional de la naturaleza como sujeto de derechos, reforzando la necesidad de establecer responsabilidades jurídicas frente a afectaciones ambientales.

Finalmente, el análisis permite sostener que la reparación integral ordenada en el caso Sarayaku debe interpretarse más allá de la compensación económica, incorporando medidas orientadas a restablecer las condiciones sociales, culturales y ambientales afectadas por la vulneración de derechos. Desde esta perspectiva, la eficacia de la consulta previa depende no solo de su reconocimiento jurídico, sino también de la capacidad del Estado para garantizar procesos efectivos de participación indígena y prevenir nuevas vulneraciones. En consecuencia, el caso Sarayaku constituye un referente relevante para el fortalecimiento del pluralismo jurídico, la protección de los derechos de la naturaleza y la consolidación de mecanismos institucionales que aseguren la participación efectiva de los pueblos indígenas en las decisiones que afectan sus territorios.

Esta investigación contribuye a integrar el análisis constitucional, internacional y penal de la consulta previa dentro del contexto ecuatoriano, evidenciando la necesidad de fortalecer su implementación práctica como garantía de participación y protección de derechos colectivos. En futuras investigaciones podrían profundizar en el análisis empírico de los procesos de consulta previa en el país, así como en el desarrollo de mecanismos normativos e institucionales que permitan mejorar su eficacia y prevenir conflictos socioambientales derivados de actividades extractivas.

Declaraciones

Financiamiento

Declaramos que la presente investigación no recibió financiamiento de ninguna entidad pública, privada o sin fines de lucro. El estudio fue realizado de manera independiente y sin intervención de terceros en su diseño, análisis, redacción o decisión de publicación.

Conflicto de Intereses

Declaramos que no existen conflictos de interés, financieros o de otra naturaleza, que puedan influir en el desarrollo, análisis o conclusiones del presente artículo.

Uso de IA

Utilizamos ChatGPT (OpenAI) únicamente como apoyo para corrección de estilo y traducción del resumen. No se empleó en el diseño de la investigación, análisis jurídico, interpretación de fuentes, argumentación ni elaboración de conclusiones. La responsabilidad integral del contenido corresponde exclusivamente a las autoras.

Referencias

- Albán, J. (2003). Participación, consulta previa y participación petrolera. En *Petróleo y desarrollo sostenible en Ecuador: Las reglas del juego* (pp. 139–152). FLACSO Ecuador. <https://flacso.edu.ec/docs/sfpetroleo.pdf>
- Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial No. 449. https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_const.pdf

- Asamblea Nacional Constituyente. (1998). *Constitución Política de la República del Ecuador*. <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Ecuador/ecuador98.html>
- Bernate Ochoa, F. (2006). El delito ambiental. En B. Londoño Toro, G. A. Rodríguez y G. J. Herrera Carrascal (Eds.), *Perspectivas del derecho ambiental en Colombia* (pp. 322–361). Editorial Universidad del Rosario. <https://doi.org/10.7476/9789585005402.0012>
- Bobbio, N. (1991). *El tiempo de los derechos*. Sistema.
- Braithwaite, J. (2002). *Restorative justice and responsive regulation*. Oxford University Press.
- Código Orgánico Integral Penal. (2014). *Registro Oficial Suplemento No. 180*. https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP_act_feb-2021.pdf
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. (1969). <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0001.pdf>
- Convenio Núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales. (1989). https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf
- Corte Constitucional del Ecuador. (2018). *Sentencia No. 230-18-SEP-CC*. <https://www.corteconstitucional.gob.ec>
- Corte Constitucional del Ecuador. (2019). *Sentencia No. 1149-19-JP/21*. <https://www.corteconstitucional.gob.ec>
- Corte Constitucional del Ecuador. (2022). *Sentencia No. 1325-15-EP/22*. <https://www.corteconstitucional.gob.ec>
- Corte Constitucional del Ecuador. (2022). *Sentencia No. 273-19-JP/22*. <https://www.corteconstitucional.gob.ec>
- Corte Constitucional del Ecuador. (2023). *Dictamen No. 6-22-CP/23*. <https://www.corteconstitucional.gob.ec>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH]. (2012). *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo y reparaciones*. https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_esp.pdf
- Daly, K. (2017). What is restorative justice? Fresh answers to a vexed question. *Victims & Offenders*, 11(1), 9–29. <https://doi.org/10.1080/15564886.2015.1107797>
- Declaración Universal de Derechos Humanos. (1948). <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- De Sousa Santos, B. (2010). *Refundación del Estado en América Latina: Perspectivas desde una epistemología del Sur*. Siglo XXI.
- El Comercio. (2014, septiembre 30). Sarayaku, historia de una sentencia de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos. *El Comercio*. <https://www.elcomercio.com/actualidad/politica/sarayaku-historia-sentencia-corte-interamericana/>
- Fajardo, Y. (1999). Reconocimiento constitucional del derecho indígena y la jurisdicción especial en los países andinos. *Pena y Estado*, (4), 129–148. https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080527_43.pdf
- Ferrajoli, L. (2011). *Principia iuris: Teoría del derecho y de la democracia*. Trotta.
- Flores, D. (2011). *La justicia indígena y sus conflictos con el derecho ordinario* [Informe]. INREDH. http://inredh.org/archivos/pdf/justicia_indigena_derecho_ordinario_danielaflores.pdf

- Fundación Pachamama. (2023). *Consulta previa y derechos territoriales indígenas en Ecuador: desafíos para la implementación de la sentencia del caso Sarayaku* [Informe]. Fundación Pachamama.
- Galvis, P. (2013). *Digesto de jurisprudencia latinoamericana sobre los derechos de los pueblos indígenas a la participación, la consulta previa y la propiedad comunitaria*. INDH. <https://bibliotecadigital.indh.cl/handle/123456789/607>
- Gudynas, E. (2009). La ecología política del giro biocéntrico en la nueva Constitución de Ecuador. *Revista de Estudios Sociales*, 32, 34–47. <https://doi.org/10.7440/res32.2009.02>
- Higgins, P. (2015). *Eradicating ecocide: Laws and governance to prevent the destruction of our planet*. Shephard-Walwyn.
- Korovkin, T. (2009). *Comunidades indígenas, economía de mercado y democracia en los Andes ecuatorianos*. Universidad de Nuevo México. https://digitalrepository.unm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1036&context=abya_yala
- Mantel, A. (2014). *Mujeres indígenas, participación política y consulta previa, libre e informada en el Ecuador* [Informe]. INREDH. https://inredh.org/archivos/pdf/boletn_mujeres_y_participacion.pdf
- McEvoy, K., & McGregor, L. (2008). *Transitional justice from below: Grassroots activism and the struggle for change*. Hart Publishing.
- Melo, M. (2014). *Derechos indígenas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: avances alcanzados en la sentencia del caso Sarayaku contra Ecuador*. Universidad de Alcalá.
- Mindiola, O. (2006). *Gobernabilidad y consulta previa a los pueblos indígenas*. Fundación Canadiense para las Américas. <https://www.focal.ca>
- Morris, M. (2009). *La consulta previa a pueblos indígenas: los estándares del derecho internacional* [Informe]. Programa de Justicia Global y Derechos Humanos. <http://www.libertadciudadana.org>
- Navas, I. (2015). *Análisis del caso del pueblo indígena Kichwa Sarayaku vs. Ecuador: Su relación con los derechos de la naturaleza* (Tesis de grado). Universidad del Azuay. <https://dspace.uazuay.edu.ec>
- República del Ecuador. (1993/1996). *Constitución Política de la República del Ecuador (Codificación de 1993, reformas de 1996)*. Registro Oficial.
- Rodríguez, A. (2017). *De la consulta previa al consentimiento libre, previo e informado a pueblos indígenas en Colombia*. Editorial Universidad del Rosario.
- Roxin, C. (1997). *Derecho penal. Parte general. Tomo I: Fundamentos. La estructura de la teoría del delito* (D.-M. Luzón Peña, M. Díaz y García Conlledo, & J. de Vicente Remesal, Trans.). Civitas
- Siri, A. (2011). El concepto de reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista Internacional de Derechos Humanos*, 1.
- Stavenhagen, R. (2002). Identidad indígena y multiculturalidad en América Latina. *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*, 4(7). <https://www.redalyc.org/pdf/282/28240702.pdf>
- Vega, Y. (2014). La consulta previa en la solución de conflictos socioambientales. *Revista de Derecho*, 41, 83–111. <https://www.redalyc.org/pdf/851/85131029004.pdf>
- Veintimilla, J. (2023). Consulta previa y conflictos socioambientales en Ecuador: el caso Sarayaku y los desafíos de implementación del estándar interamericano. *Revista Iberoamericana de Derecho Constitucional*.

- Walsh, C. (2002). Interculturalidad, reformas constitucionales y pluralismo jurídico. En J. Salgado (Comp.), *Justicia indígena: Aportes para un debate* (pp. 23–36).
- Zaffaroni, E. R. (2011). *La cuestión criminal*. Planeta.
- Zalaquett Daher, J. (2008). La Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. *Anuario de Derechos Humanos*, (4). <https://doi.org/10.5354/adh.v0i4.13508>
- Zehr, H. (2002). *The little book of restorative justice*. Good Books.