

RECURSO DE REVISIÓN No. 004-DDP-2012-GCU

Exp. Defensorial Acumulados No. 189097/175-2008-DDPO
No 55200/Q22-167-2010-DDPO

DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE ECUADOR.- Quito, 26 abril de 2012, a las 12h00, **Avoco** conocimiento del Recurso de Revisión interpuesto por la abogada Fabiola Checa Ruata, Coordinadora General de Asesoría Jurídica y delegada de la Ministra de Ambiente presentado el 19 de diciembre de 2011, sobre la Resolución Defensorial, emitida el 6 de diciembre de 2011 por el Delegado de la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Orellana dentro del trámite defensorial Q22-167-2010.

I ANTECEDENTES.-

1. La presente queja inicia el 26 de agosto del 2008, fecha en la que el señor Gilberto Jara Urgilez, a fs. 1 del expediente No **175-2008-DDPO**, presenta una petición dirigida al Defensor del Pueblo de Orellana, en la que en lo principal manifiesta que es dueño de un terreno desde hace 22 años y que cumple con todos los requisitos que demanda la Ley Forestal, que se encuentra ubicado a 17 km. del parque Yasuní y ha solicitado al Ministerio del Ambiente del Ecuador (en adelante MAE) en Orellana y Quito, apoyo o indemnización por el mantenimiento de sus bosques. También afirma que esto le fue negado y que se le dijo que podía aprovechar la madera de los árboles que están culminando su ciclo de vida útil. Para esto elaboró censos y planes, que no fueron aceptados. Además, el señor Jara, dentro de su conocimiento sobre el tema, dice haber presentado un “mini plan de manejo” que fue aprobado. Pero que cuando presentó otro plan de manejo, éste no fue aprobado bajo el argumento de que en la zona se ha dado mucho tráfico de madera del parque y que su propiedad se encontraba en una zona de conflicto, pero alega que las autoridades sabían que esto último no era así. Adicionalmente, manifiesta que tiene una inversión de aproximadamente 30,000 dólares en maquinaria y combustible, que no tiene de dónde pagar, ya que el capital era un préstamo del Banco de Fomento y el restante capital provenía de préstamos de parientes y amigos. Ante esto el MAE de Orellana le ofrece cambiar el programa para que no asierre con moto sierra pero considera que esto no es eficiente. Finalmente, solicita que en el caso de no concederle la licencia, el Ministerio indemnice por la madera extraída hasta la fecha.

2. A fs. 4 consta el oficio No 125-08 OTC/MA, Fco. De Orellana del día 12 de septiembre del 2008 dice: **Adjunto copia del Plan para la implementación de Medidas Cautelares a favor de los pueblos Taromenani y Tagaeri, en los cuales me base para recomendar el cambio de programa de aprovechamiento forestal Sustentable (PAFSU) a ejecutarse en la finca del señor Gilberto Jara Urgilez por un programa de aprovechamiento forestal simplificado**, en razón de que el sitio donde está ubicada la finca del señor Jara, está inmersa dentro del área de influencia donde se está aplicando las Medidas Cautelares.”, suscrita por el Ing. Alberto Castro, responsable de la Oficina Técnica Coca del Ministerio del Ambiente.



3. A fs. 18 consta acta de Audiencia de Mediación, que se lleva a efecto el día lunes 15 de septiembre del 2008, en la que comparece el Sr. Gilberto Tobías Jara Urgilez y el Ing. Alberto Castro Villa, en lo principal a fs. 18 el peticionario textualmente solicita: **“pido que se me aprueben los planos o de lo contrario se me indemnice”** (las negrillas y el resaltado me corresponde), al concederle la palabra al Ing. Alberto Castro Villa manifiesta: **“Yo no me niego aprobarle el Plan de manejo del señor Jara**, ya que como consta en el informe de verificación, le recomiendo cambiar de tipo de plan aprovechamiento, de sustentable que él me presenta a un plan de aprovechamiento simplificado. Aclaro, el sustentable para el aprovechamiento utiliza maquinaria pesada y simplificado no utiliza maquinaria pesada sino que el aprovechamiento se lo hace de forma manual, todo esto en virtud de que la ubicación del predio del señor Jara está inmerso dentro de un área donde en la actualidad se están aplicando un plan de medidas cautelares, este plan en todo su contexto indica minimizar el aprovechamiento forestal en el área de influencia.” (Los errores corresponde al texto original), es importante anotar que dentro de esta audiencia se llega al siguiente acuerdo textual: **“el señor Ing. Alberto Castro Villa con un acto de desprendimiento a la comprensión en el parámetro humanitario, toda vez que el señor Gilberto Jara Urgilez, dice haber invertido y estar endeudado, para el aprovechamiento forestal de su propiedad, le concede a partir de la presente un año de plazo para el aprovechamiento forestal de sus licencias**, mismas que están presentadas en la Oficina Técnica del Ministerio del Ambiente en Orellana y que serán aprobadas de acuerdo a la ley.” (las negrillas me corresponde).

4. A fs. 60 consta Acta de Inspección realizada la tenencia Política de la Parroquia Inés Arango, con fecha 15 de julio del 2009 en la que en lo principal se menciona: “una maquinaria de color amarillo tipo JOHN DEERE, en dicho lugar se observa la maleza que está en desarrollo lo cual indica que dicha maquinaria no se ha movido del lugar por el tiempo aproximado de tres meses”, “Respecto a la madera se observa algunas clases”, “por la imposibilidad de transportar esta madera se a dañado...”(Los errores corresponde al texto original)

5. A fs. 72 consta el oficio No MAE-DPO-2009-0013, con fecha viernes 21 de agosto del 2009, y en fs. 74 dice **“La Oficina Técnica forestal de esta Dirección Provincial, procedió a la aprobación del programa de aprovechamiento 03-2009, cuyo propietario y ejecutor es el señor Gilberto Jara**, en base al cual se le otorgó la respectiva licencia de Aprovechamiento Forestal No 2951-2009”; **“Mediante informe remitido por el Ing. Aníbal Paspuel “líder forestal” con fecha 29 de abril se recomendó suspender temporalmente la Licencia de Aprovechamiento Forestal (LAF) No 2951-09**, por cuanto los puntos geográficos citados en el Plan de Manejo Integral (PMI) no son lecturas correctas de la ubicación geográfica del sitio del PMI. **Este error debió ser la causa de No Aprobar el PMI y Programa de aprovechamiento Forestal Sustentable (PAFSU) según se señala en el mismo informe”**.

6. A Fs. 75 consta en el anexo de verificación del MAE, **las conclusiones del verificador Pablo Bustamante que textualmente dice: “No cumple satisfactoriamente**

con la evaluación” en el mismo anexo constan las conclusiones de la verificadora Silvia Haro que dice textualmente “cumple satisfactoriamente con la evaluación.”

7. A fs. 86 consta la Resolución No 001, de la Dirección Provincial de Orellana del Ministerio del Ambiente, de fecha 27 de agosto del 2009, en la que en su parte resolutive dice: “**Art. 1.- Suspender Definitivamente el Programa de Aprovechamiento Forestal Sustentable 03-09 con licencia de Aprovechamiento Forestal No 2951-2009...**”;

8. A fs. 92 consta otra denuncia de Gilberto Jara con fecha primero de septiembre del 2009 en la que en lo principal dice: “El día lunes 27 de julio del presente año me encontraba en las oficinas de la Dirección Provincial del Ministerio del Ambiente de la Provincia de Orellana, mas resulta que esa misma fecha **se procedió a utilizar CIENTO NOVENTA Y OCHO METROS CUBICOS, de mi Licencia sin mi consentimiento por personas desconocidas.**

9. A fs. 102 documento donde constan conclusiones que en su parte pertinente dice: “Según los resultados de la verificación de campo el presente programa se encuentra elaborado y se está ejecutando acorde a los establecido por la Norma vigente para el Aprovechamiento Forestal Sustentable”; “superan el 80% de cumplimiento”; “se pudo comprobar que estos puntos se encuentran dentro del bloque diez del patrimonio Forestal”, suscrito por el técnico Ing. Renato Jijón; Ing. Fernando Prieto Funcionario MAE OT; Ing. Douglas González Verificador Forestal.

10. A fs. 1 del primer cuerpo de la petición Q22-167, con fecha 28 de septiembre del 2010, el señor Gilberto Jara presenta una vez más ante la Defensoría del Pueblo con una nueva petición, en la cual relata una serie de hechos y controversias mantenidas con los funcionarios del MAE, además manifiesta y solicita que la Defensoría del Pueblo intervenga en diversos conflictos mantenidos entre él y las autoridades del MAE. En un primer momento el Sr. Jara solicita que se intervenga porque, según su reclamo, funcionarios del MAE le negaron su solicitud de construir piscinas para el cultivo de tilapia y cachama en un área de pastizal deteriorado a fin de no afectar la flora y la fauna del sector. Afirma que esta negativa ha vulnerado su derecho a una vida digna, constante en el art. 66 numeral 2 de la Constitución. También solicita que se investigue la falta de atención del Ing. Fernando Prieto, funcionario del Ministerio del Ambiente del Ecuador, a fs. 4 consta la petición de fecha 28 de septiembre del 2010 dirigida a la Dirección Provincial del Ministerio del Ambiente suscrita por el peticionario Gilberto Jara, solicitando en su parte textual y pertinente que dice: “de la manera más comedida, se digne autorizar la construcción de piscinas para el cultivo de tilapia y cachama, en el área de pastizal deteriorado a fin de no afectar la flora y fauna del sector.”

11. A fs. 5 del expediente del primer cuerpo de la petición Q22-167, consta el oficio No MAE-Upn-2009-0008, del 8 de diciembre del 2009, dirigido al señor Gilberto Jara y suscrito por el Ing. Pablo Chamorro Regente Forestal en el que en lo principal dice: “**El programa NO cumple con la evaluación en su elaboración**”, refiriéndose a los siguientes planes: **PAFSu-003-09 con Licencia de Aprovechamiento Forestal No 2951-**



09, Propietario y Ejecutor del programa Sr. Gilberto Jara; PAFSu-007-08, con Licencia de Aprovechamiento Forestal No 2589-08, Propietario y Ejecutor del programa Sr. Gilberto Jara; PCZCL-003-2009, con Licencia de Aprovechamiento Forestal No 2756-09, Propietario Sra. Cecilia Paucar y Ejecutor del programa Sr. Gilberto Jara.

12. A fs. 32 ACTA DE AUDIENCIA DEFENSORIAL, del primer cuerpo de la petición Q22-167, en la que en lo principal el señor Jara dice: "Son dos años y medio que hemos paralizado, nunca he dicho que he comprado las maquinas, eran arrendadas, excepto el aserrío. La madera podrida, el ingeniero PRIETO, jamás presentó el informe de lo que había en el lugar de acopio, y jamás fue hacer la inspección del lote 3. Entre el 5 al 8 de mayo del 2010, a lo que viene de Quito, recién fue hacer la inspección." (Los errores en la escritura corresponde al texto original), Además manifiesta: Yo no me responsabilizo del mal trabajo que ha hecho el Ministerio del Ambiente de Orellana, porque para aprobar debían asegurar que este bien", interviene el Director Provincial **señor Javier Vargas Olalla quien en lo principal manifiesta:** "Al señor se han suspendido los programas de aprovechamiento forestal por mal ejecución, mal elaboración. El señor Jara, ha recibido beneficio del Ministerio del Ambiente, como el programa Socio Bosque, como una alternativa a la presión sobre los recursos en zona de patrimonio forestal del estado, con comprobada presencia de pueblos en aislamiento voluntario. Además manifiesta "el **ministerio del Ambiente Dirección Provincial de Orellana, no responde por los criterios técnicos contenidos en el informe del plan de medidas cautelares, en el que proponen medidas para evitar la presión externa sobre los mismos. La dirección Provincial del Ministerio únicamente aplica los criterio técnico sugerido en el informe del plan de medidas cautelares.**" (Los errores en la escritura corresponde al texto original las negrillas me corresponde).

13. A fs. 91 consta un memorándum dirigido a Paola Carrera (Coordinadora) del Plan de Medidas Cautelares, de fecha 24 de julio del 2010, en la que en lo principal dice. "**Que la convivencia entre Waos y colonos ha sido en términos generales buena, pero que desde entró el PMC, se ha generado conflicto y está provocando que se peleen pueblos amigos Que el MAE "usa el pretexto de los tagas" para hacer conflicto y estar solo en base a los intereses económicos de las petroleras , el MAE les abre las puertas", a nosotros solo nos han agredido Solo están preocupados de proteger a los PIA y se olvidan que hay gente que también vive en la zona y que son colonos, no hemos recibido ningún beneficio solo problemas y restricciones Hay que considerar que los colonos que habitan en la zona también son guardianes del PNY, ya que cuidamos el ingreso de otros y tenemos bosques que hemos conservado"; "hay que respetar el área que el INDA, nos ha dado con títulos de propiedad y que es por el esfuerzo de vivir en la zona. Si nos restringen que nos den alternativas, que nos den trabajo, para ganar dinero como los del MAE."** (Los errores corresponde al texto original, las negrillas me corresponden); "Antes los Wao vivíamos tranquilos, la presencia de los colonos solo ha traído problemas de las tierras, desde que ellos están solo hay dificultades, ya nos estamos cansando. (Manuel Cahuiya)" "**En esta zona nunca han aparecido los PIA trabajamos en el campo y no les hemos visto, El MAE nos está haciendo daño, por lo que tienen**

que cuidarse ya no les vamos a dejar que entren a las comunas nuestras. Los del MAE tienen que cuidar a los PIAS que están adentro y dejarnos en paz y no molestar a los que estamos afuera.”

14. Con lo expuesto el Delegado de la Defensoría del Pueblo de Orellana resuelve dar lugar a la queja del señor Gilberto Tobías Jara Urgilez en el siguiente sentido: 1) Exige a la Dirección Provincial de Orellana del MAE la devolución de lo pagado por concepto de pie de monte en proporción a lo no aprovechado en razón de la suspensión definitiva de la licencia de aprovechamiento forestal No. 2951; la devolución correspondiente al extravío o mal uso de los 198 m³ de las guías del señor Gilberto Jara que fuera oportunamente denunciado, cuya constancia de cumplimiento será remitida a esta delegación defensorial en el plazo perentorio de treinta días a partir de la notificación con la resolución. 2) Que se presente una solución justa, equitativa y oportuna respecto de los programas de aprovechamiento forestal y cualquier otra actividad que el ciudadano accionante requiera implementar como actividad productiva en sus predios, esto como un medio de reparación al daño causado, para lo cual se le concede un plazo de treinta días. 3) Respecto de los metros cúbicos de madera aprovechada por el quejoso en su finca y que se ha podrido al no poder ser movilizadas en su momento oportuno, se dispone la reposición de los mismos en su totalidad en el plazo de treinta días a partir de la notificación con esta resolución y 4) dejar a salvo el ejercicio de los derechos y acciones administrativas y o judiciales de las que se crean asistidas las partes.

15. Frente esta resolución la abogada Fabiola Checa Ruata, coordinadora general de asesoría jurídica y delegada de la Ministra del Ambiente, presentó a la Defensoría del Pueblo del Ecuador, un recurso de revisión ante la resolución mencionada en el párrafo anterior, en los siguientes términos: 1) Solicita se revise la resolución del delegado provincial de Orellana por considerarla incompatible con la nueva generación de derechos planteados por la Constitución. 2) Que se considere que la protección de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario (en adelante PIAV) poseen la misma validez y jerarquía, debiendo haberse ponderado esta situación al momento de emitirse la resolución. 3) Que se revise la resolución, puesto que los numerales dos, tres y cuatro, contravienen lo dispuesto en el artículo 25 del Reglamento de quejas de la Defensoría del Pueblo, puesto que exige al MAE su cumplimiento obligatorio, sin que el delegado provincial que las conclusiones deben dirigirse a buscar el mecanismo oportuno para lograr a una solución justa. 3) Finalmente, solicita una reunión en el despacho del defensor para dar explicaciones sobre el caso. En el recurso planteado la abogada cita varios documentos legales que respaldan el hecho de que existe un programa de medidas cautelares y normas jurídicas para proteger a los pueblos en aislamiento voluntario de la zona

16. Con todos estos antecedentes Siendo que el recurso de revisión, debe resolverse en base a lo actuado en el expediente, se emiten las siguientes





II CONSIDERACIONES:

17. Este conflicto se desarrolla en la zona armadillo, que forma parte de los territorios incluidos en el Programa de Medidas Cautelares (en adelante PMC) para proteger a los pueblos en aislamiento voluntario. En un inicio el encargado de actuar en estos conflictos era el MAE, pero a partir del 18 de octubre del 2010 se transfieren las competencias del PMC al Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos (En adelante MJDH). En este contexto, debe tomarse en cuenta que el MJDH tiene responsabilidad sobre este caso desde la fecha mencionada.

18. El Director Provincial de Orellana del MAE, Ubilden Farias, emite la resolución 001 en la que suspende definitivamente el programa de aprovechamiento forestal sustentable (PAFSUS) 03-09 con licencia No. 2951-2009; el PAFSUS 41014004204 con licencia 4204T3793; y el Programa de Conversión Legal 41014004203 con licencia 4203T3792. Todos estos, en primera instancia, fueron aprobados por los funcionarios técnicos del MAE. Para tomar esta resolución el mencionado funcionario se apoya, como consta de sus consideraciones, en tres grupos de argumentos: las normas de protección a los pueblos en aislamiento voluntario de la zona; dos casos de muertes en la zona atribuidas a los PIAV; y el ordenamiento forestal e informes técnicos emitidos con respecto al caso, esta resolución no considera el hecho de que el MAE con pleno conocimiento de la implementación del plan de medidas cautelares que se inicio en el 2007, confirieron en febrero del 2008 las licencias de Aprovechamiento Forestal a nombre de Gilberto Jara, a los 3 meses del otorgamiento se dan cuenta de la existencia de errores generando posturas contradictorias entre los técnicos del MAE, esta situación técnica y particular se escapa del conocimiento y responsabilidad del usuario a quien le sorprenden con el retiro de las licencias que es en definitiva la esencia de la queja que nos asiste en el presente caso.

19. El primer grupo de argumentos está basado en: 1) El artículo 13 del Convenio de la Organización de Naciones Unidas sobre los pueblos indígenas y tribales en países independientes 2) Un acuerdo interministerial sin referencia referente al cumplimiento de las medidas cautelares para la protección de los PIAV cuyo fin es frenar la explotación maderera y petrolera en la zona. 3) Un acuerdo interministerial sin referencia para establecer acciones de control y monitoreo en la zona con el fin de proteger a los pueblos en aislamiento voluntario. 4) Un convenio de operación con los pueblos Huaorani alrededor del Plan de Medidas Cautelares (PMC) para la protección de la selva y evitar la tala indiscriminada de árboles; un convenio de cooperación interinstitucional para la protección de los pueblos indígenas que permita fortalecer las acciones interinstitucionales entre los ministerios, de ambiente, justicia, patrimonio natural y cultural. 5) Otro convenio del mismo tipo con el Ministerio de Salud Pública del Ecuador; el capítulo innumerado de los delitos de genocidio o etnocidio del Código Penal, referente al irrespeto de la autodeterminación de un grupo nacional que quiera permanecer en aislamiento voluntario 6) Otro tipo penal sin referencia que determina que quien realice actividades que puedan influir alterar o cambiar de cualquier manera la cultura, forma de vida o identidad de los PIAV 7) El artículo 5 literal b de la Ley Forestal que determina las atribuciones del MAE de velar por la conservación y aprovechamiento racional de los recursos forestales y

naturales existentes y cumplir y hacer cumplir la ley y reglamentos respectivos.

20. En un segundo grupo de argumentos considera para su resolución los hechos sucedidos el día 1 de marzo del 2008 donde dos personas fueron lanceadas en territorios cercanos al de los PIAV y la muerte de tres personas el día 10 de agosto de 2009.

21. Además, el Director Provincial de Orellana del MAE, Ubilden Farias considera en su resolución que “se hace necesario el reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos indígenas aislados mediante los antecedentes expuestos que posibilitan la actuación del estado y al MAE, como autoridad en el (SIC) temática, en base a la normativa nacional, la internacional y la obligación del estado de proveerles la protección necesaria referente a los riesgos a los que se enfrentan, sobre todo la extracción de madera en la zona”.

22. Y el tercer grupo de argumentos se basa en el informe técnico emitido con fecha 29 de abril de 2009, donde el Ing. Aníbal Paspuel, recomienda suspender temporalmente la licencia de aprovechamiento forestal (LAF) No. 2951-09, por cuanto los puntos geográficos citados en el Plan de Manejo Integral (en adelante PMI) no son lecturas correctas de la ubicación geográfica del sitio del PMI y **que este error debió ser causa de de la NO aprobación del Plan de Aprovechamiento Forestal (PAFSU)**. El informe con fecha 15 de julio de 2009, del responsable de la oficina técnica del Coca, Fernando Prieto, donde a su decir, en lo esencial se determinaron algunas incongruencias al programa de aprovechamiento; el memorando 129-09 de fecha de junio de 2009 donde se remite el trámite de suspensión; y el memorando No. 0061-2009 MAE-UPN de fecha de 26 de agosto de 2009, Fernando Prieto remitió el informe de verificación de madera aserrada correspondiente al PAFSUS 03-09, PAFS 41014004204 y el programa de conversión legal (PCL) 41014004203.

23. Finalmente, el Director Provincial de Orellana del MAE, Ubilden Farias resuelve considerando el artículo 34 de la Ley forestal del Ecuador, que el MAE “supervisará el cumplimiento de los contratos y licencias de aprovechamiento forestal. En caso de incumplimiento, adoptará las medidas legales correspondientes”. La Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y de Vida Silvestre (Ley 74 del 24/08/1981) y su Reglamento General (Decreto Ejecutivo 1.529 del 22/02/1983) constituyen la normativa legal vigente que rige tanto al aprovechamiento y manejo de los recursos forestales como a gestión de las áreas naturales y la flora y fauna silvestres del Ecuador. Estas normas regulan conjuntamente los recursos forestales y los de fauna silvestre. La facultad legal mencionada, se complementa con el artículo 31 de la Normativa sobre procedimientos para autorizar el aprovechamiento y corta de madera, Acuerdo Ministerial 139, Registro Oficial Suplemento 164, 05-abr-2010, “como medida preventiva, el funcionario competente podrá establecer la suspensión de los programas de aprovechamiento forestal en el SAF¹, por consiguiente, de la emisión y/o auto emisión de guías de circulación, hasta que haya el dictamen de la autoridad competente, dentro del

¹ Sistema Informático para la Administración y Control Forestal.

1



término establecido en la Ley Forestal para el trámite de los procesos administrativos”.

24. A pesar de que estas normas no contienen mención de principios explícitos, del texto de la ley se entiende que está orientada al mayor aprovechamiento de recursos, siempre que sea racional y sea manejado adecuadamente. El eje transversal es de conservación, entendiéndose por tal “los parámetros bajo los que el manejo y aprovechamiento deben realizarse, es decir, actividades de protección, rehabilitación, fomento y aprovechamiento racional de los recursos naturales renovables, de acuerdo con principios y técnicas que garanticen su uso actual y permanente” (FAO, 2010:25).

25. Para resolver en primer lugar, es necesario analizar el alcance de estas dos últimas normas y entender aquello sobre lo que debe tratar la revisión de la resolución venida en grado. Es decir, dilucidar si el estado, representado por los funcionarios del MAE y más actualmente del MJDH actuaron de acuerdo a su deber constitucional de velar por los derechos humanos, dentro del marco del estado constitucional de derecho que es el Ecuador. Este artículo proveniente de la ley y desarrollado en un Acuerdo ministerial, establece discrecionalidad del funcionario público para suspender licencias de aprovechamiento forestal.

26. Cuando el funcionario público se enfrenta a una de sus atribuciones discrecionales, su actuación tiene que ser guiada por los principios de interpretación contenidos en el artículo 11 de la ley suprema numerales 5 y 9; Art. 75, numeral 7 literal i; es decir, que la suspensión debería ser una medida extraordinaria debidamente justificada y motivada. La discrecionalidad debió haber sido usada de acuerdo a los parámetros de la Constitución y el Plan Nacional del Buen Vivir, tomando en consideración los errores técnicos que no son responsabilidad del usuario sino de la institución como tal. Además debía considerar el hecho de que si los árboles están mal identificados o no cumplen con las normas técnicas, el MAE para proceder a suspender una licencia de aprovechamiento debe observar que dicha decisión puede afectar derechos patrimoniales de los administrados, por tanto debía adoptar medidas preventivas y alternativas para no afectar los derechos del colono, de manera que le permita incumplir con su deber de garantizar los derechos humanos y la naturaleza.

27. En el presente caso, el MAE debió compartir el conocimiento acerca de la correcta identificación de los árboles y las medidas que deben tomarse por los usuarios, para que los árboles cumplan con los parámetros establecidos en la normativa pertinente. Si existía errores en la identificación o el crecimiento de los árboles era inadecuado, debió haberse contribuido técnicamente a subsanar los errores y educar para que no se vuelvan a cometer, en cumplimiento de su atribución contenida en el numeral h del artículo 9 de la Ley de Gestión Ambiental que establece, entre otras, la obligación de “recopilar la información de carácter ambiental, como instrumento de planificación, de educación y control. Esta información será de carácter público y formará parte de la Red Nacional de Información Ambiental, la que tiene por objeto registrar, analizar, calificar, sintetizar y difundir la información ambiental nacional”. En otras palabras, debió trabajarse en conjunto con el señor Jara de modo que el plan de aprovechamiento forestal funcione eficientemente y de

acuerdo a los principios rectores respectivos, especialmente, si las licencias fueron otorgadas en un área tan sensible como la declarada zona de influencia de los PIAV, por tanto es oportuno mencionar que la acertada actuación de un servidor público en cumplimiento de su misión es brindar con calidad y eficiencia todas las alternativas que le sean permitidas dentro de sus funciones a fin de evitar la vulneración de los derechos humanos y de la naturaleza, sin embargo en el presente caso pese a las alternativas presentadas por el señor Jara no fueron oportunamente respondidas y, motivadas cuando fueron negadas y menos acogidas, actitud que devela el peso del poder público, la existencia de una relación desigual de poderes con la consecuente vulneración de los derechos del peticionario.

28. Del proceso se desprende que las licencias forestales fueron otorgadas después de la declaratoria de zona intangible, su delimitación e incluso, en dos de los casos las licencias de aprovechamiento forestal se produjeron después del otorgamiento de medidas cautelares por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), por tanto no cabe considerar el fundamento del MAE respecto de que por la implementación de las medidas cautelares se han suspendido las licencias de aprovechamiento forestal.

29. El Director Provincial Ubilden Farias debió tomar en consideración que si las licencias forestales estaban siendo revocadas por “aparente” protección a los pueblos en aislamiento voluntario, esa debió ser la motivación de su resolución. El funcionario considera como punto central la protección de los derechos de los pueblos en aislamiento voluntario con instrumentos internacionales todos referentes a este tema, como detallamos en el considerando. **Sin embargo, no hace ninguna relación de cómo las licencias forestales aprobadas legal y reglamentariamente por el MAE, alteran la vida de los pueblos en aislamiento o les afectan.** Por tanto, en la resolución 001 se está incumpliendo con la obligación contenida en el literal 1 numeral 7 del artículo 76 de la Constitución actual, que dispone “las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”, en relación directa con el numeral 9 del artículo Art. 11 ibídem que dice: “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.”

1



30. Debe tomarse en cuenta que uno de los parámetros del PMC era vigilar que uno de los deberes adquiridos por el Estado era causar el más mínimo impacto y ofrecer medidas de compensación a aquellos y aquellas que se vieran afectados y afectadas en el proceso. En el caso del señor Jara, no se le ha ofrecido ninguna compensación ni por sus tierras, ni por la suspensión definitiva de sus licencias ambientales. En este punto cabe mencionar, que la Abogada Checa, en el recurso que se resuelve manifiesta que el señor Jara ya ha sido compensado con el ingreso al programa Socio Bosque. Sin embargo, a este programa tienen acceso todos los habitantes de los bosques que reúnen los criterios técnicos necesarios, por lo que de ningún modo puede considerarse que con esto el MAE ha entregado una solución para el problema del Sr. Jara.

31. Del expediente se desprende que el MAE incumplió con su deber de proporcionar la información y socializar de forma adecuada al señor Jara acerca de las consecuencias que devendrían de la implementación de medidas de restricción del PMC. Esto consta de la segunda propuesta de Estrategia de intervención en el caso Armadillo, elaborado por la Unidad de Territorios Ancestrales en enero de 2011 constante a fs. 67, 68 y 69 del expediente. En este documento se dice que son preocupantes “las fallas en el proceso de comunicación con los colonos, al respecto de informar de forma oportuna, completa y exacta la declaratoria del Patrimonio Forestal del Estado”. Además, se afirma que “no se ha realizado los esfuerzos suficientes para comunicar este proceso público”. Finalmente, se sostiene que “alrededor de este escenario, que ha desarrollado malos entendidos y división, complejizando la resolución del conflicto” es necesaria una “estrategia comunicacional de emergencia” que incluyen en el documento.

32. En la resolución venida en grado, sobre este tema, el Delegado Provincial dice lo siguiente: “en el análisis de la pieza procesal se determina que el MAE de Orellana en esta ocasión, únicamente hace llegar a este despacho un informe más no lo solicitado en Audiencia de fecha 28 de julio de 2009, esto es que remita todo lo actuado sobre la licencia de aprovechamiento forestal No. 951-09 y respecto de la recomendación del Ing. Aníbal Paspuel, no obra del expediente constancia alguna que sustente sus aseveraciones y lo que respecta al error señalado sería imputable a los técnicos que elaboraron el plan y a los funcionarios que aprueban la licencia más no al beneficiario de la licencia. Además respecto a las variaciones en diámetro y altura que se indican en el informe existir en los árboles a aprovecharse y que al parecer influyeron en los parámetros de cumplimiento de la elaboración y ejecución del plan, mal puede esperarse que la información presentada al momento de la elaboración del plan de aprovechamiento se mantenga en los mismos indicadores de diámetro y altura a seis meses, uno o dos años después cuando se vuelve al campo para la inspección o verificación, pues según la especie hay árboles que crecen varios metros por año. Por lo que al parecer el propósito del MAE de Orellana, era buscar algún mecanismo de cómo dejar sin efecto las licencias que había extendido legalmente”.

33. Del expediente se desprende que el *error* en la aprobación del plan al que se refiere no es responsabilidad del usuario, quien se acerca a la administración con la intención de trabajar en conjunto, lo que se evidencia en la solicitud de ayuda a la institución,

correctamente a través de un técnico forestal involucrado como consta a fs. 7 del expediente revisado, de igual manera el 12 de diciembre de 2008 el Ing. Pablo Chamorro, regente forestal, acude al MAE en apoyo al Sr. Jara para solicitarles ayuda técnica y el replanteamiento del plan para evitar el perjuicio de las personas involucradas.

34. Los funcionarios del Ministerio de Medio Ambiente a lo largo del conflicto no proporcionaron un camino por el cual las partes involucradas solucionen la situación del Sr. Jara, tomando en cuenta que algunas inconsistencias que existieron fueron siempre subsanables. Asimismo, tampoco del expediente no se desprende ninguna resolución o prueba de que el Sr. Jara estaba talando ilegalmente, como se alega en la resolución 001 y en el recurso de revisión presentada por la abogada Checa Ruata como representante del MAE.

35. De acuerdo a la resolución 001 del MAE, el MAE admite que, en todo caso, la licencia en primer momento no debió ser otorgada por lecturas incorrectas de la ubicación geográfica. Lo que tampoco parece un error insubsanable, sino que podía resolverse con una corrección que podía realizar esta misma autoridad. Sabemos que un mal establecimiento de las coordenadas puede ser esencial para determinar el tipo de aprovechamiento forestal que es posible en la zona. No es lo mismo estar en una zona de amortiguamiento que en un área protegida. Es decir, que en la misma resolución se acepta la responsabilidad del MAE sobre el otorgamiento de la LAF No. 2951-09.

36. Una de las razones para que existan los derechos humanos es para frenar las arbitrariedades de quienes ejercen poder. En algunos casos las arbitrariedades son tan evidentes, como en el caso de los genocidios, las torturas, en otro, las violaciones son más sutiles e históricamente se han ocultado en legalismos. Un buen ejemplo de esto es lo sucedido en la segunda guerra mundial, en el caso del tercer Reich alemán. Donde la matanza eugenésica estaba amparada bajo un estado legalista que encontraba su legitimación en las normas escritas. Los juristas alrededor del mundo fueron aprendiendo de estas experiencias, y por este motivo se han introducido fórmulas de interpretación como la más favorable al derecho humano. De este modo, los funcionarios no pueden alegar o sumarse a órdenes ilegítimas o violatorias. En el caso ecuatoriano la constitución plantea en el artículo 11 numeral 3, la plena justiciabilidad de los derechos, es decir, que no se pueden violentar basados en el legalismo. En este caso, los funcionarios del MAE han argumentado cuestiones de legalidad, lo cual no ha permitido subsanar esta situación que vulnera los derechos del señor Jara, que de acuerdo al expediente, esta situación ha causado un perjuicio al Sr. Gilberto Jara, pues con motivo de la aprobación de su licencia de aprovechamiento forestal, solicitó un crédito al Banco Nacional de Fomento para financiar sus actividades forestales. Sin embargo, al estar las máquinas y el trabajo paralizado a causa de la suspensión de la licencia forestal, el Sr. Jara ha estado impedido de cumplir sus obligaciones con dicha institución.

37. Finalmente, cabe indicar que el Sr. Jara llegó a su propiedad impulsado por el mismo Estado en un pasado donde la visión frente a la naturaleza era netamente antropocéntrica. Los colonos llegaron a estas tierras empujados por gobiernos que aún no

4



tomaban en cuenta el paradigma de la protección ambiental. Las consecuencias de la interiorización del pensamiento antropocéntrico, fueron devastadoras para la selva, pues el ser humano occidental tiene no una relación de convivencia sino de dominación con la naturaleza. Sin embargo, esos tiempos pasaron y los gobiernos y sociedad civil a nivel mundial, reconocieron la necesidad de cambiar ese paradigma por el de la protección a la naturaleza y las riquezas que esta nos ofrece para elevar nuestros niveles de vida. Lo cual está plasmado en los diversos tratados y leyes nacionales, y protegido a través de garantías procesales, que establecen normas como las relativas al aprovechamiento forestal, las cuales el Sr. Jara procuró seguir al presentar los programas de manejo relativos a la presente resolución al MAE y solicitar la continua ayuda de sus funcionarios para encontrar una alternativa productiva que le permita cubrir sus costos de vida.

38. En el presente caso, se ha vulnerado el derecho a la propiedad contenido en el numeral 26 artículo 66 de la Constitución que dice que el estado garantizará “el derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas”. Esto implica su uso, goce y disposición. En el presente caso, existen problemas concretos para que el Sr. Jara pueda disponer de su propiedad de acuerdo a sus necesidades, pues se encuentra en la zona referida al del PMC para proteger a los PIAV. A pesar de esto, se le otorgaron licencias al Sr. Jara que produjeron costos inmediatos para su puesta en práctica. Es decir, que en un primer momento, no es el Sr. Jara el responsable por daños o afectaciones que la actividad forestal permitida en las licencias pudiese causar a los PIAV, sino el MAE.

39. En este sentido, la CIDH se ha pronunciado de la siguiente forma: Con respecto al derecho a la propiedad privada, la Comisión declara que Conforme al artículo 21 de la Convención Americana y la Constitución del Ecuador se podría deducir que se reconoce y garantiza el derecho a la propiedad privada en el Ecuador, aunque se lo puede subordinar al interés general”. Frente a este pronunciamiento debemos añadir que actualmente, en el marco de la Constitución, la mencionada supeditación al interés general se modifica para dar lugar a la propiedad con función y responsabilidad social y ambiental. Más adelante el mismo artículo dice que “dado que la segunda frase del artículo 21 de la Convención Americana debe ser interpretada a la luz del principio general enunciado en la primera frase de este artículo, debe haber una relación de proporcionalidad entre los medios empleados y el objetivo perseguido al restringir, en un caso concreto, el derecho de una persona al uso de sus bienes”². En el caso del Sr. Jara, la restricción al uso de su propiedad ordenada por el MAE fue excesiva, puesto que las inconsistencias que se mencionan en la resolución 001 y los informes que a ésta se adjuntan, podían subsanarse, como sostenemos a lo largo de esta resolución, con ayuda técnica del MAE. Además, en la resolución no se contempló el abanico de posibilidades existentes, algunas de las cuales mencionamos más adelante, sino que optó directamente por la prohibición. Esto colocó en una situación de vulnerabilidad al Sr. Jara en lugar de proponer una

2 Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Salvador Chiriboga (Caso 12.054) contra la República de Ecuador.

solución para proteger sus derechos, que son tan exigibles como los de cualquier otro ciudadano del territorio nacional.

40. El artículo 21.1 de la Convención dispone que “[l]a ley puede subordinar [el] uso y goce [de los bienes] al interés social.” La necesidad de las restricciones legalmente contempladas dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo, siendo insuficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley cumple un propósito útil u oportuno. La proporcionalidad radica en que la restricción debe ajustarse estrechamente al logro de un legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho restringido.

41. En el presente caso, no era recomendable ni necesaria la restricción total de las actividades del Sr. Jara para cumplir el objetivo de proteger a los PIAV, pues existían otras alternativas que podían aplicarse para este fin, sin afectar los medios de vida y trabajo digno para el señor Jara y su familia, precautelando al menos su derecho a la alimentación. Entre estas alternativas, tenemos que el MAE, a través de sus funcionarios, pudo haber modificado el plan de acuerdo a los nombres correctos de los árboles y capacitar al peticionario acerca de cómo alcanzar los diámetros y alturas permitidas para el aprovechamiento forestal. Pudo además la Dirección Provincial del MAE solicitar colaboración interinstitucional al Ministerio de Agricultura, para un proceso de estudio de las posibilidades de cultivo en la zona o de las actividades agropecuarias que menor impacto causen al medio ambiente, la naturaleza y los PIAV. Empezar proyectos educativos en la zona para que toda la comunidad conozca cuáles son las condiciones de su propiedad, la importancia de la zona y las posibilidades de vida que existen en la conservación del bosque. Trabajar sobre las posibilidades que la biodiversidad de la zona brinda para participar en proyectos científicos; investigar cómo contribuir a la recuperación de áreas degradadas a través de cultivos u otros proyectos; empezar procesos de remediación ambiental.

42. En todo caso, y dado que del expediente se desprende que el estado no va a reubicar a estas personas, las actuaciones del ministerio deben dirigirse a encontrar las alternativas productivas de menos impacto y que contribuyan a la soberanía alimentaria de los habitantes de la zona, a la recuperación de la riqueza biológica del sector y al desarrollo de tecnologías amigables con el medio ambiente.

43. Con respecto al tema de los PIAV, podría constituirse a los habitantes de la zona, como guardianes de estos pueblos, naturaleza y medio ambiente; de modo que la comunidad se organice y se una en proyectos sustentables, como por ejemplo, el fomento de productos en cadenas de valor, es decir productos que incluyan un valor agregado en función de la responsabilidad social ambiental que generen, o proyectos de agroforestería, según corresponda.

44. Por las consideraciones antes mencionadas,





III RESUELVO;

1. **DECLARAR.-** La completa validez de la sustanciación de la presente petición, por no existir vicios de nulidad procesal, en tanto que se han cumplido y observado los principios de procedimiento constantes en el Reglamento de Trámite de Quejas en concordancia con los artículos 14,15, 17 y 19 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.
2. **ACEPTAR PARCIALMENTE** el recurso de revisión interpuesto por la Ab. Fabiola Checa Ruata Coordinadora General Jurídica del Ministerio del Ambiente de conformidad con lo preceptuado con el Art. 26 del Reglamento de Trámite de Quejas en concordancia con los artículos 215 y 82 de la Constitución de la República.
3. **RECTIFICAR PARCIALMENTE.-** El dictamen defensorial subido en grado, suscrito por el Ab. Vinicio Jiménez Villares, ex Delegado Provincial de la Defensoría del Pueblo de Orellana, toda vez que de conformidad con el art. 215 del Constitución vigente, la Defensoría del Pueblo no tiene la facultad de establecer montos o indemnizaciones, por no estar dentro de sus competencias.
4. **DETERMINAR.-** Que el núcleo esencial de derecho vulnerado en la presente causa es el derecho a la propiedad, contenido en el artículo 66 numeral 26 de la Constitución, en relación directa con los numerales 2, 15, 23, 25 del mismo artículo, en concordancia con el Art. 11, numerales 1, 3, 4 y 5, afectándose el derecho al trabajo garantizado en el art. 33 ibídem; así como el derecho a la información adecuada constantes en el art. 18 numeral 2 ibídem, en relación con el literal I del numeral 7 del Art. 76 de la constitución vigente.
5. **SOLICITAR** al MAE en coordinación con el **el Ministerio de Justicia Derechos Humanos.** (MJDH), sin necesidad de entrar a litigios judiciales, inicien un proceso de reparación de daños, definiendo medidas efectivas que materialicen el derecho a la propiedad, al trabajo, a la información veraz y adecuada, para llegar a acuerdos concretos que garanticen los derechos del señor Jara.
6. **EXHORTAR al Ministerio del Ambiente** dé cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 32. del Plan de Medidas Cautelares, de manera que en coordinación con el MJDH y el Ministerio de Agricultura trabajen con el Sr. Jara para establecer las mejores opciones de aprovechamiento de su tierra y elaboren un plan para garantizar su pleno acceso al derecho a la propiedad, de acuerdo a las particularidades del sector donde se encuentran sus fincas. Que este caso sirva como piloto para el trabajo que en cumplimiento del PMC, debe realizar el estado para garantizar el buen vivir de los ciudadanos dueños y ocupantes de estas tierras.

7. **EXHORTA** a que el Banco de Fomento tome en cuenta que el Estado es una unidad y que existe la posibilidad de que el no cumplimiento de las obligaciones que el Sr. Jara tiene con dicho Banco, se podría deber a la actuación de los funcionarios del Ministerio del Ambiente que han intervenido en este caso. Por este motivo, la Defensoría del Pueblo de Ecuador solicita al Banco de Fomento que previo a iniciar los procesos de remate o embargo de los bienes para el cobro de la deuda del señor Jara, inicie un proceso de verificación acerca de la relación entre la suspensión de la licencia forestal del Sr. Jara y el no pago de la deuda al banco a fin de prevenir que se coloque en mayor situación de vulnerabilidad al peticionario, concediendo un plazo prudencial para el efecto.
8. **REQUERIR** al MAE, la sistematización adecuada de toda la documentación pertinente del proceso correspondiente a las Licencias de Aprovechamiento Forestal del señor Jara de forma cronológica, de modo que esta información sea entregada al señor Gilberto Jara como parte de las medidas inmediatas de restablecimiento de los derechos afectados tomando en consideración que las instituciones promovemos el imperio del derecho constitucional dentro de nuestro orden jurídico constituido.
9. Dejar a salvo el ejercicio de los derechos, garantías jurisdiccionales y acciones administrativas y/o judiciales que se crean asistidas las partes.
10. Notifíquese y cúmplase.



Dr. Patricio Benalcázar Alarcón

ADJUNTO PRIMERO DEL DEFENSOR DEL PUEBLO



Quito, Abril 27 de 2012

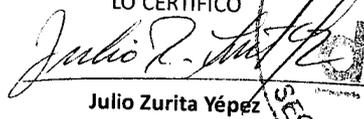
Estas son copias iguales al original
que en ocho (8) fojas reposan en el

**ARCHIVO DE LA DELEGACIÓN
PROVINCIAL DE ORELLANA**

(EXP. DEFENSORIAL ACUMULADOS Nos. 1890971/175-2008-DDPO
55200/Q22-167-2010-DDPO)

RECURSO DE REVISIÓN No. 004-DDP-2012-GCU
y a las cuales me remito en caso necesario.

LO CERTIFICO



Julio Zurita Yépez

**SECRETARIO GENERAL
DEFENSORIA DEL PUEBLO**



Promovemos y defendemos
los derechos humanos y de la naturaleza

**HOJA
EN BLANCO**