**ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS ESGRIMIDOS EN EL PROCESO Y CONTENIDOS DE LA SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN RELACIÓN AL CASO 0210-09 - EP – QUE VENTILÓ LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN PRESENTADA POR SILVERIO SAANT EN CONTRA DE UNA SENTENCIA DE LA CORTE ÚNICA PROVINCIAL DE MORONA SANTIAGO**

1. **RESUMEN EJECUTIVO**

El proceso que derivó en la acción extraordinaria de protección tuvo su origen en el año 2008 cuando el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario, INDA, acoge una denuncia de la Sociedad Salesiana y la Misión Salesiana de Bomboiza establecida en el cantón Gualaquiza provincia de Morona Santiago, en el sentido de que un grupo integrado por algunas familias de la etnia shuar habrían invadido una superficie de aproximadamente 6 ha que forman parte de una propiedad mayor de los Salesianos, la que tiene una superficie total de 512 ha.[[1]](#footnote-1)

Tras una inspección técnica y acogiendo el razonamiento de la Misión Salesiana, mediante Resolución de fecha 27 de octubre del 2008, la Delegación Provincial del INDA de Morona Santiago establece que el grupo de familias Shuar son invasores y dispone el desalojo inmediato correspondiente.

Ante esa resolución, el grupo de familias Shuar plantean una acción de protección, la misma que es conocida por el Juez Cuarto de lo Civil de Morona Santiago. Ése juez, se pronuncia mediante sentencia de fecha 6 de noviembre del 2008 en el sentido de que la acción es improcedente en tanto el grupo de familias Shuar no han agotado la vía administrativa, ni han recurrido a la acción contencioso administrativa.

Apelado el fallo, mediante sentencia de fecha 27 de enero del 2009, la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago confirma la sentencia del antes indicado Juez, recogiendo argumentos similares a los de aquél.

Ante ello, con fecha 13 de abril del año 2009, el señor Silverio Saant Chapaik, en representación de las familias Shuar, presenta una acción extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional, CC.

Tramitada la acción, la CC dicta sentencia con fecha 24 de septiembre del 2014 acogiendo la acción propuesta.

1. **CONSTRUCCIONES ARGUMENTATIVAS DE LAS PARTES**
   1. **Argumentos de las familias Shuar**

En el documento en base al cual el señor Silverio Saant Chapaik presenta la acción extraordinaria de protección, se destacan los siguientes argumentos:

* Las tierras ocupadas por las familias Shuar forman parte de sus territorios ancestrales en conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 57 de la Constitución
* Que los profesionales del Derecho desconocen de la realidad indígena y su cultura, por ello y por miedo no aplican las disposiciones constitucionales y los instrumentos internacionales que garantizan los derechos de las comunidades indígenas en materia de tierras y territorios. Que esas personas, los abogados, deben recibir capacitación con respecto a la cultura indígena.
* El INDA vulneró al derecho de las familias Shuar a sus tierras, desconociendo que el pueblo Shuar es seminómada y que ha ocupado esas tierras por varias generaciones. Que, no obstante, lo anterior, el INDA se ha dedicado a entregar tierras ancestralmente ocupadas por los Shuar a los curas Salesianos.
* Se alega violación de derechos establecidos en la Constitución, particularmente en los artículos 11, 57 numerales 4 y 11, 76 numerales 1, 4 y 7 literales a, b, c, k y l; el artículo 7 de la Declaración de Machu Picchu sobre la Democracia, Derechos de los Pueblos Indígenas y Lucha contra la Pobreza; los artículos 3 y 6 numeral 3 de la Convención Americana de Derechos Humanos; artículos 13 al 19 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.
* Las sentencias del Juez Cuarto de lo Civil de Morona Santiago y la de la Corte de Justicia de esa misma provincia, al rechazar la acción de protección vulneró derechos constitucionales respecto a la propiedad imprescriptible e inalienable de las tierras comunitarias, desconociendo la posesión ancestral, poniendo en peligro la existencia de la etnia Shuar al pretender desalojarles de las tierras ocupadas desde tiempos inmemoriales.
* Las dos sentencias emitidas en Morona Santiago violan el derecho a la igualdad; que se les ha privado a ellos, a los Shuar, de las mismas condiciones que a la Misión Salesiana. Que dichas sentencias no cumplen con el deber del Estado de respetar los derechos de las comunidades de origen ancestral, pues se deben ponderar esos derechos frente a la de los Salesianos, en tanto para los Shuar la tierra es la fuente que garantiza su alimentación y el sustento de sus vidas y la de su descendencia.
* Se hace referencia de que la Sentencia de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago no tomó en cuenta la sentencia de la Corte Interamericana de Justicia en el caso de la comunidad indígena de Sawhoyamaxa vs. Paraguay en la que se establece:

1) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado; 2) la posesión tradicional otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro; 3) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aún a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legítimamente trasladas a terceros de buena fe; y 4) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la posesión de sus tierras, y éstas han sido trasladas legítimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad. Consecuentemente, la posesión no es un requisito que condicione la existencia del derecho a la recuperación de las tierras indígenas.

* Finalmente, el representante de las familias Shuar alega que la sentencia impugnada (la de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago) viola el artículo 75 de la Constitución, por cuanto los Shuar no fueron escuchados por autoridades independientes, imparciales y competentes que garanticen la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos de los pueblos indígenas; pues, el INDA jamás debió ordenar el desalojo por cuanto es una forma de desplazamiento forzoso; quedando de ésta manera en la completa indefensión.
* Con esos antecedentes y fundamentos, el señor Silverio Saant solicitó a la Corte Constitucional que “se adopten las medidas necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades, suspendiendo la ejecución de la resolución del Instituto de Desarrollo Agrario (INDA) – Delegación Provincial de Morona Santiago, dictado en Sucúa, el 27 de octubre de 2008, a las 16h30. Que se ordene la reparación integral en los términos establecidos en los artículos 52 y 86 numeral 3 de la Constitución. Revocar y dejar sin efecto la sentencia impugnada (..)”.

En el proceso hay una interesante pieza argumental formalizada mediante una declaración juramentada de un dirigente shuar, el señor Carlos Naichap. Entre otros aspectos el dirigente señala lo siguiente:[[2]](#footnote-2)

“Cansado de tanta mentira y engaño de las familias herederas del lugar por la Misión Salesiana, es oportuno elevar un mensaje digno y justo como un verdadero Shuar, como se caracterizan nuestros antepasados por las sagradas cascadas, de ser honestos y transmitir la verdad a nuestras generaciones.

En el año de 1875, junto a las playas del río Bomboiza, solía vivir la familia Antich con sus dos esposas, Tiris y Najaraib, donde procrearon varios hijos e hijas quienes poblaron el lugar Wachapas, Saant, Tunki, Wampash y María Cecilia Antich, quien fue una de las hijas que con su cónyuge Juan Naichap procreó sus diez hijos, siendo legítimos nietos de Antich.

Una vez que fue conquistado por los mestizos Guaquiz, hoy Gualaquiza, los Shuar se alejaron del lugar y se trasladaron a la selva.

En el año de 1920 llega el primer misionero padre Luis Casirahi a las playas del río Pumpuis, hoy Bomboiza, y conquistó a la familia Antich, donde mantuvieron amistades y luego al transcurso de varios años fueron implantados el idioma, la religión y la costumbre de mis abuelos, donde se les enseñó el miedo y costumbres occidentales, lo bueno y lo malo de la vida.

Por todo ello, mi abuelo Antich fue conquistado por los Salesianos, a quienes luego terminó entregando su territorio donde vivía, y hacía recolección de frutas y animales para su sustento. Pero Antich entregó su territorio bajo los siguientes acuerdos, en forma verbal y entregó su área sin título, porque Antich no era invasor de tierra.

Las cláusulas fueron las siguientes:

Que a cambio de la entrega de su territorio sus nietos y familiares sean los privilegiados en cuanto a salud, educación, territorio, ayudas sociales y otros beneficios.

Lo cual no se ha cumplido ni uno por ciento por los salesianos, hacia las familias herederas. Hasta el día de hoy y por todo esto, los nietos de Antich hemos responsabilizado a la Misión Salesiana para que se nos revierta la tierra, las 212 hectáreas a éstos herederos y las 300 hectáreas quede para la Misión Salesiana, y así las familias perjudicadas celebremos un acta de terminación de problemas. Nosotros así hemos propuesto y hemos respetado los acuerdos celebrados con las autoridades civiles y eclesiásticas, pero los Salesianos no aceptan, quieren a la fuerza imponerse, nosotros no hemos caído en la provocación, solo nos hemos defendido, mi abuelo y nosotros, pensamos que los Salesianos son profetas de Dios, pero no han sido, porque ellos mandaron a quemar 2 casas, 4 personas secuestradas y maltratadas, como que no fueran hermanos de carne y hueso, son aferrados a la riqueza, a la ambición, a la explotación de hombres hacia otros hombres, a lucrarse.

En las 512 hectáreas que están adjudicadas a la Misión Salesiana, explotarán toda la madera, por camiones, y yo me pregunto ¿a dónde fue esa plata…? Se produce ganado en ésta área ¿a quién mantienen? Mientras los nietos de Antich viven en la miseria por escucharles a los Salesianos que nos dijeron que la plata es demonio, diablo, no amontonen riqueza porque es pecado, las tierras compartan mientras vivan. ¿Por qué los Salesianos no comparten su territorio que mi abuelo entregó sin escritura? A lo contrario, han dividido a los Shuar engañándolos con las migajas como cola y pan, para que defiendan sus intereses.

(….)

Los Shuar somos de una nacionalidad milenaria, oriunda de la Amazonía, habitamos siglos tras siglos donde nuestros antepasados nos concedieron el territorio y nunca fuimos a invadir territorios legalizados de los mestizos, nos hemos protegido con escrituras globales y así hemos sido presa fácil de los misioneros, quienes en nombre del pueblo Shuar se han adjudicado grandes extensiones de tierra, para evangelizar y que luego dejarían para los Shuar sus tierras y hoy pedimos los legítimos herederos del lugar donde está asentada la Misión Salesiana que fue donada por Antich se revierta, porque la historia de la vida lo pide a través de los nietos que les asiste el derecho, aun siendo conscientes con la realidad nosotros solicitamos que es más que suficiente las 300 hectáreas para la Misión Salesiana y las 212 hectáreas para las familias herederas que hoy estamos en posesión de las tierras.

Esta manifestación lo hago, cansado de vivir más de 20 años de conflicto de la tierra con la Misión Salesiana de Bomboiza y las familias herederas que les asiste el derecho.

Llega un nuevo director Salesiano y bota abajo los acuerdos con las autoridades civiles y eclesiásticas. No es posible que en éste siglo 21 los discípulos de Dios vivan una guerra con las familias Shuar. Mediante éste documento pedimos a las autoridades judiciales, civiles y eclesiásticas nos escuchen nuestro clamor vivo de nuestra generación que solo pedimos justicia, y más justicia de los actos cometidos por los Salesianos, frente a éstas familias inocentes que solo nos hemos defendido de los ataques. También sabemos que son muy poderosos a nivel mundial, pero nosotros buscamos una solución verdadera de hombres coherentes con respeto a la vida de los demás, como hijos de Dios.

Esta declaración la hago como hijo y nieto de Antich, con mis 41 años de vida, en ésta parroquia Bomboiza, cantón Gualaquiza, provincia de Morona Santiago.

* 1. **Línea argumental de la Misión Salesiana**

Para comprender los elementos argumentativos de los Salesianos, se vuelve necesario revisar los razonamientos y las pretensiones que ellos construyen cuando presentan la denuncia ante el INDA. De dicha denuncia se destacan los siguientes planteamientos argumentativos:

* Los Salesianos reivindican el dominio y la posesión sobre las tierras en disputa, alegando que su titularidad fue reconocida, mediante adjudicación realizada por el IERAC en el año de 1987.
* Acusa de invasores a las familias Shuar. “La parte denunciada, desde inicios del mes de septiembre del 2008, con violencia y prepotencia, y sobre todo envalentonándose en invasiones iniciadas hace meses atrás por Roberto Wuachapa Puar y sobre las cuales no se han pronunciado las autoridades, procedieron a ingresar dentro de la posesión de nuestro mandante y representante [la Sociedad Salesiana y la Misión Salesiana de Bomboiza] , en un área de 6,00 ha aproximadamente …y ha realizado de éste modo y conjuntamente con su familia, actos de despojo de la posesión de nuestra mandante y representada provocando daños a los sembríos de pastos, y adicionalmente han realizado unas construcciones o edificaciones buscando hacer suya la posesión.”
* Tras denunciar formalmente a un grupo de 18 personas Shuar entre hombres y mujeres, solicitan que el INDA establezca las decisiones para asegurar la restitución de la posesión sobre el predio ocupado por un grupo de familias Shuar; a más de lo cual, específicamente solicitan los siguiente actos: a) la verificación inmediata de lo denunciado; b) la orden de desalojo inmediato con intervención de la Policía Nacional con sede en Gualaquiza; c) la orden de lanzamiento, con intervención del Comisario Nacional de Policía de Gualaquiza; d) la remisión de copias certificadas de todo lo actuado al Juez Penal de Gualaquiza para que éste inicie en contra de los denunciados un juicio penal por usurpación; e) la prohibición de que los denunciados puedan ser adjudicatarios de tierras del Estado; y, f) el pago de las costas, daños y perjuicios ocasionados y los honorarios de los abogados.

Posteriormente, en el marco de la acción extraordinaria de protección, los representantes de los Salesianos hacen el siguiente señalamiento:[[3]](#footnote-3)

“Los señores shuaras como accionantes deberán demostrar o probar que son posesionarios ancestrales del lote de terreno objeto del trámite de invasión ventilado en la Delegación del INDA de la provincia de Morona Santiago que es propiedad de la Misión Salesiana de Bomboiza porque el IERAC el 21 de septiembre de 1987 adjudicó 512 hectáreas en la parroquia Bomboiza del cantón Gualaquiza de la provincia antes citada.”

* 1. **Argumentos de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago**

El razonamiento de los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Morona Santiago es el siguiente:

Que, en la decisión adoptada en la acción de protección, se limitaron a acatar las disposiciones constitucionales y aquellas dispuestas en las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional, cuyo artículo 43 numeral 3 determina que “no se podrá acudir a las acciones jurisdiccionales de los derechos en reemplazo de las acciones ordinarias establecidas en la Ley”.

Que “el recurrente en su demanda de acción extraordinaria de protección, manifiesta en varias ocasiones que ha sido afectado en sus derechos por la Resolución Administrativa emitida por la Delegada Provincial del INDA de Morona Santiago, de fecha 27 de octubre de 2008, las 16h30, aseveración que está en contradicción con lo dispuesto en el precitado artículo de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional.”

Que, en definitiva, los representantes de la “raza” shuar, debían haberse acogido a lo establecido en el artículo 53 de la Ley de Desarrollo Agrario que habilita a que quienes consideren que una resolución administrativa del INDA ha violentado derechos, puedan recurrir a la jurisdicción ordinaria, esto es en sede contencioso administrativa.[[4]](#footnote-4)

* 1. **Razonamiento de la Procuraduría General del Estado**

La PGE, a través del Director Nacional de Patrocinio, señala que, en materia de garantías jurisdiccionales, entre las que se halla la acción de protección, no cabe la posibilidad de aplicar otro recurso, como es la acción extraordinaria de protección.

Señala además que “la acción extraordinaria de protección tiene lugar únicamente frente a sentencias, autos y resoluciones firmes y ejecutoriadas, que provengan del ejercicio de la jurisdicción ordinaria y bajo ningún concepto de la constitucional.”

“En tal virtud, al haberse interpuesto la presente acción extraordinaria de protección en contra de una sentencia que dice relación a la acción de protección No. 352, la misma no debió siquiera ser admitida a trámite.”

* 1. **Síntesis y comentarios a las distintas construcciones argumentativas de las partes en conflicto**

Los representantes de las familias Shuar configuran su constructo discursivo en relación a los siguientes ejes argumentales: 1) La necesidad de reconocimiento a su relación ancestral con las tierras en disputa, a su condición de pueblos seminómadas y al vínculo entre sus requerimientos de subsistencia y las tierras y territorio en disputa; 2) La necesidad de reconocimiento jurisprudencial ecuatoriano a sus derechos colectivos a la tierra y territorios establecidos en la Constitución y las normas y jurisprudencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos; 3) Denuncia respecto al desconocimiento (por ignorancia, connivencia o miedo) de esos marcos regulatorios y jurisprudenciales por parte de los jueces y abogados de Morona Santiago; y, 4) Voluntad expresa de búsqueda de un acuerdo formal que marque un antes y después en su relación con los Salesianos en torno a las tierras y territorio en disputa.

El constructo argumentativo de los Salesianos, entre otros aspectos, enfatiza los siguientes: a) La defensa irrestricta de la noción de propiedad privada; b) la denuncia a la condición de “invasores” en la que se habrían convertido las familias Shuar; condición a la que habrían llegado alentados por ciertos dirigentes que irremisiblemente se caracterizarían por ese tipo de conducta; c) La necesidad de que el Estado actúe sobre los Shuar con todo el peso de su violencia institucionalizada: orden de desalojo, orden de lanzamiento, inicio de las acciones penales, etc.; y, d) Desconocimiento de la pertenencia étnica y colectiva de los Shuar, a quienes se los individualiza, se los identifica como “invasores” y, en el mejor de los casos, en el marco de la acción extraordinaria de protección, se les denomina “señores shuaras”.

1. **INTERPRETACIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL** 
   1. **Preguntas que se plantea la Corte para hacer la sentencia**

Las preguntas que se plantea la CC para determinar los problemas jurídicos centrales en esta causa, son los siguientes:

1. En la sentencia impugnada ¡existe vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de motivación?
2. ¿Es procedente que el legitimado activo – miembro de la comunidad indígena Shuar – recurra a una acción de protección en contra de la resolución de desalojo expedida por el INDA, para defender los derechos respecto de la propiedad y posesión de las tierras ancestrales comunitarias, habiendo sido éstas adjudicadas a la Misión religiosa Salesiana y posteriormente, ordenado el desalojo de las tierras que – dice – mantienen en posesión desde tiempos inmemoriales?
3. Los jueces de la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago ¿vulneraron los derechos colectivos a conservar la propiedad colectiva de las tierras de los miembros de la comunidad Shuar, tutelados en el artículo 60 de la Constitución de la República?
   1. **¿Cómo contesta la CC las preguntas que se formula?**

A continuación, se revisa como la CC respondió a cada una de las preguntas formuladas:

A la primera pregunta; esto es, si en la sentencia impugnada, ¿existe vulneración del derecho del debido proceso en la garantía de motivación?, el razonamiento de la Corte parte de recordar que el artículo 76, numeral 7, literal l, dentro de las garantías del debido proceso, señala que en todo proceso en el que se determinan derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el debido proceso que incluye entre otras, la garantía básica del derecho a la defensa y dentro de ésta, la garantía de la motivación; tal disposición está también recogida en el numeral 4 del artículo 130 del Código Orgánico de la Función Judicial; de lo que se desprende que la motivación comporta la garantía que sustenta la seguridad jurídica del Estado en la medida en que evita la emisión de actos administrativos o judiciales arbitrarios o injustificados.

La Corte recuerda que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado al respecto en el caso de Chaparro Álvarez y Lapo Iñíguez vs. Ecuador en sentencia dictada el 21 de noviembre del 2007 señalando que la motivación “es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”, y que el deber de motivar las resoluciones constituye “una garantía vinculada con la correcta administración de justicia”

De hecho, la misma Corte Constitucional ha señalado en la sentencia N.° 049-14- SEP-CC, emitida dentro de la causa No. 0888-11-EP acumulada al 1086-11-EP, que la motivación no implica únicamente la referencia a los argumentos presentados durante la sustanciación de la causa, sino que debe reunir varios elementos esenciales con la finalidad de desarrollar una exposición razonable, lógica y comprensible. Así, las características de razonabilidad, lógica y comprensibilidad de toda resolución de los poderes públicos, a partir de la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional, han derivado en estándares constitucionales que fundamentan el principio de motivación.

A partir de lo indicado, se procede a analizar la sentencia dictada por la sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago a la luz de los tres parámetros: razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

La Corte asume que el primer estándar constitucional indicado, esto es el de razonabilidad, se refiere al adecuado fundamento de la decisión en normas constitucionales, legales o jurisprudenciales que guarden pertinencia con los antecedentes de hecho en la demanda y en las respectivas contestaciones. Con este marco llegan a la conclusión que los jueces de esa Corte Provincial fundamentaron su decisión “en la aplicación e interpretación de la normativa infraconstitucional, lo cual es ajeno a la naturaleza de una acción de protección de derechos puesto que, dentro de su análisis, no se observa remisión alguna a disposiciones constitucionales relacionadas con el análisis de la posible vulneración a los derechos alegados por el legitimado activo.”

En cuanto a la razonabilidad, la Corte recuerda que en su sentencia N. 016-13-SEP- CC en el caso No. 1000-12-EP, estableció una regla de aplicación obligatoria en casos análogos, de efectos ínter pares e ínter comunis, para todas aquellas causas futuras y actualmente en trámite:

El juez que conoce de garantías jurisdiccionales de los derechos debe adecuar sus actuaciones a las normas constitucionales, legales y jurisprudenciales que integran el ordenamiento jurídico ecuatoriano; por tanto, los filtros regulatorios para determinar su competencia se circunscriben a la vulneración de derechos constitucionales, mas no a problemas que se deriven de antinomias infraconstitucionales (...) evitando la superposición de la justicia constitucional a la justicia ordinaria (...).”

En ese marco, la CC considera “que la fundamentación del principal considerando judicial, contenido en la ratio decidendi de la resolución consiste en la simple enunciación de normas jurídicas de carácter legal anotadas anteriormente, sin justificar de forma clara y detallada la relación de pertinencia entre las disposiciones jurídicas invocadas en la sentencia, los antecedentes de hecho y la propia decisión judicial, de acuerdo a la naturaleza de la garantía puesta en su conocimiento.” Con lo cual agrega la sentencia, “se colige que este órgano jurisdiccional no ha dado cumplimiento al parámetro de razonabilidad dentro de su decisión.”

En cuanto al parámetro de la lógica, a decir de la sentencia de la Corte que está revisando, “el mismo se relaciona a la coherencia entre las premisas y entre éstas y la conclusión. Es decir, se debe observar si los argumentos esgrimidos por parte de los órganos jurisdiccionales se encuentran concatenados lógicamente con la decisión final de la causa puesta en conocimiento de los jueces, atendiendo la naturaleza del caso concreto.

Al revisar los argumentos en los que basó la sentencia la Corte Provincial de Morona Santiago, la CC llega a la conclusión de que se evidencia que no hay referencia alguna ni argumentos en torno a la posible afectación a los derechos alegados por el accionante. Agrega la CC que “se puede observar de la fundamentación de la Sala, que el argumento central para el “rechazo” de la apelación de acción de protección de derechos es la aplicación del artículo 53 de la Ley de Desarrollo Agrario, señalándose que la parte actora tiene las acciones pertinentes para el cumplimiento de sus objetivos; empero, dentro de su análisis, no realiza un estudio de los derechos presuntamente vulnerados que fueron alegados por el accionante dentro de la acción de protección en aquel sentido, el pronunciamiento de la Sala no atiende el elemento central de la garantía jurisdiccional acción de protección, el cual es establecer si dentro del caso concreto puesto en su conocimiento, existieron o no vulneraciones a los derechos constitucionales alegados por el accionante.”

La CC recuerda que, en otra sentencia, que tiene el número 102-13–SEP–CC en el caso 0380-10-EP, hizo el siguiente señalamiento:

Así las cosas, cabe recordar que todo el ordenamiento jurídico se encuentra dirigido a la protección de derechos; por tanto, es indiscutible que, ante la vulneración de derechos constitucionales, no cabe argumentar razones de legalidad para rechazar garantías jurisdiccionales, pues este proceder enerva la efectiva vigencia de los derechos constitucionales, ya que el objetivo de las garantías es la tutela de los derechos constitucionales. Resulta obvio que las garantías jurisdiccionales son mal utilizadas, cuando se desechan acciones de raigambre constitucional, sosteniendo que son cuestiones de legalidad, así como cuando, a la inversa, a asuntos de legalidad se les yuxtapone la justicia constitucional.

A partir de ese señalamiento, en la sentencia que es objeto de revisión en este informe, la CC llega a la siguiente conclusión:

En el caso objeto de análisis se establece que la sentencia del 27 de enero del 2009, dictada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, si bien recoge los hechos que conforman la litis trabada, se aleja de los mismos, centrando su argumento en la simple enunciación de las disposiciones legales respecto a "medios de impugnación ordinaria" e "improcedencia de la acción de protección" cuando se relaciona con aspectos de mera legalidad. Así, a criterio de la Sala, se afirma que existe una vía jurisdiccional en materia contencioso administrativa, -de carácter ordinario- que es la vía judicial y procesal adecuada para tratar la materia de la acción de protección presentada, por lo que, con el fundamento de que es un aspecto de mera legalidad y por lo tanto debía ventilarse en el ámbito de jurisdicción ordinaria, se rechaza la misma y se confirma la sentencia de primera instancia dictada por el juez cuarto de lo civil de Morona Santiago.

(…)

Es decir, las razones expuestas por la Sala son insuficientes y no satisfacen el deber de motivar que debe regir la actuación de los operadores judiciales, puesto que es su obligación pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes.

Para concluir la revisión de la primera pregunta, en lo referente al requisito de comprensibilidad, la CC aclara que este requisito está relacionado con la claridad del lenguaje empleado por parte de la autoridad jurisdiccional, así como también vinculado con la manera en que esta realiza la exposición de sus ideas.

Desde este marco la CC, en el caso revisado, llega a la conclusión de que la sentencia de la Corte de Morona Santiago “atenta este parámetro por cuanto la decisión objeto de análisis contiene ambigüedad en cuanto a la afirmación de que ‘(...) la parte actora tiene expedita la o las acciones para el cumplimiento de sus objetivos’, lo cual contradice la naturaleza de la garantía acción de protección conocida en apelación (…) puesto que conforme se determinó en líneas anteriores frente a la afectación de derechos constitucionales el mecanismo de su defensa son las garantías jurisdiccionales.”

En suma, ante la primera pregunta que se formuló la CC, a la luz de los argumentos revisados, la respuesta que ésta encuentra es la siguiente:

La Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago ha vulnerado el debido proceso en la garantía de la motivación al no haberse pronunciado respecto de la presunta vulneración a los derechos constitucionales alegados por el accionante. Debido a la naturaleza de las garantías jurisdiccionales y en aplicación del principio de primacía dé lo sustancial, esta Corte Constitucional procede a analizar la posible vulneración de derechos constitucionales dentro el caso en concreto para lo cual, adicionalmente, analizará la sentencia emitida por parte del Juzgado Cuarto de lo Civil de Morona Santiago dentro de la acción de protección de derechos No. 408- 08 (…).

Ante la segunda pregunta que se formula la CC, de que si ¿Es procedente que el legitimado activo – miembro de la comunidad indígena Shuar – recurra a una acción de protección en contra de la resolución de desalojo expedida por el INDA, para defender los derechos respecto de la propiedad y posesión de las tierras ancestrales comunitarias, habiendo sido éstas adjudicadas a la Misión religiosa Salesiana y posteriormente, ordenado el desalojo de las tierras que – dice – mantienen en posesión desde tiempos inmemoriales?

La CC reconoce que l decisión de la Delegada Provincial del INDA de desalojar a las familias Shuar “afecta grave y directamente el interés colectivo que se encuentra subsumido dentro de los derechos colectivos que se encuentran reconocidos en el artículo 57 de la Constitución de la República, puesto que adquiere una connotación antropogénica que traspasa su debate en la jurisdicción ordinaria de mera legalidad (…)”.

La CC razona que la disposición del artículo 53 de la Ley de Desarrollo Agrario, muy invocada por el Juez Cuarto de lo Civil y la Corte de Justicia de la provincia sur amazónica, si bien establece que el accionante puede recurrir a la jurisdicción ordinaria para reclamar los derechos violentados en la resolución administrativa del INDA, en dicha jurisdicción sin embargo, “el demandante no podría contar con un medio de defensa judicial que le permita invocar la defensa de los derechos colectivos para que se resuelva si la autoridad pública efectivamente desconoció los derechos de los miembros de las comunidades indígenas sobre la conservación de la propiedad imprescriptible de tierras comunitarias, su posesión ancestral y a no ser desplazados de sus tierras ancestrales.”

Tras reconocer que “el recurrente no busca una protección amplia y genérica de su derecho a ser tratado en condiciones de igualdad, sino que se proteja, específicamente, el derecho a continuar en la posesión ancestral de las tierras, por tanto, es viable la demanda de protección constitucional, tanto más cuando se trata de adoptar medidas antes de que llegue el tiempo del desplazamiento.”

En consecuencia, con respecto a la pregunta formulada, la CC concluye que “dentro del presente caso, la acción de protección, constituye un mecanismo procesal para conocer y resolver asuntos relacionados con el derecho a la propiedad de tierras comunitarias, así como de la posesión ancestral que alega el legitimado activo.”

Finalmente, en relación a la tercera pregunta, de si los jueces de la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago ¿vulneraron los derechos colectivos a conservar la propiedad colectiva de las tierras de los miembros de la comunidad Shuar, tutelados en el artículo 60 de la Constitución de la República?, la CC razona que en aplicación de dicho artículo el Estado y sus instituciones deben propender a la protección de derechos colectivos al tener la responsabilidad de velar por el bienestar de las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos.

En ese marco la CC plantea que se debe realizar una diferenciación entre los derechos colectivos que entran en conflicto dentro del caso sub examine; si la posible afectación a derechos constitucionales tiene relación con el principio de propiedad colectiva de la tierra, lo cual difiere del concepto de territorio, reconociendo que “la noción de territorio si bien abarca a las tierras, incluye otros elementos y atributos, como el espacio físico, pero también el poder y por consiguiente el control de los recursos humanos y materiales (como los biológicos y minerales del suelo y subsuelo) (…).”

La sentencia repasa no solo el contenido del artículo 60 de la Constitución, sino que además revisa los contenidos la sentencia de la Corte Interamericana de derechos Humanos en el caso de la comunidad Maygna Awas Tingui vs. Nicaragua dictada en el año 2001, en el que se establece que la tierra es la base del ejercicio de los demás derechos colectivos de las nacionalidades indígenas; sentencia ésta en la que además se estableció que:

(..) Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra que debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual el que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y trasmitirlo a las generaciones futuras.

La CC recuerda que el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, en varios de sus artículos, consagra la tutela del derecho a la tierra y las costumbres de los pueblos indígenas. En la misma dirección está redactado el artículo 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En ese marco, la CC considera que:

(...) al operador de la justicia constitucional le corresponde tutelar los derechos constitucionales, evitando en el presente caso, el desalojo que contraría aquellos aspectos que permiten el mantenimiento y el desarrollo de grupos étnicos de la Amazonía pues, nada que sea básico para la supervivencia humana puede ser objeto de colonización, de monopolio, pretensiones hegemónicas o postulados de la oferta y la demanda, apropiándose de los bienes o entornos comunes, a partir de una supuesta filosofía occidental basada en la libre apropiación individual, procedente de la concepción romana de res nullius y la libre utilización desregulada de territorios sin dueño, res communis.

* 1. **¿Cómo resuelve este caso la CC?**

En el caso revisado, la sentencia que dicta la Corte Constitucional tiene fecha 24 de septiembre del año 2014.[[5]](#footnote-5)

En la parte resolutiva, textualmente señala:

1. Declarar la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal 1; el derecho a la propiedad colectiva de la tierra establecido en el artículo 60 de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección presentada.
3. Como medidas de reparación integral, esta Corte dispone:

3.1. Dejar sin efecto la sentencia impugnada expedida el 27 de enero del 2009 a las llh20, por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago.

3.2. Dejar sin efecto la sentencia de primera instancia, expedida el 06 de noviembre del 2008 a las 17h00, por el juez cuarto de lo civil de Morona Santiago.

3.3. Dejar sin efecto la resolución administrativa del INDA (Delegación Provincial de Morona Santiago) del 27 de octubre de 2008 a las 16h30 que ordenó el desalojo del señor Silverio Saant Chapaik y otros.

3.4. Disponer la publicación en la página web de la Corte Constitucional el peritaje antropológico realizado dentro del presente caso.

1. Notifíquese, publíquese y cúmplase.
2. **INTERPRETACIÓN INTERCULTURAL** 
   1. **Los contenidos del peritaje antropológico**

En base a que el artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que establece que. “(…) La juez o juez podrá escuchar a otras personas o instituciones, para mejor resolver (..)”, el juez sustanciador dispuso la realización de un estudio antropológico sobre los sujetos involucrados en el territorio en disputa. Para tal finalidad se designó al Dr. Fernando García Serrano quien está vinculado a la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, FLACSO, y es considerado un experto en temas de Antropología Jurídica. El informe del Dr. Serrano consta en el proceso en las fojas 405 a 422 del expediente constitucional.

Las conclusiones del Dr. García Serrano son las siguientes:

La concepción de tierra/ territorios para la nacionalidad Shuar no es la misma que la noción de tierra/ territorios para el sistema ordinario de justicia. Existe no solamente una diferencia en la cosmovisión cultural sino también en la concepción de propiedad y más específicamente de propiedad privada, cuya noción no existe para la visión Shuar. El territorio para esta nacionalidad indígena cumple la función de garantizar las actividades productivas que permitan su reproducción material y social. Es decir, en este caso la práctica de la caza, pesca, recolección y agricultura itinerante. En ese sentido el territorio no tiene dueño individual, el territorio es un recurso natural que se lo comparte entre todos.

No cabe ninguna duda que los ancestros de las familias Shuar asentadas en las tierras del conflicto mantuvieron el uso del territorio hasta la llegada de la Misión Salesiana y de la población colona mestiza a la zona (inicios del siglo XX), el argumento usado por los jueces de la sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago en el sentido de que actualmente no toda la provincia de Morona Santiago son tierras ancestrales (página 366 del expediente), debe ser cuestionado a la luz de la concepción indígena de territorio ya mencionado en el párrafo anterior.

Con estos antecedentes, la adjudicación de tierras que hace el IERAC a la Misión Salesiana en 1987 es improcedente ya que ese espacio no eran tierras baldías de propiedad del Estado, ya que ese territorio estaba ocupado y su propiedad, inclusive como lo entiende la justicia ordinaria, era de la nacionalidad Shuar por el derecho de uso que ha ejercido desde tiempos inmemoriales (ver la declaración juramentada de los derechos ancestrales de la familia Antich, página 298 del expediente). La situación posterior a 1987 y de acuerdo a la denuncia de la Misión Salesiana, convierte a las familias Shuar en invasores de su propio territorio.

Hay que reconocer que las partes involucradas han mantenido este conflicto por más de veinte años, periodo en el cual se trató de llegar a un acuerdo entre las partes como lo demuestran los alcanzados en los años 2004 y 2005 (ver páginas 102 y 124). Sin embargo, la Misión Salesiana y la Federación Interprovincial de Centros Shuar no mantuvieron las decisiones alcanzadas.

Basado en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en especial en el caso Sawhoyamaxa vs. Paraguay que plantea los siguientes principios: 1) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado; 2) la posesión tradicional otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro; 3) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aún a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legítimamente trasladas a terceros de buena fe; y 4) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la posesión de sus tierras, y éstas han sido trasladas legítimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad. Consecuentemente, la posesión no es un requisito que condicione la existencia del derecho a la recuperación de las tierras indígenas. **Me permito sugerir que las familias Shuar afectadas tienen el derecho a recuperar sus tierras, de preferencia en el mismo espacio donde han vivido sus ancestros o en otras tierras de igual extensión y calidad**. (Las negrillas no están en el original).

* 1. **Reflexiones puntuales en torno a las preguntas que formula la Corte Constitucional**

Aunque pudiera discutirse si las preguntas formuladas por la Corte Constitucional son o no las más pertinentes para responder al conflicto agrario y territorial que se presentó en la parroquia Bomboiza, cantón Gualaquiza, provincia de Morona Santiago, lo que interesa es que la CC encontró las respuestas adecuadas. Adecuadas no porque finalmente hayan servido para sustentar una sentencia que favorece el interés de las familias de la etnia Shuar, sino adecuadas en el sentido de que su contenido se apegó a los principios y mandatos constitucionales en torno a los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas y, al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su jurisprudencia.

No está demás dejar señalado que la CC pudo haberse planteado otras preguntas, como por ejemplo en torno a que si las resoluciones administrativas de las estructuras que tienen que ver con la adjudicación de las tierras, cuando se han configurado con inobservancia de los principios y mandatos constitucionales pueden o no gozar de eficacia jurídica; o, respecto a por qué, en casos como el revisado, es común que los jueces que conocen acciones de protección propuesta por representantes de los pueblos indígenas pasen por alto el mandato del artículo 10 de la Constitución que establece que “las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales”, siendo necesario preguntarse además qué correctivos deberían tomarse al respecto para que esto no vuelva a suceder.

* 1. **Algunos elementos en torno a cómo la Corte Constitucional aborda la concepción y métodos convencionales de la administración de la justicia constitucional**

En el caso revisado, la CC si bien reconoce que se han vulnerado los derechos constitucionales de las familias de la etnia Shuar, tanto por parte de los funcionarios del ex INDA como de un juez civil y los jueces de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, en la sentencia, al establecer las medidas de reparación “integral”, no establece lineamientos precisos para que la actuación de los jueces que conocen acciones de carácter constitucional no vuelvan a repetir fallos con esos contenidos, lo que hubiese implicado poner en cuestión enfoques, prácticas y procedimientos propios de una perspectiva marcadamente iuspositivista, de un iuspositivismo entre decimónico, exegético y iusmonista, que está lejos de entender y aprovechar el desarrollo contemporáneo del pensamiento iusfilosófico y el surgimiento de un conjunto importante de teorías jurídicas, muchas de las cuales precisamente están incorporadas en la Constitución. Ciertamente, las sentencias de los jueces de Morona Santiago en el caso analizado, distan de acercarse a los criterios y parámetros comúnmente aceptados en América Latina respecto a la metodología y contenidos mínimos para configurar sentencias de carácter constitucional.

En ese sentido, si bien es meritoria la sentencia de la Corte Constitucional, las medidas de reparación establecidas en ella, aunque necesarias, son insuficientes y no alcanzan a sustentar la condición de medidas de reparación “integral”.

1. Es importante señalar que en el año 2010 el INDA fue extinguido jurídicamente para dar paso a la conformación de la Subsecretaría de Tierras y Reforma Agraria como estructura dependiente del Ministerio de Agricultura y Ganadería. [↑](#footnote-ref-1)
2. En fojas doscientos noventa y siete y subsiguientes. La declaración juramentada no está realizada frente a un Notario, sino como un acto personal con la intención de que se inserte en el proceso iniciado como resultado de la denuncia de los salesianos. [↑](#footnote-ref-2)
3. Fojas cuatrocientos veinte y cinco y subsiguientes. [↑](#footnote-ref-3)
4. Es menester señalar que la Ley de Desarrollo Agrario fue derogada en enero del año 2016 cuando se aprobó la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales. [↑](#footnote-ref-4)
5. La sentencia fue preparada en el mes de enero del año 2014 por los jueces de la Tercera Sala de la Corte Constitucional que sustanciaron la acción extraordinaria de protección que se revisa, dichos jueces fueron Antonio Gagliardo Loor, Alfredo Ruiz Guzmán y, María del Carmen Maldonado. Luego, la sentencia fue aprobada por el pleno de la Corte Constitucional con seis votos a favor de las juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loor, Alfredo Ruiz Guzmán, María del Carmen Maldonado Sánchez, Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote y Wendy Molina Andrade. No se contó con la presencia de los jueces Marcelo Jaramillo Villa, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire. [↑](#footnote-ref-5)