

Juicio No. 22252-2021-00253

UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN LA JOYA DE LOS SACHAS.. La joya de los sachas, viernes 11 de noviembre del 2022, a las 15h43.

VISTOS.

1. En mi calidad de juez temporal de la Unidad Judicial Multicompetente Penal con sede en el cantón Joya de los Sachas, provincia de Orellana, conforme la acción de personal Nro. 1297-DNTH-2022-SA, de fecha 31 de mayo del año 2022, emitida por el Dr. Santiago Peñaherrera Navas, Director General del Consejo de la Judicatura, procedo a emitir la sentencia dentro de la presente acción constitucional:

I. Competencia

2. El suscrito juez es competente para conocer y resolver la acción constitucional de protección, de conformidad con lo previsto en los artículos 86.2 y 88 de la Constitución de la República [en adelante “CRE”]; en concordancia con los artículos 7 y 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional [en adelante “LOGJYCC”].

II. Legitimación activa y pasiva

3. Los legitimados activos son los ciudadanos: Celso Primitivo Candelario Alvarado, Jessica Dolores Ortiz Prías, Santos Martín Merizalde Campoverde, Rosita Elvira Tanguila Grefa, Jefferson Benjamín Yumbo Tanguila y Eufemia Rosa Romero Barragán, domiciliados en la comunidad Virgen del Carmen, parroquia Unión Milagreña, cantón Joya de los Sachas, provincia de Orellana.

4. Los legitimados pasivos son: empresa ENAP SIPETROL S.A., en la persona de su representante legal; y, merced al auto de nulidad emitido por la Corte Provincial de Justicia de Orellana, de fecha 28 de abril de 2022, a las 18h07 [fs. 854-862], se ha contado con los Ministerios de Energía y Minas, Ministerio de Salud y Ministerio del Ambiente, en virtud de lo cual se ha notificado también a la Procuraduría General del Estado.

5. Como tercero interesado compareció la Presidencia de la República.

III. Alegaciones de las partes

Fundamentos de los legitimados activos:

6. Los legitimados activos señalan que la empresa ENAP inició sus actividades para la exploración y explotación de hidrocarburos en el bloque Mauro Dávalos Cordero [sector Virgen del Carmen, parroquia Unión Milagreña], desde el año 2004, a consecuencia de lo

cual: (i) ocasiona fuertes ruidos durante las 24 horas, a través de los generadores de estación, sobrepasando los límites permitidos en las normas ambientales, lo cual afecta la salud física y emocional; (ii) que los mecheros utilizados para la quema de gas contaminan el aire [causando enfermedades como el cáncer] y consecuentemente también han ocasionado las lluvias ácidas que contaminan las aguas de consumo humano y animal, así como el suelo; y, (iii) que el espacio denominado generación de abono orgánico [desechos de cocina] ha ocasionado proliferación de mosquitos, causando molestias a los moradores por el mal olor.

7. Con base en estas alegaciones, los legitimados activos acusan la vulneración de los derechos a la salud, agua, buen vivir, derecho a la vida y derecho a vivir en un ambiente sano, por parte de la empresa ENAP SIPETROL S.A., a la vez que solicitan como medidas de reparación: suspender todas las operaciones del campo MDC; la eliminación de todos los mecheros existentes en la comunidad Virgen del Carmen; no ventear ni quemar gas en la zona; se deje sin efecto cualquier norma que autorice la quema de gas; que se implemente un sistema de silenciadores a los generadores y cortinas rompe vientos para amortiguar el ruido; que se implemente un sistema de agua tratada para el consumo humano; y, que el Estado pida disculpas públicas por la contaminación del agua y el aire.

Fundamentos de los legitimados pasivos:

8. La empresa ENAP SIPETROL S.A., al comparecer a la audiencia fijada dentro de la presente causa ha señalado que: (i) la empresa desarrolla sus actividades dentro del marco de la Constitución, la ley y los reglamentos aplicables en materia hidrocarburífera y ambiental, tal es así que cuentan con la licencia ambiental y las acreditaciones de las autoridades competentes para la operación del campo MDC; (ii) que a más de cumplir la normativa ambiental, ha implementado buenas prácticas para el ambiente priorizando el uso de gas asociado para la generación eléctrica, minimizando el gas quemado en teas, e instalación de pantallas anti ruidos en el área de generación. Por lo tanto, alega que la acción incurre en las causales de improcedencia previstas en los numerales 1, 3 y 4 del artículo 42 de la LOGJYCC.

9. El Ministerio del Ambiente en la audiencia ha señalado: (i) que los legitimados activos no han definido cual es el acto violatorio de derechos por acción u omisión de dicha Cartera de Estado; (ii) que para reclamar el daño ambiental y el daño a las personas existen vías adecuadas y separadas conforme a lo previsto en los artículo 71 y 72 de la CRE y artículo 38 del COGEP; (iii) que de acuerdo con el informe de monitoreo ambiental del bloque 46 correspondiente a abril de 2022, no existe contaminación ambiental. Concluye señalando que la acción incurre en las causales de improcedencia previstas en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 42 de la LOGJYCC.

10. El Ministerio de Energía y Minas en audiencia ha señalado: (i) que los entes competentes para aprobar las actividades que realiza la empresa legitimada pasiva son el Ministerio de Ambiente y Ministerio de Energía y Minas, cumpliendo así el derecho a la seguridad jurídica; (ii) que no cabe la petición de suspender las operaciones por cuanto existe

prohibición de paralización de la actividad hidrocarburífera; que no cabe la petición de dejar sin efecto las normas que autoricen la quema de gas, porque el juzgador no tiene esa facultad. Concluye señalando que la acción incurre en las causales de improcedencia previstas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 42 de la LOGJYCC.

11. El Ministerio de Salud Pública por su parte, expresa que no se le ha negado atención pública a los accionantes, sin que realice ninguna otra alegación.

12. La Procuraduría General del Estado ha realizado su exposición en torno a varios instrumentos internacionales que regulan el uso de tecnologías en actividades de extracción y establecen principios a ser observados por parte de los Estados y las personas que realizan actividades de impacto ambiental, señalando principalmente que la legitimada pasiva cumple con los estándares ambientales y que el Estado cumple con las obligaciones de control, monitoreo y análisis.

Intervención del tercero interesado

13. La Presidencia de la República como tercero interesado ha expresado que: (i) debe considerarse la menor afectación al Estado, el que tiene deberes de protección respecto de derechos económicos, trabajo, seguridad social, educación, salud, etc.; (ii) que conforme el artículo 60 de la Ley Orgánica para la Planificación Integral de la Circunscripción Territorial Especial Amazónica existe ya un Fondo para el Desarrollo Sostenible Amazónico financiado por la venta de cada barril de petróleo que se extrae de la Amazonía; y, (iii) que se tenga en cuenta el derecho a la seguridad jurídica y la autorregulación del Estado. Concluye señalando que la acción no cumple con los requisitos del artículo 40 e incurre en las causales de improcedencia del artículo 42 de la LOGJYCC.

IV. Hechos probados

14. Previo a establecer los hechos probados, esta autoridad considera necesario señalar que no obstante de que se ha presentado el certificado de uso de suelo [fs. 1335], del cual aparece que la actividad para la que se ha requerido el espacio físico en la parroquia Unión Milagreña es el <<comercio>>, resulta claro que, por la actividad económica que realiza la empresa ENAP SIPETROL S.A., esto es, la extracción de petróleo crudo –según consta del Registro Único de Contribuyentes–, esta es una actividad industrial, no de servicio ni comercial, como erróneamente consta en los certificados de uso de suelo para los años 2021 y 2022 respectivamente emitidos por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Joya de los Sachas.

15. Entre los hechos probados, se tienen los siguientes: (i) que la empresa ENAP SIPETROL S.A cuenta con 10 generadores en el campo MDC, que producen ruido; (ii) que en el campo MDC existen tres mecheros, a través de los cuales la empresa ENAP SIPETROL S.A quema el gas que produce la actividad de extracción de petróleo; y, (iii) que la empresa

ENAP SIPETROL S.A ha destinado un espacio de desechos en el campo MDC. Lo expresado no implica per se una declaración de vulneración de derechos, puesto que las alegaciones de los accionantes deben analizarse en función de los derechos que acusan como vulnerados y la satisfacción de la carga probatoria.

V. Análisis constitucional

16. El artículo 88 de la CRE establece que la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

17. Los accionantes identifican como derechos constitucionales vulnerados: (i) la salud; (ii) el agua; (iii) el buen vivir; (iv) la vida y (v) el derecho a un medio ambiente sano. Para este juzgador, los derechos a la salud, al agua y al ambiente sano son derechos esenciales que forman parte indiscutible del derecho a la vida y en el contexto de las alegaciones deben ser analizados con relación al derecho al buen vivir; pero también, en razón de su doble dimensión, tanto el derecho al agua como el derecho a vivir en un ambiente sano deben ser analizados con relación a los derechos de la naturaleza, tomando en cuenta las reglas establecidas en el numeral 3 del artículo 86 de la CRE, e inciso final del artículo 16 de la LOGJYCC, así como el desarrollo jurisprudencial del sistema interamericano y de la Corte Constitucional, así:

A. En cuanto al derecho al buen vivir:

(i) Derecho a la salud como derecho del buen vivir:

18. Son diversos los instrumentos que dicen respecto de la obligación estatal de garantizar el derecho a la salud, así por ejemplo a nivel internacional podemos citar: la Declaración Universal de Derechos Humanos [artículo 25.1]; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [artículo 12]; y, el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [artículo 10]; en tanto que a nivel interno, los artículos 3.1, 32 y 358 de la CRE.

19. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente y en este sentido, la obligación general respecto del derecho a la salud se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios esenciales

de salud garantizando una prestación médica eficaz y de calidad, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población [Corte IDH, Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile, sentencia de 8 marzo de 2018, FRC, párr. 118].

20. Por su parte, la Corte Constitucional ha señalado que la salud es un derecho humano indispensable para el ejercicio de los demás derechos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. De este modo, el derecho a la salud implica no sólo la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también a un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 328-19-EP/20, 24 de junio de 2020, párr. 42].

21. Así las cosas, para determinar si existe o no la violación de este derecho, es preciso remitirse a las alegaciones de los accionantes, quienes al respecto han señalado que: (i) los generadores de estación provocan ruido que causan problemas auditivos para quienes viven en la comunidad; (ii) que la quema de gas provoca contaminación del aire y lluvias ácidas que contaminan las aguas de consumo humano y animal, así como el suelo y causan enfermedades de la piel y diversos tipos de cáncer; y, (iii) que el área de desechos provoca malos olores y proliferación de mosquitos.

22. El inciso primero del artículo 16 de la LOGJYCC establece como regla general que <<La persona accionante deberá demostrar los hechos que alega en la demanda o en la audiencia, excepto en los casos en que se invierte la carga de la prueba>>. Así también, el numeral 3 del artículo 86 de la CRE contiene una regla de trámite que debe tomarse en cuenta al momento de establecer la carga probatoria de los sujetos procesales, así: <<Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información>>, la misma regla se reproduce también en el inciso final del artículo 16 de la LOGJYCC.

i.i. El ruido como elemento negativo del derecho a la salud y buen vivir:

23. De la revisión de la prueba aportada por los accionantes, se aprecia que el informe del GADPO sobre emisiones de ruido –único medio probatorio aportado–, no ha sido rebatido por el Ministerio del Ambiente y la empresa ENAP SIPEC, puesto que dicho informe describe tanto los decibeles de ruido en cada una de las viviendas de los accionantes y demás moradores de la comunidad Virgen del Carmen, identificando las coordenadas de cada uno y comparando con los decibeles permitidos para la zona residencial, que es precisamente el área en donde se asienta la comunidad, de tal forma, que bajo esta metodología los decibeles de ruido se encuentran por sobre los límites permitidos en la Tabla 1 del anexo 5 del Libro VI del Texto Unificado de Legislación Ambiental Secundaria [TULAS].

24. La documentación aportada por el Ministerio del Ambiente, así como el peritaje sustentado por el Ing. Paúl Nicandro Malacatus Cobos, perito acreditado por el Consejo de la

Judicatura, demuestran que los decibeles de ruido que emiten los generadores de la estación del campo MDC se encontrarían dentro de los parámetros permitidos por la legislación, pero en consideración de las muestras tomadas dentro de la estación y considerando el uso de suelo industrial, no así con relación al lugar de residencia de los accionantes y en consideración de los decibeles propios del área en donde ellos se asientan [zona residencial], de manera que los datos que se aportan por los accionados corresponden a una realidad distinta a la alegada por los accionantes desde el interior de la comunidad.

25. Precisamente, el testimonio del perito presentado por la empresa ENAP SIPEC da cuenta que los 13 puntos de la estación MDC –es decir dentro de la estación– están bajo los 70 decibeles de ruido diurno, que es el máximo permitido por la legislación ambiental para suelo industrial, siendo el punto más alto el 5, con 61 decibeles. En cambio, para ruido nocturno el máximo permitido son 65 decibeles, y el punto más alto es el 8, con 61 decibeles; aclarando que todos los puntos fueron aprobados por la autoridad ambiental como es el Ministerio del Ambiente y que estas mediciones se realizaron tanto durante el día y durante la noche, cumpliendo así con la Tabla 1 del anexo 5 del Libro VI del Texto Unificado de Legislación Ambiental Secundaria [TULAS], sustituido por el Acuerdo Ministerial 97.

26. El hecho de que el Ministerio del Ambiente y la empresa ENAP hayan demostrado que los decibeles de ruido se encuentran dentro de los parámetros permitidos por la legislación para suelo industrial, no demostraría que no exista vulneración de derechos, puesto que la acción de protección no tiene como objeto verificar el cumplimiento de normas ambientales respecto de los decibeles de ruido dentro de la estación, sino comprobar que estos decibeles de ruido no afectan la salud; y, en este sentido, el Ministerio del Ambiente, pese a aceptar que existe el ruido por la presencia de los generadores que se encuentran en la estación, no ha demostrado que esos decibeles “permitidos” no afectan la salud de la comunidad que se encuentra asentada alrededor, dado que esas muestras se han tomado en la estación, más no en el lugar donde residen los demandantes y considerando el uso de suelo en donde se asienta la comunidad.

27. La obligación de las entidades estatales de aportar información tendiente a demostrar que no existe violación de derechos deviene además de la parte final del artículo 18.2 de la CRE, de modo que, en caso de no hacerlo, se aplica la presunción legal contenida en la regla del numeral 3 del artículo 86 de la CRE y se tendrá como ciertos o probados los hechos de la demanda. Frente a este asunto, la Corte Constitucional ha expresado que en materia de garantías constitucionales rige la inversión de la carga de la prueba, cuando ella dependa o esté en posesión del Estado [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 639-19-JP/20, 21 de octubre de 2020, párr. 94] y que en virtud de la regla del numeral 3 del artículo 16 de la LOGJYCC, es la entidad pública la encargada de demostrar que el acto u omisión impugnado no vulnera derechos constitucionales [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 141-14-EP/20, 22 de julio de 2020, párr. 29].

28. Para abundar en este tema, la Corte Constitucional en ejecutorias anteriores ha señalado

que <<la regla del numeral 3 del artículo 86, prescribe variaciones al principio general de la carga de la prueba, ya que, en virtud de esta, no es el sujeto procesal que afirma la existencia de determinado hecho quien tiene la obligación de probarlo. Consecuentemente, esta modificación de la carga probatoria obliga a la entidad pública a demostrar que no se han producido los hechos que el accionante considera, constituyen violaciones a los derechos constitucionales. Es más, aunque la institución no fuere la demandada en determinado caso, de ser requerida con el aporte de elementos relevantes que sirvan para determinar la existencia de la violación alegada, ella está obligada a aportarlos>> [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 116-13-SEP-CC, 11 de diciembre de 2013, pág. 14].

29. Para este juzgador los decibeles de ruido aún en las escalas presentadas [entre 48 y 61 en el día y entre 46 a 61 en la noche], constituyen una vulneración del derecho a la salud, sobre todo si se toma en cuenta que los accionantes han referido encontrarse a pocos metros de la estación [100 metros o tan solo separados por la carretera], y que este ruido es constante durante las 24 horas del día, durante todo el año, por lo cual, la exposición a estos ruidos constantes y circundantes en esos decibeles [escalas mayores a 20dB] [Organización Mundial de la Salud, citada por Revista Médica Clínica Las Condes: HIPOACUSIA: TRASCENDENCIA, INCIDENCIA Y PREVALENCIA], lo que altera ciertamente la capacidad auditiva [hipoacusia] [My. Héctor Hernández Sánchez y Dra. Mabelys Gutiérrez Carrera, Hipoacusia inducida por ruido: estado actual. Instituto Superior de Medicina Militar “Dr. Luís Díaz Soto”], lo cual representa un problema de salud dentro de las enfermedades crónicas no transmisibles [ibídem], lo cual redundo en que los accionantes no gozan de un estado completo de bienestar físico, mental y social.

i.ii. Contaminación del aire como elemento negativo del derecho a la salud y buen vivir:

30. Por otra parte, ENAP SIPEC con la prueba aportada en la audiencia, esto es, el testimonio del perito Ing. Paúl Nicandro Malacatus Cobos, ha demostrado que según las mediciones obtenidas para el análisis de calidad de aire, tanto del área de mecheros, así como del compostaje, los parámetros existentes son: dióxido de azufre [bajo 50] de 125; monóxido de carbono [bajo 3.900] de 10.000; dióxido de nitrógeno [bajo 38] de 200; ozono [bajo 49] de 100; material particulado 10 [bajo 17] de 100; y, material particulado 2.5 [bajo 6] de 50.

31. En lo relacionado al material particulado que ha sido enfatizado por los legitimados activos, el perito ha señalado que en los dos puntos [mecheros y compostaje] que se seleccionaron las muestras de aire para el análisis del material particulado 10, los dos estuvieron bajo 17 microgramos sobre metro cubico, cuando el límite permisible es 100; y, en el caso de material particulado 2.5, los resultados están bajo 6 microgramos sobre metro cubico, en tanto que el límite permisible es 50, cumpliendo de esta forma los parámetros de la calidad de aire; a esto se suma la documentación aportada por el Ministerio del Ambiente, que corrobora los datos señalados por el perito en el párrafo 30 de esta sentencia.

32. Al revisar el anexo 4, numeral 4.1. del Libro VI del Texto Unificado de Legislación

Ambiental Secundaria [TULAS], se verifica que los parámetros para medir la calidad de aire establecidos por la legislación ambiental son precisamente el dióxido de azufre, el monóxido de carbono, el dióxido de nitrógeno, el material particulado 10, el material particulado 2.5 y el ozono, los cuales se encuentran bajo los niveles establecidos en la norma, pero el sólo hecho de admitir la existencia de contaminantes en el aire como consecuencia de la quema de gas [aún dentro de los parámetros establecidos por la norma], hace que el propio accionado, Ministerio de Ambiente y ENAP SIPEC, deban demostrar que estos no afectan la salud de las personas.

33. El punto que los accionados han demostrado, es que la emisión de contaminantes se encuentran dentro de los rangos permitidos, pero esto de por sí no excluye la vulneración del derecho a la salud, pues al tener como un hecho aceptado que la quema de gas a través de mecheros emite dióxido de azufre, monóxido de carbono, dióxido de nitrógeno, ozono, material particulado 10 y material particulado 2.5, de conformidad con el numeral 3 del artículo 86 de la CRE, correspondía al Ministerio del Ambiente como entidad pública accionada conforme lo señalado en los párrafos 27 y 28 de esta sentencia, demostrar que estos contaminantes no afectan el derecho a la salud de los habitantes de la comunidad Virgen del Carmen o de las comunidades aledañas.

34. Este juzgador entiende que los contaminantes –que ha informado el perito– y que se vierten al aire a través de la quema de gas son elementos químicos nocivos para la salud, que no dejan de serlo porque el Estado dentro de la legislación ambiental autorice su quema, pues pensar aquello sería una falacia de causa falsa; tanto es así que de acuerdo con los datos de la Organización Mundial de la Salud [OMS], entre las principales fuentes de contaminación del aire figuran, entre otros, la quema de desechos, las centrales eléctricas y las actividades industriales, cuyas emisiones de CO₂, amenazan la esperanza de vida debido al menor acceso al agua, los alimentos, la salud y la tierra, y causa cambios climáticos ambientales y repentinos [Organización Mundial de la Salud, en <https://www.who.int/es/news/item/22-09-2021-new-who-global-air-quality-guidelines-aim-to-save-millions-of-lives-from-air-pollution>]

35. La misma OMS señala que los riesgos para la salud asociados a las partículas en suspensión de diámetro igual o inferior a 10 y 2,5 micras [PM₁₀ y PM_{2,5} respectivamente], es decir, el material particulado 10 y material particulado 2.5, son de especial relevancia para la salud pública. Así, la OMS señala que tanto las PM_{2,5} como las PM₁₀ son capaces de penetrar profundamente en los pulmones, pero las PM_{2,5} pueden incluso entrar en el torrente sanguíneo, lo que afecta principalmente al sistema cardiovascular y respiratorio, así como a otros órganos, al punto que estos contaminantes han sido clasificados como carcinógenos por el Centro Internacional de Investigaciones sobre el Cáncer (CIIC) de la OMS [Organización Mundial de la Salud, en <https://www.who.int/es/news/item/22-09-2021-new-who-global-air-quality-guidelines-aim-to-save-millions-of-lives-from-air-pollution>], de lo que se tiene entonces que la quema de gas por mecheros vulnera el derecho a la salud de los accionados.

(ii) Derecho al agua como derecho del buen vivir:

36. En lo relacionado con este derecho, así mismo, varios instrumentos internacionales establecen su trascendencia con relación al derecho a la vida, la salud, la alimentación, etc., así: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [art. 11 y 12], la Carta de la OEA y el preámbulo de la Declaración de Mar del Plata de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua. A nivel interno, el derecho al agua se encuentra reconocido en el artículo 12 de la CRE, tanto como un derecho, así como un recurso estratégico, sobrando decir que por el principio de interdependencia este derecho está relacionado con todos los demás derechos, como la salud, vida digna, soberanía alimentaria, hábitat y vivienda, etc.

37. La Corte IDH ha señalado que el derecho al agua se encuentra protegido por el artículo 26 de la Convención Americana. Ello se desprende de las normas de la Carta de la OEA, en tanto las mismas permiten derivar derechos de los que, a su vez, se desprende el derecho al agua. Al respecto, baste señalar que entre aquellos se encuentran el derecho a un medio ambiente sano y el derecho a la alimentación adecuada, [...], como asimismo el derecho a la salud [Corte IDH, Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina, sentencia de 6 febrero de 2020, FRC, párr. 222]. También este organismo cita la Resolución 2349/07 de la Asamblea General de la OEA, denominada “[e]l agua, la salud y los derechos humanos”, la misma que en sus artículos 1 y 4, “[r]econoce” al agua como “esencial para la vida y la salud” e “indispensable para poder vivir una vida con dignidad humana” [Corte IDH, Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina, sentencia de 6 febrero de 2020, FRC, párr. 224].

38. La Corte Constitucional ha señalado que el agua tiene una doble categoría, es decir, se la considera como derecho y como recurso natural. La Corte cita al Comité DESC, en lo concerniente a que el derecho al agua comprende al <<derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico>>, y que este derecho comprende libertades como mantener el acceso a un suministro de agua necesario y no ser objeto de injerencias como cortes arbitrarios del suministro o contaminación de los recursos hídricos; así también como el derecho a un sistema de abastecimiento y gestión del agua que ofrezca a la población iguales oportunidades de su disfrute [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 232-15-JP/21, 28 de julio de 2021, párr. 34].

39. Para analizar la presunta violación de este derecho, esta autoridad considera necesario volver la mirada a la alegación realizada por los accionantes, quienes señalaron que la quema de gas provoca lluvias ácidas que contaminan las aguas de consumo humano y animal, así como el suelo. Como se ha indicado el derecho al agua tiene una doble dimensión: tanto como derecho humano, así como derecho de la naturaleza por ser un recurso natural [[Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 232-15-JP/21, 28 de julio de 2021, párr. 32]. Como derecho humano, aquel consiste en el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico, conforme lo ha referido el Comité DESC [Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General

Nº 15 (2002), párr. 2], derecho cuyo ámbito de protección corresponde al Estado.

40. Respecto de este derecho, la Corte Constitucional con base en el numeral 1 del artículo 3 de la CRE, ha indicado que el Estado tiene obligaciones respecto del derecho al agua que deben ser cumplidas, entre ellas, la obligación de generar las mejores condiciones posibles para que las personas puedan acceder al agua en igualdad de condiciones, debiendo adoptar medidas que aseguren sin discriminación el abastecimiento de agua limpia, suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico en cantidad, calidad, continuidad y cobertura [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia Nº 232-15-JP/21, 28 de julio de 2021, párr. 38], es decir, el Estado es el principal garante de esta obligación y como tal debe hacer posible que todas las personas accedan al elemento vital de estas características.

41. Para esta autoridad, la obligación que antecede se ve reforzada sobre todo en los lugares en donde existen actividades que generan impacto al ambiente, como la extracción de petróleo, por cuanto en el proceso de extracción se ventean y queman gases contaminantes, conforme lo ha señalado tanto el Ministerio del Ambiente como la propia empresa accionada, que aun cuando se encuentran dentro de los parámetros permitidos por la legislación, no dejan de ser contaminantes y causar daños al ambiente y sobre todo de los recursos hídricos indispensables para la vida; de ahí que, cuando el Estado autoriza una actividad y como consecuencia expone a un riesgo a la salud de las personas por la contaminación de los recursos hídricos, la obligación es doble, precisamente por constituirse en una posición de garante frente a dichas personas.

42. Por lo tanto, esta autoridad considera que ante la alegación de la violación de este derecho, conforme lo señalado ut supra, correspondía al Estado a través del Ministerio del Ambiente y de la Procuraduría General del Estado, aportar la información y/o los medios probatorios tendientes a demostrar que no existe vulneración de este derecho [agua] a consecuencia de las lluvias ácidas provocadas por la quema de gas y emisión de óxidos de azufre y de nitrógeno [<http://www.ideam.gov.co/web/tiempo-y-clima/el-problema-de-la-lluvia-acida>], pues el numeral 3 del artículo 86 de la CRE establece que <<Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información>>, lo que tiene concordancia con la primera parte del inciso cuarto del artículo 16 de la LOGJYCC.

43. En el caso específico, el Estado a través de las entidades antes referidas no ha suministrado información, ni ha probado que el agua del sector en donde se encuentra el campo MDC y los mecheros en los que se quema el gas con concentraciones de dióxido de azufre, monóxido de carbono, dióxido de nitrógeno, material particulado 10, material particulado 2.5 y ozono, por parte de la empresa ENAP SIPEC, que provocan las lluvias ácidas [Organización Mundial de la Salud, en [https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/ambient-\(outdoor\)-air-quality-and-health](https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/ambient-(outdoor)-air-quality-and-health)] sea apta para el consumo humano, no dañe la salud, o que en su defecto no cause perjuicio a los animales domésticos, teniéndose

entonces que existe vulneración del contenido esencial del derecho al agua, en cuanto los accionantes no tienen acceso a un líquido salubre [libre de contaminación] y aceptable para el uso personal y doméstico.

(iii) Derecho a un ambiente sano como derecho del buen vivir:

44. El derecho al ambiente sano se inscribe como parte de los derechos del buen vivir, reconocido expresamente en los artículos 14, 66.27, 276.4 y 397 de la CRE. A lo largo del texto constitucional se tejen disposiciones que garantizan un ambiente ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza, que permita a las personas y colectividades el acceso equitativo, permanente y de calidad al agua, aire y suelo, y a los beneficios de los recursos del subsuelo y del patrimonio natural.

45. En palabras de la Corte Constitucional, este derecho es reconocido a cada persona de manera particular, pero a la vez desde una noción colectiva, que abarca a la población en su conjunto. Esta noción colectiva refiere también al reconocimiento de la titularidad de este derecho a grupos poblacionales en relación al entorno al que se encuentran vinculados. En este último sentido, se puede considerar la titularidad de comunidades, pueblos, ciudades u otras jurisdicciones [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 1149-19-JP/21, 10 de noviembre de 2021, párr. 240].

46. La dimensión de este derecho, como derecho humano [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 1149-19-JP/21, 10 de noviembre de 2021, párr. 242] es fundamental en tanto demanda al Estado un escenario digno para la realización de la vida, esto implica el acceso al agua, aire y suelo, así como a los recursos del subsuelo y del patrimonio natural, en condiciones limpias, suficientes, salubres, aceptables, accesibles y asequible para el uso personal, en cantidad, calidad, continuidad y cobertura, de manera que las circunstancias expuestas respecto al aire y al agua tornan también imposible que exista un suelo limpio y aceptable para las actividades agrícolas de la población.

47. Por tanto, la generación de ruido constante, así como la quema de gas por mecheros, viola el derecho de los accionantes y de las demás personas que habitan en la comunidad Virgen del Carmen y sus alrededores, a vivir en un ambiente sano y libre de contaminación, pues la contaminación de aire, agua y suelo afectan inevitablemente al ejercicio del derecho a la salud, la integridad personal, el agua, la alimentación, y otros derechos económicos, sociales y culturales, y en general, a las diferentes dimensiones de la vida de los seres humanos [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 1149-19-JP/21, 10 de noviembre de 2021, párr. 244].

B. En cuanto a los derechos de la naturaleza:

(i) El derecho al agua como parte del derecho de la naturaleza:

48. La CRE en su preámbulo refiere a la naturaleza como uno de los valores sobre el cual se

funda el Estado, a la que reconoce también como titular de derechos [art. 10, inc. 2do], de modo que alrededor de ella instituye deberes y obligaciones a cargo del Estado y de los ciudadanos. Este reconocimiento de la naturaleza como titular de derechos es importante en la medida en que se la concibe no solo bajo el tradicional paradigma de objeto de derecho, sino también como sujeto, independiente y con derechos específicos propios [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 166-15-SEP-CC, 20 de mayo de 2015, pág. 10], es así que el inciso segundo del artículo 71 de la CRE otorga a cualquier persona la posibilidad de exigir ante cualquier autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza.

49. Al analizar la alegación [vulneración del derecho al agua] dentro de la esfera del derecho de la naturaleza, la regla que debe tenerse en cuenta es la establecida en la parte final del artículo 16 de la LOGJYCC, esto es que <<En los casos en que la persona accionada sea un particular, se presumirán ciertos los hechos cuando se trate de discriminación o violaciones a los derechos del ambiente o de la naturaleza>>. De esta forma, a partir de esta regla se tiene que es la empresa ENAP SIPEC quien debía haber aportado prueba respecto de que no existe violación del derecho al agua como componente del derecho de la naturaleza, no los accionantes, a quienes tan solo les bastaba alegar la violación del derecho [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 273-19-JP/22, 27 de enero de 2022, párr. 137].

50. Cuando se alega vulneración de derechos de la naturaleza, la regla del inciso final del artículo 16 de la LOGJYCC plantea una clara presunción legal, ya sea por razones de conveniencia procesal o valorativa, pues según lo sostiene la Corte Constitucional, los fines de los procesos constitucionales no involucran solo un interés privado sino público y concerniente al Estado, ya que lo que está en juego es la supremacía de la Constitución y la protección de los derechos constitucionales, y que un criterio de igualdad formal puede generar desequilibrio en cuanto al acceso a la información que permita comprobar o desvirtuar la existencia del hecho [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 116-13-SEP-CC, 11 de diciembre de 2013, pág. 14], en igual sentido se ha pronunciado la actual composición de la Corte Constitucional [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 639-19-JP/20, 21 de octubre de 2020, párr. 91].

51. En el presente caso, la empresa accionada ENAP SIPEC se ha centrado en demostrar que cumple con la legislación ambiental respecto de la emisión de contaminantes al aire por la quema de gases, pero no ha demostrado que la quema de gases y en consecuencia los contaminantes que se expulsan al aire, entre ellos los dióxidos de nitrógeno, dióxido de azufre, monóxido de carbono, material particulado 10, material particulado 2.5 y ozono, no contaminan el agua a través de las lluvias ácidas al momento de producirse las precipitaciones, lo cual es necesario en aras de garantizar el fin último del reconocimiento constitucional de los derechos de la naturaleza, que es proteger la naturaleza y construir una forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 1185-20-JP/21, 15 de diciembre de 2021, párr. 53].

52. Al analizar el derecho al agua dentro de la esfera de los derechos de la naturaleza, debe

considerarse que este derecho abarca necesariamente el derecho de la humanidad a su existencia [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 1149-19-JP/21, 10 de noviembre de 2021, párr. 30], la misma que no sería posible, o por lo menos sus expectativas se verían reducidas sin el agua de calidad, salubre y libre de contaminación, así como también de los demás elementos que dota la naturaleza y que hacen posible que se puedan reproducir los ciclos vitales tanto de vida terrestre como de ecosistemas de agua dulce propios de la región. Pese a que en el caso no se ha mencionado tan solo una fuente hídrica, es innegable la existencia de ríos, arroyos, lagos, embalses, manantiales y aguas subterráneas que constituyen fuente de vida en el sector.

53. La afectación del agua como uno de los elementos que componen la naturaleza, irradia un perjuicio a los demás elementos que de ella dependen, dado que la naturaleza está conformada por un conjunto interrelacionado, interdependiente e indivisible de elementos bióticos y abióticos (ecosistemas), cada uno con un rol, incluida la especie humana, en aras de permitir la existencia, mantenimiento y regeneración de los ciclos vitales [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 273-19-JP/22, 27 de enero de 2022, párr. 133], es por ello que cuando se afecta uno de los elementos este ciclo se altera, por ello, es lógica la preocupación de los demandantes en cuanto dicen de la contaminación no sólo del agua, sino del suelo que de ella depende, las plantas, los animales, los alimentos que se produce, en general de cada una de la flora y fauna de los ecosistemas que se interrelacionan.

(ii) En cuanto al derecho a vivir en un ambiente sano:

54. Desde la órbita del derecho a la naturaleza, es fundamental que los elementos que la componen sean protegidos de las actividades extractivas que generan impacto al ambiente, principalmente los elementos tan sensibles como el aire, el agua y la tierra, dado que de ellos depende la realización de los ciclos vitales de los ecosistemas, y cuya lesión significa una afectación directa a la naturaleza misma, así como un atentado a la vida de todos los habitantes por la contaminación del oxígeno y de la materia que nos alimenta, sin contar por supuesto el perjuicio a los demás seres vivos como animales y plantas.

55. La Corte Constitucional ha sostenido que en el contenido del derecho a un ambiente sano convergen los derechos humanos y los derechos de la naturaleza. En esencia, se hace evidente la necesaria interrelación y complementariedad entre estos derechos sin perder su autonomía, pues la preservación del entorno natural permite que los seres humanos ejerzan otros derechos [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 1149-19-JP/21, 10 de noviembre de 2021, párr. 242]. Esa vinculación entre los derechos de la naturaleza y los derechos humanos demanda precisamente la obligación del Estado de respetarlos, máxime que la naturaleza es un fin en sí misma y no solo un medio para la consecución de los fines de otros [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 253-20-JH/22, 27 de enero de 2022, párr. 57].

56. El derecho a un ambiente sano contemplado en los artículos 14, 66.27, 276.4 y 397 de la

Constitución, debe ser leído bajo los principios de sustentabilidad y sostenibilidad, contemplados en el artículo 83.6 de la misma CRE, esto significa en palabras de la Corte Constitucional, observando un mandato de responsabilidad intergeneracional y un principio de desarrollo ecológico, en virtud del cual, la utilización de los elementos de la Naturaleza bajo ninguna circunstancia puede poner en riesgo “su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos” [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 253-20-JH/22, 27 de enero de 2022, párr. 60].

57. Lo dicho implica a criterio de este juzgador, que las actividades extractivas autorizadas por el Estado, no pueden menoscabar los elementos esenciales para la preexistencia de la naturaleza y del ser humano, como ocurre en el caso que nos ocupa a través de la contaminación del aire tanto por el ruido, como por la emisión de gases contaminantes a la atmósfera, los cuales se reproducen en el resultado a través de afecciones físicas y emocionales para los accionantes, la contaminación del agua y del suelo, así como la lesión a los ecosistemas que en ellos se reproducen.

VI. Otras consideraciones

58. Tanto ENAP SIPEC como las entidades accionadas han alegado que la presente acción de protección incurre en las causales de improcedencia determinadas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 42 de la LOGJYCC. No obstante, (i) de los hechos expuestos por los accionantes se desprende que existe violación de derechos constitucionales y así ha quedado establecido desde los párrafos 23 a 57 de esta sentencia; (ii) los actos, entendidos como la generación de ruido y emisión de gases contaminantes no han sido extinguidos hasta el momento, a pesar de los planes implementados por la empresa ENAP; (iii) no se impugna la constitucionalidad o legalidad de un acto, sino que se acusa la vulneración de derechos a consecuencia de la tecnología utilizada por la empresa ENAP SIPEC en la actividad de extracción; (iv) no se trata de un acto administrativo que pueda ser impugnado en vía judicial, menos aún existe vía adecuada o eficaz para la protección de los derechos cuya vulneración se acusa; y, (v) la pretensión de los accionantes no se reduce específicamente a la declaración de un derecho, sino a que se declare vulnerados los derechos constitucionales y se ordene la reparación.

59. El máximo órgano de justicia constitucional ha señalado que la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de esos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales [Corte Constitucional, sentencia 026-13-SEP-CC, caso 1429-11-EP, de 11 de junio de 2013]; así también, ha sostenido que solo cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido [Corte Constitucional, sentencia 001-16-PJO-CC, caso 0530-10-JP, de 22 de marzo de 2016].

60. En lo que tiene que ver con la alegación de existencia de vías diversas para reclamar los daños ambientales conforme a lo previsto en los artículos 71 y 72 de la CRE y artículo 38 del COGEP, esta tampoco prospera en virtud de que pese a existir esta vía, la misma no constituiría el mecanismo idóneo y eficaz de impugnación, capaz de producir el resultado de esta sentencia; a más de eso, la misma Corte Constitucional ha señalado que los jueces constitucionales no deben ni pueden negar una acción de protección únicamente bajo el argumento de que los actos son impugnables ante la justicia ordinaria, pues ello constituiría una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva [Corte Constitucional, sentencia 141-14-EP/20, de 22 de julio de 2020, párr. 27].

VII. Decisión

61. En mérito de lo expuesto, administrando justicia en nombre del pueblo soberano del Ecuador y por autoridad de la Constitución y las leyes de la república, el suscrito juez resuelve:

a) Aceptar la acción de protección propuesta por los accionantes Celso Primitivo Candelario Alvarado, Jessica Dolores Ortiz Prías, Santos Martín Merizalde Campoverde, Rosita Elvira Tanguila Grefa, Jefferson Benjamín Yumbo Tanguila y Eufemia Rosa Romero Barragán, en contra de la empresa ENAP SIPETROL S.A y el Estado ecuatoriano.

b) Declarar que la empresa ENAP SIPETROL S.A, así como el Estado ecuatoriano, han vulnerado los derechos constitucionales (i) a la salud; (ii) al agua; y, (iii) a vivir en un medio ambiente sano, como derechos del buen vivir, en perjuicio de los accionantes y de la naturaleza.

c) Como medida de reparación se dispone:

(i) Que el Estado ecuatoriano y la empresa ENAP SIPETROL S.A., procedan a realizar acciones tendientes a aislar el ruido hacia el exterior de la estación en que se encuentran los generadores, así como a eliminar los mecheros que se utilizan para la quema de gas en el bloque MDC, dentro del plazo máximo de un año contado desde la ejecutoria de esta sentencia;

(ii) Que el Estado ecuatoriano y la empresa ENAP SIPETROL S.A., dentro del plazo de un año, procedan a la remediación, recuperación y restauración inmediata de las fuentes hídricas [ríos, arroyos, lagos, embalses, manantiales y aguas subterráneas], así como del suelo de la comunidad Virgen del Carmen, parroquia Unión Milagreña, como de las comunidades aledañas cuyo recursos hídricos se encuentren afectados por consecuencia de los gases contaminantes;

(iii) En tanto se recuperan los recursos hídricos de las comunidades afectadas, el Estado central y el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Joya de los Sachas, coordinen acciones para abastecer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible

para el uso personal y doméstico, a los habitantes de la comunidad Virgen del Carmen y de las comunidades aledañas a los mecheros;

(iv) El Estado ecuatoriano dentro del plazo de seis meses proceda a generar una campaña de salud, a través de la cual se diagnostique, brinde atención y tratamiento gratuito por la afectación auditiva, respiratoria, oncológica y cualquier otra enfermedad derivada del ruido y la emisión de gases contaminantes en la salud de las personas de la comunidad Virgen del Carmen y comunidades aledañas a los mecheros, de lo cual informará a esta autoridad de manera trimestral sobre los resultados de esta campaña.

d) Disponer que el la empresa ENAP SIPETROL S.A, así como el Estado ecuatoriano, dentro del plazo de 30 días, pida disculpas públicas a los accionantes, conforme el siguiente texto:

Por sentencia emitida por el juez constitucional del cantón Joya de los Sachas, provincia de Orellana, el Estado ecuatoriano y la empresa ENAP SIPETROL S.A., reconocen que el ruido y los gases contaminantes vertidos al ambiente han violado los derechos: (i) a la salud; (ii) al agua; y, (iii) a vivir en un medio ambiente sano, en perjuicio de los accionantes Celso Primitivo Candelario Alvarado, Jessica Dolores Ortiz Prías, Santos Martín Merizalde Campoverde, Rosita Elvira Tanguila Grefa, Jefferson Benjamín Yumbo Tanguila y Eufemia Rosa Romero Barragán, así como a la naturaleza. Por lo tanto, ofrecen disculpas públicas por el daño causado. Asimismo, reconocen su obligación de respetar la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

e) La Defensoría del Pueblo de Orellana remitirá un informe mensual respecto del cumplimiento de esta sentencia, para cuyo efecto se dispone oficiar con copia de esta resolución.

62. De conformidad a lo previsto en el artículo 86.5 de la CRE, una vez ejecutoriada esta sentencia, se remitirá una copia certificada a la Corte Constitucional para el desarrollo de su jurisprudencia.

63. Al amparo de lo previsto en el artículo 24 de la LOGJYCC, la Procuraduría General del Esatdo ha interpuesto oralmente recurso de apelación respecto de esta decisión en la misma audiencia, por lo que se dispone remitir el expediente a la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Orellana, a fin de que sustancie el recurso de apelación.

64. Intervenga el Ab. Ángel Cabezas Solano, en calidad de Secretario de esta Unidad Judicial.- Cúmplase y notifíquese.

JUAN GABRIEL PRADO MORENO

JUEZ(PONENTE)