

Carbonio

angel.calle@ambiente.gob.ec

Juicio No: 01204202406520 Nombre Litigante: MINISTERIO DEL AMBIENTE, AGUA, TRANCISION ECOLOGICA

From: satje azuay <satje.azuay@funcionjudicial.gob.ec >

vie., jun. 27, 2025 06:15 PM

Subject: Juicio No: 01204202406520 Nombre Litigante: MINISTERIO DEL AMBIENTE, AGUA, TRANCISION ECOLOGICA**To:** angel calle <angel.calle@ambiente.gob.ec >

Usted ha recibido una notificación en su casillero electrónico del proceso número 01204202406520

**REPÚBLICA DEL ECUADOR
FUNCIÓN JUDICIAL**

Juicio No: 01204202406520, PRIMERA INSTANCIA, número de ingreso 1
Casillero Judicial No: 9999
Casillero Judicial Electrónico No: 0
Fecha de Notificación: 27 de junio de 2025
A: MINISTERIO DEL AMBIENTE, AGUA, TRANCISION ECOLOGICA
Dr / Ab:

UNIDAD JUDICIAL DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA CON SEDE EN EL CANTÓN CUENCA

En el Juicio No. 01204202406520, hay lo siguiente:

PROCESO: 01204-2024-06520

FECHA Y LUGAR DE EMISIÓN: Cuenca, 27 DE JUNIO DE 2025; las 17h07

JUEZ PONENTE: DR. LUIS ALBERTO GUERRERO, JUEZ CONSTITUCIONAL DE LA UNIDAD JUDICIAL DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA.

De conformidad con el Art. 17 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, este juzgador fiel a lo resuelto oralmente en el momento de la audiencia llevada a cabo, procede a emitir la siguiente sentencia:

1. PERSONA ACCIONANTE: JULIO LIZARDO ZHAGUI PÉREZ, PRESIDENTE DE LA JUNTA ADMINISTRADORA DE AGUA POTABLE DE LAS PARROQUIAS VICTORIA DEL PORTETE Y TARQUI (EN ADELANTE EL ACCIONANTE)

2. PARTE ACCIONADA:

MINISTERIO DE AMBIENTE, AGUA Y TRANSICIÓN ECOLÓGICA, EN ADELANTE “MAATE o MINISTERIO DE AMBIENTE”, en la persona de su Ministra Dra. Inés Manzano.

Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Cuenca, en las personas del Alcalde, máxima autoridad ejecutiva y el Procurador Síndico Municipal.

Gobierno Provincial del Azuay, en las personas de Prefecto y Procurador Síndico.

Sr LEONARDO URGILES LITUMA;

Se ha contado con la Procuraduría General del Estado.

3. ANTECEDENTES DE HECHO: El accionante indica que el día sábado 12 de octubre de 2024 desde las 10h00 aproximadamente recibieron una alerta de contaminación del río Irquis, encontramos completamente turbia, color blanquecino sumado a palos y vegetación en las aguas del río Irquis, lo que les obligó a suspender la dotación de agua potable para la población servida. Que, en la tarde del mismo día, el compareciente junto a la usuaria de agua Leticia Galindo, técnicos y operadores del sistema de agua: Patricio Rodríguez Alvarez Ing. Edgar Pintado Cajas, Angel Saquipay Nivicela entre otros acudieron aguas arriba de la captación hasta el sector Ugzhaloma jurisdicción de la parroquia Victoria del Portete y pudieron constatar que hubo una destrucción de la vegetación por la apertura de unas vías lo que provocó deslizamientos de tierra hacia el río Irquis contaminando las aguas del Río Irquis, que duró algunos días y luego de 48 horas es decir el día martes 14 de octubre de 2024 pudieron reanudar el servicio de agua potable a los usuarios de agua que al quedarse desabastecidos del servicio básico pusieron reclamos, llamadas telefónicas, comunicados. Que, de la misma manera apenas conocieron del hecho pusieron las denuncias ante el MAATE, Consejo Provincial y Municipio de Cuenca, para que investigue y sancione al infractor, hecho que hasta la fecha no tienen ninguna respuesta. Que, en el lugar pudieron averiguar a vecinos del lugar y se les informó que quien es dueño y administra el inmueble es señor Leonardo Urgilés Lituma, además posee ganado vacuno y caballar en dicho inmueble que llevó la vía con el deslizamiento de tierras.

Que, la Constitución del Ecuador reconoce a la naturaleza, derechos y establece que el Estado garantizará que se conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas y asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuros, así como la participación activa y permanente de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas en la planificación ejecución y control de toda actividad que genere impactos ambientales, sobre todo que en materia ambiental se aplicarán las disposiciones legales en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza.

Que, así mismo, la Constitución reconoce a las ciudadanas y ciudadanos, en forma individual y colectiva, participación de manera protagónica en la toma de decisiones de los asuntos públicos en un proceso permanente de construcción del poder ciudadano.

Que, los actos ilegítimos demandados al MAATE y al señor Leonardo Urgiles Lituma, son:

1. La omisión de acciones para prevenir, proteger y controlar las actuaciones antrópicas (tala y destrucción de bosque y vegetación con apertura de vías dentro de una sección del área de Bosque y Vegetación Protectora de las microcuencas del Irquis/Yanuncay, legalmente creado mediante Acuerdo Ministerial 292 Registro Oficial Suplemento 255 del 22 de agosto de 1985, Última modificación: 03-septiembre de 2015 por la Dirección Nacional Forestal (DNF) y el Instituto Nacional Ecuatoriano de Recursos Hidráulicos INERHI y contaminación de las aguas del río Irquis, afluente del río Tarquí

2. El daño grave con la actuación antrópica de tala y destrucción de bosque y vegetación con apertura de vías dentro de una sección del área de Bosque y Vegetación Protectora de la microcuencas del Irquis/Yanuncay, así como la contaminación de las aguas del río Irquis, con residuos de suelo que llevó a la turbiedad del agua de río Irquis, imposibilitando su potabilización llevando a suspender la dotación de agua potable por 48 horas a una población de 12.000 personas de las comunidades de las parroquias Tarquí y Victoria del Portete.

4) DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS:

Señala el accionante que se han violado derechos constitucionales:

a) Derechos de la Naturaleza, el área de Bosque y Vegetación Protectora aprobado mediante Acuerdo Ministerial Acuerdo Ministerial 292 Registro Oficial Suplemento 255 del 22 de agosto de 1985, Última modificación: 03 septiembre de 2015 por la Dirección Nacional Forestal (DNF) y el Instituto Nacional Ecuatoriano de Recursos Hidráulicos INERHI y el Río Irquis (Art. 71, 72 y 73. en relación a 406); y el río Irquis

b.- Derecho humano al agua (Art. 12).

c.- Derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*. (Art. 14)

5) PRETENSIÓN. - Con sustento en los fundamentos señalados, pretende la accionante:

5.1. Que en sentencia se declare la vulneración del derecho constitucional de la Naturaleza: derecho humano al agua y derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado y libre de contaminación. Paralelamente, que se declare al ecosistema de Área Bosque y Vegetación Protectora Irquis/Yanuncay: y, al Río Irquis como titulares derechos.

5.2.- Sobre la reparación integral:

5.2.1. Que no realicen actividades que vulneren los derechos de la naturaleza dentro del Área de Bosque y Vegetación Protectora Irquis Yanuncay y el río Irquis, similares a las declaradas como violatorias de derechos en la presente causa.

5.2.2. Que el propietario del inmueble Leonardo Urgilés Lituma proceda de manera inmediata a la restauración ecológica en el área intervenida, volviendo a su estado anterior en lo posible y construir un muro o dique que impida los deslizamientos de material de suelo hacia las aguas del río Irquis.

5.2.3. Como reparación (indemnización) prevista en el art. 72 de la Constitución del Ecuador el propietario del inmueble debe dotar de dos mil plantas nativas a las escuelas del centro parroquial de Victoria del Portete y Tarquí y dos mil plantas a la Junta Administradora de Agua Potable de Victoria del Portete y Tarquí para reforestar las márgenes del río Irquis y Tarquí.

5.2.4. Que el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica, en su calidad de entidad rectora en materia ambiental y en coordinación con otras autoridades nacionales y locales, debe adoptar todas las medidas necesarias para su preservación y el respeto de los derechos de la naturaleza que le asisten al Área de Bosque y Vegetación Protectora Irquis Yanuncay y el río Irquis. Para ello, se contará con la participación de expertos de centros académicos e investigadores científicos.

5.2.5. Que, en el plazo no mayor a tres meses desde la aprobación de la sentencia, el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica promoverá la construcción y ejecución de un plan participativo para el manejo y cuidado del Área de Bosque y Vegetación Protectora Irquis Yanuncay y el río Irquis conforme lo dispuesto en la sección sobre reparaciones de esta sentencia.

5.2.6. Que la Defensoría del Pueblo acompañará y vigilará el cumplimiento de esta disposición.

6.2.7. Que en 30 días de notificada la sentencia el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica y la Defensoría del Pueblo informarán por separado a esta unidad jurisdiccional sobre el avance de la ejecución del Plan ut supra.

5.3. Como medidas de no repetición se solicita disponer:

5.3.1. Que, el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica deberá difundir a través de su portal web el contenido de la sentencia, dentro del plazo de 30 días luego de la notificación de la misma e informará a esta Corte sobre su cumplimiento.

5.3.2. Que, la Defensoría del Pueblo realice al menos una visita trimestral in situ durante un año a fin de verificar el cumplimiento de las restricciones de las actividades extractivas dentro del Área de Bosque y Vegetación Protectora Irquis Yanuncay y el río Irquis. La primera visita deberá realizarse dentro de los 30 días luego de notificada la sentencia.

6) CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA:

En la audiencia llevada a cabo dentro de este proceso, se le concede la palabra a la Entidad accionada, y a la persona natural Sr. Leonardo Urgilés Lituma, quienes en uso de palabra, según acta de audiencia, señalan:

6.1. El abogado del Ministerio del Ambiente, Dr. Angel Calle, manifiesta: Con la prueba presentada por la parte actora no es un sistema comunitario, sino un sistema de Agua Potable de Victoria del Portete y Tarqui, se cumple con el principio que la prestación del servicio público y comunitario está supeditado a un sistema, no se ha escuchado cuáles son las acciones horizontales que ha tenido la junta a partir del conocimiento de estos hechos, el tema principal es la apertura de la vía, es importante conocer que mediante la documentación que se presenta Registro Oficial 163 del 18 de enero de 2018 la Ministra del Ambiente otorga la acreditación a las autoridades ambientales está facultado para llevar procesos con la prevención, control y seguimiento de la contaminación ambiental, se está hablando que la autoridad responsables son los gobiernos locales, pusimos a consideración de la unidad de protección de bosques de la unidad administrativa de Cuenca, y el perito que realiza dicha información indica que al ingresar las coordenadas en la base de datos del Ministerio de Ambiente se concluye que dicha coordenada en el sitio no se encuentra dentro de área protegida de bosques declarada por esta institución, este documento pone a consideración, recalca que esa La competencia no es del Ministerio de Ambiente.

Que, de la lectura de dicho documento se habla de actos y de omisiones, los actos ya se ha dicho que ese acto no ha sido realizado ni materializado por el Ministerio de Ambiente, se ha corrido traslado esta documentación a las unidades de archivo y la única información que ha sido en su momento presentada tiene relación a cualquiera otra, pero no hay denuncia relacionada con estos hechos, por lo que, no se puede hablar de omisión, si se revisa la denuncia no se presenta como prueba dentro del expediente, solo se dice que se ha presentado una denuncia al Gobierno Provincial, Cantonal y al Ministerio del Ambiente. Si hablamos de afectación ambiental Art. 76 y Art. 83 es claro en decir que los ecuatorianos debemos respetar los derechos de la naturaleza. El Art. 397 habla en caso de daños ambientales tiene que ser comprobado, seguir un debido proceso, esta cartera de Estado emite una resolución donde está todo el proceso para determinar el daño ambiental con su respectiva norma técnica, esta competencia en este momento es competencia del Gobierno Provincial y no del Ministerio del Ambiente. Cuando se ha determinado el daño ambiental se inicia el proceso sancionatorio, tampoco estamos dentro de un bosque protector declarado, por lo que, se debe cumplir con todo el debido proceso. Se debe contar con el propietario del terreno, por parte del Ministerio del Ambiente no se ha seguido con un proceso sancionatorio, uno porque de nuestra parte no somos competentes ya que no está dentro de un área protectora y dos de los documentos que presenta no hemos tenido conocimiento de ninguna denuncia para poder actuar, al no haberse cumplido con todos los presupuestos de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sugiere que se debe hacer una inspección para poder verificar si hay nuevos datos para determinar si hay o no daño en zona protegida.

6.2. La defensa técnica Prefectura Provincial del Azuay, manifiesta: El GAD PROVINCIAL DEL AZUAY, no es legitimado pasivo en la causa. Conforme consta en la demanda presentada el 31 de diciembre de 2024 por el Accionante. Además, no hemos sido notificados con el escrito presentado por el accionante, al que se hace mención en su providencia. Comparecemos ante solicitud del Sr. Juez, de conformidad con el artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; esto es, contestar exclusivamente los fundamentos de la presente acción. En esta perspectiva se deben considerar los siguientes aspectos: La acción de protección es una garantía jurisdiccional de naturaleza constitucional que tiene por objeto reparar vulneraciones derechos fundamentales por acción u omisión de la autoridad pública no judicial (por regla general). Sin embargo, la comparecencia del GAD PROVINCIAL del Azuay en la presente causa, carece de relevancia, por no ser esta entidad la responsable de un acto u omisión que haya vulnerado los derechos constitucionales señalados en la demanda. La parte accionante en su pretensión solicita: que se declare la vulneración del derecho constitucional de la Naturaleza; derecho humano al agua; y, el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado y libre de contaminación. Y, que, se declare al ecosistema de Área Bosque y Vegetación Protectora Irquis/ Yanuncay; y, al Río Irquis como titulares de derechos. Se advierte que, estas pretensiones no están relacionadas con una acción u omisión por parte del GAD provincial del Azuay. El Accionante, asegura literalmente en su demanda, en el punto 3º Fundamentos Fácticos: “(...) De la misma manera apenas conocimos del hecho pusimos las denuncias ante el MATE, Consejo Provincial y Municipio de Cuenca, para que investiguen y sancionen al infractor, hecho que hasta la fecha no tenemos ninguna respuesta (...)”. Efectivamente, después de ser notificados con la comparecencia a esta audiencia, se verificó que el GAD PROVINCIAL DEL AZUAY, recibió una denuncia el 02 de septiembre de 2024, suscrita por el Presidente de la Junta de Agua Potable de las parroquias Victoria del Portete y Tarqui, Julio Lizardo Zhagui Pérez, con la que se conoció sobre la presunta contaminación del Río Irquis por actividades antrópicas. Ante lo cual, el GAD PROVINCIAL DEL AZUAY bajo competencias legalmente otorgadas por el Ordenamiento Jurídico interno vigente. En cumplimiento del art. 226 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: “Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución”. Existen 2 principios previstos en el COA, vinculados con la disposición constitucional detallada: Principio de Juridicidad”, según el cual la actuación administrativa es válida si se somete a la Constitución y la Ley; y, el “Principio de Interdicción de la arbitrariedad”, por el cual está prohibido a los organismos que conforman el sector público realizar interpretaciones arbitrarias. De manera que, las entidades que integran el sector público, en virtud del principio de legalidad, sólo pueden desempeñar las atribuciones asignadas por la Constitución y la Ley. Dicho esto, el GAD PROVINCIAL DEL AZUAY, actuó conforme a sus competencias legalmente conferidas, en cuanto a la denuncia presentada por el Presidente de la Junta de Agua Potable de las parroquias Victoria del Portete y Tarqui del cantón Cuenca, conforme SE DEMUESTRA a continuación: 1) El Director de Gestión Ambiental y Cambio Climático, Mgs. Carlos Antonio Espinosa González, conjuntamente con la Comisaría Ambiental del GAD PROVINCIAL DEL AZUAY, Abg. Abigail Heras, emitieron el Informe motivado Nro. GADGPA-DGACC-2025-18-INF-CA de 21 de enero de 2025; con el memorando alcance Nro. GPAGDGACC-2025-0050-M de 22 de enero de 2025, el que resume la actuación de la Entidad provincial, a través de la Dirección de Gestión Ambiental y Cambio Climático, en el ámbito de las competencias conferidas por ley, como respuesta a la denuncia interpuesta. 2) En atención a la denuncia recibida el 02 de septiembre de 2024, en el GAD PROVINCIAL DEL AZUAY, por parte del Presidente de la Junta de Agua Potable de

las parroquias Victoria del Portete y Tarqui. La Responsable Jurídico Ambiental, Abg. Fátima Toral, con memorando Nro. GPA-GDGACC-2024-1414-M de 02 de septiembre de 2024, solicitó al Responsable de Calidad Ambiental, Ing. Juan Mosquera, el ACOMPAÑAMIENTO TÉCNICO, para que se realice el control, seguimiento e informe técnico por las presuntas afecciones. 3) El 10 de septiembre de 2024, se realizó la INSPECCIÓN DEL LUGAR, con la presencia del personal de la Dirección de Gestión Ambiental y Cambio Climático del GAD PROVINCIAL, de funcionarios del GAD parroquial de Victoria del Portete, de la Junta de Agua Potable de las parroquias Victoria del Portete y Tarqui; y, funcionarios de Gestión Ambiental del GAD Municipal del Cantón Cuenca. Conforme consta en el Acta Nro. 0078-2024 de fecha 10 de septiembre de 2024. 4) El 15 de enero de 2025, el Responsable de Calidad Ambiental emitieron el INFORME TÉCNICO NRO. GPA-DGACC-2024-178-INF-CA, en el cual se identificaron Hallazgos y, se recomendó al GAD PROVINCIAL DEL AZUAY, en calidad de Autoridad Ambiental Provincial de Aplicación Responsable: NOTIFICAR, al Director Zonal 6 del Ministerio del Ambiente Agua y Transición Ecológica; al Alcalde del cantón Cuenca; al Instituto Nacional de Patrimonio Cultural del Ecuador; y, al Presidente de la Junta de Agua Potable de las parroquias Victoria del Portete y Tarqui, con el Informe Técnico para que actúen bajo el ámbito de sus competencias. Conforme consta en los memorandos emitidos el 17 de enero de 2024, anexos al Memorando Nro. GPA-GDGACC-2025-0050-M de 22 de enero de 2025 remitido por la Dirección de Gestión Ambiental y Cambio Climático. 5) La Comisaria Ambiental del GAD PROVINCIAL, Abg. Abigail Heras, en su Informe Técnico de 21 de enero de 2025, justificó la actuación competente de la Dirección de Gestión Ambiental y Cambio Climático de la entidad provincial, conforme a lo dispuesto en el art. 226 de la Constitución y el art. 65 del COA. En relación con el art. 263 de la Constitución, que establece las competencias exclusivas de los GADS Provinciales, y, en su núm. 4to, se refiere a la de Gestión Ambiental Provincial, la cual está normada en el art. 136 del COOTAD y, que se ejerce a través de un Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental que constituye el mecanismo de orientación, coordinación, supervisión y seguimiento en ámbitos de gestión ambiental y manejo de recursos naturales, y, tiene a su cargo la tutela de los derechos de la naturaleza. El art. 25 del Código Orgánico del Ambiente, dispone que los Gobiernos Autónomos Descentralizados, en todos sus niveles ejercerán las competencias en materia ambiental asignadas de conformidad con la Constitución y la ley. 6) En el caso, de acuerdo a las coordenadas georeferenciales obtenidas durante la inspección, el área de la actividad, de las vías apertura das y de los hallazgos identificados no son competencia del GAD PROVINCIAL DEL AZUAY, conforme se consta en la documentación entregada, pues, al tratarse de suelo rural, su regulación se encuentra establecida en la "ORDENANZA DE CONTROL PARA EL SUELO URBANO, SUELO RURAL Y SUELO RURAL DE EXPANSIÓN URBANA DEL CANTÓN CUENCA". El área inspeccionada intersecta Área de Bosque y Vegetación Protectora, denominada: 15 Áreas del Interior de la cuenca del río Paute (Yanuncay Irquis), declarado así, con el Acuerdo Ministerial 292 del Ministerio de Agricultura, publicado en el Registro Oficial 255 del 22 de agosto de 1985 y reformado el 03 de septiembre de 2015; Y, de conformidad con los numerales 7 y 11 del art. 261 de la Constitución, el Estado Central tendrá la competencia exclusiva entre otros, de: "7. Las áreas naturales protegidas y los recursos naturales; (...) 11. Los recursos energéticos; minerales, hidrocarburos, hídricos, biodiversidad y recursos forestales;" Por consiguiente, al estar el área inspeccionada dentro del Área de Bosque y Vegetación Protegida (ABVP) "15 ÁREAS DEL INTERIOR DE LA CUENCA DEL RÍO PAUTE (YANUNCAY IRQUIS Forestal Nacional; en virtud del num. 2 del art. 166 del Código del Ambiente, la competencia exclusiva en cuanto a la regularización ambiental de las actividades, obras y proyectos que se desarrollen y ejecuten en la zona, su control, seguimiento y prevención de la contaminación, corresponde a la Autoridad Ambiental Nacional. Lo que demuestra, que el GAD PROVINCIAL DEL AZUAY, actuó conforme a los principios de colaboración y coordinación interinstitucional que rigen la administración

pública, al dar respuesta a la denuncia presentada con la inspección al lugar; la emisión del informe técnico y su notificación con los hallazgos identificados a las entidades competentes. Por lo que, NO corresponde a esta entidad el conocimiento, resolución y sanción por una presunta infracción administrativa ambiental, conforme consta en la pretensión del denunciante y hoy accionante, por no estar dentro de las competencias constitucionales y legales. Por lo tanto, con fundamento en el núm. 1 del art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicita se declare sin lugar la presente acción en contra del GAD PROVINCIAL DEL AZUAY, al haberse demostrado que actuó con respeto a la normativa vigente, sin que exista vulneración a derecho constitucional.

6.3.La defensa El abogado del Alcalde y Procurador Síndico Municipal manifiesta: No existe acción ni omisión por la que se haya vulnerado derechos. Sobre el relato fáctico de acuerdo a la información recopilada por el GAD de Cuenca el 9 de octubre y 14 de octubre de 2024 ETAPA realiza dos inspecciones y esas inspecciones los testigos que hoy han sido anunciados y el hoy actora, concluye en la primera inspección existe la presunción de una infracción de tipo ambiental y daños ocasionados y se identifica como a Santiago Marquez y en segundo informes como infractores a Samuel Quezada y el dueño del predio es Manuel Marín, esto es contradictorio con la demanda presentada. Los resultados de las inspecciones es que ETAPA remite mediante correo electrónico el 29 y 30 de octubre al Ministerio de Ambiente la presunta infracción ambiental, Es fundamental entender que a partir de esta inspección se pone en conocimiento del GAD Municipal al haber recibido una denuncia el 27 de diciembre y se hace una inspección el 24 de enero que aún está pendiente su informe; existe un hecho fundamental que el GAD Municipal no recibido ninguna denuncia sobre los hechos referidos y en eso coincide la comisión ambiental del Gad Municipal, existe conocimiento por parte de Etapa una presunta infracción, todo esto pone en hecho que las competencias de daño ambiental y es una área protegida la competencia es del Ministerio de Ambiente pero sino es el caso la competencia recae en el Gad Municipal. La resolución del 2014 respecto del ejercicio de competencia de todos los GADS dejando sin competencia respecto de las áreas que han sido descritas en esta demanda, expresamente además se excluye al Gad de la participación en los proyectos dentro de áreas protegidas. Se acusa al Gad Municipal de una omisión, es cierto que el GAD tiene una competencia sobre el control del uso y control del suelo, sin embargo, estas infracciones son distintas de las competencias de recursos hídricos, el GAD no ha recibido ninguna denuncia ya que se requiere de una denuncia para disponer una inspección, pero el GAD no puede intervenir en materia ambiental y recursos hídricos, el GAD cumplió con su deber de control, emitió con los instrumentos necesarios cumplió con su deber de cuidado y pero existe una persona que no está determinada de forma fundamental dentro de este proceso con una apertura de vía que es una infracción en materia de recursos hídricos, el GAD cumplió con ordenar la sección territorial, procesó las denuncias y no es la autoridad competente respecto de las infracciones en materia ambiental y además prestó colaboración para que la autoridad correspondiente lo trámite y lo realice. Pone en consideración de las partes procesales la documentación a la que ha hecho relación en su intervención, además presenta las resoluciones a las que se ha indicado en su intervención.

6.4.La defensa técnica del señor Leonardo Ramon Urgilez Lituma manifiesta: el compareciente no es el propietario ni el administrador ya que es pariente de los propietarios, y si se va a decidir sobre algo se debe contar con ellos quienes viven en el exterior. No se puede decidir sobre derechos de terceros que formen parte del proceso, se ha puesto en evidencia que existe errores en proponer la demanda que lo se pretende es saltarse un debido proceso, ya que si se trata de un daño ambiental debe hacerse ante la autoridad competente, por lo tanto, es importante es que no se puede desnaturalizar la acción de protección y no saltarse de las competencias de las autoridades. El Art. 42 de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional habla que cuando exista una vía eficaz y adecuada no procede la acción y evidentemente en este caso se debe hacer ante las entidades de cartera citadas, si revisamos las pretensiones que tiene la parte accionante como reparación indemnización se busca que se determina un derecho en favor de la Junta de Agua. Existen declaraciones que acusa sobre un tema de contaminación sin contar con una prueba idónea, se habla de una supuesta omisión de las autoridades, en el Ministerio de Ambiente no consta una denuncia, y el GAD ha indicado que ha realizado ya los trámites respectivos, además existe contradicción en los hechos que se presenta en la demanda y los daños que dice que se han ocasionado, la prueba de la contaminación ambiental se refiere a unas fotografías del río donde existe un poco de tierra y ramas que es propio del invierno, se habla de dos hechos la supuesta intervención de un camino que es en realidad un acceso particular y que él mismo ha sido realizado desde el año 2019.

Según el informe pericial que consta en la demanda, la vía es preexistente antes de que se haya adquirido la propiedad. También se habla de una supuesta intervención de un bosque protegido, lo que el Ministerio ha indicado que no está dentro de un bosque protegido por lo tanto no existe contaminación del agua ya que no existe prueba de aquello, se evidencia que es un hecho ocurrido el 12 de octubre por lo que no se ve la necesidad de establecer una medida cautelar. Cómo podemos manifestar que exista contaminación sin que exista una muestra de agua que haya sido adjuntada al informe, solo existe deslizamiento de tierra sin que se determine su procedencia, no es un problema latente ni que pueda producir daños graves, este caso tiene causas claras de inadmisión porque no se cumplen con los requisitos del Art. 27 ni tampoco los requisitos del Art. 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, como prueba adjunta y presenta en esta audiencia la copia de la escritura de adquisición del predio en el que consta que los propietarios son Jessica Marín y Rómulo Marín Lituma quienes viven en Estados Unidos, el informe pericial que no es idóneo para demostrar los hechos que se han aseverado.

6.5. Procuraduría General del Estado manifiesta: hasta este momento ya se ha demostrado que la acción es improcedente, se parte del objeto que tiene la acción de protección, es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, se tendría que encontrar una relación de jerarquía que se esté vulnerando los derechos de quien se demanda y estuvo dando un trato discriminatorio, ese no es el caso, en esta acción hay varias cosas que llaman la atención, la parte actora en su demanda en la parte de su pretensión es la transcripción de una resolución, en sus medidas de reparación están dirigidas al propietario, pero no está el propietario en esta audiencia ni tiene conocimiento de la demanda, no se ha justificado la legitimación de la persona que vulnera los derechos, el accionante está en la obligación de demostrar cuales es el acto u omisión de la entidad pública, además existen contradicción en las fechas de la posible causa de contaminación ambiental, la apertura de la vía es del año 2019 y han pasado cinco años desde aquello, quién es el administrador de la Junta de Agua? porque no hicieron nada, y por su omisión nuestros derechos se han visto afectados, si la preocupación era tal porque no hicieron nada, existe o no? la posibilidad de que en cinco años, que tan probable es que haya existido algún otro factor que haya provocado la contaminación, a criterio de Procuraduría esta acción es improcedente, aquí se ha dado razones de que no hay vulneración a un derecho constitucional, por lo que, debe declararse la improcedencia de la acción ya que no existe vulneración de ningún derecho.

6.6. La defensa técnica del señor Leonardo Ramón Urgilez Lituma, en su intervención ha hecho referencia a que el predio no es de su propiedad, indica que pertenece a los señores Jessica Marín Lituma y Romulo Marín Lituma de quienes con lealtad procesal ha indicado que no están en el país, y sobre esta base el Dr. Orellana proporcionó sus direcciones razón por la cual se dispuso la notificación a Jessica Marín Lituma y Fabián Romulo Marín Lituma, en los correos electrónicos proporcionados por dicha defensa técnica, diligencia que se ve cumplido en el proceso (fojas 294), inclusive la señora Jessica Marín, otorga una Procuración Judicial en favor del Dr. Tarquino José Orellana Roldán; de forma que para los efectos legales, se ha garantizado a plenitud el derecho a la defensa de los referidos propietarios del inmueble.

6.7. Se concedió un término de prueba, conforme el Art. 16 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, habiéndose procedido con una inspección judicial y la designación de peritos que han presentado informes técnicos a ser analizados más adelante.

Sobre lo dicho, se hacen las siguientes consideraciones:

PRIMERO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA: El suscrito de conformidad con lo que disponen los artículos 6 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y por el sorteo de ley, respectivamente, es competente para conocer y resolver la presente causa.

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL: En la sustanciación de la causa se han respetado las normas del debido proceso, la parte accionada ha sido citada en legal forma, ha comparecido a ejercitar su derecho a la defensa. De tal manera que el proceso se ha realizado observando los principios de concentración, inmediación, oralidad y contradicción, bajo el procedimiento señalado en el Título II Garantías Jurisdiccionales de los derechos Constitucionales de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; sin que exista vicio que ocasione nulidad alguna, ni omisión de solemnidad sustancial, por lo que expresamente se declara la validez del proceso.

TERCERO.- ARGUMENTOS JURÍDICOS PARA EL CASO: El Ecuador, es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia como lo consagra el Art. 1 de la Constitución de la República, norma de partida para enmarcarse en esta nueva cultura jurídica y su Art. 88 establece: “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.”. La acción de Protección constituye una garantía para la protección de los derechos humanos. Al respecto la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José en su artículo 25 de Protección Judicial, señala:”...1.??? Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2.??? Los Estados partes se comprometen: a. ?a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b. ?a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) ?a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso...”.

No podemos desconocer que la acción de protección entre otras acciones jurisdiccionales contiene una jerarquía del más alto nivel y le compromete al Estado a cumplir los estándares internacionales señalados por órganos como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). No basta que los recursos existan en la normativa constitucional, su finalidad es dar respuesta a las pretensiones para poder apreciar su efectividad, tal como lo determina el Art. 88, de la nuestra Carta Suprema. La Corte Constitucional, para el período de transición, ha definido en reiteradas ocasiones a las garantías jurisdiccionales en el sentido que son declarativas, de conocimiento y reparatorias. En razón que los titulares de los derechos constitucionales, al presentar, en este caso, la acción de protección pretenden que: “(...) el juez constitucional debe realizar un análisis sustancial de la cuestión controvertida, luego de lo cual, tiene la obligación, si el caso lo amerita, de declarar la violación de uno o varios derechos constitucionales e inmediatamente ordenar su reparación integral, conforme lo prescribe el artículo 86, numeral 3 de la Constitución de la República. En este escenario, las garantías jurisdiccionales determinan la obligación que tiene el juez constitucional en el control de los actos públicos, a efectos de que no se vulneren los derechos constitucionales; de este modo, las garantías constitucionales se orientan a dar sustento del Estado constitucional de derechos y justicia...” (Sentencia corte Constitucional del Ecuador Caso 1773-11-EP).

El artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala “ la acción de Protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos” De lo que se colige que la Acción de Protección es de carácter universal, por cuanto de ella pueden hacer uso todos los sujetos de un Estado, y es una herramienta creada por éste para proteger a los ciudadanos del irrespeto, del no reconocimiento de los derechos constitucionales de la autoridad pública, de las políticas públicas y de los particulares; esta acción no solo protege los derechos Constitucionales, sino aquellos derechos definidos en los Tratados Internacionales de los Derechos Humanos como también aquellos derechos no reconocidos en estos instrumentos pero que se derivan de la esencia humana, de su propia dignidad, esto conforme el contenido del artículo 11 de nuestra Constitución en el sentido de que

nadie puede restringir el contenido de los derechos ni las garantías constitucionales porque son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía, por lo tanto el objeto de la acción de protección es proteger en forma directa y eficaz los derechos antes mencionados y especialmente tutelar los derechos de los sujetos de un Estado y ampararlos de la arbitrariedad de la autoridad pública; El Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, señala se podrá presentar Acción de Protección cuando concurren los siguientes elementos esenciales: a.- La violación de un derecho constitucional que no tenga una garantía especial, b.- Que la violación provenga de la Acción u Omisión de Autoridad pública o de un particular; y, c.- Cuando se trate de un particular, la acción procede contra actos derivados de la prestación de servicios públicos impropios o de intereses del público y que estos actos provoquen daño grave, subordinación o indefensión o contra todo acto que conlleve una discriminación y de acuerdo al artículo 42 de la citada Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la acción no procede: "... 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales. 2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación. 3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos. 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz. 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho. 6. Cuando se trate de providencias judiciales. 7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. En estos casos, de manera sucinta la jueza o juez, mediante auto, declarará inadmisibles la acción y especificará la causa por la que no procede la misma.

CUARTO: PRUEBAS PRESENTADAS:

A la demanda de acción de protección, el accionante adjunta un informe técnico suscrito por el arquitecto Fernando Iñiguez, cuyos objetivos se señalan es verificar la apertura de vía y destrucción de vegetación en bosque protector IRQUIS y contaminación con sedimentos al Río Irquis. En el informe se incluyen fotografías y tomas aéreas, que evidencia la presencia de un deslizamiento de tierra que inicia desde una vía intervenida y llega hasta el río IRQUIS, provocando indica "contaminación en sus aguas". En sus conclusiones, se señala: "En el año 2019 se apertura una vía, en el predio de clave catastral 710350095 que se encuentra registrado a nombre de ROSA ALEJANDRINA URJILEZ LITUMA. La parte actora indica que Sr Leonardo Urgiles Lituma habita esta propiedad, cuida el ganado vacuno, caballar y el inmueble. Se pudo evidenciar la presencia de un deslizamiento grande de tierra, que se inicia en la vía aperturada (en el predio de clave catastral 710350095) y llega hasta el río IRQUIS contaminando sus aguas. La apertura de la vía es de aproximadamente 2280 metros cuadrados (de 760 metros de longitud por 3 metros de ancho). La apertura en la vía, causó destrucción de vegetación del lugar, en un área de 2280 metros cuadrados. El predio indicado con coordenadas de ubicación: x=708702.72, y=9661436.40, se encuentra dentro del bosque protector IRQUIS. El predio colinda con la microcuenca del Río IRQUIS subcuenca del Río Tarqui. La microcuenca del Río IRQUIS está rodeada del bosque y vegetación protectora por acuerdo ministerial publicado en el registro oficial y que se encuentra vigente. La microcuenca del Río IRQUIS es parte de la subcuenca del Río Tarqui, afluente de la cuenca del Río Paute, y se encuentra ubicada dentro de la jurisdicción parroquial de Victoria del Portete del cantón Cuenca en la provincia del Azuay. La parte actora indica que la JUNTA DE AGUA VICTORIA DEL PORTETE Y TARQUI toman agua del Río Irquis aproximadamente 22 litros por segundo para el consumo de 12 mil personas. En el sitio, ni en áreas adyacentes no existe señalética del bosque protector del río IRQUIS".

Informe técnico N°GADPA-DGACC-2025-18-INF-CA, de 21 de enero de 2024 elaborado por ;sc.Abigail Heras, mediante el cual se concluye que el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial del Azuay, en virtud de los principios de colaboración y coordinación interinstitucional que rigen la administración pública con las personas, y el Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental a través de la Comisaría Ambiental Provincial ha procedido con la atención de la denuncia presentada por el Sr. Lizardo Zhagui, Presidente de la Junta de Agua Potable de Victoria del Portete y Tarqui, realizando la inspección que corresponde, elaborando un informe técnico y oficiando a los entes competentes conforme los hallazgos identificados. Que, De acuerdo a la pretensión del denunciante NO corresponde a esta entidad el conocimiento, resolución y sanción por una presunta infracción administrativa ambiental por no estar dentro de nuestras competencias constitucionales y legales; y, finalmente, que, de acuerdo al art. 20 del Código Orgánico Administrativo los órganos que conforman el sector público y entidades públicas competentes velarán por el respeto del principio de juridicidad, sin que esta actividad implique afectación o menoscabo en el ejercicio de las competencias asignadas a los órganos y entidades a cargo de los asuntos sometidos a control. Los órganos y entidades públicas, con competencias de control, no podrán sustituir a aquellos sometidos a dicho control, en el ejercicio de las competencias a su cargo. En fecha 22 de enero de 2025, mediante Memorando N°GPA-GDGACC-2025-0050M, se aclara o se rectifica la fecha del informe en relación al año que es 2025.

Informe técnico N°GPA-DGACC-2024-178-INF-CA, de fecha 15 de enero de 2025, elaborado por el Ingeniero Juan Mosquera G., Responsable de Calidad ambiental del GAD Provincial del Azuay, en el que se concluye: que una vez realizada la inspección técnica se puede concluir que: Las actividades que presuntamente se encuentran generando impactos ambientales negativos se encuentran en el Cantón Cuenca, Parroquia Victoria del Portete. Que, las actividades identificadas se encuentran dentro el Bosque y vegetación protectora 15 áreas del interior de la cuenca del río Paute (Yanuncay Irquis). Que, todas las actividades se encuentran superior a la cota 3000 msnm. Que, se pudo evidenciar que las actividades relacionadas a la sala de ordeño y almacenamiento de leche, vierten sus residuos líquidos sin previo tratamiento. Que, las actividades de apertura de vía y construcción de reservorio han realizado la remoción de cobertura vegetal nativa. Que, se evidencio que en el punto con coordenadas X: 703132, Y: 9661714 existe una roca tallada que se presume que sea un vestigio. y se efectúan RECOMENDACIONES: Se recomienda al Gobierno Provincial del Azuay, en calidad de Autoridad Ambiental Provincial de Aplicación responsable: NOTIFICAR, al Director Zonal 6 del Ministerio del Ambiente Agua y Transición Ecológica el contenido del presente Informe para que actué bajo el ámbito de sus competencias. NOTIFICAR, al ing. Cristian Eduardo Zamora Matute Alcalde del cantón Cuenca, el contenido del presente Informe para que actué bajo el ámbito de sus competencias. NOTIFICAR, al Instituto Nacional de Patrimonio Cultural del Ecuador, para conocimiento del presente Informe Técnico. NOTIFICAR, al Sr. Lizardo Zhagui Perez Presidente de la Junta Administradora de Agua Potable de las parroquias Victoria del Portete y Tarqui, el contenido del presente informe para su conocimiento a los correos electrónicos

Informe jurídico N°004-AJ-2025-CGA, de fecha 22 de enero de 2025, suscrito por Jéssica Jiménez Carpio, Asesora Legal, Comisión de Gestión Ambiental del Gad Municipal de Cuenca, que emite pronunciamiento, señalando como pronunciamiento que La Comisión de Gestión no ha recibido denuncia alguna sobre los hechos acontecidos, la contaminación del río Irquis, es competencia del MAATE, para su seguimiento y debida sanción, se enviará por parte de la Dirección de la Comisión de Gestión Ambiental a la Dirección de Control Municipal y al GAD de Tarqui, para que de acuerdo a sus competencias, pueda revisar el expediente y disponer a quien corresponda realizar la inspección técnica en este caso. Que, el presente informe se considera como un acto de simple administración de conformidad al Código Orgánico Administrativo Art. 120 Acto de simple administración. Acto de simple administración es toda declaración unilateral de voluntad, interna o entre órganos de la administración, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales y de forma indirecta.

Oficio N°0-2024-2917-GG, de 29 de octubre de 2024, suscrito por Magister María Verónica Polo Avilés, Gerente General de ETAPA, dirigido al señor Jorge Luis Martínez Gavilanes, Director Zonal 6 del Ministerio del Ambiente, mediante el cual indica que: ETAPA EP, comprometida con garantizar la calidad, cantidad y continuidad del suministro de agua para el cantón Cuenca, informa a su Dirección que recientemente se constató una alteración en la calidad del agua en una de las captaciones del río Irquis, dentro de una zona de recarga hídrica. Durante la inspección, se observó un aumento en la presencia de sedimentos en el agua, atribuible a actividades humanas como deforestación, apertura de vías y la construcción de un talud, las cuales aparentemente carecen de las autorizaciones correspondientes. Se adjunta el informe técnico que documenta detalladamente esta situación y solicita que, en el marco de sus competencias, se adopten las medidas necesarias para sancionar y mitigar los impactos de estas actividades que afectan de manera adversa la calidad del agua. Al oficio en referencia se adjunta el "INFORME DE INSPECCIONES SOBRE AFECCIONES AMBIENTALES EN LA MICROCUENCA DEL RÍO IRQUIS" elaborado y suscrito por el Ingeniero Omar Chicaiza Rivera, Analista de Riesgos y Contingencias, de fecha 29/10/2024, en cuyas conclusiones y recomendaciones, con fotografías de respaldos se indican: La turbiedad del agua que llega a la planta de potabilización es debido al deslizamiento provocado por intervenciones antrópicas y por condiciones naturales como las altas pendientes y fragilidad del suelo. La apertura de una vía se presume que ha debilitado el talud por lo que se ha generado un movimiento de suelo. Las intervenciones registradas en el presente informe se encuentran dentro del área de recarga hídrica del sistema Tarqui - Victoria del Portete y dentro de Bosque Protector donde rige normativa ambiental (restricciones de uso de suelo). Riesgo de alteración de las condiciones naturales del agua de la captación y entrada a la planta de potabilización, especialmente en parámetros de color y turbiedad, lo que hace que el servicio de agua potable para las parroquias Tarqui- Victoria del Portete esté seriamente afectado.

Copia de escritura pública de compraventa, otorgada por Sonia Lucia Muñoz, a favor de Rosa Alejandrina Urgilez Lituma, quien estipula para Jéssica Marisela Marín lituma y Rómulo Fabián Marín, el quince de julio del dos mil veinte y uno, de un terreno ubicado en el sector de Ugzhaloma, de la parroquia Tarqui, hoy Victoria del Portete, cantón Cuenca, provincia del Azuay,

Informe Técnico N° 0001-CA-OTCU-DZ6-MAATE-2025, elaborado por el Ingeniero Fabián Estuardo Coronel Delgado, Especialista en Calidad Ambiental Provincial 1 Oficina Técnica Cuenca DZ6-MAATE, en relación a los hechos denunciados, que al describir las actividades realizadas en las coordenadas señalada y a los hallazgos de la inspección, dentro de las observaciones, se refieren a la apertura de vía en páramo de la Parroquia Victoria del Portete, señalando “Apertura de vía en páramo de la parroquia Victoria del Portete: “Ingreso a la apertura de vía (4 m x 400 m, aprox.) con bote lateral a favor de la pendiente de la vía de tercer orden. Continuación de vía: Existen relictos de un bosque de pino (pinus patula) una parte han sido talados para la apertura vial. La vía ha sido realizada con la remoción de cobertura vegetal nativa pajonal (calamagrostis effusa), se encuentra pasto. Continuación de vía: Existe bosque de pino (pinus patula), una parte ha sido talado para la apertura vial. En esta sección de la vía ha sido realizada con la remoción de cobertura heri cea (pasto). Continuación de vía: Existe relictos de un bosque de pino (pinus patula), una parte ha sido talado para la apertura vial. En esta sección de la vía ha sido realizada con la remoción de cobertura herbácea (pasto). Fin de la vía:La vía termina en un área de 10 m2 aprox., existe remoción de cobertura vegetal nativa (pajonal);se adjuntan fotografías. Se señala que no se puede evidencias autorización administrativa y en relación a Verificación de posibles afectaciones a los ecosistemas servicios ecosistémicos en las áreas, se indica “ afectación a los recursos: suelo agua (canal de riego), vegetación natural, detrimento en la calidad paisajística”, en sus observaciones se indica que “ al momento de la inspección no se encontró personal realizando las actividades antrópicas. El área en la cual se asienta la vía, se encuentra dentro del bosque y vegetación protectora (BVP) denominada 15 ÁREAS DEL INTERIOR DE LA CUENCA DEL RÍO PAUTE”. Se aprecia además en esa documentación Conclusiones: “ De la inspección por apertura de vía efectuada en la parroquia Victoria del Portete del cantón Cuenca, provincia del Azuay, se evidencia que la actividad se encuentra dentro del Bosque y Vegetación Protectora denominada 15 áreas del interior de la cuenca del río Paute. En la inspección efectuada no se pudo evidenciar información de los posibles causantes de dicha actividad, como tampoco de los propietarios de los predios que son atravesados por la vía. RECOMENDACIONES: Se recomienda a la Dirección Zonal 6 del Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, que: 1. Que, la Dirección Zonal 6 Azuay del Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, solicite a la Unidad de Policía Ambiental de la Policía Nacional se haga un seguimiento al lugar motivo de inspección para que se recabe información de: sector donde se ha realizado la vía; nombres, apellidos, número de cédula, dirección domiciliaria, teléfono convencional/celular, correos electrónicos de (los) propietario(s) de(los) predio(s) y del(los) causantes de la apertura vial. 2. Que, la Dirección Zonal 6 Azuay del Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica remita copia del presente informe al Dr. Ángel Teodoro Calle Fernández, Analista Jurídico Zonal de la DZ6 Azuay del MAATE para su conocimiento y trámite pertinente, en atención a su requerimiento.”

Oficio N°DGCM-0337-2025, de 24 de enero de 2025, suscrito por el Arquitecto Lizardo Eulogio Saavedra Abril, Servidor Municipal, entre otros aspectos, se señala que la Comisión de Gestión no ha recibido denuncia alguna sobre los hechos de contaminación del río Irquis, es competencia del MAATE, para su seguimiento y debida sanción, se enviará por parte de la Dirección de la Comisión de Gestión Ambiental a la Dirección de Control Municipal y al GAD de Tarqui, para que de acuerdo a sus competencias, pueda revisar el expediente y disponer a quien corresponda realizar la inspección técnica en este caso.", debiendo aclarar que ni se ha puesto en conocimiento de esta Dirección el antes citado informe ni la intervención para la mencionada inspección. Previa a la inspección se indica que se revisan los sistemas de registro municipales encontrando que el predio se encuentra registrado a nombre de Rosa Alejandrina Urgiléz Lituma.

En oficio N° DGCM-0342-2025, de fecha 27 de enero de 2025, suscrito por el arquitecto Manuel Bolívar Cabrera Cornejo, servidor Municipal, se indica que el día 24 de enero de 2025, se realiza la inspección al sitio de coordenadas georreferenciales X: 708565 Y: 9661641, al predio de clave catastral 0101710350095 registrado a nombre de ROSA ALEJANDRINA URJILEZ LITUMA, perteneciente a la parroquia Victoria del Portete. Al tratarse de un predio particular no se pudo acceder para constatar lo manifestado en el Oficio Nro. DGR-1889-2024 ya que se encontraba con seguridad y no había la presencia de los propietarios, también se pudo constatar que en ese momento no se estaban realizando actividades de movimiento de tierras, ni presencia de maquinaria pesada así como tampoco se pudo evidenciar actividades constructivas en ejecución ni recientes. Se ha procedido a revisar la Plataforma digital Google Earth Pro, en donde se evidencia que la intervención antrópica por movimiento de tierras para la apertura de una vía data desde el año 2019 al 2023; por la que, por la temporalidad de la intervención no es pertinente la elaboración de un informe técnico para inicio de un trámite administrativo. Aerofotografía Google Earth de fecha 4/2018, no se observa la vía.”

Se realizó una inspección judicial, diligencia en la que constituidos en el lugar de los hechos, los sujetos procesales expusieron sus observaciones, pero en lo fundamental, se deja constancia que para llegar al sitio la parte demandada nos ha permitido su ingreso y que se realiza a través de la vía principal, es una vía que no puede determinar su tiempo de apertura, luego a continuación de la parte final de este acceso se puede observar que existe lastre, en una forma inclinada se observa evidentemente una apertura de vía en una forma irregular de unos 80 metros aproximadamente y que no se podría determinar el tiempo y que es completamente diferente al establecido anteriormente, es decir, es un acceso actual, también se deja constancia de un deslizamiento de tierra de gran magnitud hacia el costado de la vía aparentemente ocasionado en forma antrópica por trabajos en la zona, hacia el costado izquierdo un gran deslizamiento, a continuación vestigios de lo que pudo haber sido bosque protector, nativo de la zona que ha sido quemado o cortado, se deja constancia que desde la parte baja del deslizamiento existe una área importante terraplenada. Para efectos de determinar la competencia y poder la competencia de control ambiental respecto a que si es el Ministerio de Ambiente o GAD Provincial, se dispuso: 1) Que una vez encontrándose ya en sitio, los técnicos del GAD Provincial y del Ministerio del Ambiente y bajo las coordenadas concretas puedan levantar el informe y pueda quedar definido el tema de competencia tanto en el control administrativo, ambiental y todo lo que devenga de esta situación y el informe será entregado inmediatamente. Se continua con la inspección y las observaciones en forma general se puede verificar deslizamientos de gran importancia, sin poder determinarse que sean naturales o provocados en una gran extensión, esto es desde el sitio inicial hacia abajo, unos 300 metros en línea recta aproximadamente, pero se observa hacia abajo un gran deslizamiento en unos 400 metros más o menos en esa área y que se dirige hacia el río Irquis, a cuyo lugar se puede acceder luego de aproximadamente una hora de camino, y una vez ubicados en el referido río desde el lugar en el que nos encontramos a unas 150 metros aproximadamente, aguas abajo, una tierra blanquecina que está en el río, con residuos de tierra al costado izquierdo del río, que corresponde a los deslizamientos, por lo que se hace necesario la designación de perito multidisciplinario, es decir, hidráulico, geólogo y ambiental, para que pueda dar un informe desde el punto de vista técnico y sobre las observaciones de daños ambientales.

Informe Técnico N°030- MAATE-DZA-OTC-UBVS-MR-2025, elaborado por los Ingenieros Marcelo Romero Argudo (Técnico Unidad de Bosques y Vida Silvestre) y José Granda (Técnico de CALIDAD Ambiental), presentados luego de la inspección judicial, y en sus conclusiones se indica: Se determina que el área inspeccionada y los trabajos que se están realizando se encuentran dentro del Bosque Protector Yanuncay Irquis, legalmente declarado por esta Institución, REGISTRO OFICIAL NO. 255 DEL 22 DE AGOSTO DE 1985 CON RESOLUCIÓN MINISTERIAL NO. 292 DEL 30 DE JULIO DE 1985, MODIFICADO CON EL ACUERDO NO. 373 25 DE NOVIEMBRE DEL 2014. Se verifica que efectivamente en el sector denominado Ugzhaloma de la parroquia Victoria del Portete, se han ejecutado varias actividades principalmente relacionadas con la remoción del suelo, como apertura de trochas, construcción de un terraplén para siembra de pastos, apertura de un talud, tala y quema de bosque nativo secundario. Los trabajos se están realizando en un área de topografía accidentada con pendientes fuertes, lo que limita la producción agropecuaria en dicho sitios, por lo que en la zona deben realizarse trabajos de protección, recuperación y conservación de la vegetación nativa. Se verifica un deslizamiento de tierra de gran magnitud, con aberturas en el suelo y arrastre de tierra, que por las lluvias se produce una escorrentía superficial y los sedimentos bajan al río Irquis que se ubica en la parte baja. El derrumbe de gran magnitud pone en alto riesgo la zona por lo que deben suspenderse los trabajos, además que debe recurrirse a otras Instituciones relacionadas con la Gestión de Riesgos como el GAD Municipal de Cuenca y la Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos. Los trabajos realizados no cuentan con permiso ambiental, y pertenecen a los señores Rómulo Fabián Marín Lituma y Jessica Esperanza Marín Lituma, quienes se encuentran fuera del país. RECOMENDACIONES: Se remita una copia del presente informe al GAD Municipal de Cuenca, y a la Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos, para su conocimiento y trámite correspondiente en el ámbito de sus competencias. Se remita una copia del presente informe al Departamento Jurídico del Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, de la Oficina Técnica Cuenca para su conocimiento y trámite correspondiente. Se suspendan los trabajos que se están realizando en dicha propiedad por el alto nivel de riesgo existente en la zona por el deslizamiento de tierra de gran magnitud observado. Se realicen actividades de restauración forestal en las áreas en las que se ha detectado desbroce de cobertura vegetal nativa y remoción de tierra. Se adjunta REGISTRO FOTOGRÁFICO E IMÁGENES.

Con base a lo observado en la inspección judicial, se procedió mediante sorteo, de acuerdo al Reglamento del sistema pericial integral de la Función Judicial, a la designación de perito multidisciplinario para que presenten su informe y recomendaciones que puedan corresponder respecto a las observaciones y hechos producidos en el lugar, en la siguiente forma: en el área de Ingeniería Hidráulica al Ingeniero SANTIAGO AURELIO OCHOA GARCÍA; en el área ambiental, a la ingeniera PAULA INES PALOMEQUE ARÉVALO; y, en el área geológica al Ingeniero FERNANDO TULIO VALENCIA GUARICELA, quienes presentan sus respectivos informes:

Ingeniero FERNANDO TULIO VALENCIA GUARICELA, señala en su CONCLUSIÓN FINAL: “ La inestabilidad del talud es el resultado de una combinación de factores naturales (condiciones geológicas, precipitaciones intensas e historial de deslizamientos) y factores antrópicos (deforestación, reservorio de agua y apertura de la vía). La apertura de la vía ha tenido una incidencia limitada, contribuyendo a la modificación del equilibrio geomecánico del talud favoreciendo la saturación del terreno, pero no es el único ni principal desencadenante del deslizamiento. Se recomienda la implementación de medidas de estabilización que incluyan drenajes adecuados, revegetación de la zona afectada y monitoreo geotécnico continuo para prevenir un avance mayor de la inestabilidad.” Se adjunta Fotografías e imágenes del lugar.

El Ingeniero Santiago Aurelio Ochoa García, presenta su informe con fotografías e imágenes y al referirse a La Figura 11 del informe, indica que “se evidencia que, a pesar de haberse producido un deslizamiento de gran magnitud, el movimiento de suelos y destrucción de la vegetación continuó en el predio, generando nuevas zonas vulnerables a deslizamientos y flujos de materiales hacia el río Irquis por la eliminación de la cobertura vegetal que protege el suelo del lavado de los materiales finos en épocas de lluvia. En este sentido, como resumen de esta sección, se ha observado que al menos hasta abril de 2018 no había existido intervención en el predio, casi un año después en mayo de 2019 ya se habían realizado la trocha vial y generado una importante destrucción de la cobertura vegetal. En septiembre de 2023 ya se evidenciaron deslizamientos de suelo en el predio, siendo los principales desencadenantes los movimientos de suelo y destrucción de la cobertura vegetal nativa realizados en el predio. En octubre de 2024 la Junta Administradora de Agua Potable de las parroquias Tarquí y Victoria del Portete se percatan de la contaminación producida por los flujos de suelo hacia el río Irquis provenientes del predio. También se ha evidenciado que los trabajos de apertura de nuevos tramos de vía y destrucción de la vegetación nativa ha continuado en los últimos meses por la existencia de marcas de uñas de los tractores en el último tramo de trocha vial construido. CONCLUSIONES: Por las evidencias analizadas se ha evidenciado destrucción del bosque nativo y movimientos de suelo para la construcción de una trocha vial en un predio que se encuentra en la zona del bosque protector Yanuncay e Irquis que ha conducido a la contaminación del río Irquis por el flujo de material procedente de un deslizamiento producto de estas actividades antrópicas que generan daño ambiental. No se evidenciaron medidas de protección realizadas por las entidades públicas de control como lo es el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica.

Por último, la ingeniera Paula Inés Palomeque Arévalo, en su informe, en sus conclusiones, señala que existe un alto riesgo de obstrucción de la microcuenca del río Irquis, debido a la acumulación de sedimentos en el cauce. La calidad del agua se ha visto afectada por el arrastre de sedimentos y materia orgánica en descomposición. La remoción de la vegetación natural ha agravado la inestabilidad del terreno lo que ha dejado expuestas capas de suelo con alta presencia de óxidos de hierro y aluminio, evidenciado en la coloración naranja de la tierra. Esto indica una alta susceptibilidad a la erosión y pérdida de fertilidad del suelo. La presencia de reservorios de agua podría estar alterando el equilibrio hídrico de la zona favoreciendo la infiltración excesiva en el suelo y debilitando la estructura del terreno en la pendiente. Se requiere una intervención urgente para la remediación del área afectada incluyendo la restauración del suelo y el rediseño de los reservorios para evitar impactos negativos.

Finalmente se ha presentado por MAATE documentación del inicio de un Procedimiento Sancionatorio N° MAATE-DZA-OTCU-0045-20025 de fecha 12 de marzo de 2025 en contra de ROMULO FABIAN MARIN LITUMA y JESSICA ESPERANZA MARIN LITUMA.

QUINTO: ANÁLISIS DE LOS HECHOS:

Bajo los hechos que se acusan por parte del accionante, la contestación que han dado las Entidades accionadas y la persona particular que ha sido vinculada con la presente acción de protección, ha quedado trabada la litis de carácter constitucional, por lo tanto, con las pruebas aportadas, el problema jurídico a resolver está orientado en dos aspectos, el primero será determinar con plenitud la LEGITIMACIÓN PASIVA de las Entidades contra quienes se propone esta acción y la del particular que ha sido vinculado con el mismo; y en segundo término determinar si debido a la realización de actividades en los predios que se encuentran en la zona del bosque protector Yanuncay e Irquis y su microcuenca del río Irquis y a la omisión de las autoridades estatales demandadas, se presenta una vulneración de los derechos fundamentales a: derechos de la naturaleza, derecho al agua, y derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*.

SOBRE LA LEGITIMIDAD PASIVA:

Sobre este punto, es pertinente remitirnos a la Sentencia No. 71-16-EP/21 de la Corte Constitucional del Ecuador, en la que se analizó la legitimación pasiva de entidades públicas en el marco de una acción de protección. En dicha decisión, el máximo intérprete de la Constitución estableció que la autoridad legitimada pasivamente en este tipo de procesos es aquella autoridad pública no judicial que ostenta responsabilidad directa respecto del contenido del acto u omisión que se alega ha vulnerado derechos constitucionales. Dicha autoridad es la única llamada a suministrar la información pertinente y a contradecir los hechos afirmados por el accionante dentro de la causa. La Corte también puntualizó que, si bien existen medidas que pueden ser dirigidas a otras entidades públicas en cumplimiento de una sentencia, ello no implica que tales instituciones deban ser consideradas parte procesal necesaria. Los jueces constitucionales pueden disponer actuaciones o medidas frente a entidades no demandadas con el fin de garantizar una reparación integral de los derechos cuya vulneración ha sido acreditada.

En el presente caso, el accionante inicialmente solicita considerar como Entidad accionada al MINISTERIO DE AMBIENTE, AGUA Y TRANSICIÓN ECOLÓGICA, EN ADELANTE "MAATE o MINISTERIO DE AMBIENTE", en la persona de su Ministra Dra. Inés Manzano; no obstante con posterioridad solicita que se consideren también como accionadas al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Cuenca, en las personas del Alcalde, máxima autoridad ejecutiva y el Procurador Síndico Municipal y al Gobierno Provincial del Azuay, en las personas de Prefecto y Procurador Síndico.

Señaló el accionante que, los actos ilegítimos demandados al MAATE y al señor Leonardo Urgiles Lituma son: 1. La omisión de acciones para prevenir, proteger y controlar las actuaciones antrópicas (tala y destrucción de bosque y vegetación con apertura de vías dentro de una sección del área de Bosque y Vegetación Protectora de las microcuencas del Irquis/Yanuncay, legalmente creado mediante Acuerdo Ministerial 292 Registro Oficial Suplemento 255 del 22 de agosto de 1985, Última modificación: 03-septiembre de 2015 por la Dirección Nacional Forestal (DNF) y el Instituto Nacional Ecuatoriano de Recursos Hidráulicos INERHI y contaminación de las aguas del río Irquis, afluente del río Tarquí. 2. El daño grave con la actuación antrópica de tala y destrucción de bosque y vegetación con apertura de vías dentro de una sección del área de Bosque y Vegetación Protectora de la microcuencas del Irquis/Yanuncay, así como la contaminación de las aguas del río Irquis, con residuos de suelo que llevó a la turbiedad del agua de río Irquis, imposibilitando su potabilización llevando a suspender la dotación de agua potable por 48 horas a una población de 12.000 personas de las comunidades de las parroquias Tarquí y Victoria del Portete.

Inicialmente la Entidad MAATE o MINISTERIO DE AMBIENTE”, manifestó que de acuerdo a las coordenadas del lugar en el que se han desarrollados los hechos, NO ES DE SU COMPETENCIA, al estar dicho lugar fuera del área de protección, es decir del área de Bosque y Vegetación Protectora de las microcuencas del Irquis/Yanuncay, siendo que su competencia radicaría en el GAD Provincial del Azuay, Institución ésta que a su vez negó dicha competencia, aspecto que se dejó completamente establecido en el día y hora que se llevó a cabo la inspección del lugar y posteriormente en el informe técnico presentado por EL Ministerio de Ambiente, arribando a la conclusión final que la competencia corresponde efectivamente al MINISTERIO DE AMBIENTE, AGUA Y TRANSICIÓN ECOLÓGICA, EN ADELANTE “MAATE”y no al GAD Provincial del Azuay.

La Constitución de la República a partir del 2008 ha establecido un nuevo modelo de descentralización obligatoria y progresiva a través del sistema nacional de competencias, para lo cual se asignan competencias exclusivas, sin perjuicio de otras que se determinen, lo que implica obligaciones ineludibles de los diferentes niveles de gobierno.

El Art. 65 del Código Orgánico Administrativo señala que "La competencia es la medida en la que la Constitución y la ley habilitan a un órgano para obrar y cumplir sus fines. en razón de la materia, el territorio y el grado."

Por su parte el Art. 88 del Código Orgánico del Ambiente, señala: “ Se instituye el Régimen Forestal Nacional como un sistema destinado a promover la conservación, manejo, uso sostenible y fomento del Patrimonio Forestal Nacional, así como sus interacciones ecosistémicas, en un marco de amplia participación social y contribución eficaz al desarrollo sostenible, especialmente en el ámbito rural.

El Art. 89 ibídem, indica: “ Patrimonio Forestal Nacional. La Autoridad Ambiental Nacional ejerce la rectoría, planificación, regulación, control y gestión del Patrimonio Forestal Nacional. El Patrimonio Forestal Nacional estará conformado por: (...) 3. Bosques y Vegetación Protectores

El Art. 93, determina: “Gestión del Patrimonio Forestal Nacional. La gestión del Patrimonio Forestal Nacional se ejecutará en el marco de las siguientes disposiciones fundamentales: (...) 2. Obligación de protección. La Autoridad Ambiental Nacional está obligada a proteger la integridad territorial del Estado en el ámbito de sus competencias forestales. Esta obligación deberá ejercerse concurrentemente por aquellas instituciones públicas que tienen la facultad de gestión de los recursos naturales renovables. 3. Tutela Jurídica Administrativa. Se instituye el acceso a la tutela jurídica administrativa con respecto a la integridad territorial del Patrimonio Forestal Nacional, mediante la cual toda persona tendrá derecho a solicitar acciones o medidas en defensa del ambiente y la naturaleza, para lo cual la Autoridad Ambiental Nacional actuará de forma inmediata, con el fin de evitar la destrucción del patrimonio forestal o la alteración permanente de sus ciclos vitales”

Finalmente, el Art. 95 de la indicada ley, señala: “Potestad precautelar. La Autoridad Ambiental Nacional tiene la potestad de disponer, en el sitio y de manera precautelar, la inmediata suspensión de acciones que puedan causar la degradación y deforestación del Patrimonio Forestal Nacional en coordinación con la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas. La coordinación será regulada en la normativa secundaria.”

En el presente caso, según las coordenadas de ubicación geográfica los hechos producidos, se encuentran dentro del Área del bosque y vegetación protectora: 15 áreas del interior de la cuenca del río Paute (Yanuncay Irquis), legalmente creado mediante Acuerdo Ministerial 292 Registro Oficial Suplemento 255 del 22 de agosto de 1985, Última modificación: 03-septiembre de 2015 por la Dirección Nacional Forestal (DNF) y el Instituto Nacional Ecuatoriano de Recursos Hidráulicos INERHI y contaminación de las aguas del río Irquis, afluente del río Tarqui; por consiguiente, de acuerdo con la normativa transcrita y el propio informe del MAATE, se concluye que la competencia para la protección de estas áreas recae exclusivamente en el Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, conforme a lo que dispone el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador que limita las atribuciones y funciones que corresponde desarrollar a cada Entidad del Estado, debiendo ejercer únicamente las competencias que la norma le atribuye a cada una.

De lo dicho entonces el GAD Provincial del Azuay, no tiene legitimidad pasiva en este proceso.

En relación al GAD Municipal de Cuenca, se observa en virtud del numeral 2 del Art. 166 del Código del Ambiente, la competencia exclusiva en cuanto a la regularización ambiental de las actividades, obras y proyectos que se desarrollen y ejecuten en la zona, su control, seguimiento y prevención de la contaminación, corresponde a la Autoridad Ambiental Nacional. Por otra parte, el Art. 25 del Código Orgánico del Ambiente, dispone que los Gobiernos Autónomos Descentralizados, en todos sus niveles ejercerán las competencias en materia ambiental asignadas de conformidad con la Constitución y la ley. En el caso, de acuerdo a las coordenadas georeferenciales obtenidas durante la inspección judicial y los informes técnicos presentados, el área de la actividad, de las vías aperturadas y de los hallazgos identificados no son competencia del GAD MUNICIPAL DE CUENCA, conforme consta en la documentación entregada, y si bien, al tratarse de suelo rural, su regulación se encuentra establecida en la "ORDENANZA DE CONTROL PARA EL SUELO URBANO, SUELO RURAL Y SUELO RURAL DE EXPANSIÓN URBANA DEL CANTÓN CUENCA", no obstante de lo cual, se puede verificar que de acuerdo a la información recopilada por el GAD de Cuenca el 9 y 14 de octubre de 2024, su Empresa Municipal ETAPA, realiza dos inspecciones y concluye que existe la presunción de una infracción de tipo ambiental y daños ocasionados. Los resultados de las inspecciones es que ETAPA remite mediante correo electrónico el 29 y 30 de octubre del 2024, al Ministerio de Ambiente el conocimiento de la presunta infracción ambiental, Es fundamental entender que a partir de esta inspección se pone en conocimiento del GAD Municipal el haber recibido una denuncia el 27 de diciembre de 2024 y se hace una inspección el 24 de enero de 2025, por lo tanto, el GAD Municipal no ha recibido ninguna denuncia sobre los hechos referidos en la demanda y en eso coincide la comisión ambiental del GAD Municipal, pues se dice por ese Organismo que la presunta infracción ambiental no corresponde a su competencia y además es una área protegida, cuya competencia es exclusivamente del Ministerio de Ambiente, pues la RESOLUCIÓN No. 0005-CNC-2014, mediante la cual se EXPIDE LA REGULACIÓN PARA EL EJERCICIO DE LA COMPETENCIA DE GESTIÓN AMBIENTAL, A FAVOR DE LOS GOBIERNOS AUTÓNOMOS DESCENTRALIZADOS PROVINCIALES, METROPOLITANOS, MUNICIPALES Y PARROQUIALES RURALES, sobre del ejercicio de competencia respecto de las áreas que han sido descritas en esta demanda, le excluye en este caso al GAD Municipal de Cuenca, Organismo que como se dijo anteriormente tiene una competencia sobre el control del uso y control del suelo, sin embargo, estas infracciones son distintas de las competencias de recursos hídricos, y daño ambiental, por lo que se concluye que en el presente caso tampoco tiene legitimidad pasiva.

Respecto a la persona natural, en este caso del ciudadano LEONARDO URGILES LITUMA, que ha sido vinculado con la acción de protección:

Con base en la Sentencia No. 832-20-JP/21 de la Corte Constitucional, específicamente en su párrafo 88, se establece con claridad que cuando la acción de protección se dirige contra particulares, corresponde a los jueces constitucionales verificar si se cumplen los supuestos establecidos en el artículo 88 de la Constitución y en el artículo 41, numerales 4 y 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC).

De la misma forma Conforme a la sentencia de Corte Constitucional No. 1357-13.EP/20 de fecha 8 de enero de 2020, el máximo organismo de interpretación constitucional en su obiter dictum, ha establecido lo siguiente: “...si el demandado dentro de una acción de protección es un particular los jueces deben pronunciarse en sentencia sobre la legitimación pasiva conformidad al artículo 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el mencionado artículo indica: “...Procedencia y legitimación pasiva. La acción de protección procede contra: [...] 4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias: ¡a) Presten servicios públicos impropios o de interés público; b) Presten servicios públicos por delegación o concesión; c) Provoque daño grave; d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo. 5. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona...”.

La Corte Constitucional en sentencia No. 282-13-JP/19 de fecha 4 de septiembre de 2019, en su párrafo 46 y 47 ha establecido que, los presupuestos establecidos en el artículo antes referido son taxativos más no concurrentes. Es decir, que para que el juzgador pueda admitir a trámite una garantía jurisdiccional, basta con que se cumpla uno de los presupuestos de la norma procesal constitucional.

De acuerdo a lo mencionado por la Corte Constitucional y ya en el caso en concreto, se observa claramente que el accionado LEONARDO URGILES LITUMA viene ejerciendo actos de posesión o administración en los terrenos ubicados el sector de Ugzhaloma, de la parroquia Tarquí, hoy Victoria del Portete, Cantón Cuenca, Provincia del Azuay, fue él quien permitió el acceso a la propiedad en el día de la inspección judicial y participó de dicha diligencia, brindando toda la colaboración del caso y si bien dicha propiedad de acuerdo con la copia de escritura pública de compraventa, otorgada por Sonia Lucia Muñoz, pertenece a Jéssica Marisela Marín lituma y Rómulo Fabián Marín, no obstante es él quien se encuentra en posesión del inmueble, sin embargo, para garantizar a plenitud el derecho a la defensa de los referidos propietarios, se dispuso su notificación, habiendo inclusive una de ella comparecido al proceso.

En la misma línea, el tratadista Ismael Quintana, en su obra “Practica Procesal Constitucional”, pág. 21, expresa: “(...) También la acción de protección cabe contra los particulares que provocan daño grave o cuando el afectado se encuentre en relación de subordinación, discriminación o indefensión respecto de un particular. (Arts. 88 CE y 41, Nro. 3, Nro. 4 y Nro. 5 LOGJCC)”.

Ahora bien, los hechos denunciados en la acción de protección, que han sido materia de una inspección directa por este juzgador y que se describen en los diferentes informes técnicos y periciales, sin duda recaen en una de las circunstancias a las que se refiere precisamente la sentencia de la Corte Constitucional No. 1357-13.EP/20 de fecha 8 de enero de 2020, esto es, que Provoque daño grave, por lo que, de acuerdo a los antecedentes, fácticos, jurídicos y los fallos de Corte Constitucional, este juzgador considera que en el presente caso se cumple con el presupuesto establecido en el artículo 41 numeral 4 literal c) de la LOGJCC. Esto ha sido confirmado por la Corte Constitucional en la sentencia 832-20-JP/21, párr . 109, que establece: “Al analizar la posible procedencia de la AP contra un particular bajo el supuesto de daño grave, la Corte indicó que “un daño se produce por el detrimento, menoscabo, perjuicio, lesión que una persona experimenta como consecuencia de una vulneración de derechos constitucionales”, que ocurre en el presente caso conforme será analizado más adelante al haberse privado del uso y consumo del agua a una comunidad, independientemente de los daños ambientales provocados.

Corresponde ahora, realizar una consideración sobre la alegación respecto de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados:

SOBRE EL DERECHO A LA NATURALEZA: De acuerdo con el preámbulo de la Constitución, l@s ecuatorian@s decidimos construir “una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza” y por ello, el Art 10 de la Carta Magna, señala que la naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución y más adelante en el Art.71, determina: “La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.”.

Por lo tanto, los derechos de la naturaleza, a los cuales la Constitución otorga expreso reconocimiento y garantías, debe ser adecuadamente considerado en esta resolución, toda vez que los derechos que la Constitución reconoce a la naturaleza y sus garantías son de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidor o servidora pública, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

En este sentido la Corte Constitucional, ha establecido que, los jueces y juezas que conocen acciones de protección y peticiones de medidas cautelares por posibles violaciones a los derechos de la naturaleza están obligados a realizar un examen cuidadoso sobre tales alegaciones y peticiones, en los mismos términos que lo ha establecido esta Corte para los demás derechos constitucionales. (Sentencia No. 1149-19-JP/21).

En cuanto a los deberes y responsabilidades de los ciudadanos en general, en el artículo 83 numeral 6 de la Constitución se incluye expresamente el respeto a los derechos de la naturaleza, la preservación de un ambiente sano y la utilización racional, sustentable y sostenible de los recursos naturales.

En el presente caso, el accionante ataca la omisión de acciones para prevenir, proteger y controlar las actuaciones antrópicas (tala y destrucción de bosque y vegetación con apertura de vías dentro de una sección del área de Bosque y Vegetación Protectora de las microcuencas del Irquis/Yanuncay, legalmente creado mediante Acuerdo Ministerial 292 Registro Oficial Suplemento 255 del 22 de agosto de 1985, Última modificación: 03-septiembre de 2015 por la Dirección Nacional Forestal (DNF) y el Instituto Nacional Ecuatoriano de Recursos Hidráulicos INERHI y contaminación de las aguas del río Irquis, afluente del río Tarqui, hecho que generó un gran deslizamiento de tierra que provocó la contaminación de las aguas del río Irquis, con residuos de suelo que llevó a la turbiedad del agua de río Irquis, imposibilitando su potabilización llevando a suspender la dotación de agua potable por 48 horas a una población de 12.000 personas de las comunidades de las parroquias Tarqui y Victoria del Portete.

Se trata entonces de que esa área del bosque y el río irquis en toda su extensión, conforman parte de los varios tipos de ecosistemas que existen en las parroquias Tarqui y Victoria del Portete del Cantón Cuenca, y como parte de la naturaleza tienen derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en la Opinión Consultiva 23-17, destaca los objetivos de la protección ambiental, “ Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos” y por eso determinó entre otros aspectos que: “ Con el propósito de respetar y garantizar los derechos a la vida e integridad de las personas bajo su jurisdicción, los Estados tienen la obligación de prevenir daños ambientales significativos, dentro o fuera de su territorio, para lo cual deben regular, supervisar y fiscalizar las actividades bajo su jurisdicción que puedan producir un daño significativo al medio ambiente; realizar estudios de impacto ambiental cuando exista riesgo de daño significativo al medio ambiente; establecer un plan de contingencia, a efecto de tener medidas de seguridad y procedimientos para minimizar la posibilidad de grandes accidentes ambientales, y mitigar el daño ambiental significativo que hubiere producido” y señaló también que “Los Estados deben actuar conforme al principio de precaución, a efectos de la protección del derecho a la vida y a la integridad personal frente a posibles daños graves o irreversibles al medio ambiente, aún en ausencia de certeza científica”.

A propósito del principio de precaución referido por la opinión consultiva la Constitución del Ecuador, lo prevé también en su artículo 73, cuando indica que El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales. En el presente caso, el accionante hizo referencia al principio precautorio, al haber invocado en su demanda el artículo 73 de la Constitución, para argumentar la violación de los derechos de la naturaleza.

De acuerdo con los informes técnicos presentados por el propio MINisterio de Ambiente MAATE, se determina que el área inspeccionada y los trabajos que se han realizando se encuentran dentro del Bosque Protector Yanuncay Irquis, legalmente declarado por esta Institución, REGISTRO OFICIAL NO. 255 DEL 22 DE AGOSTO DE 1985 CON RESOLUCIÓN MINISTERIAL NO. 292 DEL 30 DE JULIO DE 1985, MODIFICADO CON EL ACUERDO NO. 373 25 DE NOVIEMBRE DEL 2014. Se verifica que efectivamente en el sector denominado Ugzhaloma de la parroquia Victoria del Portete, se han ejecutado varias actividades principalmente relacionadas con la remoción del suelo, como apertura de trochas, construcción de un terraplén para siembra de pastos, apertura de un talud, tala y quema de bosque nativo secundario. Los trabajos se están realizando en un área de topografía accidentada con pendientes fuertes, lo que limita la producción agropecuaria en dicho sitios, por lo que en la zona deben realizarse trabajos de protección, recuperación y conservación de la vegetación nativa. Se verifica un deslizamiento de tierra de gran magnitud, con aberturas en el suelo y arrastre de tierra, que por las lluvias se produce una escorrentía superficial y los sedimentos bajan al río Irquis que se ubica en la parte baja. El derrumbe de gran magnitud pone en alto riesgo la zona por lo que deben suspenderse los trabajos, además que debe recurrirse a otras Instituciones relacionadas con la Gestión de Riesgos como el GAD Municipal de Cuenca y la Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos. Los trabajos realizados no cuentan con permiso ambiental, y pertenecen a los señores Rómulo Fabián Marín Lituma y Jessica Esperanza Marín Lituma, quienes se encuentran fuera del país. RECOMENDACIONES: Se remita una copia del presente informe al GAD Municipal de Cuenca, y a la Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos, para su conocimiento y trámite correspondiente en el ámbito de sus competencias. Se remita una copia del presente informe al Departamento Jurídico del Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, de la Oficina Técnica Cuenca para su conocimiento y trámite correspondiente. Se suspendan los trabajos que se están realizando en dicha propiedad por el alto nivel de riesgo existente en la zona por el deslizamiento de tierra de gran magnitud observado. Se realicen actividades de restauración forestal en las áreas en las que se ha detectado desbroce de cobertura vegetal nativa y remoción de tierra. Se adjunta REGISTRO FOTOGRÁFICO E IMÁGENES.

Lo que se quiere decir entonces es que no existió por parte del MAATE una oportuna intervención para evitar esas actividades principalmente relacionadas con la remoción del suelo, como apertura de trochas, construcción de un terraplén para siembra de pastos, apertura de un talud, tala y quema de bosque nativo secundario, para garantizar la efectividad del principio de precaución, habiéndose provocado con dichas actividades no solamente un daño ambiental de la zona que deberá ser materia de juzgamiento administrativo en garantía del debido proceso, sino que el deslizamiento de tierra de gran magnitud no solamente que ocasionó la contaminación de las aguas del río Irquis, sino que llevó a suspender la dotación de agua potable por 48 horas a un inmenso grupo poblacional de las comunidades de las parroquias Tarqui y Victoria del Portete; por consiguiente por precaución deben suspenderse los trabajos, independientemente que se recurra a otras Instituciones relacionadas con la Gestión de Riesgos como el GAD Municipal de Cuenca y la Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos, conforme se recomienda en el informe.

Hay que destacar que los trabajos realizados no cuentan con permiso ambiental, que debieron ser tramitados por los propietarios del inmueble o su poseedor y administrador, evidenciándose de los informes periciales aspectos antrópicos, como es la tala y quema de áreas de vegetación primaria, construcción de reservorio de agua, apertura de vía, lo que altera las condiciones naturales del terreno (morfología), por eso se concluye que El fenómeno de inestabilidad corresponde a un deslizamiento rotacional activo, que ha afectado una área aproximada de 1.44 hectáreas. Su progresión ha sido evidenciada por la presencia de grietas de tracción en la zona superior del escarpe y la migración de material (limos y arcillas) hacia el cauce del río Irquis generando turbidez en el mismo.(perito Ingeniero Tulio Valencia) y que a la postre lo complementan los otros informes de los peritos, en los que se indica que “Por las evidencias analizadas se ha evidenciado destrucción del bosque nativo y movimientos de suelo para la construcción de una trocha vial en un predio que se encuentra en la zona del bosque protector Yanuncay e Irquis que ha conducido a la contaminación del río Irquis por el flujo de material procedente de un deslizamiento producto de estas actividades antrópicas que generan daño ambiental. No se evidenciaron medidas de protección realizadas por las entidades públicas de control como lo es el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica (INgeniero Santiago Ochoa), y, finalmente lo que expuso la otra perito la ingeniera Paula Inés Palomeque Arévalo en la que señala que existe un alto riesgo de obstrucción de la microcuenca del río Irquis, debido a la acumulación de sedimentos en el cauce. La calidad del agua se ha visto afectada por el arrastre de sedimentos y materia orgánica en descomposición. La remoción de la vegetación natural ha agravado la inestabilidad del terreno lo que ha dejado expuestas capas de suelo con alta presencia de óxidos de hierro y aluminio, evidenciado en la coloración naranja de la tierra.

La Corte Constitucional ha desarrollado los siguientes elementos del principio de precaución: 1) El riesgo potencial de daño grave e irreversible sobre los derechos de la naturaleza, el derecho al agua, al medio ambiente sano o la salud. Indica que para aplicar el principio de precaución no es suficiente que simplemente exista un riesgo, pues es necesario que este riesgo se refiera a un daño grave e irreversible. El artículo 73 ilustra bien esta situación al referirse a la extinción de especies, destrucción de ecosistemas y alteración permanente de ciclos naturales, pues todos ellos son daños tan graves e irreversibles que la Constitución los ha incluido en la sección de derechos de la naturaleza, considerándolos una violación de los mismos. 2) Incertidumbre científica sobre estas consecuencias negativas, sea por ser aún objeto de debate científico, por desconocimiento, o por la dificultad de determinar tales consecuencias en virtud de la alta complejidad o numerosas variables involucradas. Señala que esta es la característica fundamental del principio de precaución, y la que lo diferencia del principio de prevención. La incertidumbre científica para efectos del principio precautorio consiste en: la falta de certeza científica, la cual se refiere a efectos relativamente claros o posibles de una actividad o producto, pero sin evidencia adecuada para asignar probabilidades o en la ignorancia, la cual se refiere al desconocimiento tanto de estas probabilidades como de algunos de los posibles daños o efectos. En contraste, el principio de prevención se aplica sólo cuando se conocen con anticipación tanto los efectos como sus probabilidades. 3) Adopción de medidas protectoras oportunas y eficaces por parte del Estado. Indica que, al existir el riesgo de un daño grave e irreversible y justamente por la incertidumbre del conocimiento científico al respecto, es necesario no asumir el riesgo y que el Estado en el tiempo adecuado y de forma efectiva tome ciertas medidas que eviten estos posibles efectos negativos. Es decir, que cuando no existe certeza científica sobre el impacto o daño que supone alguna acción u omisión para la naturaleza, el ambiente o la salud humana, el Estado debe adoptar estas medidas eficaces y oportunas destinadas a evitar, reducir, mitigar o cesar tal afectación. Por tanto, el principio de precaución privilegia, frente a la incertidumbre científica, la hipótesis plausible de que suceda el peor escenario: un daño grave e irreversible, aunque este ocurra a largo plazo.

La Corte Constitucional ha dicho además que el principio de precaución se diferencia del principio de prevención en que este último se aplica cuando existe certeza científica sobre el impacto o daño, es decir cuando se conocen con anticipación tanto los efectos como sus probabilidades. En términos del artículo 396 de la Constitución "El Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño". Es decir que el principio de prevención conlleva la obligación estatal de exigir el cumplimiento de disposiciones, normas, procedimientos y medidas destinadas prioritariamente a eliminar, evitar, reducir mitigar y cesar la afectación. Consecuentemente, el artículo 73 de la Constitución, relativo a la precaución frente al riesgo de extinción de especies y destrucción o grave disrupción de ecosistemas, constituye un principio de aplicación de los derechos de la naturaleza, el cual se complementa con el Art. 396 de la Constitución (Sentencia No. 1149-19-JP/21.

La Corte Constitucional Colombiana ha dicho “en la actualidad, la naturaleza no se concibe únicamente como el ambiente y entorno de los seres humanos, sino también como un sujeto con derechos propios, que, como tal, deben ser protegidos y garantizados. “ y por eso ha expuesto que “ (...) el desafío más grande que tiene el constitucionalismo contemporáneo en materia ambiental, consiste en lograr la salvaguarda y protección efectiva de la naturaleza, las culturas y formas de vida asociadas a ella y la biodiversidad, no por la simple utilidad material, genética o productiva que estos puedan representar para el ser humano, sino porque al tratarse de una entidad viviente compuesta por otras múltiples formas de vida y representaciones culturales, son sujetos de derechos individualizables, lo que los convierte en un nuevo imperativo de protección integral y respeto por parte de los Estados y las sociedades. En síntesis, sólo a partir de una actitud de profundo respeto y humildad con la naturaleza, sus integrantes y su cultura es posible entrar a relacionarse con ellos en términos justos y equitativos, dejando de lado todo concepto que se limite a lo simplemente utilitario, económico o eficientista” (Sentencia T-622/16)

El Acuerdo Ministerial 292, publicado en el Registro Oficial Suplemento 255 del 22 de agosto de 1985, se refiere a la declaratoria de Bosque y Vegetación Protectora de 15 áreas localizadas dentro de la cuenca del río Paute, que corresponden una superficie total de 195.161 hectáreas. Este acuerdo emitido originalmente por el Ministerio de Agricultura y Ganadería busca proteger estas áreas específicas dentro de la cuenca del Paute, considerando su importancia como bosque y vegetación protectora y proteger la biodiversidad y los recursos naturales de la zona, así como garantizar servicios ambientales como la regulación hídrica. Sobre esta base, el mismo MAATE, ha emitido criterios sobre la importancia de su conservación y protección, a saber: Mediante memorando Nro. MAAE-DZ6-2020-2481-M de 13 de diciembre de 2020, la Dirección Zonal 6 informó a la Dirección de Bosques y la Dirección de Áreas Protegidas y Otras Formas de Conservación, se refirió: que: “(...) En términos generales, el área es de alta importancia ecológica que requiere ser conservada dentro del Sistema Nacional de Áreas Protegidas, debido a los servicios ecosistémicos que allí se generan, se tiene registros de una alta diversidad biológica, belleza paisajística, regulación del clima, valores culturales y espirituales entre otras; así como regulación del ciclo hidrológico en zonas de recarga hídrica, cumpliendo un papel importante para la región y el país, ya que con sus servicios ambientales abastece con aproximadamente el 60% del agua potable para Cuenca a través de la planta de Tixán; agua para riego que abastece en forma directa a 3.180 usuarios en 1.527 ha de producción agropecuaria; agua para industrias ubicadas en la cuenca baja (Parque Industrial de Cuenca); y para energía hidroeléctrica, con la generación de 36 MW que aporta al sistema interconectado nacional.(...)”.

El artículo 261 de la Constitución de la República del Ecuador le otorga potestad y competencia exclusiva al Estado Central sobre las áreas naturales protegidas, los recursos naturales, los recursos energéticos; minerales, hidrocarburos, hídricos, biodiversidad y recursos forestales; el Ministerio del Ambiente es la Autoridad Ambiental Nacional y en esa calidad le corresponde la rectoría, planificación, regulación, control, gestión y coordinación del Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental; garantizar la tutela efectiva del derecho a vivir en un ambiente sano y los derechos de la naturaleza, que permitan gozar a la ciudadanía del derecho a la salud, al bienestar colectivo y al buen vivir; y, a la naturaleza el goce del derecho al respeto integral a su existencia, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, ciclo hidrológico, funciones, procesos evolutivos, su protección, conservación y su restauración; así como la resiliencia al cambio climático, conforme así manda el Código Orgánico del Ambiente, y esta obligación conforme el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos la debe cumplir bajo un estándar de debida diligencia, para que se cumpla el objetivo final y prioritario, evitar que se causen daños significativos al medio ambiente .

En el presente caso, la actuación antrópica de tala, quema y destrucción de bosque y vegetación con apertura de vías y otras actividades realizadas en predios administrados o en posesión por el hoy accionado (persona natural), que se encuentra dentro de una sección del área de Bosque y Vegetación Protectora de la microcuenca del Irquis/Yanuncay, que provocó un gran deslizamiento de tierra y la contaminación de las aguas del río Irquis, no fue en modo alguno de control por parte del MAATE, Organismo que bajo la calidad de Autoridad Ambiental Nacional es la llamada a ejercer un control constante y permanente en la protección del medio ambiente tomado con oportunidad las medidas que debe hacerlo en aplicación del principio anteriormente citado; por lo que, a criterio de este Juez, se considera la vulneración del derecho a la naturaleza.

SOBRE EL DERECHO AL AGUA.

Los ríos, los lagos, arroyos y las otras fuentes de agua, han sido determinantes en el desarrollo de la humanidad.

Según Sergio Salinas Alcega “delimitar el contenido del derecho al agua supone identificar hasta qué punto es objeto de protección y por tanto la extensión de las obligaciones de los Estados respecto a su plena realización y del derecho de los titulares para reclamar en caso de incumplimiento o violaciones del mismo.”

En la acción de protección, el Presidente de la Junta Administradora de Agua Potable de Victoria del Portete y Tarqui del Cantón Cuenca, aseveró que el derecho al agua se encuentra vulnerado. Al respecto señaló los deslizamientos de tierra hacia el río Irquis contaminó las aguas con residuos de suelo que llevó a la turbiedad del agua de río Irquis, imposibilitando su potabilización llevando a suspender la dotación de agua potable por 48 horas a una población de 12.000 personas de las comunidades de las parroquias Tarqui y Victoria del Portete.

La Opinión Consultiva Nro. 23 de la Corte Interamericana determina: “Cabe destacar que el acceso al agua incluye el acceso “para uso personal y doméstico” que comprende “el consumo, el saneamiento, la colada, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica”.

La Constitución a la par del reconocimiento de los derechos de la naturaleza, también reconoce a las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades el derecho a un ambiente sano y el derecho al agua, los cuales se encuentran interrelacionados.

La Corte Constitucional, ha dicho que “ el derecho al agua se le reconoce tanto como un derecho, así como un recurso estratégico sin perjuicio de los derechos que la misma Constitución reconoce a la naturaleza”.(Sentencia 232-15 JP/21).

El agua como derecho humano también es reconocido como un derecho humano, en instrumentos internacionales, así, el 2010 fue un año importante para el mundo en materia de agua potable y saneamiento, pues fue el 28 de julio, cuando en la 108a sesión plenaria de la Asamblea General de Naciones, se la reconoció como un derecho humano y se estableció que “el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos”

Por su parte, el Comité DESC al interpretar los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, señaló que: “El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica”.

En la misma línea, el Relator de Naciones Unidas sobre el derecho humano al agua, estableció que: “en virtud del derecho humano al agua potable y el saneamiento, toda persona, sin discriminación, tiene derecho a agua suficiente, segura, aceptable, accesible y asequible para uso personal y doméstico y al acceso, desde el punto de vista físico y económico, en todas las esferas de la vida, a un saneamiento que sea inocuo, higiénico, seguro y aceptable y que proporcione intimidad y garantice la dignidad.”

Por su parte, dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Corte IDH ha señalado que “el derecho humano al agua se encuentra protegido por el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, además reconoció que este derecho se desprende de las normas de la Carta de la OEA en tanto las mismas permiten derivar de los derechos a un medio ambiente sano, la salud el derecho a la alimentación adecuada y la participación en la vida cultural”

Además, la Corte Constitucional, ha considerado como parte del derecho al agua los elementos desarrollados por el Comité DESC (Observación General No. 15 (2002) El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) de esta forma: 1. Disponibilidad: abastecimiento continuo y suficiente de agua para usos personales y domésticos (consumo, saneamiento, preparación de alimentos e higiene), así como recursos adicionales de agua para salud, clima y condiciones de trabajo. 2. Calidad: agua salubre, sin microorganismos o sustancias químicas o radiactivas, con color, olor y sabor aceptables para su uso. 3. Accesibilidad: agua y sus instalaciones deben ser accesibles a todos sin discriminación, lo que comprende las siguientes dimensiones superpuestas: i) Accesibilidad física: alcance físico del agua, las instalaciones y sus servicios a todos los sectores de la población y lugares. ii. Accesibilidad económica: los costos del abastecimiento de agua deben ser asequibles y no deben comprometer ni poner en peligro el ejercicio de otros derechos. iii. No discriminación: el agua, las instalaciones y sus servicios deben ser accesibles a todos de hecho y de derecho, especialmente a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna. iv. Acceso a la información: se contempla el derecho a solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua”. (SENTENCIA No. 1149-19-JP/21)

Finalmente, la Corte se ha pronunciado respecto de las obligaciones constitucionales que tiene el Estado en relación al acceso al agua como un servicio público identificando así, “la obligación de generar las mejores condiciones posibles para que las personas puedan acceder al agua en igualdad de condiciones. En tal sentido, debe establecer medidas para asegurar, 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.” Sentencia 232-15-JP/21, párr. 38.

El Art.12 de la Constitución, señala que: “ “El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida”

En el caso que nos ocupa, se ha demostrado que la actuación antrópica de tala, quema y destrucción de bosque y vegetación con apertura de vías y otras actividades realizadas en predios administrados o en posesión por el hoy accionado Leonardo Urgiles Lituma, provocó el gran deslizamiento de tierra que inclusive al momento de la inspección judicial se pudo apreciar aún sus residuos, situación que conlleva a la contaminación de las aguas del río Irquis, cuya consecuencia final fue la suspensión del líquido para un amplio sector poblacional de las comunidades de las parroquias Tarqui y Victoria del Portete, en el decir del accionante por alrededor de cuarenta y ocho horas, por consiguiente nos encontramos ante dos situaciones absolutamente claras, la primera la contaminación de las aguas del río Irquis, como parte de un ecosistema que integran la naturaleza y que debe ser materia de protección por ser sujeto de derechos, es decir, dichas aguas que sirven a la postre para el consumo humano, no pueden ser materia de contaminación por esos materiales producto del deslizamiento, ni por otros de naturaleza alguna que se realicen en la zona, recayendo aquí la obligación Estatal de su protección, al existir una estrecha relación entre el derecho al agua y el manejo que se haga de las fuentes hídricas vinculadas al área de protección del Bosque Protector Yanuncay Irquis, legalmente declarado según REGISTRO OFICIAL NO. 255 DEL 22 DE AGOSTO DE 1985 CON RESOLUCIÓN MINISTERIAL NO. 292 DEL 30 DE JULIO DE 1985, ya que impactaría en la vida humana, así como en la del ecosistema; al respecto, el artículo 411 de la Constitución en relación al manejo de caudales ecológicos vinculados a los ciclos de la naturaleza establece: “El Estado garantizará la conservación, recuperación y manejo integral de los recursos hídricos, cuencas hidrográficas y caudales ecológicos asociados al ciclo hidrológico. Se regulará toda actividad que pueda afectar la calidad y cantidad de agua, y el equilibrio de los ecosistemas, en especial en las fuentes y zonas de recarga de agua.”. En tanto, la segunda circunstancia se orienta a que la suspensión del servicio del agua en la población, impidió a la misma disponer del líquido vital y consecuentemente se afectó precisamente a los elementos desarrollados por la Corte Constitucional en cuanto a: la Disponibilidad descrito como el abastecimiento continuo y suficiente de agua para usos personales y domésticos (consumo, saneamiento, preparación de alimentos e higiene), así como recursos adicionales de agua para salud, clima y condiciones de trabajo, así como a su Calidad, pues la contaminación de la que se vió afectada o pueda verse en similares circunstancias a futuro, impidió e impedirá a que contenga las características de: agua salubre, sin microorganismos o sustancias químicas o radiactivas, con color, olor y sabor aceptables para su uso, impidiendo su accesibilidad como uno de los elementos también descritos por el máximo Organismo, situaciones que nos conducen inequívocamente a concluir también dentro del análisis en la vulneración del derecho al agua.

Lo que en definitiva se trata de decir es que, siendo el río Irquis parte de la naturaleza es también un sujeto de derechos y es importante en este caso considerar la relación que existe entre el área de protección Bosque Protector Yanuncay Irquis con la microcuenca del Río Irquis, que se origina en partes más altas del lugar inspeccionado, porque debido a su gran extensión, proporciona agua a comunidades a las que representa el accionante pero que a la postre aguas más abajo alimenta el río Tarqui de la ciudad de Cuenca, de forma que cualquier afectación que sufra el área del referido Bosque Protector y la microcuenca del Irquis, sea por deforestación, remoción de tierras o contaminación del líquido de cualquier índole, repercutirá en la cantidad y calidad del agua de esa microcuenca, lo que debe ser protegido conforme lo establecido en las normas constitucionales y legales que han sido expuestas en esta resolución por el Ente Estatal, en este caso la Entidad accionada MAATE, como la autoridad central y Ambiental competente.

SOBRE EL DERECHO A VIVIR EN UN AMBIENTE SANO y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, sumak kawsay.

En la demanda el accionante hace referencia al derecho a un ambiente sano como parte de los derechos vulnerados por los que propone su acción de protección. Si bien, cita el artículo 14 de la Constitución, no desarrolla argumentos en relación a este derecho, lo que no impide pronunciamiento de este Juez, considerando los hechos que se han presentado, y la relación existente entre el derecho al ambiente sano con los derechos de la naturaleza. En efecto, la Constitución reconoce en el artículo 66 numeral 27: “ El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza”; y, como parte de los derechos del buen vivir, en un sentido colectivo, en el artículo 14 se determina: “Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, sumak kawsay.”; por tanto, el derecho a vivir en un ambiente sano es reconocido de manera individual y colectiva, es decir, abarca a la población en su conjunto.

La Corte Constitucional, al tratar el tema señala 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. (...) En este sentido, los derechos de las personas, pueblos y comunidades se ven gravemente comprometidos cuando han sido afectados los derechos de la naturaleza de forma arbitraria, desproporcionada e irrazonable. Así, por ejemplo, niveles elevados de contaminación del aire, del agua, del suelo, la erosión, sequías u otros impactos antropogénicos en la naturaleza, afectan inevitablemente al ejercicio del derecho a la salud, la vida, la integridad personal, el derecho al agua, la alimentación, y otros derechos económicos, sociales y culturales y, en general, a las diferentes dimensiones de la vida de los seres humanos.”

Así entonces, en el presente caso entre las pruebas presentadas esta el Oficio N°O-2024-2917-GG, de 29 de octubre de 2024, suscrito por la Magíster María Verónica Polo Avilés, Gerente General de ETAPA, dirigido al señor Jorge Luis Martínez Gavilanes, Director Zonal 6 del Ministerio del Ambiente, mediante el cual le indica que se constató una alteración en la calidad del agua en una de las captaciones del río Irquis, dentro de una zona de recarga hídrica; que, durante la inspección, se observó un aumento en la presencia de sedimentos en el agua, atribuible a actividades humanas como deforestación, apertura de vías y la construcción de un talud, las cuales aparentemente carecen de las autorizaciones correspondientes. Al oficio en referencia se adjunta el “INFORME DE INSPECCIONES SOBRE AFECCIONES AMBIENTALES EN LA MICROCUENCA DEL RÍO IRQUIS” elaborado y suscrito por el Ingeniero Omar Chicaiza Rivera, Analista de Riesgos y Contingencias, de fecha 29/10/2024, en cuyas conclusiones y recomendaciones, con fotografías de respaldos se indican: La turbiedad del agua que llega a la planta de potabilización es debido al deslizamiento provocado por intervenciones antrópicas y por condiciones naturales como las altas pendientes y fragilidad del suelo.

Hay que recordar además que las actividades registradas y que se describen en los otros informes técnicos del mismo MAATE e informes periciales en relación a verificar posibles afectaciones a los ecosistemas en las áreas, se indica: “afectación a los recursos: suelo agua (canal de riego), vegetación natural, detrimento en la calidad paisajística”, evidenciándose que la actividad se encuentra dentro del Bosque y Vegetación Protectora denominada 15 áreas del interior de la cuenca del río Paute, habiéndose podido observar en forma directa en inspección judicial los vestigios de lo que pudo haber sido bosque protector, nativo de la zona que ha sido quemado y cortado, por lo que independientemente del trámite administrativo que se está llevando a cabo por parte del MAATE para la sanción por el daño ambiental, se puede concluir respecto a la contaminación producida, en el área del Bosque Protector Yanuncay-Irquis y su microcuenca del Río Irquis, por lo que afectado este ecosistema imposibilita la preservación del ambiente sano de las comunidades aledañas que se abastecen de este líquido vital como son las de las Parroquias Victoria del Portete y Tarqui, entendiendo lo dicho desde la dimensión individual y colectiva del derecho al ambiente sano.

En el presente caso, se debe considerar las norma constitucional del artículo 406: “ El Estado regulará la conservación, manejo y uso sustentable recuperación, y limitaciones de dominio de los ecosistemas frágiles y amenazados; entre otros, los páramos, humedales, bosques nublados, bosques tropicales secos y húmedos y manglares, ecosistemas marinos y marinos-costeros”, obligando al Estado a tomar “medidas para la conservación de los bosques y la vegetación, y protegerá a la población en riesgo.” (Art.414), por lo que en este caso la Entidad accionada el MAATE, debe asumir adecuadamente su rol de preservar el ecosistema en el área materia de análisis, que en esta ocasión no se ha visto cumplida, por lo que, se arriba a la conclusión de la vulneración del Derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, sumak kawsay.

SEXTO: RESOLUCIÓN. Por las consideraciones expuestas, este Juez Constitucional, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA", de conformidad con lo dispuesto en el Art. 42.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, declara con lugar la acción de protección, presentada por JULIO LIZARDO ZHAGUI PÉREZ, PRESIDENTE DE LA JUNTA ADMINISTRADORA DE AGUA POTABLE DE LAS PARROQUIAS VICTORIA DEL PORTETE Y TARQUI, en contra del MINISTERIO DE AMBIENTE, AGUA Y TRANSICIÓN ECOLÓGICA, (MAATE) y del señor LEONARDO URGILES LITUMA, en consecuencia, declara la vulneración de los derechos constitucionales en: a) Derechos de la Naturaleza correspondientes al Bosque Protector y Vegetación Protectora de las microcuencas del Irquis/Yanuncay, en el área que ha sido analizada. b) El derecho al agua de quienes conforman LA JUNTA ADMINISTRADORA DE AGUA POTABLE DE LAS PARROQUIAS VICTORIA DEL PORTETE Y TARQUI y su derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*; no así en contra de Gobiernos Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Cuenca, y del Gobierno Provincial del Azuay

De conformidad con la misma Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Art. 18, se debe establecer reparaciones de carácter integral, por lo que se dispone:

1. Prohibición al accionado LEONARDO URGILES LITUMA y los propietarios del predio señores Jéssica Marisela Marín lituma y Rómulo Fabián Marín, para realizar actividades que vulneren los derechos de la naturaleza dentro del Área de Bosque y Vegetación Protectora Irquis Yanuncay y el río Irquis, similares a las declaradas como violatorias de derechos en la presente causa.

2. El accionado LEONARDO URGILES LITUMA y los propietarios del predio señores Jéssica Marisela Marín lituma y Rómulo Fabián Marín, de manera inmediata procederán a la restauración ecológica en el área intervenida, volviendo a su estado anterior, en lo posible y construir un muro o dique que impida los deslizamientos de material de suelo hacia las aguas del río Irquis.

3 El accionado LEONARDO URGILES LITUMA y los propietarios del predio señores Jéssica Marisela Marín Lituma y Rómulo Fabián Marín, dotará de trescientas plantas nativas y en minga comunitaria con la Junta Administradora de Agua Potable de Victoria del Portete y Tarqui procederán con reforestación de las márgenes del río Irquis en el sector de esa comunidad.

4. Que el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica (MAATE), en su calidad de entidad rectora en materia ambiental y en coordinación con otras autoridades nacionales y locales, debe adoptar todas las medidas necesarias para la preservación y el respeto de los derechos de la naturaleza que le asisten al Área de Bosque y Vegetación Protectora Irquis Yanuncay y el río Irquis, de manera especial en la zona analizada.

5. Que, en el plazo de tres meses, el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica MAATE; promoverá la construcción y ejecución de un plan participativo con la JUNTA ADMINISTRADORA DE AGUA POTABLE DE LAS PARROQUIAS VICTORIA DEL PORTETE Y TARQUI, para el manejo y cuidado del río Irquis, que permita tener la Disponibilidad, Calidad y accesibilidad del agua que proviene del Río Irquis y del cual se provee su sistema de agua potable, evitando futuras contaminaciones de cualquier naturaleza. Para el efecto coordinará y solicitará colaboración técnica de la Empresa ETAPA E.P.

6. El Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica, informará sobre el avance de lo antes dispuesto en el plazo de 30 días.

7. Que la Defensoría del Pueblo acompañará y vigilará el cumplimiento de lo dispuesto en esta resolución.

Como medidas de no repetición se dispone:

Que, el Ministerio de Ambiente, Agua y Transición Ecológica, difunda a través de su portal web el contenido de la sentencia, por el plazo de seis meses, luego de la notificación de la misma.

Ejecutoriada esta sentencia dando cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 25 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y Art. 86 numeral 5 de la Constitución de la República, remítase copia de esta Sentencia a la Corte Constitucional.

No ha sido posible la notificación de esta resolución con anterioridad, considerando la carga procesal de esta Unidad Judicial al haber el suscrito inicialmente estado encargado de otra Judicatura, en uso legal de vacaciones y en turno reglamentario de adolescentes infractores en su tramitación y resolución de causas. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

f: LUIS GUERRERO, JUEZ

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

VASQUEZ BUSTOS ANA LUCIA
SECRETARIO

[Link para descarga de documentos.](#)

[Descarga documentos](#)

La información contenida en este mensaje es confidencial y reservada, prevista solamente para el uso de la persona o la entidad a quienes se dirige y no puede ser usada, reproducida o divulgada por otras personas.

Si usted no es el destinatario de este mail, le rogamos se sirva eliminarlo.

***** UTILIDAD SOLO PARA INFORMACIÓN *****

mail.ambiente.gob.ec