



FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
Centro de Derechos Humanos

INREDH

SEÑOR/A JUEZ/A DE LO CIVIL DE MANABÍ (CANTÓN JIPIJAPA)

JORGE ELÍAS NÚÑEZ GUTIÉRREZ, con cédula de ciudadanía número 130537730-9, en calidad de Presidente de la Comunidad Salango, de conformidad con la copia certificada del Nombramiento de los Miembros del Consejo de Gobierno de la Comunidad Salango que se adjunta, de nacionalidad ecuatoriana, mayor de edad, domiciliado y residente en la comunidad Salango, parte del pueblo indígena Manta-Wuankavilka, perteneciente al cantón Puerto López de la Provincia de Manabí, ante usted muy comedidamente comparezco con la siguiente demanda de **ACCIÓN DE PROTECCIÓN**, en los términos siguientes:

PRIMERO: COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 numeral 2 y 88 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y en virtud de no existir jueces de primera instancia en el cantón Puerto López, al que pertenece la parroquia y comunidad Salango; corresponde a los jueces de primera instancia del cantón Jipijapa, el conocimiento de la presente **ACCIÓN DE PROTECCIÓN**.

SEGUNDO.- ACTO DE AUTORIDAD PÚBLICA IMPUGNADO

En virtud de la vulneración de derechos constitucionales reconocidos por el estado ecuatoriano, impugno el acto de autoridad pública no judicial, que a continuación detallo:

- **Escritura pública de compra venta**, otorgada por la Comuna Salango a favor de la Inmobiliaria Tocuyo S. A. y autorizada por el Notario Público Primero del Cantón Puerto López, abogado Felipe Ernesto Martínez Vera, de fecha 31 de Diciembre del año 2001.

TERCERO: FUNDAMENTOS DE HECHO

La Comunidad Salango es una comunidad indígena ancestral, descendientes del Pueblo Manta Wuankavilka¹, la misma que posee un territorio ancestral legado por los antepasados que habitaron estas tierras del Sur de Manabí. Víctor Emilio Estrada en la década de 1950, durante su campaña para delinear el modelo general de la cultura cerámica temprana, a lo largo de la costa central ecuatoriana; encontró que por el extremo sur de la bahía arenosa había existido una activa presencia humana con una secuencia de ocupación precolombina que abarcó aproximadamente 4.500 años desde la manifestación Valdivia, seguida por las culturas Machalilla, Chorrera- Engoroy, Guangala, Bahía II, hasta el contacto con los españoles durante el periodo Manteño en el siglo decimosexto².

Los territorios de la comunidad (Salango) luego de la llegada europea en 1526, sufrieron graves acechos de personas que constantemente pretendieron arrogarse la propiedad de sus tierras utilizando supuestos documentos que los obtenían de parte de las administraciones coloniales de la época. Pese a las amenazas, la comunidad siempre permaneció en posesión de sus territorios mediante hechos positivos cultivando, realizando faenas agrícolas, pastoreando ganado en forma comunitaria, realizando su actividad ancestral de la pesca artesanal, por lo que, aunque se les pretendió afectar la propiedad, jamás fue desplazada de sus posesiones.

En el año 1927 se promulga la Ley de Patrimonio Territorial del Estado, mediante la cual se reconoce que la posesión es justo título de dominio para las comunidades.

¹ Acuerdo No. 16 del 19 de abril de 2004 del Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador - CODENPE, suscrito por el Licenciado Marcelino Chumpi Secretario Ejecutivo del CODENPE, cuya copia certificada se acompaña.

² Borrador del texto "Guía para el museo Salango - febrero de 2002.

El 6 de agosto de 1937 en el Registro Oficial N° 558, fue promulgada la Ley de Organización y Régimen de las Comunas con la finalidad de hacer efectiva la protección del Estado a favor de los centros poblados que existían y que no tenían la categoría de parroquia, que eran conocidos con el nombre de caserío, comunidad, recintos o cualquier otra designación. El 7 de diciembre del mismo año mediante Decreto Supremo N° 23 publicado en el Registro Oficial N° 39 y 40 del 10 y 11 de diciembre de 1937 se dictó el Estatuto Jurídico de las Comunidades Campesinas que establece los derechos de las comunidades campesinas; las atribuciones y deberes del Estado para hacer práctica la protección de las comunidades campesinas; las regulaciones para el uso de la propiedad comunal; la competencia del Ministerio de Agricultura y Ganadería para conocer y resolver de las controversias entre una o más comunidades, o entre una comunidad y personas extrañas a la misma, relativas al dominio, posesión de tierras, servidumbres, etc., y las controversias entre comuneros por el uso y goce de tierras comunales; las normas para el procedimiento de las controversias, entre otras.

El 30 de octubre de 1979 la comunidad Salango al no existir dentro de la estructura estatal otra entidad o figura legal para reconocer sus territorios, se acoge a la Ley de Comunas y se crea como tal mediante Acuerdo Ministerial 0074.³

En 1988 la comuna Salango demanda ante el Ministro de Agricultura y Ganadería la legalización de las tierras que han mantenido en posesión desde épocas inmemoriales, mismo que en 1991 en aplicación de la Ley de Patrimonio Territorial de 1927 le reconoce la propiedad de 2.536 hectáreas de territorio comunal, elevando la posesión ancestral a justo título de dominio mediante escritura pública que se inscribió en el Registrador de la Propiedad del cantón Jipijapa en el año 1992 y en el del Cantón Puerto López en el año 1995.⁴

El 10 de agosto de 1998 se aprueba la Constitución Política de la República del Ecuador, en la cual dentro del Art. 84 numeral 2, entre otros de los derechos colectivos, el Estado reconoce y garantiza a los pueblos indígenas que se auto definen como tal, lo siguiente: "Conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias que serán inalienables, inembargables e indivisibles, salvo la facultad del estado para declararlas de utilidad pública. Estas tierras estarán exentas del pago del impuesto predial."

³ Acuerdo Ministerial No. 0074 del 30 de octubre de 1979 del Ministerio de Agricultura y Ganadería suscrito por el Ing. Agr. Leonel Cedeño Rosado Ministro de Agricultura y Ganadería de ese entonces y Eliecer Pérez Jurado, Subsecretario de Agricultura y Ganadería de ese entonces, mediante el cual se aprueba a la Comuna Salango, según consta de la copia certificada que se acompaña.

⁴ Escritura pública con la respectiva razón de inscripción que se adjunta como habilitante.

En el año 1993 a través de la fundación PROPUEBLO de la CEMENTO NACIONAL actualmente empresa HOLCIM llegó a la comuna Salango el ciudadano **suizo PATRICK BREDTHAUER BACKOFF** con el aparente propósito de ejecutar proyectos de ayuda social. Sin embargo su presencia alteró la dinámica de convivencia de los comuneros, pues pasado poco tiempo **PATRICK BREDTHAUER** comenzó un proceso sistemático de influencia en el Cabildo de la Comuna, logrando con la misma manejar los sistemas de organización y relaciones comunitarias de la Comuna con el propósito de ser propietario de algunas hectáreas de tierras y sitios estratégicos ubicados frente al mar para desarrollar sus proyectos productivos personales.

Esta situación recibió la reprobación de la mayoría de comuneros que no estaban de acuerdo en la influencia que el mencionado ciudadano tenía dentro de la Comuna así como de los destinos que estaba tomando la organización comunal por cuya razón tomaron una actitud crítica frente a los dirigentes de ese entonces, por cuyo motivo fueron objeto de exclusión en las decisiones de la Asamblea del Cabildo.

El 20 de noviembre del año 2000 el ciudadano suizo **Patrick Bredthauer Backoff** mediante escrito solicita a Fulbio Reyes Jara, Presidente de ese entonces del Cabildo de la Comuna Salango la venta de un lote de terreno de 1.76 hectáreas. El señor Fulbio Reyes, convoca a Asamblea General Extraordinaria a la Comuna, la misma que se realiza el 2 de diciembre del año 2000. En dicha Asamblea se reunieron un grupo muy pequeño de comuneros, inferior al 50 % del total de comuneros que se requerían para la instalación de la Asamblea Extraordinaria y para la aprobación de cualquier resolución. Entre este grupo pequeño de comuneros aprobaron la venta de las hectáreas de tierra, dejando constancia en Acta que: "si por motivos ajenos a la comuna y pese a su gestión, el ministerio no concediere tal autorización dentro de un plazo máximo de seis meses contados a partir de la fecha de la Declaración, la comuna constituirá sobre dicho predio el derecho real de usufructo a favor de Patrick Bredthauer, por el plazo de sesenta años renovables a la sola petición del usufructuario o de la persona que le suceda en ese derecho".⁵

⁵ El Acta de la Asamblea Extraordinaria de fecha 2 de diciembre del 2000 consta como documento habilitante en la escritura pública de compra venta de fecha 31 de diciembre de 2001, misma que se adjunta a la presente demanda.

Posteriormente en Asamblea General extraordinaria celebrada el 14 de julio del año 2001, se aprobó la venta de otro lote de terreno de 32.38 hectáreas⁶.

El 4 de Julio del año 2001, Fulbio Reyes Jara solicita al Ministerio de Agricultura y Ganadería la autorización para la venta del lote de terreno comunal de 1.76 hectáreas, mediante hojas de control y trámite 06504 y 06503. Esta petición fue negada por el Director Nacional de Desarrollo Campesino del Ministerio de Agricultura y Ganadería mediante oficio NO. 0952DDC/DGOC de fecha 12 de julio de 2001. QUE en la parte pertinente expresa: "*dando atención a las comunicaciones presentadas en hojas de control y trámites números 6504 y 6503 del 4 de julio del 2001,(...) que de conformidad con lo que dispone los Arts. 84, 272 y 273 de la Constitución Política de la República del Ecuador y del criterio del señor Procurador General del Estado, constante en oficio No. 5030 de 25 de mayo de 1999, no procede ningún tipo de fraccionamiento, división o transferencia de dominio de tierras comunales*".⁷

El 17 de septiembre del 2001, el señor Fulbio Reyes Jara, a **sabiendas que el 12 de julio de 2001 ya había recibido una respuesta negativa a sus pretensiones**, insiste en la misma petición y mediante hojas de control y trámite 9151 y 9152, solicita nuevamente autorización para la venta de los lotes de 1.76 hectáreas y otro de hasta 33.35 hectáreas a favor del ciudadano Patrick Bredthauer; el pedido lo hace a través de escritos que contienen de manera textual los mismos contenidos que los presentados el 4 de julio del 2001.⁸

El 15 de noviembre del 2001, el Dr. Gonzalo A. Muñoz Sánchez en calidad de abogado y a nombre de Fulbio Reyes⁹, mediante hojas de control y trámites No. 10816 y 10815, solicita al Ministro de Agricultura y Ganadería que de conformidad con el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado disponga la correspondiente certificación respecto a que ha operado el **silencio administrativo** por haber transcurrido en exceso el término de 15 días señalado por la citada disposición legal para que el Ministerio de Agricultura y Ganadería responda a los petitorios antes mencionados.

El 20 de noviembre del 2001, el Director Nacional de Desarrollo Campesino, Lcdo. David Tenesaca, mediante oficio No. 1490 DDC/DGOC, le **ratifica** a

⁶ Copia del Acta de la Asamblea Extraordinaria de fecha 14 de julio del 2001 se adjunta como documento habilitante.

⁷ Se adjunta copia del oficio NO. 0952DDC/DGOC. Suscrito por el Lic. David Tenesaca Trujillo Director Nacional de Desarrollo Campesino.

⁸ Se adjunta copia certificada de la petición de Fulbio Reyes Jara de fecha 17 de septiembre de 2001.

⁹ Se adjunta copia certificada de la petición de 15 de noviembre de 2001

Fulbio Reyes respecto a sus pedidos de autorización de venta de los lotes 1.76 hectáreas y otro de hasta 33.35 hectáreas a favor de Patrick Bredthauer presentados mediante hojas de control y tramites 9151 y 9152: *“Que de conformidad con lo que dispone los Arts. 84, 272 y 273 de la Constitución Política de la República del Ecuador y del criterio del señor Procurador General del Estado, constante en oficio No. 5030 de 25 de mayo de 1999, no procede ningún tipo de fraccionamiento, división o transferencia de dominio de tierras comunales.”*¹⁰

El 21 de noviembre del mismo año, el Director Nacional de Desarrollo Campesino, Lcdo. David Tenesaca, mediante oficio No. 1504 DDC/DGOC, le contesta al Dr. Gonzalo A. Muñoz respecto a sus escritos presentados mediante hojas de control y tramites 10815 y 10816 que tienen relación con la autorización para que la comuna Salango pueda vender hasta un lote de 33.5 hectáreas: *“que se comunicó en su debida oportunidad al interesado, a través de la Dirección Agropecuaria de Manabí, en el sentido de que no procede ningún tipo de fraccionamiento, división o transferencia de dominio de tierras comunales de conformidad a la Constitución Política vigente.”*¹¹

El Dr. Gonzalo Muñoz Sánchez, en representación del Cabildo de aquella época, alegando que se había operado el silencio administrativo, solicita el 27 de diciembre del 2001 a la Notaria Trigésima Sexta del cantón Quito, proceda a protocolizar el pedido de los documentos presentados por parte de la comuna Salango ante el Ministerio de Agricultura y Ganadería así como las contestaciones emitidas por el Ministerio a dichas solicitudes, y el Acta de Diligencia Notarial; todo esto para efecto de la aplicación de lo dispuesto en el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado.

De dicha protocolización se desprende que el Dr. Gonzalo Muñoz presentó en orden cronológico, ante la Dra. Ximena Borja Notaria Trigésima del cantón Quito, documentos que inician el orden con las solicitudes hechas el **17 de septiembre del 2001** por parte de Fulbio Reyes presidente de la comuna Salango ante el Ministro de Agricultura y Ganadería a través de las cuales solicitó la autorización para la venta de un lote de terreno comunal de 1.76 hectáreas y otro de hasta 33.35 hectáreas. De igual manera presentó en orden cronológico, las contestaciones del Ministerio, iniciando el orden con el oficio No. 1490 DDC/DGOC **de fecha 20 de noviembre del 2001**. De esta manera el

¹⁰ Se adjunta copia certificada del oficio No. 1490 DDC/DGOC de 20 de noviembre del 2001, del Director Nacional de Desarrollo Campesino, Lcdo. David Tenesaca.

¹¹ Se adjunta copia del No. 1504 DDC/DGOC del 12 de noviembre de 2001

Dr. Gonzalo Muñoz, **OMITIÓ** deliberadamente las solicitudes presentadas por el Presidente de la comuna Salango ante el Ministro de Agricultura y Ganadería con **fecha 4 de julio del año 2001**, mediante hojas de control y trámite 06504 y 06503, a través de las cuales ya había solicitado de manera textual los mismos pedidos que posteriormente hizo, en los mismos términos el **17 de septiembre del 2001** para la venta del lote de 1.76 hectáreas y otro de hasta 33.35 hectáreas. El Dr. Muñoz también **OMITIÓ** de manera deliberada, el oficio No. 0952 DDC/DGOC, de fecha **12 de julio del 2001**, en el que el Director Nacional de Desarrollo Campesino **ya le había contestado en forma textual y en los mismos términos** lo que posteriormente le **ratificó** el **20 de noviembre del 2001**, mediante oficio No. 1490 DDC/DGOC¹².

Con esta documentación y aduciendo que se ha operado el silencio administrativo, el Cabildo de la Comuna Salango solicita al Notario Público Primero del Cantón Puerto López, que proceda a **elevar a escritura Pública la venta del lote de territorio por 34.32 hectáreas**, que comprenden el lote de 1.76 hectáreas autorizada por la Asamblea General de la comuna el 2 de diciembre del año 2000 y el lote de 32.38 hectáreas, de las 33.5 hectáreas, autorizada por la Asamblea de la comuna el 14 de julio del año 2001¹³, según consta en la Cláusula Tercera de la escritura pública impugnada.

El Notario Público Primero del Cantón Puerto López, abogado Felipe Ernesto Martínez Vera acepta elevar a escritura pública dicha compra-venta, misma que se encuentra celebrada el 31 de diciembre de 2001 a favor de la **Compañía Inmobiliaria TOCUYO S.A.** y en la que interviene el ciudadano de nacionalidad suiza **señor Patrick Bredthauer Backoff**, haciendo una declaración que consta en la Cláusula Séptima de la mencionada escritura pública y que en forma textual dice:

“El señor Patrick Bredthauer Backoff, por sus propios derechos, declara que las negociaciones en las que intervino para la compra del lote de terreno de que trata esta escritura, las hizo a nombre y por cuenta de INMOBILIARIA TOCUYO S.A.; por lo que solicitó a la COMUNA SALANGO que la venta de dicho predio la haga a favor de esa compañía; y, que habiéndose otorgado esta escritura de compraventa, nada tiene que reclamar a la COMUNA SALANGO por el compromiso y las promesas de ventas contenidas en las escrituras públicas de declaración juramentada y promesas de compraventa y de

¹² La protocolización de los documentos señalados constan como documentos habilitantes dentro de la escritura pública de compra venta de fecha 31 de diciembre de 2001 que se adjunta como habilitante.

¹³ Se adjunta la escritura pública de compra venta de fecha 31 de diciembre de 2001 inscrita en el Registro de la Propiedad de Puerto López el 3 de mayo de 2002.

constitución de usufructo, referidas en los literales B) y C) de la Cláusula Segunda de esta Escritura; compromiso y promesas que, en consecuencia, se dan por cumplidas en su totalidad.”

El Notario Público Primero del Cantón Puerto López, abogado Felipe Ernesto Martínez Vera; autoriza el otorgamiento y celebración de la escritura pública referida, aduciendo en los antecedentes de la escritura que: *“con escritos signados mediante hojas control y trámite números nueve mil ciento cincuenta y uno y nueve mil ciento cincuenta y dos del veinticinco de septiembre del dos mil uno, la Comuna Salango presentó ante el Ministerio de Agricultura y Ganadería sendas solicitudes, para que de conformidad con la Ley de Comunas, dicha Cartera de Estado autorice la venta de los lotes de terreno referidos en los literales B) y C) de ésta cláusula. **Estas solicitudes no merecieron respuesta dentro del plazo contemplado en el artículo veintiocho de la Ley de Modernización del Estado, por lo que, respecto a ellas operó el SILENCIO ADMINISTRATIVO; y, en consecuencia tales solicitudes de autorización de venta han sido aceptadas por el Ministerio de la Ley”.***

Es decir, el abogado Felipe Ernesto Martínez Vera Notario Primero del cantón Puerto López, actuó como si fuera un Juez o Tribunal Contencioso al “declarar” o “resolver” la ejecución del derecho vía silencio administrativo, lo cual no lo podía hacer por carecer de capacidad legal y por no ser competente para tomar dicha “decisión”. A los representantes del Cabildo de ese entonces les correspondía acudir ante la administración de justicia, que es la competente para conocer y resolver sobre el supuesto silencio administrativo y declarar la existencia del derecho reclamado.

Como podemos notar, el Notario Público Primero del cantón Puerto López abogado Felipe Ernesto Martínez Vera, de forma ilegítima vulnera los derechos de la propiedad de territorios indígenas establecidos en la Constitución de la República de 1998 y del Convenio 169 de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) sobre Pueblos Indígenas y Tribales, al “declarar” que operó el silencio administrativo, que como consecuencia de dicho silencio administrativo las solicitudes de venta han sido aceptadas por el Ministerio de la Ley y autorizó la celebración de la escritura pública de compra venta a favor de la compañía inmobiliaria TOCUYO S.A.

La escritura pública de compra venta referida, fue dirigida a la Registradora de la Propiedad del Cantón Puerto López, Abgda. Gladys Sánchez de Guerra, para su inscripción. Dicha funcionaria se niega a inscribir la escritura pública, fundamentando su negativa en que *“la referida escritura de compra-venta contraviene lo dispuesto en el artículo 17 literal f) de la Ley de Organización y Régimen de las Comunas, relacionado con el fraccionamiento de tierras comunales; y, en el artículo once literal a), numeral cinco de la Ley de Registro de Inscripción”*.

Esta negativa condujo a que el Ing. Gustavo Fassio Arzube, en calidad de Representante legal de la compañía Inmobiliaria TOCUYO S. A. DEMANDE a la Registradora de la Propiedad del cantón Puerto López, ante el Juez Noveno de lo Civil de Manabí, con asiento en Jipijapa, por la negativa de inscripción de la escritura pública de compra venta antes referida, para que en sentencia disponga la inscripción de la mencionada escritura pública.¹⁴

En dicho proceso sumario, la Registradora de la Propiedad contesta a la demanda impuesta señalando lo siguiente: *“..(...) del dictamen del señor Procurador General del Estado que mediante oficio circular número 0447DPA-MA me comunicara textualmente lo siguiente: “que en vista de la derogatoria mencionada. a partir de la vigencia de la actual constitución queda prohibido el fraccionamiento de predios comunales, las enajenaciones que se han realizado son nulas de nulidad absoluta pues las tierras comunales se encuentran fuera del comercio y no deben transferirse, razón por la cual tales enajenaciones adolecen de objeto lícito (artículos 9, 1507, 1509, 1724, 1725 y 1776 del código civil)”*. Razón por la cual se negó a inscribir, pues era evidente que estaría incurriendo en un flagrante desacato.¹⁵

El Juez Noveno de lo Civil de Manabí, con asiento en el cantón Jipijapa, Ab. Fernando Farfán, mediante resolución de fecha 30 de abril del 2002 dispone que la señora Registradora de la Propiedad del Cantón Puerto López, inscriba en los libros a su cargo la escritura pública que contiene el contrato de compra-venta a favor de la inmobiliaria TOCUYO S. A., misma que se inscribió el 03 de mayo del 2002. ¹⁶

¹⁴ Se adjunta copia certificada de la demanda de la Compañía Tocuyo S.A por la negativa de inscripción de la escritura pública impugnada.

¹⁵ Se adjunta copia certificada del escrito de contestación a la demanda presentado por la Registradora de la Propiedad del cantón Puerto López , abogada Gladys Sánchez Granizo

¹⁶ Se adjunta copia certificada de la Resolución del Juez Noveno de lo Civil de Manabí con asiento en Jipijapa de fecha 30 de abril de 2002.

Con estos antecedentes, se materializó la compra venta de los territorios comunitarios, por cuyo efecto la compañía inmobiliaria TOCUYO S. A. procedió a cerrar la única servidumbre que queda para el acceso al mar construyendo garitas y colocando personal armado, impidiendo el libre acceso a la playa Río Chico, que eran transitadas históricamente por la comunidad, privando de esta manera a la población de realizar sus actividades tradicionales como la pesca, recogimiento de mariscos y buceo. Frente a algunos intentos de los comuneros de recuperar ese espacio público, los representantes de TOCUYO S. A. Iniciaron un proceso sistemático de persecución a los comuneros y los nuevos dirigentes que se oponían, acusándoles de algunos delitos, entre los más relevantes existe el delito de sabotaje y terrorismo, el mismo que fue objeto de amnistía de parte de la Asamblea Nacional Constituyente el año 2008.

Posterior a esta venta inconstitucional, el Cabildo de la Comuna que ejecutó la venta fue destituido por el Ministerio de Agricultura y Ganadería, a petición de los comuneros dirigidos por una nueva directiva que cuestionó dicha venta, por ser contraria a sus derechos constitucionales.¹⁷

El 19 de abril del 2004, al existir una entidad propia que rige a las comunidades y Pueblos Indígenas y Ancestrales, mediante Acuerdo de Registro 016–CODENPE la Comuna Salango se registró en el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador CODENPE como comunidad ancestral descendiente del Pueblo Manta Wankavilka, luego que de manera libre y autónoma tomara la decisión de reconstituirse y autodefinirse tras un profundo análisis y discusión de su pasado histórico y de sus raíces ancestrales y en ejercicio de los Derechos Colectivos consagrados en la Constitución Política y en las disposiciones del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.¹⁸

Hasta el año 2005 el Pueblo Manta Wankavilka existía de manera conjunta como uno solo. El 25 de Octubre del año 2005, mediante Acuerdo No. 77, el Pueblo Manta, se registró formalmente en el CODENPE como uno solo

¹⁷ Se adjunta copia de Acuerdo Ministerial No. 106 del Ministerio de Agricultura y Ganadería de fecha 10 de junio de 2003 suscrito por el Dr. Luis Macas Ambuludí, Ministro de Agricultura y Ganadería de sus entonces; mediante la cual se resolvió remover de sus funciones a todos los miembros del Cabildo de la Comuna Salango elegidos en Asamblea de 6 de diciembre del 2002, por haber procedido a la venta de tierras comunitarias.

¹⁸ Se adjunta copia certificada del Acuerdo Ministerial No. 16 del 19 de abril del 2004 del CODENPE, suscrito por el Secretario Ejecutivo del CODENPE Licenciado Marcelino Chumpí.

Con estos antecedentes, se materializó la compra venta de los territorios comunitarios, por cuyo efecto la compañía inmobiliaria TOCUYO S. A. procedió a cerrar la única servidumbre que queda para el acceso al mar construyendo garitas y colocando personal armado, impidiendo el libre acceso a la playa Río Chico, que eran transitadas históricamente por la comunidad, privando de esta manera a la población de realizar sus actividades tradicionales como la pesca, recogimiento de mariscos y buceo. Frente a algunos intentos de los comuneros de recuperar ese espacio público, los representantes de TOCUYO S. A. iniciaron un proceso sistemático de persecución a los comuneros y los nuevos dirigentes que se oponían, acusándoles de algunos delitos, entre los más relevantes existe el delito de sabotaje y terrorismo, el mismo que fue objeto de amnistía de parte de la Asamblea Nacional Constituyente el año 2008.

Posterior a esta venta inconstitucional, el Cabildo de la Comuna que ejecutó la venta fue destituido por el Ministerio de Agricultura y Ganadería, a petición de los comuneros dirigidos por una nueva directiva que cuestionó dicha venta, por ser contraria a sus derechos constitucionales.¹⁷

El 19 de abril del 2004, al existir una entidad propia que rige a las comunidades y Pueblos Indígenas y Ancestrales, mediante Acuerdo de Registro 016-CODENPE la Comuna Salango se registró en el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador CODENPE como comunidad ancestral descendiente del Pueblo Manta Wankavilka, luego que de manera libre y autónoma tomara la decisión de reconstituirse y autodefinirse tras un profundo análisis y discusión de su pasado histórico y de sus raíces ancestrales y en ejercicio de los Derechos Colectivos consagrados en la Constitución Política y en las disposiciones del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.¹⁸

Hasta el año 2005 el Pueblo Manta Wankavilka existía de manera conjunta como uno solo. El 25 de Octubre del año 2005, mediante Acuerdo No. 77, el Pueblo Manta, se registró formalmente en el CODENPE como uno solo

¹⁷ Se adjunta copia de Acuerdo Ministerial No. 106 del Ministerio de Agricultura y Ganadería de fecha 10 de junio de 2003 suscrito por el Dr. Luis Macas Ambuludí, Ministro de Agricultura y Ganadería de sus entonces; mediante la cual se resolvió remover de sus funciones a todos los miembros del Cabildo de la Comuna Salango elegidos en Asamblea de 6 de diciembre del 2002, por haber procedido a la venta de tierras comunitarias.

¹⁸ Se adjunta copia certificada del Acuerdo Ministerial No. 16 del 19 de abril del 2004 del CODENPE, suscrito por el Secretario Ejecutivo del CODENPE Licenciado Marcelino Chumpí.

separado del Pueblo Wankavilka¹⁹ siendo la Comunidad Salango parte del Pueblo Manta.

CUARTO: FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. VIOLACIÓN DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES

1) Vulneración del derecho a la propiedad comunitaria

La escritura pública de compra venta referida vulnera el derecho a la propiedad de territorios ancestrales de pueblos indígenas, reconocido en la Constitución del Ecuador, en tres numerales interrelacionados del Art. 57, en los siguientes términos:

Art. 57.- Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: (...)

4. Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles. Estas tierras estarán exentas del pago de tasas o impuestos.

5. Mantener la posesión de las tierras y territorios ancestrales y obtener su adjudicación gratuita.

6. Participar el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.

Para analizar la violación del derecho a la propiedad de tierras comunitarias de los pueblos indígenas se tratarán los siguientes puntos: a) la aplicación inmediata del derecho a la propiedad comunal inalienable e indivisible de la Comunidad Salango ancestralmente del Pueblo Manta y reconocido por el Estado desde 1998; b) la vulneración del derecho a la propiedad de tierras comunitarias de la Comunidad Salango perteneciente al Pueblo Manta, por parte de la escritura pública de compra venta; c) el derecho a recuperar las tierras que le fueron inconstitucionalmente usurpadas a la Comunidad Salango perteneciente al Pueblo Manta; y, d) la persistencia en el tiempo del derecho a la propiedad de tierras comunitarias.

¹⁹ Se adjunta copia del Acuerdo No. 77 del CODENPE que registra como uno solo el Pueblo Manta, con fecha 25 de octubre de 2005 al cual pertenece la Comunidad Salango .

a) Aplicación inmediata del derecho a propiedad comunal inalienable e indivisible de la Comunidad Salango ancestralmente del Pueblo Manta y reconocida desde 1998. perteneciente al Pueblo Manta desde 1998

En el Art. 18 de la Constitución Política del Ecuador de 1998 se establecía:

Los derechos y garantías determinados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad.

En este artículo se establece el principio de aplicación inmediata de los derechos humanos reconocidos por el Estado²⁰, no solo en la Constitución, sino además, en instrumentos internacionales, como es el caso del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo²¹ que en su artículo 14 establece:

1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia.

En el mismo sentido, el derecho a la propiedad de tierras comunales inalienables e indivisibles (reconocido en el ya citado Art. 57. 4 de la actual Constitución) también se lo reconoce desde 1998, cuando el Art. 84 de la Constitución de 1998 señalaba:

Art. 84.- El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley, el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: (...)

2. Conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán **inalienables**, inembargables e **indivisibles**, salvo facultad del Estado para declarar su utilidad pública.

De esto se desprende, que el derecho de los pueblos indígenas, como la Comunidad Salango parte del Pueblo Manta, a la propiedad de tierras comunales o comunitarias inalienables e indivisibles, era un derecho reconocido desde 1998, cuya aplicación era inmediata, y que obligaba al notario público a cumplir este mandato constitucional sin poder autorizar una

²⁰ Este principio es ahora reconocido por el art. 11.3 de la actual Constitución en los siguientes términos: Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

²¹ El Estado ecuatoriano ratificó e incorporó el referido Convenio No. 169 a su derecho interno mediante Registro Oficial No. 311, del 6 de mayo de 1988.

escritura pública de compra venta como la celebrada el 31 de diciembre del año 2001.

b) Vulneración del derecho a la propiedad de tierras comunitarias inalienables e indivisibles de la Comunidad Salango perteneciente al Pueblo Manta, por parte de la escritura pública de compra venta.

El derecho a la propiedad de tierras comunitarias que tienen los pueblos indígenas implica que “los integrantes de los pueblos indígenas y tribales tienen el derecho de ser titulares de los recursos naturales que han usado tradicionalmente dentro de su territorio”²², esto en razón de que “[s]in ellos, la supervivencia económica, social y cultural de dichos pueblos está en riesgo. De allí la necesidad de proteger las tierras y los recursos que han usado tradicionalmente: para prevenir su extinción como pueblo”²³.

No obstante, la Constitución de 1998 entonces vigente, establecía una salvedad en el citado artículo 84.2 que podía excepcionalmente limitar el derecho a la propiedad de las tierras comunitarias cuando establecía la “facultad del Estado para declarar su utilidad pública”.

En el presente caso, no existió una declaratoria de utilidad pública por parte del Estado para vender o dividir la propiedad comunitaria indígena, por lo que esta resultaba inalienable e indivisible por cualquier otro acto, como un contrato de compra-venta. De este modo, la “decisión” del notario público de autorizar el otorgamiento de una escritura pública de compra venta, sin la existencia de una declaratoria de utilidad pública, es abiertamente una decisión inconstitucional y vulnera claramente el derecho a la propiedad comunal inalienable e indivisible de los pueblos indígenas.

c) Derecho a recuperar las tierras que le fueron inconstitucionalmente usurpadas a la Comunidad Salango perteneciente al pueblo Manta

Es posible que surja la duda de si la reivindicación de la propiedad comunal sobre la individual debería tener cabida. La Corte Interamericana a dado parámetros para esto, manifestando que “la Corte considera que el mero hecho de que las tierras reclamadas estén en manos privadas, no constituye *per se* un motivo “objetivo y fundamentado” suficiente para denegar *prima facie* las solicitudes”²⁴ de los pueblos indígenas a recuperarlas. Por esta razón, la Corte señala que:

“cuando existan conflictos de intereses en las reivindicaciones indígenas, habrá de valorarse caso por caso **la legalidad**, necesidad,

²² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Sentencia de 28 de noviembre de 2007, párr. 121.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay, Sentencia de 29 de marzo de 2006, párr. 138.

proporcionalidad y el logro de un objetivo legítimo en una sociedad democrática (utilidad pública e interés social), para restringir el derecho de propiedad privada, por un lado, o el derecho a las tierras tradicionales, por el otro” ²⁵.

Siguiendo la línea de la Corte, cuando un acto es ilegal (en este caso es inconstitucional, más grave aun), la reivindicación indígena de recuperar su tierra comunitaria de los pueblos indígenas se superpone al derecho a la propiedad individual, por lo que la pretensión de que sea reivindicada a sus históricos propietarios es constitucional y legítima.

Además la “declaración” del Notario Público Primero del cantón Puerto López, en el sentido de que operó el silencio administrativo, es ilegal. Dicha “declaración” consta en el literal D) de la Cláusula SEGUNDA de ANTECEDENTES de la escritura pública de compra venta de fecha 31 de diciembre de 2001 impugnada y señala en forma textual:

“ D) Con escritos signados mediante hojas de control y trámite números nueve mil ciento cincuenta y uno y nueve mil ciento cincuenta y dos del veinte de septiembre del dos mil uno, la Comuna Salango presentó ante el Ministerio de Agricultura y Ganadería sendas solicitudes, que de conformidad con la Ley de Comunas, dicha Cartera de Estado autorice la venta de los lotes de terrenos referidos en los literales B) y C) de ésta cláusula. Estas solicitudes no merecieron respuesta dentro del plazo contemplado en el Artículo veintiocho de la Ley de Modernización del estado; por lo que, respecto a ellas operó el SILENCIO ADMINISTRATIVO; y, en consecuencia, tales solicitudes de autorización de venta han sido aceptadas por el ministerio de la Ley.”

Como queda anotada, la declaración del Notario Público Primero del cantón Puerto López, es ilegal puesto la declaración de silencio administrativo le correspondía hacerlo al juez o tribunal contencioso administrativo, tal como lo señala la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (actual Corte Nacional de Justicia) que en casos similares ya se ha pronunciado. Al respecto nos permitimos transcribir la parte correspondiente de la Sentencia de Casación en la cual se dispone que para que opere el Silencio Administrativo, debe ser declarado judicialmente por el Tribunal Contencioso Administrativo. La parte pertinente de la Sentencia de Casación señala:

“Resolución No. 358, de 25 de septiembre de 2002 publicada en el Registro Oficial No. 23, del 17 de febrero de 2003:

*“TERCERO.- Ahora bien, en el caso de que el interesado hubiere presentado la correspondiente solicitud a fin de obtener la certificación de la fecha de vencimiento para que opere el silencio administrativo y no hubiera logrado obtener en sede administrativa tal certificación, **su obligación será***

²⁵ Ibídem.

*requerir judicialmente esa certificación y de no atenderse luego de haberse reiterado la orden judicial bajo las prevenciones legales, de la destitución del funcionario y de que se dará pleno valor a lo afirmado por el reclamante, podrá entonces, con tal diligencia previa, que supliría por el ministerio de la ley al instrumento público de la certificación, **presentar ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, la acción de ejecución en la cual, sin discutir el derecho a obtener lo solicitado, simplemente se ordenará su ejecución en sentencia.** Pero si el interesado no hubiere procedido de tal forma y en consecuencia no presentare el instrumento público al que se refiere el inciso agregado al Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado o en su caso la diligencia previa antes referida, es evidente que la acción deducida sea de conocimiento, en la que necesariamente se discutirá el derecho del actor a obtener lo pretendido mediante la respectiva solicitud, pudiendo dentro del término de prueba realizar las diligencias pertinentes, dentro de las cuales tiene trascendental importancia la copia de la solicitud presentada con la razón de la fecha de recepción, a fin de demostrar la presentación ante la autoridad competente de su solicitud y a falta de respuesta oportuna, prueba ésta que será en tal caso decisoria en su favor, pero siempre que se demostrare la violación del derecho del recurrente al no haber aceptado el pedido. En este último evento, el juicio de conocimiento podrá ser objeto del recurso de casación..." (la negrilla es nuestra)*

Siendo que el derecho a la propiedad comunitaria inalienable e indivisible fue vulnerado porque no existió una declaración de utilidad pública sobre las tierras comunitarias de la Comunidad Salango, perteneciente del pueblo Manta Wuancavilka, existió una inconstitucionalidad que hace que el derecho a la propiedad comunitaria indígena prevalezca sobre la propiedad individual de la inmobiliaria, pues su título se obtuvo de mala fe. La Comunidad Salango tiene derecho a recuperar sus tierras comunitarias.

El parámetro establecido por la Corte, se refuerza con lo señalado en el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo en su artículo 16:

1. A reserva de lo dispuesto en los párrafos siguientes de este artículo, los pueblos interesados **no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan.**
2. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, **el traslado y la reubicación sólo deberá tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional,** incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados.

3. Siempre que sea posible, estos pueblos **deberán tener el derecho de regresar a sus tierras** tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron su traslado y reubicación.

De estos artículos se desprende que para lograr que un pueblo indígena deje de ocupar un predio, se requiere establecer “procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional que deben respetarse”. En el presente caso, el procedimiento para que la Comunidad Salango perteneciente al Pueblo Manta deje de ocupar sus tierras ancestrales, según la legislación nacional, implicaba declarar de utilidad pública el lugar. En la medida que se vulneró el procedimiento establecido, la Comunidad Salango tiene derecho a regresar a sus tierras.

d) Persistencia en el tiempo del derecho a la propiedad de tierras comunitarias

La Corte Interamericana de Derechos Humanos conoció el caso de la comunidad indígena de Sawhoyamaxa que reclamaba su derecho a propiedad comunal sobre un terreno en el que no se encontraba en posesión. Es más, el Estado había señalado que “no niega sus obligaciones de restituir derechos a estos pueblos”, pero los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa “reclaman la propiedad de un inmueble sin otro título que un informe antropológico que, aunque muy atendible, colisiona con un título de propiedad del inmueble que ha estado inscrito y ha sufrido la tradición de propietario en propietario desde hace mucho”.²⁶

Este caso, es bastante asimilable al caso de la Comunidad Salango perteneciente al pueblo Manta, porque existe una comunidad ancestral que reclama su posesión sobre una tierra ancestral que ha sido inscrita a nombre de un tercero, la Inmobiliaria Tocuyo S.A. desde el 31 diciembre de 2001.

Ante el problema la Corte Interamericana consideró en primer lugar, si es que el derecho a la propiedad comunal permanece indefinidamente en el tiempo pese a la que los titulares del derecho no se hallaban en posesión.

“Para dilucidar este asunto, la Corte toma en cuenta que la base espiritual y material de la identidad de los pueblos indígenas se sustenta principalmente en su relación única con sus tierras tradicionales. Mientras esa relación exista, el derecho a la reivindicación permanecerá vigente, caso contrario, se extinguirá. Dicha relación puede expresarse de distintas maneras, según el pueblo indígena del que se trate y las circunstancias concretas en que se encuentre, y puede incluir el uso o presencia tradicional, ya sea a través de lazos espirituales o ceremoniales; asentamientos o cultivos esporádicos; caza, pesca o

²⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay, Sentencia de 29 de marzo de 2006, párr. 125.

recolección estacional o nómada; uso de recursos naturales ligados a sus costumbres; y cualquier otro elemento característico de su cultura”²⁷.

No obstante la Corte apunta que:

“Debe considerarse, además, que la relación con la tierra debe ser posible. Por ejemplo, en casos como el presente, que la relación con la tierra se manifiesta inter alia en las actividades tradicionales de caza, pesca y recolección, si los indígenas realizan pocas o ninguna de esas actividades tradicionales dentro de las tierras que han perdido, porque se han visto impedidos de hacerlo por causas ajenas a su voluntad que impliquen un obstáculo real de mantener dicha relación, como violencias o amenazas en su contra, se entenderá que el derecho a la recuperación persiste hasta que tales impedimentos desaparezcan”²⁸.

En el presente caso se manifiesta la base espiritual y material de la Comunidad Salango con sus tierras tradicionales, esto en la medida que en las tierras tradicionales que no les fueron arrebatadas continúan haciendo actividades de pesca y ceremonias tradicionales, por lo que el derecho a sus tierras permanece vigente. Además, se debe considerar que el tiempo que no están en posesión es más bien corto, en el caso de la Corte se trataba de varias décadas en las que habían perdido posesión de la tierra, no obstante se consideró que también el derecho persistía, en el presente caso se trata de menos de una década por lo que se refuerza la tesis de que mantienen el derecho a la tierra comunitaria que han perdido.

En el único lugar, donde ya no tienen acceso a sus actividades de pesca y realización de actividades ceremoniales son las 34.32 hectáreas que están en propiedad de la inmobiliaria Tocuyo, esto en razón de la venta del territorio, de los linderos y guardia armada (esta guardia armada existía hasta hace dos años y aparece cada vez que miembros de la comunidad intentan transitar por el camino ancestral “Los Ostionales”) que impiden el acceso a estos predios y ponen en peligro la subsistencia de este pueblo indígena. Pero como señala la Corte, cuando el acceso a sus tierras no es posible por razones ajenas a su voluntad, “se entenderá que el derecho a la recuperación persiste”.

En la medida que la Comunidad Salango mantiene vínculos con sus tierras tradicionales, que se expresan a través de actividades ceremoniales de caza y pesca, y además, en la medida que el tiempo en que no están en sus tierras es de apenas 8 años, su derecho a recuperación de la tierra persiste.

En el presente la escritura de compra venta otorgada el 31 de diciembre del 2001 vulneró un derecho de aplicación inmediata y vinculante para el notario

²⁷ *Ibíd.* párr. 131.

²⁸ *Ibíd.*

público: el derecho a la propiedad de tierras comunales inalienables e indivisibles de la Comunidad Salango.

Con esta medida, se restringieron los medios de subsistencia de la Comunidad Salango (pueblo Manta) y se le impidió la práctica de ceremonias ancestrales. Por tanto, la Comunidad Salango, tiene derecho a recuperar su tierra comunitaria y los vínculos con la misma, es decir; mantienen su derecho vigente pese al paso del tiempo. Por tanto, la escritura pública de compra venta de 31 de diciembre de 2001 impugnada viola los artículos 57.4, 57.5 y 57.6 de la Constitución y los artículos 14 y 16 del Convenio 169 de la OIT.

2) Vulneraciones a los derechos al trabajo y al desarrollo en relación con los derechos específicos de los Pueblos y Nacionalidades Indígenas

La Constitución de 2008 reconoce a todos los ecuatorianos el derecho al trabajo (Art. 33) y al desarrollo (Art. 275), en los siguientes términos:

Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.

Art. 275.- El régimen de desarrollo es el conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socio-culturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir, del *sumak kawsay*.

El Estado planificará el desarrollo del país para garantizar el ejercicio de los derechos, la consecución de los objetivos del régimen de desarrollo y los principios consagrados en la Constitución. La planificación propiciará la equidad social y territorial, promoverá la concertación, y será participativa, descentralizada, desconcentrada y transparente.

El buen vivir requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos, y ejerzan responsabilidades en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades, y de la convivencia armónica con la naturaleza.

Estos dos derechos en conjunto pueden resumirse en el derecho que tiene cada persona de proveerse a sí misma y a su familia condiciones de vida digna, compatibles con el buen vivir o *Sumak kawsay*. El Estado deberá

impulsar un régimen de desarrollo que permita a las personas alcanzar estas condiciones de vida digna mediante el ejercicio de su derecho al trabajo. Estas normas deben ser leídas en clave cultural para el caso de las nacionalidades y pueblos indígenas, es así que para garantizar el derecho al trabajo (como medio de procurar condiciones de vida digna) y al desarrollo (forma de organizar la vida económica y productiva para que el colectivo alcance el derecho del buen vivir) no se pueden entender esos derechos desde la perspectiva occidental.

Para los pueblos indígenas su forma de subsistencia (trabajo) y sus relaciones productivas (desarrollo) tienen características propias. Así, a un pueblo indígena que vive de la caza y de la recolección, se le garantiza su derecho mediante el respeto y conservación del territorio en el cual cazan y recolectan; y lo seguirán haciendo las futuras generaciones. Esta obligación del Estado de garantizar los derechos fundamentales tomando en cuenta las necesidades específicas de las nacionalidades y pueblos indígenas se encuentra en la propia Constitución:

Art. 57.1. [Derecho] a [m]antener, desarrollar y fortalecer libremente su identidad, sentido de pertenencia, tradiciones ancestrales y formas de organización social.

En el presente caso, la comunidad de Salango, parte del Pueblo Manta, subsistía gracias a la actividad ancestral de la pesca artesanal y actualmente realizan el turismo comunitario con sus propios guías nativos y están acreditados por el Ministerio de Turismo. La actividad de la pesca la realizaban gracias al acceso a la playa de su territorio por el camino "Los Ostionales", que es el único acceso libre hacia la playa "Río Chico" y se encuentra dentro del lote comunitario que fue privatizado. Hay que resaltar que para el acceso a la playa "Río Chico" solo existen 2 caminos ancestrales, los mismos que fueron privatizados de manera concomitante por el ciudadano suizo Patrick Bredthauer. Cabe indicar que en el año 2001 con el desprendimiento de la playa del territorio de la comunidad Salango, mediante la escritura pública de compra venta que se impugna, se ha violado su derecho al trabajo y al desarrollo, ya que dicha compra venta impidió e impide a la comunidad de Salango, desarrollar y fortalecer su identidad y sus tradiciones ancestrales.

En el 2005 la comunidad Salango ejecutó el proyecto "Ecoturismo y Desarrollo Artesanal Comunitario que fue cofinanciado por el Estado ecuatoriano a través

del Proyecto de Desarrollo Rural local PROLOCAL; con el cual se construyó entre otras infraestructuras turísticas un mirador y un comedor artesanal ubicado en la parte alta del cerro mirador Salango que lindera con el lote de 34.32 hectáreas. Estos servicios turísticos, que tenían un ángulo de observación por los cuatro puntos cardinales, funcionaron menos de un año debido a que Patrick Bredthauer construyó una gran muralla de cemento con la que tapó la mirada hacia la playa, por lo que este proyecto comunitario se vino abajo debido a que su principal atractivo era la observación del mar, playa y bosque, que finalmente fueron invisibilizados.

La pesca artesanal, la caza, la conservación de la naturaleza y el ecosistema, el turismo comunitario, son formas sustentables de utilizar los recursos naturales renovables que se encuentran en su territorio, lo cual es otro derecho reconocido por la Constitución:

Art. 57.6. [Derecho a p]articipar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.

En el presente caso, no sólo se trata de la violación al derecho al territorio de la comunidad indígena de Salango, sino además de su derecho al trabajo, al desarrollo y a su propia existencia física y cultural, esta relación especial entre territorio y vida ha sido destacada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en relación con el pueblo tribal Saramaka:

“Su cultura es muy parecida a aquella de los pueblos tribales en tanto los integrantes del pueblo Saramaka mantienen una fuerte relación espiritual con el territorio ancestral que han usado y ocupado tradicionalmente. **La tierra significa más que meramente una fuente de subsistencia para ellos; también es una fuente necesaria para la continuidad de la vida y de la identidad cultural de los miembros del pueblo Saramaka.** Las tierras y los recursos del pueblo Saramaka forman parte de su esencia social, ancestral y espiritual. En este territorio, el pueblo Saramaka caza, pesca y cosecha, y recogen agua, plantas para fines medicinales, aceites, minerales y madera. Los sitios sagrados están

distribuidos en todo el territorio, a la vez que el territorio en sí tiene un valor sagrado para ellos.”²⁹

Este criterio es constante en la jurisprudencia de la Corte Interamericana, así en los casos de las comunidades indígenas de Yakyé Axa (Paraguay), de Plan Sánchez (pueblo Maya de Guatemala), de Mayagna Awas Tingni (Nicaragua) y Sawhoyamaxa (Paraguay) la corte manifestó que:

“[E]ste Tribunal ha resaltado que la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de su cultura, vida espiritual, integridad, **supervivencia económica y su preservación** y transmisión a las generaciones futuras.”³⁰

Se debe comprender lo que significa para este pueblo milenario de pescadores el acceso a la playa de su territorio, no es simplemente una reivindicación de propiedad y va más allá de la defensa de la integralidad de su territorio, es la protección de su cultura y de su forma de subsistencia.

En este mismo sentido, el Convenio No.169 de la OIT, de rango constitucional por ser un tratado sobre derechos humanos, contiene normas expresas sobre el trabajo (forma de subsistencia) y el desarrollo de los pueblos y nacionalidades:

Artículo 4

²⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam*, Sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas de 28 de noviembre de 2007, serie C No. 172, párr. 82.

³⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Comunidad Indígena Yakyé Axa Vs. Paraguay*, Sentencia de fondo reparaciones y costas de 17 de junio de 2005, Serie C No. 125, párr. 131. Véase además: Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*, Sentencia de Reparaciones de 19 de noviembre 2004, Serie C No. 116, párr. 85; Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*, Sentencia de fondo, reparaciones y costas de 31 de agosto de 2001, Serie C No. 79, párr. 149; y, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay*, Sentencia de fondo, reparaciones y costas de 29 de marzo de 2006, Serie C No. 146, párr. 118

1. Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, **el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados.**

Artículo 7

1. Los pueblos interesados deberán tener el **derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo**, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, **su propio desarrollo económico, social y cultural.** Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

Artículo 15

1. Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

Las obligaciones del trabajo en materia del derecho al trabajo no son únicamente prestacionales o positivas (en el sentido de incentivar las fuentes de trabajo), sino también negativas, allí donde las personas o los colectivos han encontrado y mantenido la forma de proveerse una existencia digna, no puede el Estado mediante su acción u omisión impedir que dichas personas continúen realizando su trabajo. En el presente caso, el trabajo (entendido como el medio de subsistencia de la comunidad) de los miembros de la comunidad es el turismo comunitario a través de los proyectos que desarrolla en conjunto con el Estado, además de la pesca y el hecho de perder acceso a la playa constituye una violación a los artículo 33 en relación a los artículos 57.1 y 57.6 de la Constitución de la República del Ecuador y al artículos 4 y 15 del Convenio 169 de la OIT.

En cuanto al derecho al desarrollo, el Estado tiene obligaciones de respeto en cuanto a las decisiones de las comunidades, así para alcanzar el buen vivir los pueblos indígenas tienen el derecho a mantener sus formas de organización social ancestrales, el hecho de que la escritura de compra venta impugnada permita la desmembración del territorio de la Comunidad de Salango ya es una violación al derecho al territorio, pero al ser la parte desmembrada la fuente de subsistencia ancestral de la comunidad, se les ha violentado su derecho al

desarrollo a los miembros de la comunidad y a las generaciones futuras, esto constituye una violación al artículo 275 en relación a los artículos 57.1 y 57.6 de la Constitución de la República del Ecuador y al artículo 7 del Convenio 169 de la OIT.

3) Vulneración del Derecho al Hábitat

El artículo 30 de la Constitución del Ecuador consagra el derecho a un hábitat seguro y saludable, como parte de los derechos del buen vivir. El contenido de este derecho y las obligaciones que este involucra para el Estado, se explican en el artículo 375(8) de la Carta Magna, que señala que: "El Estado garantizará y protegerá el acceso público a las playas de mar y riberas de ríos, lagos y lagunas, y la existencia de vías perpendiculares de acceso".³¹ La obligación de garantizar un derecho, involucra el deber estatal de impedir que terceras personas vulneren este derecho.³²

Como ya hemos señalado, la Comunidad de Salango, es un asentamiento ancestral de origen Manta Wuankavilka, ubicado en el cantón Puerto López, Provincia de Manabí, el desarrollo de su cultura está estrechamente relacionado con sus tierras ancestrales y el mar, de los cuáles obtienen recursos.

En el presente caso, a partir de la compra ilegal e ilegítima de 34.32 hectáreas de tierras comunitarias, con salida a la playa, por parte de la inmobiliaria TOCUYO S.A., estas tierras se encuentran en posesión del señor Patrick Bredthauer, de nacionalidad suiza, quien privatizó los accesos a la playa y el mar y colocó seguridad privada para impedir a las personas este acceso. Actualmente gracias a las gestiones de la propia Comunidad Salango ante las autoridades gubernamentales y sobre todo municipales (Municipio del cantón Puerto López) ya no existe seguridad privada y los postes y cadenas que impedían el acceso a la playa fueron quitados. Pero no existe la certeza de que se mantenga abierta y no se impida nuevamente el acceso a la comunidad. Lo que permanentemente realiza son zanjas a lo largo del camino "Los Ostionales" con lo que impide la circulación y libre tránsito de las personas hacia la playa "Río Chico".

³¹ Constitución del Ecuador, Art. 375(8)

³² Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Ximenes López vs. Brasil, sentencia de 4 de julio de 2006, párr. 83.

Desde el año 2002 el acceso a la playa "Río Chico" de la comunidad Salango fue prohibido, porque Bredthauer no permitía el ingreso a las tierras bajo su dominio. Debido a esta mutilación de su territorio ancestral, las cerca de 3000 personas que pertenecen a esta comunidad no pudieron por varios años hacer uso de los únicos dos caminos ancestrales "Río Chico" y "Los Ostionales" para llegar a la playa "Río Chico" a la que han acudido desde tiempos inmemoriales. Este fue un grave perjuicio porque los privó completamente del acceso a dicha playa a realizar sus actividades tradicionales de subsistencia, que para ellos es de vital importancia por ser éste un asentamiento con gran importancia ancestral. Además no se sabe si en el futuro los caminos de acceso a la playa y la playa misma vuelvan a ser cercados e impedidos su acceso.

Según el Diccionario de la Lengua Española, se entiende por hábitat el medio físico o geográfico en el que vive naturalmente un ser. Desde un criterio ecológico integral, los pobladores ancestrales de Salango son parte del ecosistema, pertenecen a ese medio físico natural, no son extraños a este y son parte constitutiva de él por lo que su presencia no perjudica al medio ambiente. Su forma de vida, usos, costumbres, actividades, forma de alimentación y subsistencia están en armonía con el medio que los rodea. Esta comunidad tiene derecho a vivir en armonía con la naturaleza de la forma como lo ha venido haciendo desde antes de la fragmentación de su territorio, derecho recogido por la Constitución en el Art 66 (27), que reconoce y garantiza el derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza.

La cercanía al mar, parte fundamental de su hábitat por ser un espacio ancestralmente vinculado al normal desenvolvimiento de su cultura, es indispensable, ya que el mar les proporciona gran parte de los recursos necesarios para su subsistencia. Una de las principales actividades de subsistencia de Salango siempre fue la pesca, por ello la importancia del acceso material a la playa. El hecho de que el acceso perpendicular le sea negado (que como vimos constituye un mandato constitucional), pone en desequilibrio su normal desenvolvimiento, provocando que la población tenga que modificar sus costumbres para asegurar su subsistencia. Es así como el hecho de impedir este acceso, antes que proteger el medio ambiente, está propiciando su desequilibrio al anular la interacción de dos elementos que permiten la armonía de este ecosistema como son, la comunidad Salango y el mar.

Al hablar del contenido mínimo de los derechos, las Observaciones Generales del Comité de DESC de la ONU³³ han determinado la accesibilidad al disfrute de los derechos es un requisito fundamental para su normal ejercicio. Esta accesibilidad se divide en: i) accesibilidad material, ii) accesibilidad económica y iii) no discriminación. En el presente caso, vemos que estos estándares no se estarían cumpliendo, ya que: i) los caminos al mar continúan de hecho cerrados, vigilados y privatizados, lo que impide el acceso material; ii) las personas de ciertos sectores de la comunidad deben gastar dinero y tiempo en pasajes para acceder al mar, y iii) sólo las personas autorizadas por Bredthauer pueden entrar al estero "La Canoa" que conduce a la playa "Dorada", y a los caminos "Río Chico" y "Ostionales", lo que de forma discriminatoria y autoritaria afecta a los pobladores de la comunidades, ya que las playas son consideradas bienes de uso público, como hemos visto en este análisis.

La doctrina ha reconocido que no se puede ni se debe considerar al ser humano como ajeno a su entorno, ya que las secuelas de la separación del ser humano de su hábitat natural total o parcialmente, genera inevitablemente cambios socioeconómicos y culturales que les afectan de manera negativa. Ya que por esta separación del ser humano se pierde la armonía que le brinda su hábitat natural, provocando que se pierda la noción de unidad con el medio, de conservar la naturaleza y en consecuencia de conservarse a si mismo.

En consecuencia, luego del análisis realizado, podemos afirmar que la comunidad de Salango está siendo vulnerada en su derecho al hábitat consagrado en el artículo 30 y 375 de la Constitución, al haberle sido arrebatado parte de su territorio ancestral y haber sido cerradas las vías perpendiculares de acceso al mar por parte de un particular, debilitando de esta manera la identidad de la comunidad y poniéndola en riesgo.

II ACTO DE AUTORIDAD PÚBLICA NO JUDICIAL QUE VIOLA DERECHOS CONSTITUCIONALES

³³ 21º período de sesiones (1999). Observación General Nº 13. El derecho a la educación (artículo 13). Figura en el documento E/C.12/1999/10. 22º período de sesiones (2000). Observación general Nº 14. El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12). 29º período de sesiones (2002). Observación general Nº 15. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Figura en el documento E/C.12/2002/11.

En el presente caso, el acto de autoridad pública no judicial que violó las normas constitucionales e internacionales de derechos humanos antes señaladas, es la escritura pública de compra venta otorgada el 31 de diciembre de 2001 y autorizada por el Notario Primero del cantón Puerto López, Ab. Felipe Ernesto Martínez Vera, que posteriormente fue inscrita en el registro de la propiedad del cantón Puerto López el 03 de mayo de 2002.

En primer lugar, es necesario dilucidar si los notarios públicos son autoridades públicas. Al respecto los artículos 199 y 200 de la Constitución del Ecuador de 2008, determinan que los servicios notariales son públicos y que los notarios públicos son depositarios de la fe pública.

Los mencionados artículos en forma textual señalan:

***Art. 199.- Los servicios notariales son públicos.** En cada cantón o distrito metropolitano habrá el número de notarias y notarios que determine el Consejo de la Judicatura. Las remuneraciones de las notarias y notarios, el régimen de personal auxiliar de estos servicios, y las tasas que deban satisfacer los usuarios, serán fijadas por el Consejo de la Judicatura. Los valores recuperados por concepto de tasas ingresarán al Presupuesto General del Estado conforme lo que determine la ley.*

***Art. 200.- Las notarias y notarios son depositarios de la fe pública;** serán nombrados por el Consejo de la Judicatura previo concurso público de oposición y méritos, sometido a impugnación y control social. Para ser notaria o notario se requerirá tener título de tercer nivel en Derecho legalmente reconocido en el país, y haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogada o abogado por un lapso no menor de tres años. Las notarias y notarios permanecerán en sus funciones seis años y podrán ser reelegidos por una sola vez. La ley establecerá los estándares de rendimiento y las causales para su destitución. (la negrilla es nuestra)*

Como la propia Constitución lo señala en las normas antes citadas, los servicios notariales son públicos, por lo tanto, los notarios son servidores

públicos. Los servidores públicos son las personas que prestan sus servicios al Estado o a la administración pública.

Por su parte la Ley Notarial en el artículo 6 señala:

Art. 6.- Notarios son los funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las Leyes.

Para juzgarlos penalmente por sus actos oficiales gozarán de fuero de Corte.

*"Un **funcionario público** es aquel trabajador que desempeña funciones en un organismo del Estado, que puede representar a cualquier poder público que exista, ya sea el legislativo, el ejecutivo o el judicial.*

Habitualmente estos organismos son el Gobierno, el Congreso o Parlamento, los tribunales, la Administración pública y, en general, todos aquellos organismos que no pertenezcan al sector privado."³⁴

Entonces al ser los notarios: servidores públicos y funcionarios públicos, hay que analizar si en el ejercicio de sus funciones ejercen autoridad.

El Art. 18 de la Ley Notarial determina las atribuciones de los notarios públicos en ejercicio de sus funciones, siendo para el caso que nos ocupa la atribución que consta en el numeral 1 de la mencionada norma la que nos interesa.

Art. 18.- Son atribuciones de los notarios, además de las constantes en otras leyes:

³⁴ Wikipedia - La Enciclopedia Libre. http://es.wikipedia.org/wiki/Funcionario_p%C3%BAblico. Tomado el 3 de febrero de 2010

1.- **Autorizar** los actos y contratos a que fueren llamados y redactar las correspondientes escrituras, salvo que tuvieren razón o excusa legítima para no hacerlo;

Esta norma se relaciona en forma estrecha con lo dispuesto en el Art. 6 de la misma Ley Notarial antes citada y con lo determinado en el 26 de la misma Ley.

El artículo 26 de la Ley Notarial señala:

Art. 26.- Escritura pública es el documento matriz que contiene los actos y contratos o negocios jurídicos que las personas otorgan ante notario y que éste autoriza e incorpora a su protocolo.

De las disposiciones anteriores se desprende que el servicio notarial es público, dicho servicio público se lo presta por intermedio del notario que es un funcionario público, mismo que se encuentra investido de **fe pública para autorizar** una serie de actos y contratos determinados en la Ley. Entre ellos **autoriza** las escrituras públicas que contienen actos y contratos o negocios jurídicos que las personas otorgan y es el notario el que autoriza e incorpora a su protocolo dichos documentos. Por lo tanto, el notario es un funcionario público que se encuentra investido de autoridad pública.

En segundo lugar hay que precisar si un Notario Público es una autoridad pública no judicial. Al respecto, el Art. 177 de la Constitución del Ecuador de 2008 determina que la Función Judicial se compone de órganos jurisdiccionales, órganos administrativos, órganos auxiliares y órganos autónomos. Por su parte el 178 de misma Constitución del Ecuador, determina en forma taxativa que los órganos jurisdiccionales encargados de administrar justicia son: la Corte Nacional de Justicia, las cortes provinciales de justicia, los tribunales y juzgados que establezca la ley; y, los juzgados de paz; y, señala además en forma clara que el **servicio notarial es un órgano auxiliar de la Función Judicial**, por tanto los notarios públicos al no administrar justicia, constituyen autoridades públicas no judiciales.

El citado artículo señala en forma textual:

Art. 178.- *Los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de otros órganos con iguales potestades reconocidos en la Constitución, son los encargados de administrar justicia, y serán los siguientes:*

1. *La Corte Nacional de Justicia.*
2. *Las cortes provinciales de justicia.*
3. *Los tribunales y juzgados que establezca la ley.*
4. *Los juzgados de paz.*

El Consejo de la Judicatura es el órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial.

La Función Judicial tendrá como órganos auxiliares el servicio notarial, los martilladores judiciales, los depositarios judiciales y los demás que determine la ley.

La Defensoría Pública y la Fiscalía General del Estado son órganos autónomos de la Función Judicial.

La ley determinará la organización, el ámbito de competencia, el funcionamiento de los órganos judiciales y todo lo necesario para la adecuada administración de justicia.

Por su parte el artículo 1 del Código de Procedimiento Civil al referirse a la jurisdicción y competencia, señala que el poder de administrar justicia corresponde a los jueces y tribunales establecidos por las leyes; y, se complementa con lo dispuesto en el artículo 2 del mismo cuerpo de leyes que dispone:

Art. 2.- (Independencia de la administración de justicia y sus titulares).- *El poder de administrar justicia es independiente, no puede ejercerse sino por las personas designadas de acuerdo con la ley.*”

El Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 130 señala que son los jueces y las juezas quienes ejercen las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes; y, se complementa con lo dispuesto en el artículo 150 del mismo cuerpo de leyes que determina:

Art. 150.- Jurisdicción.- *La jurisdicción consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, potestad que corresponde a las juezas y jueces establecidos por la Constitución y las leyes, y que se ejerce según las reglas de la competencia.*

De las normas constitucionales y de la legislación secundaria citada se demuestra de forma contundente y clara que los notarios públicos son autoridades públicas no judiciales.

Además se desprende que en ejercicio de sus atribuciones, los notarios públicos autorizan actos y contratos, entre ellos las escrituras públicas de compra venta de bienes inmuebles, por así disponerlo en inciso segundo del artículo 1740 del Código Civil que dispone:

“Art. 1740.- (Forma del contrato).- *La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes:*

***La venta de bienes raíces, servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública, o conste, en los casos de subasta, del auto de adjudicación debidamente protocolizado e inscrito.*”**

Por tanto, la escritura pública de compra venta otorgada el 31 de diciembre de 2001 a favor de la Inmobiliaria TOCUYO S. A., y autorizada por el Notario

Público Primero del cantón Puerto López, constituye un acto de una autoridad pública no judicial que violó los derechos constitucionales antes analizados.

III. INEXISTENCIA DE OTRO MECANISMO DE DEFENSA LEGAL ADECUADO Y EFICAZ PARA PROTEGER EL DERECHO VIOLADO.

Durante los años que han transcurrido desde que se autorizó por el Notario Público Primero del cantón Puerto López, la celebración y otorgamiento de la escritura pública de compra venta a favor de la Inmobiliaria TOCUYO S.A., se han dado una serie de hechos de persecución y hostigamiento en contra de los dirigentes y comuneros de Salango que se opusieron a la venta de sus tierras comunitarias.

Hay que destacar que pese a la oposición de la mayoría de socios de la Comuna Salango a que se realice la venta de tierras comunales³⁵ y la posterior inscripción en el Registro de la Propiedad del cantón Puerto López, los mismos no pudieron intervenir en los procesos administrativos, notariales y judiciales iniciados por parte de la INMOBILIARIA TOCUYO S.A de propiedad del ciudadano Patrick Bredthahuer Backhoff; debido a que fueron víctimas de engaños, persecución, hostigamiento y expulsión ilegal como miembros o comuneros de Salango.

Lo anterior significa que los miembros o comuneros de la Comuna Salango, que estuvieron en oposición a la compraventa de tierras comunales o comunitarias y su posterior protocolización como escritura pública de compraventa en la Notaría Primera del cantón Puerto López e inscripción en el Registro de la Propiedad del mismo cantón, estuvieron imposibilitados de hecho y legalmente para poder acudir e intervenir ante las autoridades judiciales para oponerse al otorgamiento y celebración de escritura pública de compraventa y su posterior inscripción en el Registro de la Propiedad del cantón Puerto López. De igual forma, es necesario tomar en cuenta que durante los meses anteriores y años posteriores, los comuneros de Salango tampoco pudieron acudir a las autoridades pertinentes para presentar acciones judiciales, ya que en un principio un grupo pequeño de comuneros fueron engañados por los ex directivos del cabildo, así como por el ciudadano Patrick

³⁵ Más de 300 comuneros se opusieron a la compraventa de las mencionadas tierras comunales o comunitarias

Philippe Bredthauer Backhoff³⁶, al inducirlos a aprobar en asamblea general extraordinaria la compraventa de tierras comunales o comunitarias³⁷, mismas que estaban y están prohibidas por la Constitución y la Ley; y, posteriormente al engañarlos ocultando la respuesta del Ministerio de Agricultura y Ganadería que señalaba que estaba prohibida por disposición constitucional la venta o enajenación de tierras comunales o comunitarias.³⁸

El ocultamiento de la respuesta del Ministerio de Agricultura y Ganadería, en el sentido de que el Art. 84 Numeral 2 de la Constitución Política del Ecuador de 1998, prohíbe cualquier fraccionamiento de tierras comunales y que por lo tanto no se puede conceder la autorización para la compraventa solicitada; trajo como consecuencia la aprobación³⁹, y presentación⁴⁰ de una nueva e idéntica petición al Ministerio de Agricultura y Ganadería para la autorización de la compraventa de tierras comunitarias, que fue contestada por el Ministerio de Agricultura y Ganadería ratificándose en su primera respuesta; esto es, en que existe prohibición constitucional para la compraventa de tierras comunales.

³⁶ Patrick Philippe Bredthauer Backhoff, es ciudadano suizo y actualmente es gerente general y representante legal de la Inmobiliaria TOCUYO S.A. Adjuntamos copia de la tarjeta índice del Registro Civil del Ecuador y copia de los datos generales y administradores de la Inmobiliaria TOCUYO S.A., sacada de la página web de la Superintendencia de Compañías, <http://www.supercias.gov.ec/consultas/inicio.html>, obtenida el 19 de octubre de 2009.

³⁷ Las Actas de las Asambleas Generales Extraordinarias de Comuna Salango de 2 de diciembre del 2000 y 31 de marzo del 2001 en las que aprobaron la venta de tierras comunales a favor del suizo Patrick Philippe Bredthauer Backhoff, constan como anexos en la escritura pública de compraventa de 31 de diciembre del 2001 a favor de la Inmobiliaria TOCUYO S.A. que se adjunta.

³⁸ Con fecha 4 de julio de 2001 el Presidente de la Comuna Salango mediante comunicaciones presentadas con hojas de control y trámite Nos. 6504 y 6503 solicita al Ministro de Agricultura autorización para la venta del lote de terreno comunal de 1.76 Has y otro de 33.5 Has a favor de Patrick Bredthauer. El 12 de julio de 2001 el Lic. David Tenesaca Trujillo, Director Nacional de Desarrollo Campesino mediante oficio N° 0952 DDC/DGOC contesta dichos pedidos manifestando que de conformidad a lo que dispone los Arts. 84, 272 y 273 de la Constitución Política de la República, no procede ningún tipo de fraccionamiento, división o transferencia de dominio de tierras comunales. Mediante Oficio No. 1431 SFA/DOA/MAG ... de julio del 2004 suscrita por el Ing. Ramón Del Salto R., Subsecretario de Fomento Agroproductivo del Ministerio de Agricultura y Ganadería, señala: "En consideración a su Oficio ingresado con hoja No. 6730, mediante el cual solicitan la adjudicación de tierras comunales de acuerdo con lo previsto en los Artículos 24 y 25 de la Ley de Desarrollo Agrario y su Reglamento, una vez revisada la documentación por parte de la Dirección de Organizaciones Agropecuarias, me permito informarles que los Artículos señalados por ustedes no son aplicables ya que el Art. 84 Numeral 2 de la Constitución Política de la República del Ecuador según conocen, prohíbe cualquier fraccionamiento de tierras comunales por lo que no se puede atender su pedido."

³⁹ El 14 de julio del 2001 se realizan otra Asamblea de Comuneros de Salango, para insistir ante el Ministerio de Agricultura y Ganadería sobre la autorización para la venta de los lotes de 1.76 Has y de 33.5 Has, aún cuando el 12 de julio del 2001 ya les había contestado negando dicha solicitud, por estar prohibido por lo constante en el Art. 84 numeral 2 de la Constitución Política de la República.

⁴⁰ El 17 de septiembre de 2001, el Presidente de la Comuna Salango, insiste nuevamente ante al Ministerio de Agricultura y ganadería, solicitando la autorización para la venta de los mismos lotes de 1.76 Has y del lote de 33.5 Has y el 21 de noviembre de 2001 el Director Nacional de Desarrollo Campesino mediante oficio N° 1504 DDC/DGOC del MAG, aclaró lo siguiente: "En atención a los escritos presentados, mediante hojas de control y trámite de documentos Nos. 10815 y 10816, que tiene relación para que la comuna Salango pueda vender hasta un total de 33.5 Has de tierras comunales; al respecto debo manifestarle que se comunicó en su debida oportunidad al interesado, a través de la Dirección Provincial Agropecuaria de Manabí, en el sentido que no procede ningún tipo de fraccionamiento, división o transferencia de dominio de tierras comunales, de conformidad a lo dispuesto en la Constitución Política vigente".

Además los miembros de la comunidad Salango que se opusieron a la compraventa de las tierras comunitarias y a la posterior inscripción en el Registro de la Propiedad de Puerto López fueron perseguidos penalmente. Así tenemos los procesos penales iniciados por el delito de sabotaje de las actividades de una hostería privada y de alarma colectiva⁴¹. Este hecho contribuyó para que en el momento en que se produjeran los hechos, los comuneros se encuentren impedidos de iniciar cualquier tipo de acciones para oponerse al otorgamiento de la escritura pública de compra venta y su posterior inscripción en el Registro de la Propiedad del cantón Puerto López.

Es preciso señalar que la Acción de Protección constitucional, constituye el único mecanismo de garantía jurisdiccional, adecuado y eficaz para proteger los derechos violados antes analizados.

Hay que tomar en cuenta que la norma constitucional del artículo 88 de la Constitución del Ecuador vigente a partir de octubre de 2008, señala que el objeto de la acción de protección es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y se lo interpondrá cuando exista vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial.

Es más mediante Declaración Defensorial No. 08-DdP, publicada en el Registro Oficial No. 412 del jueves 2 de septiembre del 2004, el Defensor del Pueblo del Ecuador declaró bajo su protección a todos y cada uno de los miembros de la Comuna Salango, ubicada en la provincia de Manabí y a la vez declaró bajo su protección a la Comuna Salango para preservar y mantener sus derechos ancestrales y comunales, su medio ambiente y garantías constitucionales que a ella le corresponden.⁴²

Precisamente en los fundamentos de derecho, se ha demostrado que han existido varias violaciones a los derechos reconocidos en la Constitución que se originaron en la autorización del Notario Público Primero del cantón Puerto López, para la celebración y otorgamiento de la escritura pública de compra venta de 31 de diciembre de 2001, a favor de la Inmobiliaria TOCUYO S.A. y

⁴¹ Exp: 46-2002, Primera Sala del Tribunal Penal Manabí. Fiscal de Jipijapa dio dictamen absolutorio. Juez Quinto de lo Penal de Manabí dio sobreseimiento definitivo del proceso y de los imputados. El caso fue apelado a la Corte Superior de Manabí: dos vocales llamaron a juicio plenario y hubo un voto salvado del presidente de la Segunda Sala. El caso recibió amnistía de parte de la Asamblea Nacional Constituyente.

⁴² Se adjunta copia del Registro Oficial No. 412 del jueves 2 de septiembre del 2004.

por tanto el mecanismo idóneo, eficaz y adecuado para que se protejan y restituyan dichos derechos es la acción de protección constitucional.

No existe una acción de la justicia ordinaria que en forma inmediata, eficaz y oportuna pueda suspender los efectos jurídicos del acto de autoridad pública no judicial impugnado y menos restituir las cosas al estado anterior a la violación de los derechos constitucionales en el presente caso.

Tampoco una acción de la justicia ordinaria, podría reparar los graves perjuicios ocasionados a la Comunidad Salango, parte del Pueblo Manta por los años transcurridos, sin la posesión y propiedad ancestral de sus territorios ancestrales, como si lo puede hacer una sentencia de protección en la cual se repare en forma integral los derechos violados, tal y como lo señala el numeral 3 del artículo 86 de la Constitución del Ecuador vigente.

QUINTO.- PETICIÓN

En la sentencia que usted dicte señor juez constitucional, solicitamos se sirva ordenar:

1.- Que se acepte la acción de protección por existir serias violaciones a los derechos consagrados en la Constitución Política del Ecuador de 1998 y la actual Constitución de la República del Ecuador vigente desde octubre de 2008.

2.- Que se deje sin ningún efecto legal y se ordene la suspensión inmediata de los efectos jurídicos de la escritura pública de compra venta celebrada el 31 de diciembre de 2001 y autorizada por el Notario Público Primero del cantón Puerto López, abogado Felipe Ernesto Martínez Vera, por medio de la cual se vendió a favor de la compañía Inmobiliaria TOCUYO S.A., el lote de territorio por 34.32 hectáreas de propiedad de la Comuna Salango.

3.- Que se ordene la suspensión inmediata de los efectos jurídicos de la inscripción en el Registro de la Propiedad del cantón Puerto López de la escritura pública de compra venta otorgada el 31 de diciembre de 2001 por los ex representantes de la Comuna Salango a favor de la Inmobiliaria TOCUYO S.A; por consiguiente se dejará sin efecto la inscripción del contrato de compra venta inscrito en el registro de propiedad bajo partida No. 85 del Registro de Propiedades y anotada al folio No.

315 con el número 108 del registro general Tomo No. 2, del 3 de mayo de 2002.

4.- Que se ordene la reparación integral por el daño material e inmaterial ocasionado a la Comunidad Salango. Por tanto, se tomarán las medidas necesarias y adecuadas para que los titulares de los derechos conculcados; es decir, los socios o miembros de la Comunidad Salango, parte del Pueblo Manta, gocen y disfruten de sus derechos de propiedad y posesión ancestral de sus tierras o territorios comunitarios de la manera más adecuada posible y que se restablezca la situación al estado anterior a la violación de los derechos constitucionales; es decir, a la situación anterior a la celebración de la escritura pública de compra venta impugnada.

De igual forma, se establecerán las respectivas responsabilidades para la reparación económica a la Comunidad Salango, por los derechos constitucionales violados.

SEXTO.- JURAMENTO

Declaro bajo juramento que no he planteado ninguna otra garantía constitucional por los mismos actos u omisiones, contra la misma persona, personas o autoridades públicas, ni con la misma pretensión.

OCTAVO.- TRÁMITE

El trámite a seguir es el determinado en el Título II, GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES, artículos: 6, 7, 8 y siguientes de la LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL y Art. 88 de la Constitución del Ecuador de 2008.

NOVENO.- DOCUMENTOS QUE SE ACOMPAÑAN

Adjunto a la presente acción extraordinaria de protección, como prueba de mis alegaciones, los siguientes documentos:

- Copia certificada del Nombramiento de los Miembros del Consejo de Gobierno

de la Comunidad Salango.

- Copia certificada de la escritura Pública de protocolización de la Sentencia dictada por el Ministerio de Agricultura y Ganadería mediante el cual se reconoce la propiedad de las tierras de la comunidad Salango
- Certificado del Registro de la Propiedad del Cantón Puerto López que certifica la inscripción de la escritura de protocolización de la Sentencia ante mencionada.
- Copias certificadas que contiene la opinión del Procurador General del Estado del año 1999 Dr. Ramón Jiménez Carbo, respecto al derecho colectivo a conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitaria.

Copia certificada del Acta de la Asamblea Extraordinaria de la comuna Salango del 02 diciembre del año 2000, en la cual resuelve vender una parte de su territorio.

Copia simple de la petición realizada por Fulbio Reyes a la Ministerio de Agricultura y Ganadería solicitando la autorización para la venta de tierras comunitarias, presentada el 04 de julio de 2001.

Copia certificada del oficio No. 0952DDC-DGOC del 12 de julio de 2001 suscrito por el Lic. David Tenesaca Trujillo, Director Nacional de Desarrollo Campesino.

Copia simple (que consta en la letra C) de la Cláusula SEGUNDA.- ANTECEDENTES de la copia certificada de la escritura pública de compra venta impugnada) del Acta de Asamblea General Extraordinaria de la Comuna Salango del 14 de julio de 2001 mediante la cual se resuelve la venta de otra parte de territorio de 33.5 hectáreas.

- Copia certificada de la petición de Fulbio Reyes solicitando al Ministerio de Agricultura y Ganadería la autorización para la venta de territorio comunal, de fecha 17 de septiembre de 2001
- Copia certificada del oficio dirigido por Fulbio Reyes al Ministerio de Agricultura y Ganadería solicitando se certifique el vencimiento del término previsto en el Artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, del 15 de noviembre de 2001

Copia certificada del oficio 190 DDC-DGOC del 20 de noviembre de 2001 suscrito por el Lic. David Tenesaca Trujillo Director Nacional de Desarrollo Campesino mediante el cual se ratifica en que no procede ningún tipo de fraccionamiento, división o transferencia de dominio de tierras comunales.

Copia certificada de la demanda de la Compañía Inmobiliaria TOCUYO S.A. solicitando la inscripción de la escritura pública de compra venta impugnada.

Copia certificada de la contestación a la demanda realizada por la Registradora de la Propiedad del Cantón Puerto López.

- Copia certificada de la sentencia dictada por el Juez Noveno de lo Civil de Manabí.
- Copia certificada de la certificación del Registro de la Propiedad del Cantón Puerto López, en la que consta la inscripción de la escritura Pública impugnada.
- Copia simple del Acuerdo Ministerial No. 106 del 10 de junio de 2003 mediante el cual se remueve de las funciones al Cabildo de la Comuna Salango por haber procedido a la venta de las tierras comunales.
- Copia certificada del Acuerdo Ministerial No. 016 del 19 de abril de 2004 suscrito por el Lic. Marcellino Chumpí, Secretario Ejecutivo del CODENPE, mediante el cual se registra el estatuto de la Comunidad Salango.

- Copia simple del Registro oficial No. 285 del 06 de junio de 2006 mediante el cual se publica el Acuerdo de registro legal de la comuna Salango dentro del CODENPE.
- Copia certificada del nombramiento de dos nuevos directivos de la Comuna Salango otorgado por el CODENPE.
- Copia simple del Acuerdo No 77 de 25 de Octubre del 2005 mediante el cual el CODENPE registra formalmente al Pueblo Manta como uno solo separado del Pueblo WanKavilka y en el que consta la Comunidad Salango como parte del Pueblo Manta.
- Copia certificada íntegra de la escritura pública de compra venta celebrada entre la Comuna Salango y la Compañía Inmobiliaria TOCUYO S.A celebrada el 31 de diciembre de 2001 en la Notaría Primera del cantón Puerto López.

DÉCIMO.- NOTIFICACIÓN

Al titular actual de la Notaría Pública Primera del Cantón Puerto López, Ab Felipe Martínez Vera, se le hará conocer de la presente acción de protección en las oficinas de la Notaría Pública Primera del Cantón Puerto López, ubicada en la Avenida García Moreno sin número, entre Gonzales Suarez y Alejo Lazcano a lado de la casa No. 618 del cantón Puerto López, provincia de Manabí.

UNDÉCIMO.- AUTORIZACIÓN Y NOTIFICACIONES

Para futuras notificaciones se señala como domicilio la casilla judicial No. 09 de la Casa Judicial del cantón Jipijapa, del Abogado Amador Loor Nevares; y se autoriza a los abogados y abogadas de la Fundación Regional de Asesoría en

Derechos Humanos - INREDH y del Centro de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador - PUCE: Dr. Rodrigo Trujillo Orbe, Ab. David Cordero Heredia, Dra. Mélida Pumalpa Iza y Abga. Alexandra Anchundia Avila, para que en forma conjunta o por separado presenten cuantos escritos sean necesarios y acudan a las diligencias y audiencias correspondientes hasta la finalización de la presente acción constitucional.

Firmo conjuntamente con mis abogados y abogadas patrocinadores/as.



Sr. Jorge Elías Núñez Gutiérrez

PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD SALANGO

C.C. 130537730-9



Dr. Rodrigo Trujillo Orbe

ASESOR LEGAL DE INREDH

Mat. 4651 C.A.P



Ab. David Cordero Heredia

COORDINADOR JURÍDICO

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS

PUCE - INREDH

No. Reg. CONESUP 1027-09-964590



Dra. Mélida Pumalpa Iza

ASESORA LEGAL INREDH

Mat. 12020 C.A.P



Abga. Alexandra Anchundia Avila

ASESORA LEGAL INREDH

Mat. 3100 C.A.M

sentado en Jirijana, Abril veintidos de dos mil diez, con
copia de ley, con una copia certificada de un oficio de -
la Secretaría Nacional Ejecutiva CONDEFE, un testimonio de
la escritura de compra certificada de sentencia otorgada -
por el Ministerio de Agricultura y Ganadería en tres hojas
que incluye un plano, un certificado concedido por el señor
Registrador de la Propiedad del cantón Puerto López, copia
certificada de un oficio dirigido al Ministro de Medio Am-
biente (e) en dos hojas, once copias certificadas del juz-
gado Novena de lo civil de Manabí, dos copias simples, una
copia certificada por el Ministerio de Agricultura, seis co-
pias simples, veintisiete copias certificadas por el Juzgado
Novena de lo civil de Manabí, dos copias simples, dos hojas -
certificadas por el CONDEFE, copia simple de un Regis-
tro oficial en tres hojas, un folio certificado con un sello
de la Comunidad de Salango, doce copias simples, un testi-
monio de escritura de compraventa número seiscientos veinti-
seis otorgado por la Comuna Salango a favor de la Compañía
Inmobiliaria Tecuyo Sociedad Anónima, Protocolo del dos mil,
siendo las diecisiete horas y veinticinco minutos. Certifico.



ABG. Nora Menéndez de Cañarte
SECRETARÍA DE SORTEO ENCARGADA.

1