

EXPEDIENTE 2827-2018

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD: Guatemala, dieciocho de julio de dos mil diecinueve.

En apelación y con copia de la pieza de amparo de primer grado, se examina la resolución de siete de marzo de dos mil dieciocho, dictada por la Corte Suprema de Justicia, constituida en Tribunal de Amparo, en cuyo numeral II) denegó la protección constitucional interina, en la acción de amparo promovida por Cristobal Pop Coc, Tomás Ché Cucul, Juan Eduardo Caal Suram, Francisco Teni Maquin, Robin Macloni Sicajan Jacinto, Raul Tacaj Xol, Martin Coc Cuz, Emilio Mucu Xi, Jorge Xol Coc, Marco Tulio Coc Ical, Venancio Quinich Tacaj, Jorge Geovany Quinich Cholom, Edgar Demetrio Quinich Cholom, Justo Tzi Tiul, Juan Tzi Tiul, Alfredo Tzi Ich, Manuel Tzi Tiul, Jeremías Isaac Tzí Tiul, Erwin Quib Icó, Hugo Rolando Mucú Ché, Manuel Caal Beb, Julio Anselmo Toc, Juan Xol Coc, Baudilio Choc Mac, David Choc, Paulina Coc Paná, Irene Paná Cac de Pop, Cristina Xol Pop, María Ché, Veronica Quib Ché, Marta Alicia Caal Chub, Zoila Quib Ché de Chub, Ana María Ché Coc de Quib, Elvira Chub Yat, Rosa Caal Tut, Olga Marina Ché Ponce de Quinich, Olivia Cholóm Choc de Quinich, Juan Cuz Caal, Santiago Cac Choj, Norma Aracely Xitumul Gonzalez, Alberto Xí Mucú, Vilma Yolanda Chén Xol, Oscar Rax Ichich, Rigoberto Ché Chub, Efrain Choc Coy, Mario Rax Xó, Oscar Xó Chub, Balvina Suchite Perez de Chub, Rolando Ixim Maquin, Marcos Tiul, Adolfo Fernando Choc Choc, Ricardo Chub, Nicolas Al Tux, Domingo Caal, Antonio Chen Caal, Antonio Choc Cucul, Edy Amilcar Rax Rax, Santos Cesario Ché, Roberto Xol, Luis Ical García, Lucila De La Cruz Tacaj, Roosbely Carolina Ical De La Cruz y



Alfredo Maquin Cucul [este último designado representante común] contra el Ministro de Energía y Minas.

ANTECEDENTES

A) Hechos y argumentos que motivaron la promoción del amparo: de lo expuesto por los postulantes en su escrito inicial y del análisis de las actuaciones, se resume: **a)** ante la Dirección General de Minería, Compañía Guatemalteca de Níquel, Sociedad Anónima, el veintiuno de octubre de dos mil cinco, presentó solicitud para explotación minera de níquel, cobalto, hierro, cromo y magnesio en un área ubicada en los municipios de Panzós, Senahú y Santa María Cahabón del departamento de Alta Verapaz, así como en el municipio de El Estor del departamento de Izabal, formándose el expediente LEXT-049-05; **b)** la Asesoría Jurídica del Ministerio de Energía y Minas emitió el dictamen D-211-III-2006, considerando que la solicitud de licencia de explotación minera relacionada cumplía con los requisitos previstos en el Artículo 41 de la Ley de Minería y su Reglamento; **c)** el Ministerio de Energía y Minas **–autoridad denunciada–** mediante resolución número un mil doscientos ocho (1208) de diecisiete de abril de dos mil seis dispuso otorgar a Compañía Guatemalteca de Níquel, Sociedad Anónima, licencia de explotación minera que se denomina *“Extracción Minera Fénix...la cual salvo derechos adquiridos de terceras personas individuales o jurídicas, confiere a la titular, dentro del perímetro de la licencia e indefinidamente en profundidad, el derecho exclusivo de explotar los productos mineros denominados NÍQUEL, COBALTO, HIERRO, CROMO Y MAGNESIO, asimismo le otorga la facultad de disponer de dichos productos provenientes de su derecho minero para la venta local, transformación y exportación....”*, lo anterior por el plazo de veinticinco años, y **d)** por lo anterior, los amparistas señalan como acto



reclamado “...el otorgamiento de la licencia del derecho de explotación minera denominada ‘EXTRACCIÓN MINERA FÉNIX’ dentro del expediente identificado como LEXT-049-05; otorgada a la entidad denominada COMPAÑÍA GUATEMALTECA DE NÍQUEL, SOCIEDAD ANÓNIMA, violentando el Derecho de Consulta de los pueblos indígenas de los municipios Senahú, Cahabón, Panzós del departamento de Alta Verapaz y el municipio del El Estor del departamento de Izabal...”. **B) Agravios que se reprochan al acto reclamado:**

estiman vulnerados sus derechos de consulta previa, participación, otorgamiento de consentimiento libre, previo e informado, así como el principio de protección a los grupos étnicos, puesto que: **a)** el acto reclamado constituye una medida administrativa susceptible de afectar a los pueblos indígenas de los municipios de Panzós, Senahú y Santa María Cahabón del departamento de Alta Verapaz y El Estor del departamento de Izabal, atentando contra sus formas de vida, costumbres, tradiciones y formas de organización social; **b)** el Estado de Guatemala tiene la obligación de contar con la participación de la población indígena en las decisiones que puedan afectarles, asimismo, deben ser consultadas y obtener su consentimiento previo, libre e informado, conforme lo regulado en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, así como la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y la Declaración Americana sobre Pueblos Indígenas; para que tengan un mecanismo de participación e incidencia en la toma de decisiones, contribuyendo con la eliminación de la situación de exclusión que han vivido históricamente; **c)** el referido Convenio establece claramente las situaciones en las cuales se debe materializar el derecho a la consulta, señalando que deben consultarse todas las medidas administrativas y



legislativas que afecten a los pueblos indígenas; asimismo, establece que para que la consulta sea efectiva y cumpla con el fin de proteger sus derechos, es necesario que se lleve a cabo con las comunidades afectadas, las personas que las representan legítimamente y las personas u organizaciones que sean destinadas para el efecto; **d)** según la jurisprudencia emitida por la Corte de Constitucionalidad el derecho de consulta de los pueblos indígenas es en esencia un derecho fundamental de carácter colectivo, razón por la cual el Estado está obligado a instaurar procedimientos de buena fe destinados a recoger el parecer libre e informado de las comunidades indígenas, cuando se adviertan acciones gubernamentales, susceptibles de afectarles directamente, esto con el fin de establecer acuerdos o medidas para su plena y real vigencia; **e)** previo al otorgamiento de la licencia de explotación minera denominada “*Extracción Minera Fénix*”, no fueron consultados por parte de la autoridad cuestionada, lo que evidencia la violación al derecho de consulta a los pueblos afectados con esa decisión; **f)** la autoridad denunciada violenta los derechos y principios fundamentales garantizados por la Constitución Política de la República de Guatemala, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, así como la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y la Declaración Americana sobre Pueblos Indígenas, y **g)** la inactividad por parte de la autoridad denunciada se mantiene respecto del derecho de consulta que se denuncia transgredido. **Solicitaron** que se les otorgue amparo provisional y como consecuencia, “...se emita la resolución que suspenda provisionalmente la licencia de explotación minera señalada...” y se ordene a la autoridad cuestionada que previo a emitir nueva resolución administrativa de otorgamiento de licencia de explotación minera



desarrolle el proceso de consulta a la población indígena de conformidad con lo que establece el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales y demás instrumentos internacionales relacionados con la materia. **C) Informe circunstanciado:** la autoridad reprochada informó lo siguiente: **i)** Compañía Guatemalteca de Níquel, Sociedad Anónima, el veintiuno de octubre de dos mil cinco solicitó a la Dirección General de Minería licencia de explotación minera a la cual denominaría “*FÉNIX*”, con el objeto de explotar níquel, cobalto, hierro, cromo y magnesio en los municipios de Panzós, Senahú y Santa María Cahabón del departamento de Alta Verapaz y El Estor, departamento de Izabal, por el plazo de veinticinco años; **ii)** el veinte de enero de dos mil seis, la solicitante presentó copia legalizada de la resolución 0190-2006/EMC/, en la cual se aprobó el estudio de impacto ambiental del proyecto de explotación minera relacionado; **iii)** el veinticinco de ese mes y año, la Sección de Supervisión Minera emitió dictamen número DIC.SM.DM-21-2006 en el que indicó que la solicitud cumplía con los requisitos establecidos en el Artículo 41 literal h) de la Ley de Minería y recomendó continuar con su trámite; **iv)** el veintisiete del mes y año aludidos, la solicitante modificó el nombre de la solicitud de “*Fénix*” a “*Extracción Minera Fénix*”; **v)** posteriormente, el treinta de enero de dos mil seis, la Sección de Control de Derechos Mineros de Explotación del Departamento de Control Minero dictó providencia número CM-SCDM-037-2006 en la que indicó que la información técnica presentada cumplía con los requisitos establecidos en el Artículo 15 de la Ley de Minería, recomendando continuar con el trámite del otorgamiento de la licencia minera; **vi)** seguida la secuencia del trámite administrativo, el veinte de febrero de dos mil seis hizo la presentación de la publicación en original de los edictos de solicitud de licencia minera, así como la presentación de copia del



estudio de impacto ambiental; **vii)** el treinta de marzo del mismo año, la Sección de Catastro del Departamento de Derechos Mineros por medio del dictamen DIC-CM-70-06 declaró que la solicitud cumplía con área libre de traslapes y al día siguiente, la Asesoría Jurídica del Ministerio de Energía y Minas emitió dictamen D-211-III-2006, indicando que la solicitud cumplía con los requisitos establecidos en el Artículo 41 de la Ley de Minería; **viii)** con posterioridad, la Procuraduría General de la Nación, emitió visto bueno identificado como 1186-2006, por medio del cual aprobó el dictamen emitido por la Asesoría jurídica del Ministerio en cuestión, al cual se hizo referencia en el numeral que antecede; **ix)** posteriormente, el diecisiete de abril de dos mil seis, la autoridad cuestionada dictó la resolución mil doscientos ocho (1208), en la que resolvió otorgar la licencia de explotación minera denominada “*Extracción Minera Fénix*”, a Compañía Guatemalteca de Níquel, Sociedad Anónima, para explotar níquel, cobalto, hierro, cromo y magnesio en un polígono de 247.9978 kilómetros cuadrados, en los municipios de Senahú, Santa María Cahabón y Panzós del departamento de Alta Verapaz, y El Estor del departamento de Izabal, por un plazo de veinticinco años, decisión que fue notificada a la solicitante de la referida licencia el veintisiete de abril de dos mil seis; **x)** adicionalmente, entre otras cuestiones, indicó que la solicitud presentada por la Compañía Guatemalteca de Níquel, Sociedad Anónima, cumplió con los requisitos y formalidades establecidos en la Ley de Minería y su reglamento, por lo que refirió que actuó apegado a Derecho, toda vez que las diligencias administrativas se realizaron en el marco de la normativa legal vigente dándole cumplimiento al mandato constitucional y a las facultades que para el efecto le confirió la Constitución Política de la República de Guatemala y el Congreso de la República de Guatemala al promulgar la Ley de



Minería; **xi)** manifestó que la acción de amparo incumple con los principios de viabilidad del amparo, por lo que a su juicio es procedente se ordene su suspensión por inobservancia de los presupuestos procesales, esto en virtud de que: *i)* el acto no es definitivo, toda vez que, el amparo fue promovido contra un acto administrativo emitido con base en los requisitos establecidos en la Ley de lo Contencioso y que ya causó estado, además es necesario el agotamiento de los recursos administrativos y judiciales pertinentes; asimismo los postulantes no indicaron cuál es el agravio personal y directo que les fue provocado, ni señalan cual es el acto reclamado que les causa agravio; *ii)* la acción adolece de falta de legitimación activa y pasiva, la primera, porque los postulantes no tienen el reconocimiento de representatividad de las comunidades asentadas dentro de la circunscripción territorial afectada y, la segunda, porque el Ministerio de Energía y Minas no puede ser sujeto pasivo del amparo, si su actuar depende de actos de autoridades y leyes superiores que no son discrecionales. Aunado a lo anterior los postulantes no indicaron de forma concreta cuál era el acto administrativo emitido por el Ministerio de Energía y Minas que, a su juicio, les causaba un agravio personal y directo; *iii)* señaló que la garantía constitucional deviene extemporánea, puesto que la licencia de explotación minera fue otorgada el diecisiete de abril de dos mil seis. Por último, refirió que es necesaria la suspensión del trámite del amparo, por incurrir en ilegalidades y deficiencias, así como la inaplicación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, toda vez que no se pueden violentar derechos adquiridos o pretender violentar otros garantizados por la Constitución Política de la República de Guatemala, como lo son el derecho al comercio, industria, propiedad privada y trabajo. **D) Decisión asumida por el a quo respecto del amparo provisional:**



dispuso denegarlo. **E) Apelación:** Alfredo Maquín Cucul, representante común – postulante–, apeló la decisión referida en la literal anterior, argumentando que el *a quo* no tomó en consideración la doctrina legal asentada por esta Corte referente a que en materia de violación al derecho de consulta de los pueblos indígenas se hace aconsejable el otorgamiento de la protección interina con el objeto de evitar la revictimización y la violación continuada del derecho.

CONSIDERANDO

-I-

Conforme a lo preceptuado en el Artículo 27 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la suspensión del acto reclamado procede cuando a juicio del Tribunal las circunstancias lo hagan aconsejable. Igualmente, el Artículo 28 del cuerpo legal aludido establece que esta debe otorgarse cuando se produzca alguno de los supuestos que se prevén en ese precepto.

-II-

Apreciados los hechos relatados por los postulantes, con base en el análisis efectuado a la copia de la pieza del amparo de primer grado, así como la resolución que se conoce en alzada, esta Corte estima que en el presente caso al constituir el acto reclamado la aprobación de una licencia del derecho de explotación minera a cielo abierto, la que por sus características conlleva un mayor riesgo al medio ambiente y, tomando en consideración que el Gobierno de la República de Guatemala, es suscriptor del Convenio Constitutivo de la Comisión Centroamericana de Ambiente y de Desarrollo, aprobado el doce de diciembre de mil novecientos ochenta y nueve, en San José de Costa Rica, el cual fue incorporado al ordenamiento jurídico guatemalteco por el Congreso de la



República de Guatemala en el Decreto 12-90, en el que se comprometieron los gobiernos Centroamericanos a establecer mecanismos regionales de cooperación para la utilización racional de los recursos naturales, el control de la contaminación y el restablecimiento del equilibrio ecológico, con el objeto de asegurar una mejor calidad de vida a los pueblos centroamericanos.

Este Tribunal estima que concurren las circunstancias que ameritan el otorgamiento de la protección provisional solicitada, y se dan los supuestos que para el efecto contempla el artículo 28 ibídem, por lo que se revoca el numeral II) de la resolución apelada, y al resolver conforme a Derecho, otorga la protección interina requerida, precisando como efectos positivos de la tutela constitucional que se concede, que se deja en suspenso temporalmente, en tanto dure la tramitación del presente amparo, la resolución número un mil doscientos ocho (1208) de diecisiete de abril de dos mil seis, por la que el Ministro de Energía y Minas, otorgó licencia del derecho de explotación minera denominada “*Extracción Minera Fénix*”, dentro del expediente identificado como LEXT-049-05, a favor de la entidad Compañía Guatemalteca de Níquel, Sociedad Anónima.

LEYES APLICABLES

Artículos citados, 265, 268, 272 literal c) de la Constitución Política de la República de Guatemala; 60, 61, 66, 67, 149, 163 literal c), 179 y 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; 7 Bis del Acuerdo 3-89, 33 y 34 del Acuerdo 1-2013, ambos de la Corte de Constitucionalidad.

POR TANTO

La Corte de Constitucionalidad, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: **I. Por ausencia temporal** del Magistrado Henry Philip Comte Velásquez, se integra el Tribunal con la Magistrada María Cristina



Fernández García. **II. Con lugar** el recurso de apelación interpuesto por Alfredo Maquín Cucul, representante común –postulante–. **III. Revoca** el numeral II) del auto apelado, y al resolver conforme a Derecho, **otorga la protección interina requerida**, precisando como efectos positivos de la tutela constitucional que se concede, que se deja en suspenso temporalmente, en tanto dure la tramitación del presente amparo, la resolución número un mil doscientos ocho (1208) de diecisiete de abril de dos mil seis, por la que el Ministro de Energía y Minas, otorgó licencia del derecho de explotación minera denominada “Extracción Minera Fénix”, dentro del expediente identificado como LEXT-049-05, a favor de la entidad Compañía Guatemalteca de Níquel, Sociedad Anónima. **IV. Notifíquese** y, con certificación de lo resuelto, devuélvase la copia del antecedente.



