

¿ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHOS?

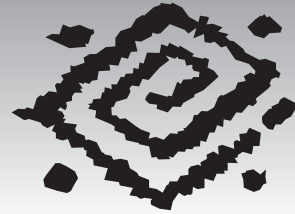
Informe sobre derechos humanos
Ecuador 2009

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR, SEDE ECUADOR
PROGRAMA ANDINO DE DERECHOS HUMANOS, PADH
Toledo N22-80 • Apartado postal: 17-12-569 • Quito, Ecuador
Teléfonos: (593 2) del 322 8085, 299 3600 • Fax: (593 2) 322 8426
E-mail: uasb@uasb.edu.ec • <http://www.uasb.edu.ec>

EDICIONES ABYA-YALA
Av. 12 de Octubre 1430 y Wilson • Apartado postal: 17-12-719 • Quito, Ecuador
Teléfonos: (593 2) 256 2633, 250 6247 • Fax: (593 2) 250 6255
E-mail: editorial@abyayala.org • <http://www.abyayala.org>

La Ley de Seguridad y sus implicaciones para los derechos humanos

Francisco Hurtado



Antecedentes

La Disposición Transitoria Primera de la Constitución de la República del Ecuador¹ estableció que la Asamblea Nacional debía aprobar en el plazo de 365 días, entre otras, la ley que regula la seguridad pública y del Estado.

Después del debate legislativo, en sesión de 10 de septiembre de 2009, la Asamblea Nacional se pronunció sobre la objeción parcial presentada a la Ley de Seguridad Pública y del Estado, por parte del Presidente de la República, fecha en la que fue finalmente aprobada, entrando en vigencia el 28 de septiembre de 2009.²

Compatibilidad formal de la ley con la Constitución

Proceso de aprobación

El art. 57, num. 17 de la Constitución reconoce a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas el derecho a “ser consultados antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos colectivos”. Los art. 58 y 59, reconocen los derechos colectivos al pueblo afroecuatoriano y a los pueblos montubios, por lo que también estos grupos tienen derecho a dicha consulta. Al respecto el art. 6.1, literal a) del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) reconoce que dicha consulta se

debe realizar a través de “procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas”; y el art. 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas agrega que su objetivo es “obtener su consentimiento libre, previo e informado”.

En virtud de lo dispuesto en los art. 3, num. 1; art. 10; art. 11, num. 3, 5 y 7; art. 417, e inciso segundo del art. 424 de la Constitución, la Asamblea Nacional debió llevar a cabo una consulta previa para aprobar la Ley de Seguridad Pública y del Estado, puesto que regula el establecimiento de zonas de seguridad tanto en fronteras como en función de los sectores estratégicos del régimen de desarrollo (agua, biodiversidad, patrimonio genético o recursos no renovables),³ que tienen directa relación con pueblos y comunidades indígenas,⁴ afrodescendientes o montubios, que ocupan territorios ancestrales divididos por las fronteras de los estados que limitan con el Ecuador.⁵

Considerandos

La exposición de motivos de esta ley plantea la necesidad de readecuar la anterior visión de la Ley de Seguridad Nacional, en la cual “se privilegiaba el rol de las Fuerzas Armadas como garantes del Estado y de la nación”⁶

En su considerando primero establece que para promover una sociedad que logre bienestar, buen vivir y desarrollo integral es necesario poner en marcha varios tipos de seguridad comprendidos dentro de la seguridad pública. En esta lógica reconoce la ley lo dispuesto en el art. 3, num. 8 de la Constitución que dispone como deber del Estado, garantizar a sus habitantes una cultura de paz, seguridad integral y vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción.

Considera también lo dispuesto en el art. 393 de la Constitución en que el Estado asume garantizar “la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para asegurar la convivencia pacífica de las personas, promover una cultura de paz y prevenir las formas de violencia y discriminación y la comisión de infracciones y delitos”. Este mismo artículo añade que la planificación y aplicación de estas políticas se encargará a órganos especializados en los distintos niveles de gobierno; y considera lo dispuesto en la Constitución para la gestión de riesgos.⁷

Sin embargo, de estos reconocimientos la ley se centra en la institucionalidad de la seguridad pública,⁸ las tareas de inteligencia,⁹ los estados de excepción,¹⁰ la seguridad del territorio y la protección de los sectores estratégicos,¹¹

manteniendo una visión de securitización armada como medio reactivo para situaciones de inseguridad.

Objeto

Está definido en el art. 1, en los siguientes términos:

Regular la seguridad integral del Estado democrático de derechos y justicia y todos los habitantes del Ecuador, garantizando el orden público, la convivencia, la paz y el buen vivir, en el marco de sus derechos y deberes como personas naturales y jurídicas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, asegurando la defensa nacional, previniendo los riesgos y amenazas de todo orden, a través del Sistema de Seguridad Pública y del Estado.

Además en el art. 2, este objeto se amplía a proteger el patrimonio cultural, la diversidad biológica, los recursos genéticos, los recursos naturales, la calidad de vida de los ciudadanos y la soberanía alimentaria, así como garantizar la seguridad de todos los habitantes, comunidades, pueblos y nacionalidades y colectivos del Ecuador.

La Constitución establece, en el art. 3, como deber primordial del Estado, garantizar a sus habitantes una cultura de paz y seguridad integral y el art. 393 estipula que la seguridad humana se garantiza a través de políticas públicas y acciones integradas que garanticen la convivencia pacífica de las personas, promuevan una cultura de paz y prevengan cualquier forma de discriminación o violencia y la comisión de delitos. Agrega además que esta planificación y organización se encargará a órganos especializados en los distintos niveles del gobierno. Este concepto de seguridad humana que incluye todas las referencias que sobre seguridad contiene la Constitución,¹² no ha sido desarrollado adecuadamente en e objeto de esta ley.

Institucionalidad

La ley establece el sistema de seguridad pública y del Estado conformado por: el Consejo de Seguridad Pública y del Estado; el Ministerio Coordinador de Seguridad; la Secretaría Nacional de Inteligencia; y la Dirección Nacional de Movilización.¹³

Consejo de Seguridad Pública y del Estado. Está conformado mayoritariamente por representantes del Ejecutivo¹⁴ y ha excluido a las funciones de transparencia y control y de la función electoral. Dicho consejo asesora y recomienda al Presidente las políticas, planes y estrategias del Estado, sus procedimientos en materia de seguridad pública y la adopción de medidas de prevención e intervención en acontecimientos graves o amenazas que puedan afectar la integridad de los habitantes. Sus sesiones pueden ser objeto de clasificación según lo previsto en la misma ley, y por tanto serán públicos una vez transcurridos los plazos previstos para la clasificación.

Ministerio Coordinador de Seguridad. Tiene entre sus facultades más relevantes las siguientes: 1. Preparar el Plan Nacional de Seguridad Integral para ponerlos en consideración del Presidente y del Consejo. 2. Realizar el seguimiento y evaluación del plan. 3. Coordinar con la Secretaría de Inteligencia para disponer oportunamente de información estratégica para la toma de decisiones por parte del Presidente y del Consejo y 4. Elaborar estudios e informes de sustento en relación con los sectores estratégicos y zonas de seguridad.

Órganos ejecutores. Son entes ejecutores de la seguridad los Ministerios de Defensa, Gobierno y Relaciones Exteriores. La ley establece que las Fuerzas Armadas están a cargo de la soberanía e integridad territorial y la Policía Nacional de la protección interna y control del orden público. Al Ministerio de Relaciones Exteriores le compete la coordinación de la cooperación, intercambio de información y operaciones combinadas, militares y policiales, acordadas con otros países.

Al respecto el art. 5 de la Constitución prohíbe el establecimiento o cesión de bases militares extranjeras, mandato que no puede ser vulnerado por dichos órganos ejecutores en la ejecución de acciones combinadas entre países.

De esta manera, se puede concluir que el sistema de seguridad pública y del Estado ha privilegiado a la Función Ejecutiva por sobre las otras funciones del Estado, excluyendo expresamente a la función de control y transparencia social, limitando su naturaleza y funciones reconocidas en el art. 204 de la Constitución, y de sus órganos que la conforman y que están relacionados con la seguridad: Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, Defensoría del Pueblo y Contraloría General del Estado.

Por otra parte, si bien la Asamblea Nacional y la Corte Nacional de Justicia conforman el Consejo, la Función Ejecutiva tiene mayoría al momento de cualquier decisión.

Compatibilidad material de la ley con la Constitución

Actividades de inteligencia

El art. 14 de la ley define a la inteligencia como “la actividad consistente en la obtención, sistematización y análisis de la información específica referida a las amenazas, riesgos y conflictos que afecten a la seguridad integral”, y a la contrainteligencia como “la actividad de inteligencia que se realiza con el propósito de evitar o contrarrestar la efectividad de las operaciones de inteligencia que representan amenazas o riesgos para la seguridad”. La Secretaría Nacional de Inteligencia (SNI) se encarga de esta actividad.

En el art. 15 plantea las siguientes particularidades respecto de las actividades de inteligencia y contrainteligencia que la Secretaría puede realizar:

1. El reglamento de la ley definirá responsabilidades, funciones específicas, prohibiciones, procedimientos, jerarquías, líneas de mando, clasificación y niveles de accesibilidad de la información, sistemas de pesos y contrapesos interinstitucionales o de procedimientos para preservar el secreto, la reserva, la clasificación, reclasificación y desclasificación de información, y su correcto uso.
2. Toda entidad pública tiene la obligación de entregar la información que la Secretaría Nacional de Inteligencia requiera, previa notificación al Presidente o Presidenta de la República.
3. La SNI dispone de un fondo de gastos especiales cuyo uso no se somete al sistema nacional de contratación pública. El monto es asignado en el Presupuesto General del Estado y su uso es clasificado.
4. La información que produzca la SNI puede ser clasificada como reservada, secreta y secretísima, que serán desclasificadas en 5, 10 y 15 años.
5. Los organismos de inteligencia pueden retener, abrir, interceptar o examinar documentos o comunicaciones por cualquier medio, previa solicitud motivada a la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia quien lo autorizará. Tiene el carácter de reservada y se archivará en registros especiales de la Función Judicial.
6. Si la información no diera lugar al inicio de la acción penal, todos los soportes de grabaciones e información documental deberán ser destruidos previa autorización y en presencia del Juez. La persona tiene derecho a conocer la información recabada.

7. No se puede obtener información de inteligencia sólo en razón de etnia, orientación sexual, religión, acciones privadas, posición política o pertenencia a organizaciones partidarias, sociales, sindicales, comunitarias, cooperativas, asistenciales, culturales o laborales; incluyendo actividades lícitas que desarrollen.
8. La SNI rinde cuentas al Ejecutivo y cada tres meses a la Comisión Especializada pertinente de la Asamblea Nacional en sesión reservada.
9. La SNI rinde cuentas al Contralor General del Estado, con la documentación instrumental. De dichos instrumentos sólo se podrá conocer el destino de los gastos especiales cuando se desclasifique a los quince años, en cambio la información de beneficiarios será incinerada.
10. Si existen indicios de responsabilidad civil, penal y administrativa que se conozcan una vez desclasificada la información, se presumirá que ha operado la interrupción de la prescripción y de la caducidad por el tiempo de la clasificación.

La remisión de la ley al reglamento para que establezca una serie de facultades respecto de la obtención de la información atenta contra el derecho a la seguridad jurídica reconocida en el art. 82 de la Constitución sobre todo porque dichas facultades tienen relación con la protección de la intimidad de las personas.

Los gastos especiales no sometidos al Sistema Nacional de Contratación y que permiten asignaciones clasificadas de reservadas cuyos beneficiarios nunca serán públicos y esto según el art. 18.2 de la Constitución, vulnera el derecho de acceso a la información pública y podría impedir el inicio de procesos judiciales en contra de los responsables por el mal uso de los fondos especiales asignados.

El proceso para pedir autorización judicial para una operación encubierta debe respetar el debido proceso previsto en el art. 76 de la Constitución. Por otra parte si la información no genera el inicio de una acción penal, la obligación de destruirla frente al juez que lo autorizó implica que, una vez destruida, no se pueda ejercer el derecho de acceso a la justicia y a la tutela efectiva, señalada en la Constitución, en su art. 75, a la protección de la intimidad personal y familiar, art. 66, num. 20 de la Constitución, a la inviolabilidad y al secreto de la correspondencia física y virtual, como lo establece el art. 66, num. 21 de la Constitución.

Estados de excepción

Están normados en la Constitución a partir del art. 164. El Presidente de la República es el único facultado para decretarlos en todo o en parte del territorio nacional en caso de agresión, conflicto armado internacional, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural. Se prohíbe que un estado de excepción interrumpa las actividades de las funciones del Estado y deben estar sometidos a los siguientes principios:

- Necesidad: debe estar plenamente justificada la necesidad de implementarlos en función de las causales establecidas y bajo el entendido que el ordenamiento jurídico no tiene capacidad para intervenir en condiciones normales.
- Legalidad: mientras dure el estado de excepción deberá estar sometido a las normas claras y expresas que los regulen, y en ningún momento podrá extralimitarse al ordenamiento jurídico (seguridad jurídica y al debido proceso).
- Temporalidad: necesariamente tienen un límite en el tiempo.
- Territorialidad: su aplicación debe restringirse al espacio territorial en que se requiere emitirlo, y en ningún caso podrá implementarse en zonas donde no se producen los efectos de la causal en que se ha fundamentado su emisión.
- Razonabilidad: su emisión debe estar sometida a un proceso racional por el cual se juzgue cuan conveniente o no es su implementación, este principio tiene que estar sometido a un análisis de los impactos que en derechos humanos puede generar.

El art. 165 determina las características de los estados de excepción: 1) Se puede suspender o limitar el ejercicio de los derechos a la inviolabilidad de domicilio; inviolabilidad de correspondencia; libertad de tránsito; libertad de asociación y reunión; y libertad de información. 2) Se puede decretar la recaudación anticipada de tributos. 3) Utilizar los fondos públicos destinados a otros fines, excepto los correspondientes a salud y educación. 4) Trasladar la sede del gobierno a cualquier lugar del territorio nacional. 5) Disponer censura previa en la información de los medios de comunicación social con estricta relación a los motivos del estado de excepción y de la seguridad del Estado. 6) Establecer como zona de seguridad todo o parte del territorio nacional. 7) Disponer el empleo de las fuerzas armadas y de la policía nacional y llamar a servicio activo a toda la

reserva o a una parte de ella, así como al personal de otras instituciones. 8) Disponer el cierre o habilitación de puertos, aeropuertos y pasos fronterizos. 9) Disponer la movilización y las requisiciones que sean necesarias, y decretar la desmovilización nacional, cuando se restablezca la normalidad.

La Constitución también determina como plazo de duración máximo de sesenta días, renovables por treinta días más. Finalmente, se establece responsabilidad objetiva de funcionarias o funcionarios públicos que cometa abusos durante su vigencia.

La Ley de Seguridad Pública, regula en el Título VI y bajo tres capítulos los estados de excepción. Si bien la Constitución establece causales más o menos claras para dictar los estados de excepción, el art. 28 de la ley los define como “la respuesta a graves amenazas de origen natural o antrópico que afectan a la seguridad pública y del Estado” y reconoce el principio de legalidad detallado anteriormente.

La ley sin embargo en sus art. 30 y 31 agrega las siguientes particularidades: 1) El proceso formal para emitirlo está contemplado en la Constitución, la Ley y los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. 2) Las medidas de excepción deben ser encaminadas a contener las causas que generan la necesidad de implementarlas e impedir la extensión de sus efectos. 3) No se pueden dictar medidas que atenten contra obligaciones internacionales asumidas por el Ecuador en tratados internacionales y de derechos humanos. 4) Establece que en los casos en que se limiten o suspendan derechos deberán ser notificados a la ONU y OEA, caso contrario en 48 horas se entenderá caducado.

La ley desarrolla la responsabilidad del Estado en estados de excepción del siguiente modo: 1) Los abusos de poder cometidos por cualquier agente o funcionario del Estado será sancionado administrativa, civil y penalmente y considerando los instrumentos internacionales de derechos humanos. 2) Las autoridades civiles, militares y policiales serán responsables de las órdenes que impartan. 3) La obediencia debida no eximirá de responsabilidad a quienes la ejecuten.

El art. 35 de la ley al señalar la colaboración de las Fuerzas Armadas con la Policía Nacional, establece que ésta sólo puede suceder cuando el Presidente de la República lo haya previsto expresamente en el decreto de emisión, y que el Ministro de Gobierno, Policía y Cultos será el encargado de esta coordinación. Finalmente regula las movilizaciones y las requisiciones que se pueden efectuar en el marco de un estado de excepción.

Las movilizaciones son implementadas por la Dirección Nacional de Movilización, puede ser total o parcial y comprende el paso de las actividades ordinarias del Estado a las de crisis, conflicto o cualquier otra emergencia nacio-

nal. Su principal efecto es la orden forzosa de prestar servicios individuales o colectivos.

En el caso de requisiciones de bienes patrimoniales los bienes no fungibles serán devueltos a sus propietarios y deberá ser compensada inmediatamente pagando el justo valor, incluyendo el de los bienes fungibles requisados. La Ley de Seguridad del Estado desarrolla lo previsto en la Constitución sobre estados de excepción sin agregar facultades adicionales, salvo las requisiciones que se analizan adelante con mayor detenimiento.

El art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce la posibilidad de suspender “las obligaciones contraídas” en dicho instrumento, cuando situaciones excepcionales pongan en peligro la vida de la nación. El mismo artículo establece las limitaciones a esta facultad, incluyendo que derechos no pueden ser suspendidos.¹⁵ Al respecto, en virtud que la Constitución ecuatoriana establece qué derechos se pueden limitar o suspender, y que es una medida más progresista que la del Pacto, entendemos que la que se debe aplicar es la de la Constitución.

El Comité de Derechos Humanos en su 72º período de sesiones del año 2001, emitió la Observación General No. 29,¹⁶ dando mayor contenido a los estados de excepción y que no han sido recogidas ni por la Constitución ni por la Ley de Seguridad. Esta observación en su párrafo 2.3, señala que los estados de excepción deben ser excepcionales; sin embargo, en los últimos gobiernos ecuatorianos los estados de excepción han sido dictados hasta para la contratación de obras de infraestructura. Dicha observación incluso afirma que no todo disturbio o catástrofe constituye una situación que permita dictar un estado de excepción.

Respecto de los principios de proporcionalidad o razonabilidad señalados en el párrafo 4 de la Observación General, plantea que no sólo de debe justificar el motivo por el que se suspende o limita determinado derecho, sino que debe estar plenamente justificadas las medidas concretas que se aplican para determinar si existió necesidad y proporcionalidad al realizarlas.

No puede ser fundado en motivos de discriminación (párr. 8) y deben estar plenamente fundamentados según lo establecido en el art. 76.7, lit. 11). En consecuencia causales como grave conmoción interna, calamidad pública o agresión deben ser motivadas de tal modo que no exista duda que se pudo enfrentar estas situaciones bajo el ordenamiento jurídico vigente y la institucionalidad ordinariamente establecida.

Por otra parte la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el art. 27 también reconoce y norma la facultad de dictar estados de excepción, con una disposición similar a la del Pacto, y añade los derechos los derechos que no se

pueden limitar.¹⁷ Prohíbe también la suspensión de garantías judiciales de protección de tales derechos.

Como ya quedó anotado la Constitución tiene una medida más progresista en comparación a la Convención por lo que se debe acatar el mandato constitucional. Adicionalmente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió el 30 de enero de 1987, la Opinión Consultiva OC-8/87 en la que, en virtud de que los estados de excepción pueden ser usados abusivamente, estableció el siguiente límite que debe ser acatado por el Estado Ecuatoriano:

20. La suspensión de las garantías puede ser [...] el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática. [...] la Corte debe subrayar que [...] *la suspensión de garantías no puede desvincularse del “ejercicio efectivo de la democracia representativa” [...]. La suspensión de garantías carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático, que dispone límites infranqueables en cuanto a la vigencia constante de ciertos derechos esenciales de la persona* (las cursivas son del autor).¹⁸

Por otra parte, el 4 de julio de 2007, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sentenció al Estado ecuatoriano por la ejecución extrajudicial de Wilmer Zambrano Vélez y otros en 1993. En el párrafo 50 de esta sentencia, la corte refiere que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe anual de 1998, consideró respecto del Ecuador que “combatir la delincuencia mediante la suspensión de garantías individuales en virtud del estado de emergencia, no se ajusta a los parámetros exigidos por la Convención Americana [y que el] Estado tiene y debe contar con otros mecanismos para canalizar el malestar social y combatir la delincuencia” y en el párrafo 52, afirmó que “la suspensión de garantías debe operar como una medida estrictamente excepcional para enfrentar reales situaciones de emergencia”.¹⁹

Finalmente, si bien la Constitución y la ley han recogido y avanzado progresivamente en la regulación de los estados de excepción, se presentan las siguientes preocupaciones:

Las causas para emitir un estado de excepción pueden ser interpretadas arbitrariamente, en especial la agresión, la calamidad pública y la grave conmoción interna. Cualquier estado de excepción que se dicte basado en una de estas tres causas debe estar suficientemente motivado y eliminar cualquier duda razonable de que el orden institucional ordinario es incapaz de afrontar dicha situación.

Respecto del actividades coordinadas entre la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas, dispuesto tanto en la Constitución como en la ley contradice abiertamente a los art. 158, 159 y 163 de la Constitución en la que se definen específicamente sus roles prohibiendo a las Fuerzas Armadas que participen en la protección interna y el control del orden público. En función del principio de progresividad reconocido en la Constitución deberían primar los artículos citados en el párrafo anterior por sobre la posibilidad de que las Fuerzas Armadas cooperen con la Policía Nacional.

Si bien las requisiciones están reconocidas en el art. 165.8 de la Constitución, su ejecución afecta directamente al derecho a la propiedad, por lo que su aplicación no está permitida bajo el entendido que la misma Constitución no establece que el derecho a la propiedad pueda ser suspendido o limitado.

Zonas de seguridad

El Título VII de la ley regula lo relativo a zonas de seguridad independientemente de lo previsto en los estados de excepción, de hecho ni siquiera los vincula. El art. 38 de la ley establece el concepto de zonas de seguridad como “el espacio territorial ecuatoriano cuya importancia estratégica, características y elementos que la conforman, requieren de una regulación especial con la finalidad de garantizar la protección de esta zona ante eventuales graves afectaciones o amenazas a la seguridad objeto de esta ley”.

Así, las zonas de seguridad, en primer lugar, están previstas en función de la importancia estratégica del espacio territorial y en segundo lugar, las zonas de frontera están sometidas a regulación especial sobre los bienes, espacios geográficos, servicios y actividades que se encuentran en esa zona.²⁰

El art. 40 prohíbe que:

las personas naturales o jurídicas extranjeras, y a las personas jurídicas nacionales conformadas por una o más personas naturales o jurídicas extranjeras, la posesión, adquisición y concesiones de tierras en las zonas de seguridad de fronteras y en las áreas reservadas de seguridad, con excepción de los poblados y centros urbanos ubicados en dichas zonas.

Dicha prohibición, sin embargo, tiene una excepción por la que los matrimonios y uniones de hecho legalmente reconocidos, de una persona ecuatoriana con una extranjera, cuya sociedad conyugal y de hecho tenga al menos cinco años

de duración; así como las personas jurídicas nacionales cuyos socios extranjeros se encuentren domiciliados en el país por el lapso de cinco años continuos y sin interrupción; sí pueden adquirir y ser concesionarios de tierras en zonas de seguridad previstas. Esto permitiría a subsidiarias de empresas transnacionales tener concesiones en dichas zonas.

Preliminarmente podemos advertir que la única referencia constitucional sobre declarar zonas de seguridad consta en el art. 165 de la Constitución dentro de la declaratoria de los estados de excepción; no obstante, la Ley de Seguridad al regular la declaratoria de zonas de seguridad sin vinculación a los estados de excepción viola expresamente la Constitución. Con estos elementos describo los impactos en derechos humanos que provocan estas zonas de seguridad en función de los dos tipos previstos: zonas de seguridad de frontera y zonas de seguridad en sectores estratégicos

Zonas de seguridad de frontera

El art. 39 establece como zonas de seguridad en frontera a: 1. El espacio terrestre de 20 km desde los límites fronterizos hacia el interior del territorio nacional. 2. El espacio marítimo de 10 millas náuticas. 3. El espacio aéreo correspondiente a estas dos franjas.

El objetivo de estas zonas es prevenir y proteger la seguridad de las fronteras del país. Sin embargo la ley no define que se entienda por graves afectaciones o amenazas a la seguridad, cuya prevención es el fin de la constitución de zonas de seguridad. Al no estar definidas se atenta en primer lugar contra el derecho a la seguridad jurídica reconocido en el art. 82 pues en dichos espacios territoriales se podría dejar de aplicar el ordenamiento jurídico ecuatoriano, incluyendo los derechos humanos reconocidos.

Por otra parte, las regulaciones especiales sobre bienes, servicios o actividades pueden afectar el derecho de pueblos y comunidades indígenas binacionales a “mantener y desarrollar los contactos, las relaciones y la cooperación con otros pueblos, en particular los que estén divididos por fronteras internacionales”, reconocido en el art. 57, num. 18 de la Constitución, si es que limita su libre movilidad en sus territorios, sus derechos, usos y costumbres como pueblos ancestrales.

Las zonas de frontera prevén la posibilidad de que se implementen procesos de militarización en función de la seguridad del territorio por lo que, en los territorios indígenas de frontera, incluido aquellos binacionales, se vulneraría el derecho a que se limiten las actividades militares previsto en el art. 57, num. 20 de la Constitución.

Su implementación también puede afectar a los derechos constitucionales reconocidos sobre tierras y territorios a comunidades indígenas: 1) propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias,²¹ 2) la posesión de sus tierras y territorios ancestrales,²² y; 3) la prohibición de ser desplazados de sus territorios.²³

Pueden ocurrir vulneraciones a los derechos de personas extranjeras en el Ecuador, en especial el derecho a migrar²⁴ que tiene estrecha relación con los derechos a la libertad de tránsito y de residencia, reconocidos en el art. 66, num. 14 de la Constitución y sus concordancias con la Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Convención Internacional para la Protección de Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares.

Finalmente, en relación con el derecho a migrar, que en su contenido incluye la prohibición de desplazamientos arbitrarios,²⁵ las zonas de seguridad de frontera y su regulación especial podrían permitir desplazamientos de población basados en criterios de seguridad que, desde mi punto de vista, serían arbitrarios toda vez que se estarían fundamentando en regímenes de excepcionalidad no contemplados ni en la Constitución ni en estándares internacionales de derechos humanos.²⁶

Zonas de seguridad en sectores estratégicos

El art. 313 de la Constitución establece los siguientes sectores estratégicos dentro del régimen de desarrollo:²⁷ energía en todas sus formas, telecomunicaciones, recursos naturales no renovables, transporte y refinación de hidrocarburos, biodiversidad, patrimonio genético, espectro radioeléctrico, agua y los demás que determine la ley. Al respecto el art. 42 establece adicionalmente como sectores estratégicos de la seguridad del Estado a la industria de la defensa, industria de la seguridad interna y la industria de la investigación científica y tecnológica para fines de defensa y seguridad interna.

Como ya quedó anotado, la ley permite constituir zonas de seguridad en espacios geográficos en función de su “importancia estratégica, características y elementos que la conforman”. Además, el mismo art. 42 y el art. 43 añaden las siguientes particularidades a la conformación de zonas de seguridad sobre sectores estratégicos, a parte de las ya mencionadas sobre la regulación especial y los fines para las que se conforman: 1. El Ministerio Coordinador de Seguridad, a petición del Consejo de Seguridad Pública y del Estado, deberá elaborar informes sobre los impactos en la seguridad del Estado que se hayan generado o puedan generarse por las actividades que se desarrollan en función de los sectores estra-

tégicos. 2. A dicho ministerio le corresponde emitir la normativa pertinente a fin de regular el uso de áreas o zonas alrededor de las zonas de seguridad que correspondan. 3. Los gobiernos descentralizados deberán acatar las disposiciones que se emitan en dichas zonas. 4. El Ministro de Defensa Nacional puede disponer a las fuerzas armadas, como medida de prevención, la protección de las instalaciones e infraestructura de las empresas públicas y privadas responsables de la gestión de los sectores estratégicos ante “circunstancias de inseguridad críticas que pongan en peligro o grave riesgo” su gestión.

Dicho de otro modo, y en virtud que el Estado asume²⁸ el desarrollo de los sectores estratégicos; la ley tiene como fin su defensa ante causales que nuevamente pueden ser interpretadas arbitrariamente por el Ministerio Coordinador de Seguridad, atentado contra el derecho a la seguridad jurídica. Además, las eventuales graves afectaciones o amenazas a la seguridad a la gestión de los sectores estratégicos y aún más la posibilidad de que las Fuerzas Armadas se conviertan incluso en guardias privados de empresas transnacionales²⁹ ante circunstancias de inseguridad críticas que las pongan en peligro o grave riesgo, sin que haya criterios definidos para establecer que significan dichas amenazas y circunstancias críticas de inseguridad, ponen en riesgo a varios derechos humanos:

- Derechos colectivos de pueblos y nacionalidades indígenas, pueblo afrodescendiente y pueblos montubios, reconocidos en los art. 57 al 60 de la Constitución, relacionados principalmente con la propiedad y posesión de tierras comunales y territorios ancestrales, así como el desplazamiento forzado.
- Derecho a la resistencia “frente a acciones u omisiones del poder público o de las personas naturales o jurídicas no estatales que vulneren o puedan vulnerar derechos constitucionales [...], reconocido en el art. 98 de la Constitución. La criminalización de la resistencia afecta además al derecho a la integridad personal (física, síquica y moral) y al derecho a vivir una vida libre de violencia en los ámbitos público y privado; reconocido en el art. 66, num. 3 de la Constitución. Se cita este derecho por cuanto mucha población que diariamente vive afectada por el desarrollo o la gestión de los sectores estratégicos del régimen de desarrollo, viven procesos de violencia sistemática (represión de sus movilizaciones, presión e impulso político que el gobierno realiza para el desarrollo de proyectos) que afectan constantemente su integridad.
- Derecho a la vivienda, a la libertad de tránsito y residencia y el derecho a migrar que incluye la prohibición de desplazamientos y desalojos forza-

dos,³⁰ si dichas zonas de seguridad generan desplazamientos arbitrarios, más aún cuando están fundamentados en figuras de excepcionalidad no reconocidas constitucionalmente.

Conclusión

La Ley de Seguridad Pública y del Estado no se ha adecuado formal ni materialmente a lo previsto en la Constitución del Ecuador, esto permite que su ejecución provoque a largo plazo violaciones de derechos humanos en función de priorizar las labores de inteligencia, la protección del territorio nacional y el desarrollo de los sectores estratégicos del régimen de desarrollo, por sobre el ejercicio efectivo de derechos humanos de las personas que habitan en el Ecuador.

Notas

- 1 Constitución de la República del Ecuador, Decreto Legislativo 0, Registro Oficial (RO) 449, de 20 de octubre de 2008.
- 2 Ley de Seguridad Pública y del Estado, Ley 0, RO 35 (suplemento), de 28 de septiembre de 2009.
- 3 Definidos en el art. 313, inc. 3 de la Constitución de la República del Ecuador.
- 4 Los procesos de resistencia a la extracción de recursos no renovables (casos Texaco, Sarayaku, Nacionalidad Shuar y Minería y propuesta Yasuní-Ishpingo-Tambococha-Tiputini-ITT), o la legislación sobre agua, han sido promovidos por o en defensa de pueblos y comunidades indígenas, que en algunos casos han desaparecido, en otros han optado por aislarse voluntariamente y otros enfrentan directamente los impactos de esas actividades consideradas estratégicas por la Constitución.
- 5 De acuerdo al Consejo de Desarrollo de los Pueblos y Nacionalidades del Ecuador, CODENPE, las nacionalidades indígenas binacionales son: shuar, achuar, cofán, secoya, siona, waorani y awá, ver CODENPE, “Mapa de Nacionalidades y Pueblos”, en *CODENPE*, <http://www.codenpe.gov.ec/index.php?option=com_content&view=article&id=43&Itemid=291>.
- 6 Considerando 2 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado.
- 7 Art. 389 de la Constitución ecuatoriana.
- 8 Art. 5-11, Ley de Seguridad Pública y del Estado.
- 9 *Ibid.*, art. 12-27.
- 10 *Ibid.*, art. 28-37.
- 11 *Ibid.*, art. 38-43.
- 12 *Ibid.*, art. 44; 66, num. 14; 82; 83; 163; 262, num. 8; 302, num. 2; 340, último inciso.

- 13 Las facultades de la Secretaría Nacional de Inteligencia se analizan en el acápite de este análisis denominado “Actividades de Inteligencia”, y las de la Dirección Nacional de Movilización en el acápite denominado “Estados de excepción”.
- 14 Presidente de la República, vicepresidenta de la República, presidente de la Asamblea Nacional, presidente de la Corte Nacional de Justicia, ministro de Coordinación de Seguridad, quien funge como secretario, ministro de Defensa Nacional, ministro de Gobierno, Policía y Cultos, ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, y Comandante General de la Policía Nacional.
- 15 Derecho a la vida; no ser sometido a penas crueles ni a tratos crueles, inhumanos y degradantes; no ser sometido a esclavitud ni trata de esclavos; no ser sometido a servidumbre; prohibición de prisión por asuntos contractuales; no ser condenado por actos u omisiones no tipificados ni penas no previstas al tiempo de la comisión del delito y el *induvio pro reo*; reconocimiento de la personalidad jurídica; y Libertad de pensamiento, conciencia y religión.
- 16 Organización de Naciones Unidas (ONU), “Observación General 29: Estados de emergencia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, en *Comité de Derechos Humanos*, <http://www.derechos.org/nizkor/excep/observacion29.html>.
- 17 Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; a la vida; a la integridad personal; prohibición de la esclavitud y servidumbre; principio de legalidad y de retroactividad; libertad de conciencia y religión; protección a la familia; derecho al nombre; derechos del niño; a la nacionalidad, y derechos políticos.
- 18 Opinión Consultiva OC-8/87, serie A, No. 830, en *Corte IDH*, enero de 1987, http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_08_esp.doc.
- 19 Caso Zambrano Vélez, Sentencia de 4 de julio de 2007, serie C, No. 166, en *Corte IDH*, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_166_esp1.doc.
- 20 En el proyecto de ley se hacía constar que las personas también eran sujetos de regulación especial, es evidente que si los bienes, servicios y actividades que se realizan en las zonas de seguridad están sometidos a regulación especial, quienes a la final son los verdaderos sujetos de dicha medida son las personas propietarias de esos bienes o prestadoras de servicios o que realicen cualquier tipo de actividad.
- 21 Constitución del Ecuador de 2008, art. 57, num. 4.
- 22 *Ibid.*, art. 57.
- 23 *Ibid.*, art. 57, num. 11.
- 24 La Constitución en los art. 9; 11, num. 2 y 40 reconoce a las personas extranjeras los mismos derechos que a las ecuatorianas sin discriminación por la condición migratoria, entre ellos el derecho a migrar.
- 25 Constitución del Ecuador 2008, art. 42.
- 26 Sólo los estados de excepción han sido reconocidos internacionalmente y los instrumentos de derechos humanos han establecido límites claros a su uso, entre otros la excepcionalidad y eventualidad de su aplicación, o los derechos que podrían limitarse en relación a lo que se pretende prevenir o reaccionar.
- 27 Cabe tomar en cuenta que alrededor de estos sectores se puede citar varios mega proyectos impulsados por este gobierno o elaboración de normas que pueden ocasionar graves impactos socio ambientales adversos a la población, entre ellos tenemos: hidroeléctrica Coca Codo Sinclair, proyecto multipropósito Baba, refinería del Pacífico en el Aromo, eventual explotación

del bloque Ishpingo-Tambococha-Tiputini (ITT), inicio de la minería a gran escala, discusión de las leyes de agua, minería y comunicación.

- 28 En especial los de energía, extracción de minerales metálicos a gran escala, extracción, transporte y refinación de hidrocarburos, venta de servicios ambientales y agua.
- 29 Se hace esta afirmación puesto que en todas las negociaciones de los megaproyectos que el país está impulsando, aparecen empresas públicas o privadas de otros países, que no forman parte del Estado, sin embargo son las más oprimidas para convertirse en sus delegatarias o concesionarias de la gestión de sectores estratégicos.
- 30 Art. 30, 42 y 66, num. 14 de la Constitución del Ecuador, en el art. 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Principios Básicos y Directrices sobre los Desalojos y el Desplazamiento generados por el Desarrollo, Observaciones Generales No. 4 y 7 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Principios Rectores de los Desplazamientos Internos.

Referencias bibliográficas

- CODENPE, “Mapa de Nacionalidades y Pueblos”, en *CODENPE*, <http://www.codenpe.gov.ec/index.php?option=com_content&view=article&id=43&Itemid=291>.
- Constitución de la República del Ecuador, Decreto Legislativo 0, RO 449, de 20 de octubre de 2008.
- Ley de Seguridad Pública y del Estado, Ley 0, RO 35 (suplemento), de 28 de septiembre de 2009.

Instrumentos internacionales

- Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes.
- Declaración Universal de Derechos Humanos.
- Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Jurisprudencia y lineamientos internacionales

- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-8/87, serie A, No. 830, en *Corte IDH*, enero de 1987, <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_08_esp.doc>.
- Caso Zambrano Vélez, Sentencia de 4 de julio de 2007, serie C, No. 166, en *Corte IDH*, <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_166_esp1.doc>.
- Caso del Pueblo Saramaka, Sentencia de 28 de noviembre de 2007, Serie C, No. 172, en *Corte IDH*, <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_esp.doc>.

- Organización de Naciones Unidas (ONU), “Observación General 29: Estados de emergencia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, en *Comité de Derechos Humanos*, <<http://www.derechos.org/nizkor/excep/observacion29.html>>.
- “Principios Básicos y Directrices sobre los Desalojos y el Desplazamiento generados por el Desarrollo”, Anexo I del Informe del Relator Especial sobre una vivienda adecuada, como parte del derecho a un nivel de vida adecuado, en *ONU*, <http://www.google.com.ec/search?sourceid=navclient&hl=es&ie=UTF-8&rlz=1T4HPND_es__EC264&q=Principios+B%3%a1sicos+y+Directrices+sobre+los+Desalojos+y+el+Desplazamiento+generados+por+el+Desarrollo>.
- “Principios Rectores de los Desplazamientos Internos”, en *ONU* <<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0022.pdf>>.
- “Observación General 4, El derecho a una vivienda adecuada (párr. 1 del art. 11 del Pacto)”, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, <<http://www.oacnudh.org.gt/.../2.5%20Observaciones%20Generales.pdf>>.
- “Observación General 7, El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto): los desalojos forzosos”, en *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, <<http://www.oacnudh.org.gt/.../2.5%20Observaciones%20Generales.pdf>>.
- “Observación General 29: Estados de emergencia (art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)”, Comité de Derechos Humanos, en <<http://www.derechos.org/nizkor/excep/observacion29.html>>.