



UNIVERSIDAD INTERNACIONAL DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA “ANDRÉS F. CÓRDOVA”

ESCUELA DE DERECHO

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS**

TEMA:

**LA FIGURA DEL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL EN LAS
PROTESTAS SOCIALES EN EL ECUADOR**

AUTORA:

LORENA CORDERO GONZÁLEZ

DIRECTORA:

MARÍA FERNANDA BASTIDAS PÉREZ

QUITO, 2019

DEDICATORIA

Esta tesis la dedico a mis padres familia, y a mis abuelitos que son mis ángeles, que ha estado conmigo en este camino brindándome su amor incondicional, guiándome, apoyándome, dándome fuerzas y enseñándome a encarar las adversidades sin nunca desfallecer en el intento.

CERTIFICACIÓN DE DIRECTORA

Por la presente dejo constancia de que el proyecto de investigación, presentado por Lorena Cordero González, para optar por el Título de Abogada de los Tribunales y Juzgados, bajo el título de “El Estado de Cosas Inconstitucional sobre las protestas sociales en el Ecuador” ha sido supervisado.

Certifico que es fruto del trabajo del autor y puede ser sometido a evaluación por el comité de investigación de la Facultad de Derecho y Comunicación.

Quito, 18 de junio de 2019

María Fernanda Bastidas Pérez
Directora del trabajo de investigación

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y HONESTIDAD ACADÉMICA

Nombre: Lorena Cordero González

Cédula de ciudadanía: 1720750791

Facultad: Jurisprudencia “Andrés F. Córdova”

Escuela: Derecho

DECLARO QUE

El trabajo de investigación de fin de carrera titulado “El Estado de Cosas Inconstitucional sobre las protestas sociales en el Ecuador” para optar por el título de Abogada de los tribunales y Juzgados, es de mi autoría exclusiva y producto de mi esfuerzo personal; las ideas, enunciaciones, citas de todo tipo e ilustraciones diversas; obtenidas de cualquier documento, obra, artículo, memoria, entre otros (versión impresa o digital), están citadas de forma clara y estricta, tanto en el cuerpo del texto como en la bibliografía.

Estoy plenamente informado/a de las sanciones universitarias y/o de otro orden en caso de falsedad de lo aquí declarado, en todo o en parte.

Quito, 18 de junio de 2019

Lorena Cordero González.

AUTORIZACIÓN DE DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

Yo, Lorena Cordero González, con cédula de identidad número 1720750791 en calidad de autora del trabajo de investigación “El Estado de las Cosas Inconstitucional en las protestas sociales en el Ecuador”, autorizo a la Universidad Internacional del Ecuador (UIDE), a hacer uso de todos los contenidos que me pertenecen o de parte de los que contiene esta obra, con fines estrictamente académicos o de investigación.

Los derechos que como autor me corresponden, con excepción de la presente autorización, seguirán vigentes a mi favor, de conformidad con lo establecido en los artículos 5, 6, 8, 19 y demás pertinentes de la Ley de Propiedad Intelectual y su Reglamento en Ecuador.

Quito, 18 de junio de 2019

Lorena Cordero González.

RESUMEN

“El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia”, este modelo de Estado hace que la Constitución sea suprema; supremacía que no puede violentar el contenido esencial de los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales como en la construcción; considerando que el más alto deber del Estado es garantizar la protección y el respeto de los derechos. Teniendo en consideración que el punto central de este tema son las protestas sociales, ya que es un derecho derivado del derecho a la libertad de expresión y de reunión, a través del cual el pueblo puede manifestarse y expresarse, siendo esta una forma de reclamo para hacer valer el ejercicio de los derechos y el cumplimiento del Estado hacia el pueblo. A pesar de los logros alcanzados con la Constitución de 2008 en materia de reconocimiento de derechos, hay motivos para considerar que se ha venido dando una criminalización a la protesta social a través de figuras penales, en la cual se afecta a líderes, periodistas, dirigentes sociales, estudiantes, indígenas, etc.; y en sí a toda la sociedad ecuatoriana, llevando a que organismos internacionales lleguen a emitir informes en base a esta vulneración de derechos reiterada. A través del estudio en el derecho comparado con la jurisprudencia colombiana, encontramos que la Corte Constitucional colombiana ha adoptado la figura de *Estado de Cosas Inconstitucional*, utilizándola como un mecanismo jurídico mediante el cual puede declarar que ciertos hechos o actos resultan contrarios a la Constitución, mediante la adopción de medidas necesarias para corregir y superar el *Estado de Cosas Inconstitucional*, llevándonos a analizar que con la aplicación de los factores para determinar la fijara la Corte Constitucional ecuatoriana y la justicia interna pueden adoptar las medidas necesarias para llegar a garantizar la tutela efectiva de los derechos.

PALABRAS CLAVES: Derechos Humanos, Estado de Cosas Inconstitucional, Protesta Social.

ABSTRACT

"Ecuador is a constitutional State of rights and justice", this model of State makes the Constitution supreme; supremacy that can not violate the essential content of human rights established in international treaties such as in construction; Considering that the highest duty of the State is to guarantee the protection and respect of rights. Bearing in mind that the central point of this issue are social protests, since it is a right derived from the right to freedom of expression and assembly, through which the people can express themselves and express themselves, this being a form of complaint for to assert the exercise of the rights and the fulfillment of the State towards the people. Despite the achievements made with the 2008 Constitution in terms of recognition of rights, there are reasons to consider that criminalization has been given to social protest through criminal figures, in which leaders, journalists, leaders are affected social, students, indigenous, etc.; and in itself to the entire Ecuadorian society, leading international organizations to issue reports based on this repeated violation of rights. Through the study in law compared with Colombian jurisprudence. We find that the Colombian Constitutional Court has adopted the Estado de Cosas Inconstitucional, using it as a legal mechanism through which it can declare that certain acts or acts are contrary to the Constitution, through the adoption of necessary measures to correct and overcome the Estado de Cosas Inconstitucional, leading us to analyze that with the application of the factors to determine the setting the Ecuadorian Constitutional Court and internal justice can take the necessary measures to ensure effective protection of rights.

KEYWORDS:, Human Rights, Estado de Cosas Inconstitucional, social protest.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	3
1.1.Los derechos humanos.....	3
1.2. Obligaciones generales en materia de Derechos Humanos derivadas de la Constitución.....	5
1.3. Recursos efectivos y Garantías Jurisdiccionales.....	9
1.3.1. El deber estatal de proveer de recursos adecuados y efectivos, como parte del deber de garantizar DDHH.....	9
1.3.2. Las garantías jurisdiccionales como un medio para hacer valer los derechos consagrados en la Constitución.....	12
1.4. Mecanismos de protección de los Derechos Humanos.....	16
CAPÍTULO II.....	20
2.1. El Estado de Cosa Inconstitucional de acuerdo a la jurisprudencia colombiana	20
2.1.2. Definición del Estado de Cosa Inconstitucional, según la corte constitucional colombiana.....	21
2.2. Características de la figura de ECI.....	22
2.2.1. Condiciones para declarar el Estado de Cosa Inconstitucional.....	24
2.2.2. Efectos de la declaratoria del Estado de Cosas Inconstitucional.....	25
2.2.3. El Estado de Cosas Inconstitucional como mecanismo de protección de derechos.....	26
2.3. El Estado de Cosa Inconstitucional frente a las fallas estructurales del Estado	27
2.4. Declaratoria de Estado de Cosa Inconstitucional en la jurisprudencia colombiana	28
CAPÍTULO III.....	30
3.1. Sobre el derecho a la libertad de expresión	30
3.1.2. Derecho a la resistencia o ius resistendi.....	32
3.2. Protesta social ejercicio legítimo de los derechos a la libre expresión y libre asociación	34

3.2.1. Test tripartito para restringir el derecho a la libre expresión.....	37
3.2.2 El derecho a la protesta social en el Ecuador.....	42
3.3. E derecho a la tutela judicial efectiva.....	45
3.4. Importancia de los órganos del Sistema Interamericano, rol de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	47
3.4.1. Obligatoriedad de los fallos y la jurisprudencia.....	48
CAPÍTULO IV.....	51
4.1. Situación del Estado de Cosas con respecto a la protesta pública entre 2012-2017.....	51
CONCLUSIONES.....	59
BIBLIOGRAFÍA.....	61

INTRODUCCIÓN

En el año 2008, el Ecuador pasó de ser un estado social de derecho, a ser un estado constitucional de derechos y justicia. Esto, quedó establecido en el artículo 1 de la Constitución. Para autores como Durán, “este cambio surge luego de varios siglos de legalismo formal, humanizando la letra de la ley, con valores y principios de los cuales no puede prescindir el intérprete que obra de buena fe. En el Estado Constitucional de Derechos se revaloriza la dignidad de las personas, se reconoce la supremacía de la Constitución, asignado un rol activo a los jueces en el despliegue de las potencialidades humanísticas de la Constitución”. (Durán Ponce, 2011); si bien este nuevo modelo de Estado hace que la Constitución sea suprema, como resultado inicial de la voluntad del pueblo, dicha supremacía no puede transgredir y violentar el contenido esencial de cada uno de los derechos humanos de su titular, reconociendo a la dignidad como un elemento superior y anterior al Estado. (Caicedo Tapia, 2009)

Los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales como en la Constitución se deben respetar y garantizar ya que son derechos inherentes al ser humano teniendo en cuenta que los derechos humanos universales están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, por cuanto de acuerdo a las reglas establecidas en el artículo 11 en el numeral 1 de la Constitución del Ecuador, indica que: “... El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento...”. (Constitución del Ecuador, 2008). Por su parte, el numeral 9 del artículo 11 establece “...El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución...” (Constitución del Ecuador, 2008).

Estas son las normas y principios normativos que desde la Constitución nos servirán como punto central de la investigación sobre el alcance y sentido de la protesta social, que es considerada como un derecho humano, y uno de los medios por los cuales a las personas les ha sido reconocido el derecho a expresarse y ser escuchadas.

En ocasiones los sectores más vulnerables de la sociedad confrontan políticas y acciones discriminatorias, llevando a que los canales tradicionales de participación para hacer públicas sus denuncias se ven muchas veces limitados, convirtiéndose la protesta y la movilización social como una herramienta de petición al Estado, además de un medio de denuncias públicas de violaciones o abusos de los derechos humanos. A pesar de la importancia y el papel fundamental que se le otorga a la libertad de expresión así como a la libertad de reunión pacífica para el funcionamiento de una sociedad democrática, esto no las convierte en derechos absolutos, ya que los instrumentos de protección de los derechos humanos establecen limitaciones a ambos derechos, limitaciones que deben encontrarse establecidas por la ley, siendo necesarias para garantizar el respeto a los derechos de los demás, la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud y la moral pública. (CIDH, Informe de la Relatoría Especial para Libre Expresión, 2005)

En este contexto ante la posibilidad que en reiteradas ocasiones se encuentran vulnerados los derechos de ciudadanos y grupos, la Corte Constitucional colombiana adoptó la figura del Estado de Cosas Inconstitucional definiéndola de la siguiente manera:

“...puede ser definida como un mecanismo o técnica jurídica creada por la Corte Constitucional, mediante la cual declara que ciertos hechos resultan abiertamente contrarios a la Constitución, por vulnerar de manera masiva derechos y principios consagrados en la misma, en consecuencia, insta a las autoridades competentes, para que en el marco de sus funciones y dentro de un término razonable, adopten las medidas necesarias para corregir o superar tal estado de cosas”... (Quintero Lyons, Navarro Monterroza, & Meza, 2011)

Podemos decir entonces, que a pesar de que nuestra Constitución reconoce la protección de derechos como el máximo deber del Estado, muchas veces la falta de agilidad o la violación del plazo razonable por parte de los operadores de justicia -ordinaria o constitucional- hacen que la posibilidad de encontrar una tutela adecuada tarde demasiado. En este sentido, la figura del *Estado de Cosas Inconstitucional* de la Corte Constitucional colombiana, sirve para ilustrar cómo se pueden vulnerar sistemáticamente derechos, cuando no son debidamente tutelados en un plazo razonable, de tal suerte que se asegure cada uno de los derechos y sin encontrarnos en un *Estado de Cosas Inconstitucional* constante.

CAPÍTULO I

La protesta social es un derecho humano, consagrado a partir de la jurisprudencia de rangos internacionales y tribunales en materia de derechos humanos a nivel universal y regional. Para entender su verdadero sentido y alcance, es fundamental comprender qué son los Derechos Humanos, tanto como normas constitucionales como obligaciones de derecho internacional, así como los deberes que éstos generan para el Estado con respecto a su debido respeto y garantía. Para ello, en este capítulo se analizará el marco jurídico nacional e internacional sobre los Derechos Humanos, y en particular, los derechos a la libre expresión y la protesta pública, que son el objeto central de estudio de esta investigación.

1.1.- LOS DERECHOS HUMANOS

Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción y discriminación alguna. Los derechos humanos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles; Por consiguiente, están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, a través de los tratados, los principios generales, el derecho internacional consuetudinario y otras fuentes del derecho internacional, afirmándose al poder público y estableciendo las obligaciones que tienen los gobiernos de respetar y garantizar, de tomar las medidas necesarias en determinadas situaciones, o de abstenerse de actuar de determinada manera en otras, a fin de proteger y promover los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas o grupos. (ACNUDH, 2019)

De conformidad con la naturaleza del ser humano, los derechos humanos se caracterizan por ser:

- Inviolables e irrenunciables, ya que una vez que un determinado derecho ha sido reconocido formalmente como inherente a la persona, queda definitiva e irrevocablemente integrado a la categoría de aquellos derechos cuya inviolabilidad debe ser respetada y garantizada (Nikken), no se puede renunciar a ellos, y por lo tanto son también intransferibles y solo el propio titular puede valerse de ellos.

- Son inalienables, no pueden ser transferidos por cuanto no deben suprimirse, salvo en determinadas situaciones y bajo las debidas garantías procesales.
- Imprescriptibles porque no se adquieren ni se pierden por el transcurso del tiempo, ya que, al momento de ser reconocido como un atributo inherente a la persona, después no puede dejar de serlo por una decisión del Estado por cuanto No se pueden enajenar y nadie puede ser despojado de ellos (Nikken)
- Son indivisibles e interdependientes entre sí “...todos los derechos humanos deben ser respetados simultáneamente y la vigencia de unos derechos comporta necesariamente la vigencia de otros...” (ACNUDH, 2019)
- Los derechos son ilimitados, lo cual impide realizar una enumeración específica de los mismos. (Constitución del Ecuador, 2008, Art. 11.6)
- Universales, los derechos humanos “...por ser inherentes a la condición humana todas las personas son titulares de los derechos humanos y no pueden invocarse diferencias de regímenes políticos, sociales o culturales como pretexto para ofenderlos o menoscabarlos...” (Nikken). Por consiguiente la conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena de 25 de junio de 1993, afirma que “todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes entre sí” cuanto los Estados deben tratar los derechos humanos en forma global, de manera justa y equitativa, en función de la igualdad y dándoles a todos el mismo peso; es decir que sin distinción alguna tiene el estado el deber de promover y protegerlos (Nikken)
- Principio pro persona “...es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva...” (Pinto, 1997) ya que, al momento de reconocer derechos protegidos, la interpretación siempre debe ser a favor del hombre.

- No regresividad los Estados deben adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, utilizando hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, la adopción de medidas legislativas para la plena efectividad de los derechos (PIDESC)
- Progresividad al ser los derechos humanos inherentes a la persona y su existencia no depende del reconocimiento de un Estado “...siempre es posible extender el ámbito de la protección a derechos que anteriormente no gozaban de la misma, multiplicado los medios para su protección...” (Nikken) Por ende los derechos enunciados en la constitución no agotan los que se considerarse como “inherentes a la persona humana”.

Finalmente, en la Constitución en el artículo 1 establece que el “el Ecuador es un estado de derechos” y su deber primordial es el del “...Asegurar la vigencia de los derechos humanos, las libertades fundamentales de mujeres y hombres, y la seguridad social...” (Constitución del Ecuador, Art 3). Demostrando que el más alto deber del Estado es el de respetar y hacer, respetar los derechos humanos, además de garantizar el libre y eficaz ejercicio y el goce de los derechos humanos establecidos en esta Constitución e instrumentos internacionales, siendo de directa e inmediata aplicación ante un juez, tribunal o autoridad. (Constitución del Ecuador)

1.2.- OBLIGACIONES GENERALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS DERIVADAS DE LA CONSTITUCION.

El Estado asume las obligaciones y los deberes, en virtud del derecho internacional, de respetar, proteger y realizar los derechos humanos a través del aparato jurídico, teniendo en cuenta que existen tanto derechos civiles como civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. La ratificación de instrumentos internacionales de derechos humanos general para el Estado el deber de cumplir con ciertas obligaciones positivas y negativas.

Por un lado, las obligaciones positivas acciones positivas actúan en aquellos derechos que requieren de algún modo la distribución de algún tipo de prestación a sus titulares por parte del Estado; así mismo hay derechos que exigen obligaciones negativas por parte del Estado como de abstenerse en no interferir en los derechos como por ejemplo el derecho a la huelga; estas concepciones han llevado a que algunos autores como Fried van Hoof o Asbjørn Eide planteen un esquema interpretativo consistente en el señalamiento de “niveles” de obligaciones estatales, independientemente de su adscripción al conjunto de derechos civiles o al de derechos sociales. De acuerdo con la propuesta de van Hoof, se podrían comprender cuatro “niveles” de obligaciones: obligaciones de *respetar*, obligaciones de *proteger*, obligaciones de *asegurar* y obligaciones de *promover* el derecho. (Abramovich & Courtis, 2009)

Por otro lado, tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH) como el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas (CDH), han establecido en su jurisprudencia los criterios para entender en qué consisten las obligaciones generales del Estado. En este sentido, la jurisprudencia internacional y la doctrina reconocen, como obligaciones mínimas del Estado en materia de derechos humanos:

Obligaciones de respetar: Las obligaciones de *respetar* se definen por el deber del Estado de no injerir, obstaculizar o impedir el acceso y goce de los bienes que constituyen el objeto del derecho. (Abramovich & Courtis, 2009) Es decir, el Estado debe abstenerse de hacer cualquier cosa que viole la integridad de los individuos, o de grupos sociales o que ponga en peligro sus derechos y libertades; el respeto del Estado hacia el uso de los recursos disponibles para que los sujetos puedan satisfacer estos derechos por los medios que se consideren más adecuados. (Serrano & Vázquez, 2013)

Obligaciones de proteger consisten en impedir que terceros obstaculicen, interfieran o impidan el acceso a esos bienes. (Abramovich & Courtis, 2009) La obligación de proteger significa que el Estado debe adoptar medidas destinadas a evitar que otras personas violen los derechos sociales, lo que incluye mecanismos no solamente reactivos frente a las violaciones como la creación de procesos jurisdiccionales, sino también es un

esquema de carácter preventivo que evita las violaciones a los Derechos Humanos cometidas por particulares y por el Estado. (Serrano & Vázquez, 2013)

Obligaciones de asegurar o garantizar: se basan en asegurar que el titular del derecho acceda al bien cuando no puede hacerlo por sí mismo. (Abramovich & Courtis, 2009); estas obligaciones no tienen sólo el objetivo de mantener el goce del derecho, sino también de mejorarlo y restituirlo a su estado natural en caso de violación, buscando asegurar la actuación de los Derechos Humanos para todos, para lo cual se exige la conducta positiva del Estado quien se encarga de planear, establecer metas, crear mecanismos de control, entre otras, para asegurar la realización del derecho. (Serrano & Vázquez, 2013)

Obligaciones de promover: Estas obligaciones se caracterizan por el deber del Estado de desarrollar condiciones para que los titulares del derecho accedan a sus derechos. (Abramovich & Courtis, 2009) El Estado está en la obligación de informar a las personas para conozcan sus derechos y los mecanismos de defensa, pero también el deber de garantizar que sepan cómo ejercer mejor esos derechos, es decir tiene el objetivo de proveer a las personas toda la información necesaria para asegurar que sean capaces de disfrutar sus derechos. (Serrano & Vázquez, 2013)

Podemos ver que las obligaciones de los Estados en materia de derechos expresados de forma genérica que fueron descritos anteriormente, fueron detalladas en un inicio por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU en su Observación General número 3, referida justamente a la índole de las obligaciones de los Estados, dictada en su Quinto Periodo de Sesiones, en el año de 1990. (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1990).

En igual sentido, la Corte IDH indicó, desde su primera sentencia en el caso Velásquez Rodríguez v. Honduras, que los Estados tienen dos obligaciones generales consagradas en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: respetar y garantizar los derechos humanos (CorteIDH, 1988)

Con respecto a la obligación de respeto, indicó la CorteIDH que se trata de una obligación de carácter negativo, porque el cumplimiento por parte del Estado se agota en

abstenerse de incurrir en conductas violatorias (CorteIDH, 1988). Por otro lado, la obligación de garantía, según ese tribunal, supone la adopción de toda clase de medidas para asegurar el efectivo ejercicio de los DDHH, por lo tanto, se trata de una obligación de carácter positivo.

Con respecto a la obligación de garantía, indicó la Corte en el contexto del caso Velásquez Rodríguez, que ésta tiene a su vez, sub-obligaciones que surgen para el Estado el momento que algún derecho ha sido conculcado, ya sea por un agente estatal o un particular. Primero, la obligación de investigar, que supone el deber de los órganos estatales de llevar a cabo seguimiento adecuado y expedito de las situaciones violatorias de derechos humanos, orientados a alcanzar la verdad; y el deber de sancionar a quienes violen tales derechos. En este sentido, se puede afirmar que el deber de garantía exige que el Estado disponga de un aparato judicial independiente, eficiente e imparcial, de cara a tutelar posibles violaciones de derechos humanos.

Por cuanto el Estado está en el deber jurídico de prevenir de forma razonable las violaciones de los derechos humanos, así como de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción, con el fin de identificar responsables, de imponerles sanciones y de asegurar una adecuada reparación a la víctima. Es claro, a su vez, que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el simple hecho de que un derecho haya sido violado. Pero sí, el Estado está, obligado a investigar toda situación en la que se Violan derechos humanos protegidos por la Convención. Por cuanto si el aparato estatal actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en la medida que sea posible, se puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de las personas sujetas a su jurisdicción. (CorteIDH, 1988)

1.3.- RECURSOS EFECTIVOS Y GARANTÍAS JURISDICCIONALES.

1.3.1.- EL DEBER ESTATAL DE PROVEER DE RECURSOS ADECUADOS Y EFECTIVOS, COMO PARTE DEL DEBER DE GARANTIZAR DDHH.

La provisión de garantías jurisdiccionales, supone, por tanto, el cumplimiento con la obligación de garantía por parte del Estado para asegurar la vigencia de los derechos humanos. En este sentido, las garantías judiciales son los medios e instrumentos jurídicos, establecidos para asegurar el libre ejercicio de cada uno de los derechos, protegiéndolos cuando estos son vulnerados o violentados, sirviendo de freno contra la arbitrariedad y la ilegalidad. (Blacio Aguirre, 2016)

Ahora, hay que tener en cuenta que los conceptos de derechos y garantías no son sinónimos pues mientras los derechos son aquellos valores o facultades esenciales que tiene cada una de las personas; las garantías son aquellos mecanismos de protección con que cuenta una persona para hacer eficaz el ejercicio de un derecho. (Salgado, 2007)

Conforme a lo antes expuesto debemos entender que el principal propósito del sistema garantista es dotar de eficacia y pleno cumplimiento de los derechos fundamentales, configurando los derechos como el vínculo sustancial impuesto a la democracia política; por cuanto lo que busca el garantismo, es determinar el conjunto de límites y vínculos impuestos a los poderes del Estado tanto en el plano estatal como en el internacional, mediante los cuales se tutelan, a través del sometimiento de la ley y, en concreto, a los derechos fundamentales establecidos tanto en la Constitución como en los instrumentos internacionales. (Aguilera Portales & López Sánchez, 2011)

Los Estados tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, como la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías tal como lo establece el artículo 1 numeral 1 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) que dice: "... Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra

índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social...” (Convención Americana Sobre Derechos Humanos)

Este artículo de la convención contiene la obligación contraída por los Estados Partes en relación con cada uno de los derechos protegidos, precepto constituye el fundamento general de la protección de los derechos reconocidos por la Convención, ya que sería aplicable en virtud del principio general de Derecho, del cual se vale reiteradamente la jurisprudencia internacional en el sentido de que el juzgador posee la facultad y el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en un proceso aun cuando las partes no las invoquen expresamente (CorteIDH, 1988)

Las garantías deben ser no sólo indispensables sino judiciales, esto se refiere que el Estado provea de medios judiciales idóneos para la protección de los derechos, lo cual implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones. (OC8-87) Por lo que el artículo 25 de la Convención Americana De derechos establece:

...1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso... (Convención Americana Sobre Derechos Humanos)

Tenido en cuenta que en condiciones de grave emergencia es lícito, la suspensión temporal de ciertos derechos y libertades cuyo ejercicio pleno, en condiciones de normalidad, debe ser respetado y garantizado por el Estado, pero, como no todos ellos admiten esa suspensión transitoria, es necesario que también subsistan " las garantías judiciales" indispensables para su protección (OC8-87)

La Convención proporciona elementos de juicio para precisar las características fundamentales que deben tener las garantías judiciales para ser efectivos, por lo cual la CorteIDH en el Caso Velásquez Rodríguez determina que el Estado debe Cumplir con los deberes fundamentales de respeto y de garantía, es decir obligado a respetar los derechos y libertades, y el de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos. (CorteIDH, 1988)

a) respetar los derechos y libertades

El ejercicio de la función pública tiene límites que se derivan de los derechos Humanos y son atributos inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al poder del Estado (CorteIDH, 1988), por lo que la CorteIDH ha expresado:

... la protección a los derechos humanos, en especial los derechos civiles y políticos recogidos en la Convención, parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público. Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en las que sólo puede penetrar limitadamente. Así, en la protección a los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal... (OC6-86)

b) Garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos

Esta obligación implica el deber que tienen los Estados de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y

pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos y procurar el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos. (CorteIDH, 1988)

Teniendo en cuenta que la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la sola existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de su obligación, sino que comparte la necesidad de una conducta estatal que asegure la existencia, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. (CorteIDH, 1988)

1.3.2.- LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES COMO UN MEDIO PARA HACER VALER LOS DERECHOS CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCIÓN.

Las “garantías constitucionales” son los medios o instrumentos jurídicos establecidos para asegurar el libre ejercicio de los derechos. Es decir, que están previstas para proteger a los derechos cuando estos son vulnerados, sirviendo de freno contra la arbitrariedad y la ilegalidad, siendo mecanismos de protección con que cuentan las persona para hacer eficaz el cumplimiento de un derecho. (INREDH, 2006)

Ferrajoli establece que los derechos están entrelazados en expectativas negativas o positivas en las que comprenden tantas obligaciones (de prestación) o prohibiciones (de lesión), dándoles el nombre de *garantías primarias*; mientras que a las obligaciones de reparar o sancionar judicialmente las lesiones de los derechos, dándoles el nombre de *garantías secundarias* (Ferrajoli, Derecho y Garantías la ley del más débil, 2009), con lo que sostiene que la rigidez que tienen las normas constitucionales en el que le establece al legislador dos clases de *garantías constitucionales*, conectadas entre sí correspondientes a su doble naturaleza, de aspecto negativo y de aspecto positivo. (Ferrajoli, Las Garantías Constitucionales de los Derechos Fundamentales, 2006)

Podemos ver que las garantías primarias están relacionadas con el contenido de los derechos, con las expectativas positivas o negativas que el Estado debe satisfacer a las personas; sin dejar de lado las garantías secundarias, que son el mecanismo para exigir el cumplimiento de los derechos; es decir aquellas que establecen las obligaciones de sancionar y reparar de forma judicial las lesiones de los derechos, (Aguilera Portales & López Sánchez, 2011) llevándonos a tener en cuenta que “...la ausencia de las correspondientes garantías equivale, en cambio, a una inobservancia de los derechos positivamente estipulados, por lo que consiste en una indebida *laguna* que debe ser colmada por la legislación...” (Ferrajoli, Derecho y Garantías la ley del más débil, 2009)

Para asegurar estas garantías dentro de los mecanismos de exigibilidad, se establece como una de las obligaciones de los Estados, la de poner a disposición de todas las personas un recurso efectivo frente a la violación de sus derechos, como lo establece el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que le ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley” (Declaración Universal de Derechos Humanos). Por cuanto lo que, en el Derecho Internacional, en materia de Derechos Humanos se conoce como “Recurso Efectivo”; en la legislación interna tiene el nombre de “Garantías Constitucionales”.

De esta manera se llega a comprender como se establece en la Constitución en el libro III las Garantías Constitucionales las cuales están compuestas por: Garantías Normativas; Políticas Públicas, y Garantías Jurisdiccionales.

Las Garantías Normativas, son aquellas reglas que aseguran el carácter normativo de los derechos fundamentales, permitiendo a los órganos con potestad normativa tener la obligación de adecuar, tanto formal como material cada una de las leyes y normas jurídicas a todos los derechos establecidos tanto en la Constitución como en los Tratados Internacionales, y todas las que sean necesarias para garantizarlos, las cuales se encuentran establecidas en el artículo 84 de la Constitución.

Las políticas públicas, definidas en el artículo 85 de la Constitución vinculan los derechos y su efectividad a las políticas públicas, a través de la obligación que tienen los

responsables de la política pública de formulación, ejecución, evaluación y control, garantizando todos los derechos a través de la orientación a hacerlos efectivos, con la reformulación o adaptación de medidas alternativas, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios amenacen con vulnerar los derechos, llevando a que el Estado garantice la distribución equitativa y solidaria del presupuesto para su ejecución, evaluación y control a través de la participación de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades. (Constitución del Ecuador, 2008)

Las Garantías Jurisdiccionales están consagradas tanto en la Constitución como en la Ley Organica de Garantias Jurisdiccionales y Control Constitucional, las cuales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos; este ejercicio nos permite ejercer el derecho de acción, para alcanzar una tutela judicial efectiva de los derechos por parte de los jueces, tanto en el momento de la declaración de la vulneración de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación.

Para que un “...Estado puede llamarse constitucional, o provisto de Constitución, si, y sólo si, satisface dos condiciones: a) por un lado, que estén garantizados los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con el Estado, y b) por otro, que los poderes del Estado (el poder legislativo, el poder ejecutivo o de gobierno, el poder jurisdiccional) estén divididos y separados (o sea, que se ejerzan por órganos diversos)...” (Guastini, 2003)

En la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano podemos ver en su artículo 16 que dice “...Toda sociedad en la cual no esté establecida la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución...” lo que nos lleva a tener presente que a partir de la promulgación de los Derechos Humanos en el mundo, estos nos han llevado a respetar y garantizar cada uno de los derechos, estableciéndolos en las constituciones de cada país, para su mayor protección y cumplimiento ante la sociedad y el Estado.

El más alto deber que tiene el Estado es el de respetar y hacer respetar todos los derechos garantizados en la Constitución; es decir “...la piedra angular de la defensa de los

derechos esenciales se encuentra en el control jurisdiccional, sólo cuando existe tal control puede sostenerse la existencia de una protección de los derechos...” (Nogueira Alcalá, 2003)

Una vez que los derechos han sido adoptados por un Estado abarcaría entenderlos como instrumentos de protección del derecho, como mecanismos idóneos para garantizar sus observaciones ya que en la manifestación de un derecho no se acompañan normas que introduzcan una acción progresiva con un correspondiente deber u obligación, nos encontramos ante la ausencia de las garantías y es probable que nos hallemos simplemente ante normas pragmáticas. (Palombella, 2006)

El constitucionalismo no solo descansa en las garantías políticas y jurisdiccionales, sino sobre todo en las garantías sociales, ya que es la aceptación de la Constitución por el pueblo, así mismo requiere, de la existencia de instrumentos jurídicos que garanticen la aplicación de la Constitución, estos no son otros que los propios del control judicial, mediante la aplicación de las normas constitucionales por medio de los jueces o tribunales especiales, ya que la Constitución lo que busca es ser garantista con límites al poder político. (Aragón Reyes, 2003)

Bajo este contexto, los jueces están llamados a responder ante el incumplimiento de la norma o normas constitucionales, y de las violaciones estructurales de los Derechos Humanos, siendo “...Cualquier infracción a las normas constitucionales, ya sea de un modo abstracto y mediante violaciones concretas a los derechos, podrán ser corregidas por las Cortes Constitucionales (control concentrado) o por los jueces (control difuso y acciones de protección o tutela de derechos) ...” (Ávila Santamaría, 2011)

A través del artículo 1 numeral 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos dice:

...Art. 1.- obligación de respetar 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social... (Convención Americana Sobre Derechos Humanos)

Por consiguiente, pone a cargo de los Estados los deberes fundamentales de respeto y garantía, de tal forma que todo menoscabo a los Derechos Humanos, a la acción u omisión de los mismos por parte de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad. (Risso Ferrand, 2011)

Siendo así, que los derechos fundamentales en el Estado constitucional se caracteriza por presentar una especial fuerza o escudo jurídico frente al legislador y a los poderes públicos, ya que se traduce en la exigencia de justificación de toda medida limitadora, ya que lo que habitualmente suele presentarse como disposición limitadora muchas veces resulta por completo ajena a lo que es el contenido constitucional de los Derechos Humanos, la esfera de la libertad se extiende estrictamente a las conductas que conforman su contenido normativo propio y simple que ejercen en el marco jurídico, (Prieto Sanchís, 2002) llevándonos a tener en cuenta que “...Las garantías primarias de los derechos para Ferrajoli constituyen las obligaciones (de prestación) o las prohibiciones (de lesión) de los derechos fundamentales que deben respetar y asegurar ya sea el Estado o particulares, formando parte esencial de la protección o aseguramiento efectivo de los derechos...” (Nogueira Alcalá, 2006)

En base a lo antes expuesto podemos ver que las garantías primarias están relacionadas con el contenido de los derechos, con las expectativas positivas o negativas que el Estado debe satisfacer a las personas; sin dejar de lado que las garantías secundarias son el mecanismo para exigir el cumplimiento de los derechos. (Aguilera Portales & López Sánchez, 2011)

1.4.- MECANISMOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Como resultado de la evolución de los Derechos Humanos, tanto a nivel nacional como internacional, se ha desarrollado un conjunto de instrumentos y mecanismos de defensa de los Derechos Humanos, con el fin de asegurar, proteger su supremacía y luchar contra sus violaciones. Los sistemas de protección de Derechos Humanos, ya sea en el ámbito internacional, nacional o regional, se componen de los instrumentos adoptados para tal fin,

de los órganos cuya función es la salvaguarda de los mismos, así como de los mecanismos diseñados para que la persona acuda en búsqueda del cumplimiento efectivo de sus garantías. En estos mecanismos se establecen garantías primarias que designan el conjunto de obligaciones y prohibiciones relacionadas con el respeto y la promoción de Derechos Humanos, y garantías secundarias para designar las obligaciones de reparar o sancionar judicialmente las lesiones de los derechos. (Berraondo López, 2004)

Estos son los sistemas existentes a los que pueden acudir los ciudadanos ecuatorianos en el caso de ser víctimas de violaciones de Derechos Humanos, sin embargo, para poder acudir a instancias internacionales siempre se debe agotar todos los recursos y procesos legales y constitucionales internos. (Ministerio del Interior, 2019)

Gráfico No. 2 Mecanismos

MECANISMOS NACIONALES	• Garantías Individuales: Acción de Medidas Cautelares, de Protección, de Hábeas Corpus, Acción por Incumplimiento, Acción de Acceso a la Información Pública, Acción de Hábeas Data, Acción Extraordinaria de Protección (Título III Constitución del Ecuador). • Jueces Constitucionales y Corte Constitucional. • Facultad de investigar y restituir Derechos Humanos reconocidos en la Constitución, violados por agentes estatales.
	• Peticiones individuales o Estado contra Estado.

MECANISMOS DE LAS NACIONES UNIDAS	• Comités emanados de distintas convenciones, siendo el más destacado el Comité de Derechos Humanos. • Facultad de sancionar, recomendar e informar a los Estados sobre su cumplimiento e incumplimiento de los Tratados de Derechos Humanos.
MECANISMOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO	• Peticiones individuales o Estado contra Estado. • Comisión Interamericana de Derechos Humanos y Corte Interamericana de Derechos Humanos. • Facultad de sancionar, recomendar e informar a los Estados sobre su cumplimiento e incumplimiento de los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.
MECANISMOS DE LA CORTE INTERNACIONAL PENAL	• Se acciona cuando existen delitos de lesa-humanidad tipificados en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, pero que no pueden ser juzgados dentro de las jurisdicciones nacionales por incapacidad o inacción en el juzgamiento de estos delitos. • Corte Penal Internacional. • Facultad de investigar y sancionar el cometimiento de delitos de lesa

	humanidad a los autores de manera individual. No es un proceso que se sigue en contra de un Estado.
--	---

Fuente: Elaborado por Lorena Cordero, con la información del manual de derechos humanos, Ministerio del Interior, 2019.

Estos mecanismos han sido creados para mejorar el sistema de protección y de garantías que los Derechos Humanos, instrumentos dirigidos a controlar las actuaciones de los Estados, los cuales surgen con la creación de tratados internacionales e instrumentos jurídicos, siendo su el objetivo principal el de proteger a las personas contra los abusos de los Estados. (Berraondo López, 2004)

CAPÍTULO II

El presente capítulo explicará la figura del Estado de Cosas Inconstitucional, a partir de la jurisprudencia desarrollada por la Corte Constitucional de Colombia. Esta doctrina, como se verá, apunta a determinar la existencia de una vulneración masiva y reiterada de derechos humanos. Asimismo, estableció mecanismos para su aplicación mediante factores con los cuales determina si es necesaria la declaratoria del ECI, así como las medidas necesarias para superar el ECI.

2.1.- EL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL DE ACUERDO A LA JURISPRUDENCIA COLOMBIANA.

El Estado de cosa inconstitucional (ECI) es una herramienta y/o mecanismo de origen jurisprudencial, desarrollado en la Corte Constitucional colombiana, amparándose en la doctrina de la autonomía procesal, creado con el fin de proteger y cesar la violación masiva de los derechos fundamentales de la población en Colombia. Esta figura permite la tutela de los derechos de grupos que han padecido grandes violaciones, población vulnerable como los defensores de derechos humanos, la población carcelaria y las personas en situación desplazamiento forzado, recibiendo un apoyo en la lucha permanente de protección a sus derechos fundamentales. (Quintero Lyons, Navarro Monterroza, & Meza, 2011)

Siendo un mecanismo para garantizar los derechos fundamentales, la Corte Constitucional colombiana amparada en su carta política, a través del control de constitucionalidad, ejerce cada una de sus competencias y crea la figura del ECI, mediante la revisión de oficio de determinadas leyes y decretos, o situaciones jurídicas, rotendiendo con

énfasis los derechos de la población vulnerable. (Quintero Lyons, Navarro Monterroza, & Meza, 2011)

El ECI es un estándar derivado de la jurisprudencia de la CC, mediante la cual ésta hace un análisis sistemático de determinadas situaciones de iure o de facto, y determina la posible configurado una violación masiva, generalizada y estructural de los derechos fundamentales, derivada de un incumplimiento reiterado y sistemático de la norma constitucional. Con ello, se da paso a una realidad contraria a los principios fundantes de la Constitución. A partir de esa declaratoria, la CC puede ordenar al conjunto de instituciones involucradas, poner fin a tal estado de anormalidad constitucional, por medio de acciones eficaces, íntegras y oportunas. (Quintero Lyons, Navarro Monterroza, & Meza, 2011)

2.1.2.- DEFINICIÓN DEL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL, SEGÚN LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA

Corte Constitucional colombiana consagra por primera vez la figura del ECI en la sentencia SU-559 de 1997, pero es en la sentencia T-153 de 1998 donde se encuentra la primera definición concreta sobre la figura.

...Esta Corporación ha hecho uso de la figura del estado de cosas inconstitucional con el fin de buscar remedio a situaciones de vulneración de los derechos fundamentales que tengan un carácter general - en tanto que afectan a multitud de personas -, y cuyas causas sean de naturaleza estructural - es decir que, por lo regular, no se originan de manera exclusiva en la autoridad demandada y, por lo tanto, su solución exige la acción mancomunada de distintas entidades. En estas condiciones, la Corte ha considerado que dado que miles de personas se encuentran en igual situación y que si todas acudieran a la tutela podrían congestionar de manera innecesaria la administración de justicia, lo más indicado es dictar órdenes a las instituciones oficiales competentes con el fin de que pongan en acción sus facultades para eliminar ese estado de cosas inconstitucional... (T-153, 1998).

Posteriormente, en la sentencia SU-090 de 2000, encontramos otra definición más concreta que indicó:

...El estado de cosas inconstitucional se predica de aquellas situaciones en las que (1) se presenta una repetida violación de derechos fundamentales de muchas personas - que pueden entonces recurrir a la acción de tutela para obtener la defensa de sus derechos y colmar así los despachos judiciales - y (2) cuando la causa de esa vulneración no es imputable únicamente a la autoridad demandada, sino que reposa en factores estructurales... (SU-090 de 2000)

Al respecto, el jurista colombiano Mauricio Plazas Vega, quien define a esta figura de la siguiente manera:

...Cuando concurren la violación masiva de derechos fundamentales, las deficiencias estructurales para su atención y la falta de voluntad de las autoridades estatales, en todo o en parte del territorio nacional, de forma tal, que, ante esa situación, se puede generar una gran proliferación de tutelas, con graves consecuencias para la congestión de los despachos judiciales... (Plazas Vega, 2008)

En este sentido, podemos decir que la definición del ECI es una figura que determina el incumplimiento reiterado y sistemático de la Constitución, que, a través de la decisión judicial, declara la violación masiva de los derechos fundamentales consagrados tanto en la Constitución como en los tratados internacionales, siendo la Corte Constitucional la encargada de la integridad y supremacía de la misma, ordenando proteger dicha situación por medio de acciones inmediatas y exigiendo una acción conjunta de las distintas entidades estatales involucradas, para restituir a la población sus derechos violentados a través de mecanismos de control y políticas públicas.

2.2.- CARACTERÍSTICAS DE LA FIGURA DE ECI

Si bien es cierto que no hay un detalle específico de las características principales del ECI, estas se encuentran determinadas por la Corte Constitucional Colombiana, en las distintas declaratorias de las sentencias de lo cual se puede establecer:

- El ECI fue creado como una herramienta que aparece cuando termina el derecho por el incumplimiento generalizado y sistemático tanto de las normas constitucionales y la ley; y no como un problema jurídico.
- Es un mecanismo de protección de DDHH, que, mediante la evidencia de hechos visibles de violación de derechos, ordena resolverlos por medio de políticas públicas estructurales; es decir esta figura es impulsadora de políticas públicas.
- En la parte resolutive de la sentencia debe contener y estar descrita la declaratoria formal del ECI.
- En el gobierno recae la carga para demostrar que las situaciones que dieron lugar al ECI han sido subsanadas; por cuanto se cumple a través de un proceso de seguimiento para superar el ECI.
- Tiene efectos erga omnes, rompiendo los esquemas tradicionales Inter- partes que caracterizan a los fallos de tutela.

Corte Constitucional colombiana resuelva y organice las principales causas que generan una situación de ECI, al manifestar en la sentencia T-025 de 2004, que:

...El concepto de estado de cosas inconstitucional ha evolucionado jurisprudencialmente desde 1997 cuando se declaró por primera vez. En las sentencias más recientes sobre este fenómeno, de conformidad con la doctrina de esta Corporación, se está ante un estado de cosas inconstitucional cuando (1) se presenta una repetida violación de derechos fundamentales de muchas personas –que pueden entonces recurrir a la acción de tutela para obtener la defensa de sus derechos y colmar así los despachos judiciales– y (2) cuando la causa de esa vulneración no es imputable únicamente a la autoridad demandada, sino que reposa en factores estructurales... (T-025 de 2004,)

Así, la figura del ECI se puede considerar como una creación intelectual en la medida que no tiene un origen normativo en la Constitución. En este sentido, su posición es auto referente y se basa principalmente en la realidad de los hechos y la jurisprudencia, estableciendo una autolimitación a la Corte, ante la violación de derechos fundamentales de forma generalizada y sistemática, implicando la aceptación judicial de la competencia del gobierno para dar paso a una solución más eficiente y oportuna, estableciendo plazos de cumplimiento para la

solución de la anomalía causante de menoscabo colectivo de derechos por parte de las entidades estatales correspondientes..

2.2.1.- CONDICIONES PARA DECLARAR EL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL

Es relevante tener presente que en la primera etapa de la jurisprudencia sobre el ECI (1997-2003), la Corte aplicó esta figura sin hacer un trabajo cuidadoso de categorización de los requisitos para declarar la existencia y posteriormente la superación de un ECI, siendo superada esta inconsistencia en la Sentencia T-025 de 2004; por cuanto, en esta sentencia y en otras tras su constante evolución se establecen factores que son utilizados e indispensables para la declaratoria del ECI según sean los casos, teniendo en cuenta que dichos requisitos vendrían a ser:

.... (i) La vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas.

(ii) La prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos.

(ii) La adopción de prácticas constitucionales, como la incorporación de la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado.

(iii) La no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos.

(iv) La existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones, y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante.

(v) El hecho de que, si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial... (T-025, 2004)

Esta figura está respaldada bajo los objetivos de mantener y profundizar la eficacia del Estado de Cosas Inconstitucional, y de reforzar la capacidad y legitimidad de la Corte.

Por ello, se considera que las circunstancias enumeradas en la T-025 no son sólo condiciones necesarias sino también suficientes para declarar un Estado de Cosas Inconstitucional, es decir que, siempre que concurren esas situaciones, la Corte, por razones de coherencia argumentativa y de garantía de los derechos, debe aplicar esta figura. (Bustamante Peña, 2011)

Para lo cual, para que la Corte Constitucional declare el ECI vía jurisprudencial, debe verificarse la existencia de todas las situaciones detalladas por la Corte en la sentencia T-025, siendo estas condiciones necesarias para la declaratoria, lo que significa que, si falta alguna de ellas, el Estado de Cosa Inconstitucional no puede proceder y solo estaría bajo una acción de tutela.

2.2.2 EFECTOS DE LA DECLARATORIA DEL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL.

Los efectos que tiene la declaratoria del ECI, han sido fijados por la Corte colombiana, en sus distintas decisiones jurisprudenciales, donde se establecen algunos alcances que se producirán luego de declararse el ECI:

...1) La irradiación de la decisión a las demás personas afectadas, aunque no hayan acudido a la jurisdicción, rompiendo los efectos inter-partes de la acción de tutela que antes se había mencionado. La Corte realiza una extensión de la decisión para ordenar que las reparaciones que se han determinado se hagan efectivos a toda la población afectada, basándose en el derecho a la igualdad de las personas que se encuentran en la misma situación y, en su deber de proteger a todas las personas residentes en el territorio; además, de traer a colación el argumento que si todos los perjudicados acuden a la jurisdicción van a saturar el aparato judicial.

2) Un proceso de seguimiento continuo y detallado, que realizara la Corte, a las actuaciones posteriores que establezcan las instituciones con el fin de remediar la situación. El proceso de seguimiento, la Corte en esta sentencia no se limitó a declarar la violación masiva y reiterada de los derechos civiles, sociales y económicos de la población desplazada determinando su condición de vulnerabilidad mediante un estado

de cosas inconstitucional, sino que adicionalmente introdujo una sala especial de seguimiento con la finalidad de dar cumplimiento a las órdenes impartidas en dicho fallo... (Saravia Caballero & Rodríguez Fernández, 2014)

Es decir que, en base a estas dos premisas, la Corte analiza el cumplimiento sistemático a través de las políticas públicas adoptadas por el Estado y las entidades pertinentes, encargadas de que la reparación este englobada a toda la población afectada por los derechos vulnerados; para lo cual la Corte implanta un proceso de seguimiento con el que se dé cumplimiento de las órdenes dictadas en los fallos, con ello superando el ECI en la población afectada.

2.2.3.- EL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS

El ECI, como expresión social de la acción de tutela, puede y ha sido declarado para proteger todos los derechos consagrados en la Constitución como en los Instrumentos Internacionales; como los derechos sociales, culturales y económicos (DESC), como ha sido en los casos de la declaratoria de protección de los derechos de los pensionados, la salud de la población carcelaria, o todo el componente social respecto de la población desplazada que reclaman la declaración del ECI; pero también sirve esta figura, para proteger los derechos civiles y políticos, como específicamente se hizo con la declaración frente a la protección de la vida de los defensores de derechos humanos, o la tutela del derecho a la igualdad de los aspirantes a la carrera notarial. (Tesis, Gabriela Peña, 2011)

En este sentido, la declaración del ECI es aplicable en todos los casos en los que se encuentre afectado un derecho, ya que cuando se comprueba o se demuestra la vulneración estructural y sistemática de un derecho, haciendo que el Estado se encuentre en una violación constante tanto de la Constitución como de los tratados internacionales, llevando a la Corte a buscar y tener mecanismos idóneos para superar el ECI.

2.3.- EL ESTADO DE COSA INCONSTITUCIONAL FRENTE A LAS FALLAS ESTRUCTURALES DEL ESTADO

Como se dijo, la declaratoria de Estado Inconstitucional de las cosas trata de resolver una falla generalizada del Estado, plasmada en la ausencia o ineficacia de las políticas públicas estatales, que genera una violación estructural de un derecho humano. En estos casos, la Corte debe actuar para no permitir que tal situación violatoria prospere. En este sentido, el ECI responde a estos problemas estructurales, donde la Corte actúa en la idea de que, la principal función de un Estado social y democrático de derecho, es el control del poder para el cabal cumplimiento de la Constitución. (González Medina, 2009)

Se debe tener en cuenta que no se trata solo de una falla estructural del Estado en general, ni de fallas de política pública, sino que es la falla en la estructura interna de una institución pública en particular, de la cual se deriva una ineficiencia e inoperancia administrativa, que a su vez genera violación constante y generalizada de los derechos fundamentales, llevando a que actué la Corte Constitucional a través de la declaración del ECI. (González Medina, 2009)

Par que exista ECI, además de la situación de violación generalizada de uno o varios derechos constitucionales, necesita que el Estado y sus instituciones estén impedidos de cumplir eficazmente su obligación. Con ello, el Poder Judicial, cuenta con un mecanismo mediante el cual el Ejecutivo resuelva, rápidamente y eficazmente, con mayores herramientas, la situación de estancamiento gubernamental.

Teniendo en cuenta que las fallas del Estado se deben a la vulneración masiva de derechos -por que afecta a una multitud de personas y a la vulneración generalizada -las acciones u omisiones que son repetitivas- la Corte debe intervenir y brindar un remedio constitucional, que intente reparar la grave vulneración de los derechos fundamentales. Por ello, se justifica la existencia del ECI (Bustamante Peña, 2011).

Finalmente, el ECI es un mecanismo para poner en funcionamiento las políticas públicas desde la función judicial, cuando el Ejecutivo no puede o no quiere hacerlo. Al respecto, el ex Magistrado Cifuentes Muñoz, ha indicado que existe una la relación entre el

ECI, y la misión del Estado con respecto a desarrollar las políticas públicas, al sostener que “(...) el ECI reclama por la ineficiencia del gobierno, o los gobiernos, concretada en su ausencia o impertinencia para proteger los derechos fundamentales, por esto, este estado de anormalidad es un examen a las políticas públicas”. (Bustamante Peña, 2011).

2.4 DECLARATORIA DE ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL EN LA JURISPRUDENCIA DE COLOMBIA

En base a la sentencia T-025 de 2004 la Corte ha declarado en 7 ocasiones el ECI, mencionando lo siguiente:

...A continuación, se alude a algunas de esas sentencias tanto para ilustrar los alcances de este concepto como para mostrar que dicho estado ha sido declarado ante situaciones de vulneración repetida de derechos que eran menos graves que la constatada por esta Sala respecto del desplazamiento interno y que abarcaban a un número menor de personas.

La Corte ha declarado en siete ocasiones la existencia de un estado de cosas inconstitucional. La primera vez, lo hizo ante la omisión de dos municipios en afiliar a los docentes a su cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a pesar de que se les hacían los descuentos para pensiones y prestaciones sociales previstos en la ley. Con posterioridad a esta sentencia, la Corte ha declarado un estado de cosas inconstitucional en seis ocasiones más: 1) por la situación de violación continua de los derechos de sindicatos y procesados detenidos en las distintas cárceles del país; 2) debido a la falta de un sistema de seguridad social en salud para los sindicatos y reclusos; 3) por la mora habitual en el pago de mesadas pensionales, durante un período prolongado de tiempo, en los departamentos del Bolívar y 4) de Chocó; 5) por omisiones en la protección de la vida de defensores de derechos humanos y 6) por la omisión en la convocatoria de un concurso de méritos para el nombramiento de notarios... (Sentencia T-025/04)

En concreto, el ECI, más allá de ser una manifestación judicial, frente a violaciones masivas de derechos constitucionales, es un conjunto de órdenes destinadas a generar respuestas radicalmente transformadoras, una vez constatado el ECI; en un proceso, cuyo último fin, es cerrar la brecha entre los derechos constitucionales y las violaciones sistemáticas y generalizadas a los Derechos Humanos; la Corte ha extendido los efectos de la tutela para ordenar remedios que tengan un alcance material y temporal acorde con la magnitud de la violación y para proteger, en aras del principio de igualdad, los derechos de quienes se encuentran en una situación similar. (Sentencia T-025/04).

CAPÍTULO III

3.1.- SOBRE EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

La libertad de expresión es un derecho humano fundamental que se encuentra consagrado por el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el que establece:

...Artículo 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión... (Declaración Universal de Derechos Humanos)

Así mismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece:

...Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión. - 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección... (Convención Interamericana de Derechos Humanos)

Así, la libertad de pensamiento y de expresión es un derecho inalienable e inherente a los seres humanos, que se encuentra consagrado tanto en los instrumentos internacionales, como en la Constitución; siendo este un derecho esencial y un medio idóneo para lograr el intercambio de pensamientos, ideas e información entre las personas, de forma individual y social; ya que en el marco jurídico del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos da mayor alcance y rodea de mejores garantías a la libertad de pensamiento y expresión. (Libertad de expresión: un derecho humano fundamental sobre el que se sustentan todas las libertades civiles, 2018)

La jurisprudencia interamericana ha explicado que la libertad de expresión es una herramienta clave para el ejercicio de los demás derechos fundamentales. En efecto, se trata de un elemento esencial para el ejercicio del derecho a la participación, a la identidad étnica o cultural, a la libertad religiosa, a la educación, y, a la igualdad. Por el importante rol que

cumple, este derecho se ubica en el centro del sistema de protección de los Derechos Humanos; en términos de la CIDH, “la carencia de libertad de expresión es una causa que contribuye al irrespeto de los otros derechos humanos”. (Marco Jurídico Interamericano Sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, 2010)

Tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) como la Corte Interamericana se han pronunciado en su jurisprudencia respecto a la importancia de la libertad de expresión dentro del catálogo de los Derechos Humanos se deriva también de su relación estructural con la democracia, siendo tan importante este vínculo, que según ha explicado la CIDH, el objetivo del artículo 13 de la Convención Americana es el de fortalecer el funcionamiento de sistemas democráticos pluralistas y deliberativos mediante la protección y el fomento de la libre circulación de información, ideas y expresiones de toda índole. (Marco Jurídico Interamericano Sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, 2010)

Podemos ver que en:

...el artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana, caracteriza la libertad de expresión y la libertad de prensa como “componentes fundamentales del ejercicio de la democracia”. En este mismo sentido, los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OSCE y la OEA, en su primera Declaración Conjunta en 1999, recordaron que “la libertad de expresión es un derecho humano internacional fundamental y componente básico de la sociedad civil basada en los principios democráticos... (Marco Jurídico Interamericano Sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, 2010)

En este sentido, la libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Ya que la preservación de la libertad de expresión es una condición necesaria para el funcionamiento libre pacífico de las sociedades democráticas, siendo indispensable para la formación de la opinión pública. Afirmando que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre. (García Ramírez & Gonza, 2007). En palabras de la CIDH, “la plena y libre discusión evita que se paralice una sociedad y la prepara para las tensiones y fricciones que destruyen las civilizaciones. Una sociedad libre, hoy y mañana, es aquella que puede mantener abiertamente un debate público y riguroso

sobre sí misma”. (Marco Jurídico Interamericano Sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, 2010)

3.1.2.- DERECHO A LA RESISTENCIA O *IUS RESISTENDI*.

Este derecho es otra forma de manifestación de la libertad de expresión, de lucha reconocida constitucionalmente para enfrentar la opresión de las acciones de los poderes del Estado y de las personas naturales y jurídicas que no mantengan algún nexo con las actividades cotidianas y permanentes del Estado, en la Constitución del Ecuador. Este derecho permite que las personas tengan la facultad de resistirse frente a acciones u omisiones del Estado en función de los derechos constitucionales, y, para demandar el reconocimiento de otros derechos (Brewer Carías, 2009).

La Constitución en el artículo 66 numeral 6 establece: “...Artículo. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: 6. El derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones...”. (Constitución del Ecuador, 2008). Actualmente el *ius resistendi* establecido en la Constitución permite que las personas tengan la facultad de resistirse frente a acciones u omisiones que vulneren o puedan vulnerar los derechos fundamentales por lo que el artículo 98 que establece:

...Art.98.- Los individuos y los colectivos podrán ejercer el 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 sus derechos constitucionales, y demandar el reconocimiento de nuevos derechos... (Constitución del Ecuador, 2008)

Teniendo en cuenta que en la Constitución a partir del artículo 95 hace referencia a la participación ciudadana en el que establece que los ciudadanos pueden practicar de este derecho de forma individual o colectiva, de esta manera podrán intervenir en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos, siendo ejercida a través de los mecanismos de democracia representativa, directa y comunitaria. Así mismo el artículo 96 reconoce el derecho a la organización colectiva, es decir las formas de organización social como expresión de la soberanía popular. (Constitución del Ecuador, 2008)

Sánchez Viamonte señala que:

...el derecho de resistencia a la opresión es el derecho que tiene toda sociedad de hombres dignos y libres para defenderse contra el despotismo, e incluso destruirlo. En realidad, más que un derecho es un principio político, congruente con la teoría del contrato social y con la soberanía popular, que es otro principio político... (Albornoz, 2009)

Figueroa lo describe como: "...Por Derecho a la Resistencia se entiende el derecho que corresponde a la comunidad, o al ciudadano individual, de ofrecer tanto frente a los mandatos injustos del poder estatal, como frente propio detentador injusto de dicho poder..." (Figueroa, 2005)

Así mismo se puede decir que:

...La resistencia es, por tanto, en sí misma, una cualidad subjetiva, contestataria, no arbitraria, una actitud capaz de operar bajo circunstancias adversas que describen situaciones de injusticia social y opresión económica donde la represión política o tiranía actúa como el elemento más visible, detonante del estado de descontento popular como primera instancia valorativa del precedente negativo. Tal fenómeno se manifiesta independientemente de la voluntad del legislador... (Pérez Llody, 2016)

Según Cordero (2013) manifiesta que el *ius resistendi* "... es un derecho-garantía. Por una parte, es un derecho fundamental cuya aplicación requiere de dos presupuestos: (i) la violación o la amenaza a un derecho fundamental; y, (ii) que el Estado, mediante sus instituciones no de respuestas efectivas ante este hecho...". refiriéndose a que es un derecho-garantía, ya que se trata de un derecho fundamental, es decir un derecho humano constitucionalizado, pero también es una garantía para que los otros derechos se cumplan frente a situaciones de opresión o arbitrariedad provenientes del abuso de poder público o privado.

Para Gargarella (2005) El derecho a la resistencia resulta legítimo sobre todo para los grupos marginados de la sociedad "...En la medida en que el derecho se encuentra causal y moralmente implicado en su sufrimiento, ciertas formas de resistencia al derecho deberían ser vistas, en principio, como moralmente permisibles..."

Finalmente se puede decir que el *ius resistendi* es un derecho inherente a la naturaleza humana, y que constitucionalizado o no constituye una garantía si cabe de última ratio, frente a situaciones de arbitrariedad u opresión provenientes del abuso de poder público o privado.

Finalmente, podemos decir que el derecho a la resistencia es un derecho inherente a la naturaleza humana, que se puede ejercer tanto en un plano colectivo como en un plano individual, el mismo es la barrera que impide la arbitrariedad y permite la justicia de quienes no ejercen el poder en los mismos términos como lo hace el Estado. Este proviene cuando se incumplen o se quebrantan los acuerdos establecidos en el contrato social, debido a que es un compromiso que impone la obligación recíproca entre ciudadanos de defender ciertos intereses, adaptarse a cierto orden y respetar ciertos bienes. (Loor Zambrano, 2016)

3.2.- PROTESTA SOCIAL: EJERCICIO LEGÍTIMO DE LOS DERECHOS A LA LIBRE EXPRESIÓN Y LIBRE ASOCIACIÓN.

La protesta social es un derecho derivado de la libertad de expresión, asociación y reunión por el cual las personas se manifiestan para hacer valer y respetar el ejercicio pleno de los derechos, a través del cual se busca que las autoridades se hagan responsables de atender las necesidades y demandas de las personas. (ACNUDH, 2014)

Las protestas sociales se evidencian a lo largo y ancho del mundo, ya que a la par que se incrementan las protestas sociales, los Estados adoptan medidas que regulan su ejercicio o reprimen las mismas, lo que reduce o complica la movilización social. Teniendo claro que en la historia las sociedades no han requerido de “permisos” para ejercer el derecho legítimo a la protesta. (Personería Medellín, 2011)

La protesta social pacífica es un derecho constitucional e internacionalmente protegido, que permite oponerse de forma colectiva o individual mediante el empleo de vías directas para su exigencia. Este derecho es considerado como una manifestación de la libertad de expresión y libertad de asociación, debido que, a través de ella se ejercen diferentes acciones, como formar grupos, asociaciones, realizar reuniones, en las cuales se dirigen

mensajes a la sociedad o al gobierno con el fin de manifestar rechazo ante una problemática que afecta a un grupo determinado de personas, existiendo la posibilidad de reivindicar derechos de grupos excluidos, con el objetivo de que los reclamos pasen a formar parte del debate público. (Sánchez, 2015)

Así mismo, existe el debate sobre los posibles límites que se pueden establecerse al ejercicio del derecho de la protesta pública, a la luz de las limitaciones permisibles dentro del Derecho Internacional de los Derechos Humanos a la libre expresión. Cabe recordar, que el derecho a la protesta no es un derecho absoluto, y que está sujeto a restricciones, de acuerdo a las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. (Personería Medellín, 2011)

Al respecto, la Relatoría para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en su Informe Anual 2005las acerca de los estándares sobre manifestaciones públicas como ejercicio de la libertad de expresión y la libertad de reunión”; la Relatoría destacó:

“Los sectores más empobrecidos de nuestro hemisferio confrontan políticas y acciones discriminatorias, su acceso a la información sobre la planificación y ejecución de medidas que afectan sus vidas diarias es incipiente y en general los canales tradicionales de participación para hacer públicas sus denuncias se ven muchas veces cercenados. Ante este escenario, en muchos países del hemisferio, la protesta y la movilización social se han constituido como herramienta de petición a la autoridad pública y también como canal de denuncias públicas sobre abusos o violaciones a los derechos humanos...”. (CIDH, Informe de la Relatoría Especial para Libre Expresion, 2005)

En principio y como regla general, el Estado está llamado a proteger el derecho a la protesta pacífica, tomando en cuenta que no es admisible cualquier limitación, llevando a que sea admisible una restricción sobre su ejercicio, sino cuando resulte necesario para proteger otro bien jurídico de mayor relevancia como es el caso a la vida e integridad personal. (Salazar Marín, 2010). En este sentido la comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha entendido que “...la participación de las sociedades a través de la manifestación pública (...), como ejercicio de la libertad de expresión y de la libertad de reunión reviste de

un interés social imperativo, lo que deja al Estado un marco aún más ceñido para justificar una limitación de este derecho...” (CIDH, 2005)

Además, de ser considerada fundamental, ya que, por un lado, es una vía de exigencia social que busca persuadir a las autoridades para que atiendan sus demandas y necesidades, y, por otro lado, por ser un mecanismo de defensa de otros derechos, es decir, es un derecho que ayuda a amparar otros derechos. Gerardo Pirasello define a la protesta social como “...*un instrumento de defensa o tutela de los derechos que depende directamente de sus titulares...*” (Sánchez, 2015)

Es importante mencionar que la protesta social pacífica tiene relación con otros derechos conexos, que son indispensables para su desarrollo como:

a) REUNIÓN PACÍFICA

La reunión surge entre los derechos de primera generación, siendo parte de los derechos fundamentales al igual que la protesta social, que han sido reconocido por diversos instrumentos internacionales de Derechos Humanos y por la mayoría de constituciones en el mundo, así como Constitución ecuatoriana; permite a los ciudadanos reunirse en un lugar en base de acuerdos, programas estatutarios o de eventos de carácter social, para dirigir un mensaje colectivo al gobierno y público en general, siendo de carácter lícitas y aceptadas por el marco constitucional. (Sánchez, 2015)

b) DERECHO DE ASOCIACIÓN PACÍFICA

El derecho de asociación permite a las personas a unirse y formar grupos, asociaciones u organizaciones permanentes y con objetivos lícitos; garantiza además la libertad de permanecer o retirarse de las mismas de conformidad con el artículo 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: “Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas” y “Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación”; por ende este derecho supone la libre disponibilidad de los individuos para constituir formalmente

agrupaciones permanentes o por un periodo de tiempo y simultáneamente dejar de permanecer voluntariamente a ellas. (Sánchez, 2015)

Así mismo la Convención Interamericana de Derechos Humanos, en el artículo 16, manifiesta que la violación al derecho a la libre asociación provoca la violación de un derecho humano fundamental. Tal como lo establece:

...1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

3. Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía... (Convención Interamericana de Derechos Humanos)

3.2.1.- TEST TRIPARTITO PARA RESTRINGIR EL DERECHO A LA LIBRE EXPRESIÓN

Teniendo en cuenta que la libertad de expresión no es un derecho absoluto, además de ser un requisito indispensable para la existencia misma de una sociedad democrática, el artículo 13 de la Convención Americana dispone en sus incisos 2, 4 y 5 que este derecho puede estar sujeta a ciertas limitaciones, y establece el marco general de las condiciones que dichas limitaciones deben cumplir para ser legítimas, en el que dice:

... Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
- b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional... (Convención Americana sobre Derechos Humanos)

Sin embargo, sabiendo la libertad de expresión no es un derecho absoluto y puede ser limitado cuando entra en conflicto con otros, por lo que la jurisprudencia interamericana ha desarrollado un test tripartito que se utiliza para que una limitación del derecho a la libertad de expresión sea admisible bajo la Convención Americana; estableciendo una serie de condiciones que debe observar cualquier restricción al derecho, dichas restricciones admisibles deberán tener un carácter excepcional y no podrán limitar más allá de lo estrictamente necesario en su pleno ejercicio, además de que en ningún caso podrán convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa (CIDH, ACNUDH, 2018)

El test tripartito o test de necesidad, establece tres condiciones que se deben cumplir en su totalidad, para que una limitación del derecho a la libertad de expresión sea admisible bajo la Convención Americana (Chacarro, 2017), estas condiciones son:

- a) **Las limitaciones deben establecerse mediante leyes redactadas de forma clara y precisa (Principio de legalidad)**

“...Toda limitación a la libertad de expresión debe haber sido prevista en forma previa, expresa, taxativa y clara en una ley, en el sentido formal y material. Al existir una prohibición

absoluta de la censura previa, la ley que establezca una limitación a la libertad de expresión sólo puede referirse a la exigencia de responsabilidades ulteriores...” (Chacarro, 2017)

Con la necesidad de encontrar una definición a la limitación a la libertad de expresión la Relatoría Especial de la OEA lo ha resaltado de la siguiente forma:

... 69. Lo anterior significa que el texto de la ley debe establecer en forma diáfana las causales de responsabilidad posterior a las que puede estar sujeto el ejercicio de la libertad de expresión. Las leyes que establecen las limitaciones a la libertad de expresión deben estar redactadas en los términos más claros y precisos posibles, ya que el marco legal debe proveer seguridad jurídica a los ciudadanos.

70. En este sentido, las normas legales vagas o ambiguas que por esta vía otorgan facultades discrecionales muy amplias a las autoridades son incompatibles con la Convención Americana, porque pueden sustentar potenciales actos de arbitrariedad que equivalgan a censura previa o que impongan responsabilidades desproporcionadas por la expresión de discursos protegidos.

71. Las normas vagas, ambiguas, amplias o abiertas, por su simple existencia, disuaden la emisión de informaciones y opiniones por miedo a sanciones, y pueden llevar a interpretaciones judiciales amplias que restringen indebidamente la libertad de expresión; de allí que el Estado deba precisar las conductas que pueden ser objeto de responsabilidad ulterior, para evitar que se afecte la libre expresión de inconformidades y protestas sobre la actuación de las autoridades. (CIDH, 2009)

Dicha ley debe establecer una definición precisa del alcance de la limitación, siendo esta en términos lo suficientemente claros y no ambiguos; la ley que establezca una limitación de la libertad de expresión solo puede hacer a la manera de responsabilidad ulterior por el ejercicio de este derecho, y de ningún modo estableciendo condiciones, requisitos o autorizaciones previas a la manifestación de un acto expresivo, con lo cual los ciudadanos gocen de seguridad jurídica. (CIDH, ACNUDH, 2018)

b) Las limitaciones deben estar orientadas al logro de objetivos legítimos (Principio de necesidad)

“...Toda limitación debe estar orientada al logro de objetivos imperiosos autorizados por la Convención Americana, orientados a la protección de los derechos de los demás, la protección de la seguridad nacional, del orden público, de la salud pública o de la moral pública...” (Chacarro, 2017)

Para los efectos de la imposición de limitaciones a la libertad de expresión, deben perseguir el logro de alguno de los objetivos establecidos taxativamente en la Convención Americana, como la protección de los derechos de los demás, la protección de la seguridad nacional, del orden público o de la salud o moral públicas. Siendo estos únicamente los objetivos autorizados por la Convención Americana, siendo estas limitaciones necesarias para lograr intereses públicos; utilizando dicha importancia en casos concretos, preponderando claramente sobre la necesidad social del pleno goce de la libertad de expresión protegida por el artículo 13 de la Convención Americana. (CIDH, 2009)

c) Las limitaciones deben ser necesarias en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que persiguen, estrictamente proporcionadas a la finalidad que buscan, e idóneas para lograr el objetivo imperioso que pretenden (Principio de necesidad y proporcionalidad)

“...La limitación debe ser necesaria en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que se buscan; estrictamente proporcionada a la finalidad perseguida; idónea para lograr el objetivo imperioso que pretende lograr. El test de necesidad se aplica de forma estricta y exigente, requiriendo la demostración de que existe una necesidad imperiosa o absoluta de introducir limitaciones...” (Chacarro, 2017)

Este tercer test se subdivide en tres componentes que son: la necesidad, la proporcionalidad y la idoneidad de la limitación, con lo cual la Corte Interamericana ha exigido a los Estados que imponen tales limitaciones donde se demuestre: “...i) que la

limitación es necesaria en una sociedad democrática para el logro del objetivo legítimo que se persigue; ii) que la limitación es idónea para obtener dicho objetivo; y iii) que la limitación es proporcional en su alcance al objetivo legítimo buscado...” (DEJUSTICA, 2017), Por consiguiente los Estados están obligados a demostrar que dichas limitaciones son necesarias en una sociedad democrática para el logro de los objetivos que persiguen sin violentar lo estipulado en la Convención Americana.

Necesidad: Para que sea una restricción legítima, debe establecerse claramente la necesidad cierta e imperiosa de efectuar la limitación, es decir, que tal objetivo legítimo no puede ser alcanzado por un medio menos restrictivo a los derechos humanos, este requisito implica que no debe limitarse más allá de lo estrictamente indispensable para garantizar el pleno ejercicio y alcance del derecho a la libertad de expresión; sugiriendo que el medio restrictivo sea en realidad el medio menos gravoso disponible para “proteger los bienes jurídicos, pues lo contrario llevaría al ejercicio abusivo del poder del Estado; Además de que, cualquier limitación al derecho a la libertad de expresión debe ser un instrumento idóneo para cumplir la finalidad que se busca a través de su imposición. (CIDH, 2009)

Idoneidad: Cualquier limitación al derecho a la libertad de expresión debe ser un instrumento idóneo para alcanzar sus objetivos legítimos a través de su imposición que mediante ella se persiguen, esto es, que deben ser adecuadas para contribuir al logro de finalidades compatibles con la Convención Americana en forma efectiva.

Proporcionalidad: Para determinar la precisa proporcionalidad de la medida de limitación, el estado ha de determinar si el sacrificio de la libertad de expresión que ella conlleva es desmedido o exagerado frente a las ventajas que mediante la limitación se obtienen, la CorteIDH en el caso Kimel vs. Argentina (2008) establece algunas pautas para casos concretos, específicamente cuando la limitación correspondiente se ha introducido para proteger derechos ajenos. En estos casos se deben evaluar tres factores “...(i) el grado de afectación del derecho contrario— grave, intermedia, moderada—; (ii) la importancia de satisfacer el derecho contrario; y (iii) si la satisfacción del derecho contrario justifica la restricción de la libertad de expresión...”, siendo un ejercicio ponderativo en el que el

resultado de la ponderación varia en cada caso siendo en algunos casos privilegiando la libertad de expresión, en otros el derecho contrario (DEJUSTICA, 2017)

3.2.2- EL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL EN EL ECUADOR.

En el Ecuador la protesta social se ha convertido en un mecanismo eficaz para realizar denuncias públicas sobre políticas y leyes que vulneran derechos de la ciudadanía, además que ha sido por lo general el medio por el cual algunos grupos tradicionalmente excluidos han conseguido reivindicar sus derechos o que su punto de vista pase a formar parte del debate público. (Salazar Marín, 2010)

En la Constitución del Ecuador, la protesta social está vinculada directamente con el derecho a la libertad de expresión, que se relaciona directamente con el derecho a la reunión, ambos consagrados en el artículo 66, numerales 6,13 y 23 de la Constitución de la República que en lo principal señala:

... Derechos de libertad. - Se reconoce y garantizará a las personas:

6. El derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones.

13. El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria.

23. El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo... (Constitución del Ecuador, 2008)

Así mismo podemos ver que el derecho a la libertad de reunión pacífica se garantiza en el artículo 21 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el derecho a la libertad de asociación, en el artículo 22. Esos derechos están establecidos en el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en otros tratados o instrumentos internacionales y regionales¹¹ relativos a derechos humanos específicos, como la Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos (INDH, 2014)

A pesar de ser considerado un derecho fundamental y estar consagrada en la Constitución, el Derecho Penal ha sido utilizado con demasiada frecuencia para restringir estos derechos a través de juicios penales y la imposición de penas privativas de libertad para aquellas personas que utilizan la protesta social como medio de expresión, llevando a la “criminalización de la protesta”; a que en la mayoría de los casos, las denuncias contra los manifestantes son completamente infundadas y, en otros, se pretenda que hechos menores sean sancionados, aplicando normas, que tipifican delitos mayores como terrorismo, separatismo y el sabotaje, generando que la vasta mayoría de los procesos penales iniciados se queden estancados en las etapas iniciales de investigación ante la fiscalía, sin que las cortes y tribunales de última instancia hayan tenido la oportunidad de revisar estas decisiones y emitir jurisprudencia más adecuada que permita formar una guía sobre los criterios que los órganos judiciales deberán aplicar al momento de analizar acusaciones penales relacionadas con las manifestaciones públicas. (Salazar Marín, 2010)

Teniendo en cuenta que, en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, en el artículo 25 en el inciso final dice: “...*La protesta social legítima, en el ámbito exclusivo de esta Ley, no será, en ningún caso considerada como boicot...*”.

Los jueces y fiscales “...al recibir una denuncia sobre un supuesto delito cometido en el marco de las protestas sociales, el juez está obligado a ponderar los derechos en cuestión y garantizar el legítimo ejercicio de la protesta pública como forma colectiva de expresión solo sea limitado en virtud de los requisitos que el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que establece como condición para restringir el derecho a la libertad de expresión...” (Salazar Marín, 2010); garantizando y protegiendo en nombre de la libertad de expresión.

demonstrando que en el Ecuador el poder judicial se convirtió en un arma contra los defensores del Derecho como son los casos de los estudiantes del colegio Mejía, El caso del Colegio Central Técnico, Los hechos violentos que vivieron comunidades indígenas y campesinas durante la aprobación de la ley de minería o los desalojos violentos de mineros en el sur del Ecuador. El caso Victoria del Portete en contra de la minería a gran escala. La

protesta por la ley de agua, entre otros, siendo estos casos demostrativos de como la justicia no debe actuar ante una sociedad democrática.

Siendo así, indispensable la aplicación del principio de la separación de poderes, siendo la clave de una democracia plena, donde la protesta social se la considerada como un derecho imposible de judicializarlo, demostrando que tanto una persona natural o jurídica no puede ser sometido al imperio de la ley penal coercitiva. La protesta social y el derecho a la resistencia están garantizados por la Constitución, la legalidad constitucional debe ser considerada como el poder de los sin poder y como la única forma de ejecutar para el cambio social en libertad.

El abordaje de la protesta social supone contemplar una gama de lineamientos como son la libertad de expresión y de reunión, la criminalización de la manifestación pública, la legitimidad de la protesta pacífica, la reivindicación de derechos, uso progresivo de la fuerza, entre otras; entendiendo que la protesta social per-se tiene legitimidad, siempre que no vulnere otros derechos fundamentales más relevantes como por ejemplo la integridad o la vida; siendo así, la manifestación pública y colectiva utilizada para reafirmar el concepto de democracia, tiene como límite racional no generar el caos colectivo, no dañar a los demás, no alterar el orden público ni atentar contra los bienes ajenos. (Rosillo Abarca, 2017)

Por estas razones la Relatoría para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), Informe Anual 2005, en su Capítulo V, las manifestaciones públicas como ejercicio de la libertad de expresión y la libertad de reunión en el párrafo 91 y 92 establece:

... 91. La Relatoría subraya que la participación de las sociedades a través de la manifestación pública es importante para la consolidación de la vida democrática de las sociedades. En general, ésta como ejercicio de la libertad de expresión y de la libertad de reunión, reviste un interés social imperativo, lo que deja al Estado un marco aún más ceñido para justificar una limitación de este derecho. En este sentido, la finalidad en la reglamentación del derecho de reunión no puede ser la de crear una base para que la reunión o la manifestación sea prohibida.

92. De este modo, la Comisión Interamericana ha manifestado que “los gobiernos no pueden sencillamente invocar una de las restricciones legítimas de la libertad de expresión, como el mantenimiento del "orden público", como medio para suprimir un "derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real". Si esto ocurre, la restricción aplicada de esa manera no es legítima”. No se puede considerar el derecho de reunión y manifestación como sinónimo de desorden público para restringirlo per se... (CIDH, Informe de la Relatoría Especial para Libre Expresión, 2005)

3.3.- EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.

La tutela judicial efectiva, puede definirse como aquel derecho que tienen todas las personas de acudir a los órganos jurisdiccionales, para que a través del debido proceso y con unas garantías mínimas, se obtenga una decisión fundada en derecho sobre las pretensiones propuestas; en base al artículo 75 de la Constitución se establece: ...Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley... (Constitución del Ecuador, 2008)

La tutela judicial efectiva, está dirigida hacia todas las personas con la facultad de acudir a los órganos jurisdiccionales, a tener el derecho al acceso a los tribunales, el derecho a obtener una sentencia fundada, y en si el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales para que a través del debido proceso, obtengan una decisión fundada y motivada en derecho, sobre las pretensiones propuestas y amparadas en la ley, siendo la Constitución la encargada de brindar estas garantías: a más del acceso que permite la Constitución, consiste en la potestad conferida por parte del Estado para administrar justicia, la misma que sin lugar a dudas ordena la imparcialidad del juez y la celeridad procesal, prescribe la indefensión y ordena el cumplimiento obligatorio de los fallos judiciales, requisitos sin los cuales no habría la efectividad en la administración de justicia (Cornejo Aguiar, 2015)

Con lo antes expuesto se desprende la conceptualización que se realiza en el Código Orgánico de la Función Judicial, la misma que expresa:

...Artículo 23.- La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigida.

Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso.

La desestimación por vicios de forma únicamente podrá producirse cuando los mismos hayan ocasionado nulidad insanable o provocando indefensión en el proceso... (Código Orgánico de la Función Judicial).

La tutela judicial efectiva, nace de la vulneración de un derecho, surgiendo la necesidad de que se dé la composición de una Litis, no es más que una contradicción entre las partes establecidas en diferentes posturas y argumentos, que a su criterio son válidos; por ello la necesidad de la existencia de un juez que tenga un conocimiento cabal de la realidad del asunto con respecto a lo tipificado en el ordenamiento jurídico de la Constitución, Tratados Internacionales de Derechos Humanos, Instrumentos Internacionales ratificados por el Estado y demás leyes que le van a servir al momento de escuchar a las partes, tanto en sus afirmaciones como negaciones y en la presentación de un sin número de elementos probatorios. (Cornejo Aguiar, 2015)

Sin duda, la tutela judicial efectiva, se establece como aquella que impone el cumplimiento obligatorio de los fallos judiciales, que no es en todas las ocasiones acertados, debido a que el término justicia es muy difícil de definirlo por un sin número de posturas; sin embargo para otros postulados establecen que la justicia, es dar a cada uno lo que le corresponde, siendo el Estado el responsable por la detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela

judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso; ya que el derecho a la tutela judicial efectiva reclama, mucho más aun, unas garantías mínimas de eficacia que abundan a dicho acceso, pues, como el nombre lo indica, se trata de que la tutela judicial sea efectiva. Por esta razón la Constitución, a más del acceso a la jurisdicción, ordena la imparcialidad del juez y la celeridad procesal, proscribida la indefensión y ordena el cumplimiento de los fallos judiciales, requisitos sin los cuales no habría la deseada efectividad en la administración de justicia; sin embargo, no significan que el derecho a la tutela judicial efectiva comporte una exclusiva exigencia a los jueces, pues también alcanza con vigor al legislador, al imponerle el requerimiento de unas normas jurídicas que lo favorezcan, más no impidan ni entorpezcan su cabal ejercicio. (Cornejo Aguiar, 2015)

3.4.- IMPORTANCIA DE LOS ÓRGANOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO, ROL DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Cuando el derecho interno ha dejado de dar protección eficaz a los Derechos Humanos, subsidiariamente podemos encontrar amparo en los sistemas de protección internacional; estos son conocidos como la dimensión supranacional del derecho del proceso y de la justicia. Siendo uno de ellos la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual fue establecida una vez entrado en vigor la Convención Americana sobre Derechos Humanos o "Pacto de San José de Costa Rica", el 18 de julio de 1978. El Estatuto de la Corte dispone que ésta es una institución judicial autónoma que tiene su sede en San José, Costa Rica, cuyo propósito es el de aplicar e interpretar la Convención. (Sánchez, 2015)

Es así que el artículo 62.3 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) atribuye a la Corte el conocer litigios y resolver a través de una sentencia.

...El Tribunal puede conocer de contiendas por supuesta o "alegada" la violación de derechos humanos imputable a un Estado, una vez que se han agotado los procedimientos internos para el esclarecimiento y la solución del hecho, así como el procedimiento internacional previsto en los artículos 48 a 50 de la Convención Americana de Derechos Humanos: esto quiere decir que, en todos los casos, como ha ocurrido hasta ahora, es la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, Comisión) la que presenta las

demandas contra los distintos Estados. En efecto, la CIDH debe de comparecer y será parte en los casos ante la Corte, conforme se establece en el artículo 28 del Estatuto de la Corte. Esto implica, que la Corte jamás podrá atraer, por iniciativa propia, un caso a su conocimiento y futura resolución... (Miranda Burgos, 2014)

De acuerdo con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte ejerce una función jurisdiccional y una función consultiva.

...Función jurisdiccional: se refiere a la resolución de casos en que se ha alegado que uno de los Estados Partes ha violado la Convención. Es menester manifestar que estamos frente a una función facultativa pues se requiere del consentimiento expreso del Estado para que el citado Tribunal tenga competencia para conocer de un caso contencioso; y,

Función consultiva: es la facultad que tienen los Estados Miembros de consultar a la Corte acerca de la interpretación de la Convención o "de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos... (Sánchez, 2015)

Siendo esta la manera en que la Corte IDH puede conocer los casos de los distintos países, siempre que los Estados reconozcan su competencia; ya que va de la mano por lo dispuesto en el artículo 6 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), en sentido de que cualquier país que declare su intención o ánimo de firmar y ratificarla, aceptando sus inherentes obligaciones, podrá ser considerado miembro. (Miranda Burgos, 2014)

3.4.1.- OBLIGATORIEDAD DE LOS FALLOS Y LA JURISPRUDENCIA

El numeral primero del artículo 68 de la Convención Americana de Derechos Humanos, establece la obligación del Estado de cumplir la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en todos los casos en que sea parte. En virtud del carácter definitivo e inapelable de las sentencias de la Corte, tal como lo establecido en el artículo 67 de la Convención; dichas disposiciones, deben ser prontamente cumplidas por el Estado en forma íntegra; asimismo, el artículo 68.1 de la CADH estipula que "...los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en

que sean partes...” (Convención Americana de Derechos Humanos). Para ello, los Estados deben asegurar mediante la implementación de medidas a nivel interno de lo dispuesto por el Tribunal en sus decisiones. (Miranda Burgos, 2014)

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha manifestado, en su resolución de opinión consultiva OC-14/94 párrafo 35 que:

... La obligación de cumplir lo dispuesto en las decisiones del Tribunal corresponde a un principio básico del Derecho Internacional, respaldado por la jurisprudencia internacional, según el cual los Estados deben acatar sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe (*pacta sunt servanda*) y, como ya ha señalado la Corte y lo dispone el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, aquellos no pueden, por razones de orden interno, dejar de asumir la responsabilidad internacional ya establecida... (Miranda Burgos, 2014).

La competencia de la Corte se limita a la responsabilidad internacional del Estado, cuyo fin es amparar a las víctimas y disponer la reparación de los daños que haya sido causados por los Estados responsables de tales acciones, con fundamento en los artículos 63 y 68 de la Convención. (Sánchez, 2015).

No cabe duda de la obligatoriedad que poseen las sentencias emitidas por la Corte, ya que, es una característica formal de toda sentencia pronunciada por un tribunal jurisdiccional por lo cual, la Opinión Consultiva OC-1/82, párrafo 22, manifiesta:

...La Corte es, ante todo y principalmente, una institución judicial autónoma que tiene competencia para decidir cualquier caso contencioso relativo a la interpretación y aplicación de la Convención, y para disponer que se garantice a la víctima de la violación de un derecho o libertad protegidos por ésta, el goce o libertad conculcados (artículos 62 y 63 de la Convención y artículo 1 del Estatuto de la Corte). En virtud del carácter obligatorio que tienen sus decisiones en materia contenciosa (artículo 68), la Corte representa, además, el órgano con mayor poder conminatorio para garantizar la efectiva aplicación de la Convención... (Sánchez, 2015)

Teniendo en cuenta que la Corte Interamericana de Derechos Humanos dicta sentencias que son vinculantes, por ello, es indispensable conocer ante quienes son oponibles

y ante quienes no; ya que se sostiene que deben ser vinculantes para el Estado que participó en el proceso contencioso del que derivó la sentencia condenatoria, de conformidad con la propia Convención, en la que consagra el compromiso de cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes. Mientras que cuando los Estados no formaron parte del proceso internacional, pero han aceptado la competencia contenciosa de la Corte, la jurisprudencia llega a ser obligatoria, inclusive para los Estados que no fueron parte en el caso contencioso. (Sánchez, 2015)

En este sentido, como resultado del ejercicio de la función jurisdiccional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las sentencias emitidas, se obtienen interpretando los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, los fallos deben ser debidamente motivados; y en el supuesto que en el fallo no se expresare en todo o en parte la opinión unánime de los jueces, cualquiera de éstos tendrá derecho a que se agregue al fallo su opinión contraria o individual; siendo definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes. (Sánchez, 2015)

CAPÍTULO IV

1.4.- SITUACIÓN DEL ESTADO DE COSAS CON RESPECTO A LA PROTESTA PÚBLICA ENTRE 2012-2017.

El ECI es una figura creada por la Corte Constitucional Colombiana y que en nuestro país no se encuentra implementada, en el presente capítulo, nos referiremos a como la aplicación de esta figura en las protestas sociales ocurridas entre los años 2012-2017, sirve como un mecanismo de protección, ya que la protesta social es el derecho que tienen las personas a manifestarse y expresarse ante el Estado, además de que está interrelacionado con el derecho a la libertad de expresión como con el derecho a la libertad de reunión (CIDH, cap. V informe anual, 2005); con el fin de demostrar que en el país ha existido la vulneración reiterada y masiva de estos derechos consagrados en la Constitución como en los Tratados Internacionales.

Desde la Constitución de 2008 el Ecuador reconoce constitucionalmente un catálogo amplio de Derechos Humanos, entre ellos está el derecho a la resistencia y la protesta social, los cuales se han visto principalmente vulnerados con la expedición del Código Orgánico Integral Penal; teniendo en cuenta que estos derechos siempre deben ser de forma pacífica, caso contrario estarían fuera de la protección judicial, estos derechos están garantizados en la Constitución. Pero en el país las manifestaciones de estudiantes, las huelgas de los obreros, los paros nacionales, provinciales y regionales han sido catalogados como amenaza a la seguridad del Estado, tipificándolos como sabotaje o actos de terrorismo y una serie más de delitos tipificados en el COIP.

Para este efecto, es fundamental poder superar este Estado de Cosas Inconstitucional, en tanto que genera una vulneración sistemática de derechos constitucionales, pese a que existe un reconocimiento amplio en la Constitución. Bajo esta consideración, el papel que tienen los jueces constitucionales en la eliminación de estos actos, es fundamental, ya que a

través de la jurisprudencia pueden ir tomando decisiones que más allá de beneficiar a las partes procesales, generen un beneficio a la colectividad en general (Pazmiño Freire, 2015)

Teniendo en cuenta que el ciudadano como titular del derecho tiene frente al Estado, el derecho a que este no limite, restrinja y mucho menos criminalice sus libertades de reunión, manifestación y expresión; por ende, la obligación del Gobierno frente a los actores sociales, colectivos es no impedir sus acciones. Además, la vulneración de derechos constitucionales se vuelve frecuente con el inicio de causas penales que no cumplen el debido proceso y mucho menos con la debida proporcionalidad. Asimismo, la persecución contra miembros de las organizaciones colectivas, en especial las indígenas, los derechos de protección constitucional y el debido proceso generan incertidumbre en la sociedad, sobre todo en la seguridad jurídica. (Riera Duchitanga , 2018)

Cabe señalar que la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Norín Catrimán y otros vs. Chile, señala que:

...los tipos penales deben estar formulados con tal precisión desde sus elementos que permitan su distinción de otros comportamientos que no son sancionables o lo son bajo otras figuras penales. Indicó que la falta de precisión de los tipos penales crea el riesgo de “arbitrio de la autoridad”, “restricciones [a] las garantías del debido proceso según si se trata de un delito u otro, y una variación de la pena a imponer... (CorteIDH, 2014)

Por consiguiente, en el siguiente cuadro se recogen algunos casos de criminalización de las protestas sociales en el Ecuador, los protagonistas son las organizaciones sociales que en las calles han hecho escuchar su voz, sus propuestas, su reclamo, en el ánimo de participar y ser tomados en cuenta en las decisiones políticas, encontrado como respuesta la represión y criminalización por parte del Estado (Calapaqui Tapia, 2017)

CASO	AÑO	RESUME	ESTADO ACTUAL
10 DE LULUNCOTO	MAR 2012	Se encontraban reunidos con el objeto de conversar o discutir sobre temas políticos 10 jóvenes 7 hombres y 3 mujeres	Cumplieron la pena, quedaron

		interrumpidos por la policía deteniéndolos como consta en el expediente judicial fiscalía se sostuvo que detrás de esta detención de las 10 personas existía un proceso de 15 investigación por lo que determinaron que el motivo de esta reunión era atentar contra el estado ecuatoriano y que eran cabecillas líderes de células subversivas la audiencia de formulación de cargos, sosteniendo la fiscalía que se inició la investigación por el delito tipificado en el libro II del código penal de los delitos en particular, sin mencionar el artículo aludiendo que por motivo de que se encontraba este caso en investigación y dado que el título referido a los delitos contra la seguridad del estado contiene 51 delitos se inició este proceso El juzgado décimo de garantías penales dictó el auto de llamamiento a juicio por el delito de terrorismo tipificado en el artículo 160 del anterior código penal el 25 de julio del 2012 la defensa el 20 de diciembre del 2012 plantea una acción de habeas corpus, que fue denegada dicha acción El 13 de mayo del 2013 el tribunal Tercero de Garantías Penales de Pichincha dictó sentencia, El tribunal condenó a todos los acusados por un delito distinto a aquel por lo que se le había dictado el auto de llamamiento a juicio cambiando el caso como tentativa de terrorismo. Los abogados presentaron recursos de apelación contra la sentencia, posteriormente un recurso de casación ante la corte nacional, La Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia declaró en la audiencia de casación, extinguida la pena.	libres entre diciembre del 2013 y marzo del 2015. Revisado por la Mesa de Verdad y Justicia, que organizó el Consejo de la Judicatura
CENTRAL TECNICO	FEB 2013	Por un posible cambio de denominación del Instituto Central Técnico de la ciudad de Quito, generó el rechazo de sus estudiantes de esta manifestación resultaron daños en bienes públicos y privados, así como agentes policiales agredidos físicamente y la resistencia ejercida por un grupo de personas ante la orden de autoridad (agentes policiales) quienes intentaban mantener el orden público, produciéndose choques con los agentes policiales. como resultado de este hecho, fueron detenidos alrededor de 68 estudiantes, de los cuales 12 eran	La sentencia fue declarada cumplida, los acusados estuvieron privados de su libertad 35 días, cumpliendo prisión preventiva

		mayores de edad; fueron procesados por el delito de rebelión. Tribunal Noveno de Garantías Penales de Pichincha impuso en sentencia, una pena de 21 DIAS DE PRISIÓN CORRECCIONAL en contra de los 12 acusados por haber adecuado su conducta al delito de rebelión Los padres de los detenidos pidieron disculpas públicas a través de una carta al presidente Rafael Correa	
MONTUFAR Y MEJIA	SEP 2014	La movilización convocada por sectores sindicales y sociales generó nuevas protestas violentas en los alrededores del colegio Mejía, que dejaron como resultado la detención de 126 manifestantes. 65 eran menores de edad, quedaron en libertad. Acusados de ataque o resistencia. 39 detenidos libertad bajo condición, 4 a prisión por un mes, 6 fueron declarados inocentes y 11 enjuiciados como autores directos del delito de daños al bien ajeno.	
29 DE SARAGURO	AGO 2015	Durante una jornada de protestas y levantamiento indígena por la defensa del agua, más de 600 personas del pueblo Saraguro se encuentran en la vía Panamericana, en el sector conocido como San Luca (Loja), hubo enfrentamientos entre cientos de policías y militares equipados con equipo antimotines contra manifestantes del pueblo Saraguro que protestaban, fueron perseguidos hasta ser apresados; Con la información policial, el juzgador dictó orden de prisión preventiva. Las personas apelaron; La Corte Provincial reconoce que el auto no estuvo motivado, Se devolvió el caso a juez inferior para que convalide el acto. Con los mismos hechos, pero con otra retórica, el juez convalidó el acto. hicieron uso de otra garantía jurisdiccional: el hábeas corpus, que cuestiona la arbitrariedad y las condiciones de la detención, recurso que fue rechazado. Por estos hechos, 12 mujeres y 17 hombres estuvieron detenidos por 16 días. Tras esto, 12 comuneros fueron llamados a juicio. El Tribunal de Garantías Penales de Loja, confirmó la inocencia de 10 de los procesados, se dictó sentencia en contra de 5 de ellos y fueron procesados penalmente tras ser acusados de la paralización de un servicio público de la vía Loja-Saraguro, Amable Angamarca y Luisa Lozano fueron	Inocencia ratificada en agosto de 2018

		sentenciados inicialmente a cuatro años de cárcel, dicha sentencia fue revocada y en diciembre de 2016, los cinco fueron sentenciados con la obligación de presentarse mensualmente, la prohibición de salir del país, cumplir 240 horas de trabajo comunitario, el pago de una multa personal de cuatro salarios básicos unificados y presentar disculpas públicas a la ciudadanía de Loja y del Azuay, a la Policía Nacional y a los uniformados por las supuestas lesiones corporales que sufrieron. Su inocencia fue ratificada por un tribunal de casación de la Corte Nacional de Justicia este 7 de agosto de 2018.	
21 DE EL ARBOLITO	2015	La Policía detiene en las inmediaciones del parque El Arbolito, en Quito, a 32 personas en medio de protestas contra el actual régimen por la aprobación de las denominadas enmiendas constitucionales. Al día siguiente, 21 de los detenidos fueron sentenciados a 15 días de cárcel por la contravención de injuria y a pagar un 25% de salario mínimo al Consejo de la Judicatura y \$200 a cada policía agredido; tres más fueron procesados por el delito de ataque o resistencia y ocho fueron liberados. la Corte Provincial de Justicia de Pichincha no les concedió el recurso de habeas corpus que habían solicitado. En apelación la Corte Provincial de Pichincha ratifico la sentencia en contra de los procesados	Cumplieron la condena

Fuente: Elaboración Lorena Cordero, obtenida la información de los medios de comunicación

Si bien es cierto que existen más casos en los que han sido restringidos los derechos a la libertad de expresión, de reunión y a la protesta social en el país tanto a dirigentes sindicales, como a colectivos, defensores de derechos humanos y en general a la sociedad en sí, se puede determinar que con la aplicación de los factores para determinar el ECI se puede superar esta violación reitera y masiva de derechos, teniendo en cuenta que la violación de un derecho se encadena en la violación de más derechos, haciendo que el Estado respete y garantice de mejor forma los derechos a través de políticas públicas, programas o medidas positivas para lograr una igualdad real de condiciones y oportunidades, subsanando la aplicación y abuso del poder a través del órgano judicial.

Varios elementos confirman la existencia de un estado de cosas inconstitucional respecto de la situación de las protestas sociales

1.- Vulneración masiva, constante y generalizada

En los casos antes descritos se puede constatar la gravedad de la situación de vulneración de derechos que enfrenta los grupos sociales como el debido proceso, derecho a la libertad de expresión, reunión, asociación, fueron reconocidos al momento de ratificar la inocencia de alguno de los procesados en instancias superiores, otorgando amnistía, etc., siendo visible la violación masiva, de múltiples derechos.

2.- Omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones.

Otro elemento que confirma la existencia de un estado de cosas inconstitucional en materia de protestas sociales, es la omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones, tal como se evidencio en la forma de motivar y emitir las sentencias los distintos jueces que conocieron estos procesos, teniendo en cuenta que el artículo 129 numeral 1, 2, 3, 6,11 del Código Orgánico de la Función Judicial establece:

...FACULTADES Y DEBERES GENERICOS DE LAS JUEZAS Y JUECES. - A más de los deberes de toda servidora o servidor judicial, las juezas y jueces, según corresponda, tienen las siguientes facultades y deberes genéricos:

1. Aplicar la norma constitucional y la de los instrumentos internacionales de derechos humanos por sobre los preceptos legales contrarios a ella;
2. Administrar justicia aplicando la norma jurídica pertinente;
3. Resolver los asuntos sometidos a su consideración con estricta observancia de los términos previstos en la ley y con sujeción a los principios y garantías que orientan el ejercicio de la Función Judicial;
6. Prestarse mutuo auxilio para la práctica de todas las diligencias que fueren necesarias y se hayan ordenado en la sustanciación de los asuntos judiciales;
7. Requerir de toda autoridad pública o de instituciones o personas privadas el auxilio que demande en el ejercicio de sus funciones;
11. Ejercer las demás atribuciones establecidas por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, las leyes y los reglamentos... (Código Orgánico de la Función Judicial)

3.- La no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos

Se puede evidenciar que los procesos acumulados en la justicia ordinaria como las distintas acciones a interponer, confirma ese estado de cosas inconstitucional evidenciando que la vulneración de los derechos afecta los grupos sociales involucrados como a la sociedad en general, en múltiples lugares del territorio nacional, con la constante omisión por parte de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos de las personas y adoptar los correctivos requeridos para superarlo.

4.- Existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones

La continua vulneración de los derechos no es imputable a una única entidad. Ya que se evidencia la presencia de un problema social, siendo una condición que afecta negativamente a un grupo de población y que debe ser resuelto colectivamente ya que tiene un vínculo con lo institucional que se caracteriza por la omisión de sus deberes frente a la intervención en el problema social es decir la necesidad de vincular varios entes para que desde sus competencia intervengan de forma efectiva en la solución de la problemática en favor de los DDHH, siendo la garantía que varias instituciones actúen colaborando entre en favor de los derechos que se están vulnerando.

5.- La vulneración de los derechos de colectivos sociales ante las protestas sociales reposa en factores estructurales enunciados de los cuales se destaca la falta de correspondencia entre lo que dicen las normas y los medios para cumplirlas como es el caso de los sentenciados por terrorismo, rebelión, etc., aspecto que adquiere una especial dimensión cuando se aprecia la magnitud del problema frente a la capacidad institucional para responder oportuna y eficazmente a él.

En conclusión, desprendiéndose del análisis realizado en base a los factores para determinar la existencia del ECI; se puede establecer la existencia de un ECI relativo a las condiciones con las que los colectivos sociales, los manifestantes, dirigentes indígenas, etc.,

fueron criminalizados por ejercer su derecho a la protesta social. Por ello, tanto las autoridades, dentro de la órbita de sus competencias, podrán adoptar los correctivos que permitan superar el ECI y garantizar de mejor manera los derechos fundamentales.

CONCLUSIONES

Tras haber estudiado y analizado la figura del Estado de Cosa Inconstitucional creada por la Corte Constitucional colombiana, y en base a la actual vulneración de los Derechos Humanos en nuestro país, específicamente a lo que se refiere a las protestas sociales que se han dado en los últimos diez años, la autora del presente trabajo ha llegado a las siguientes conclusiones:

- El Estado de Cosa Inconstitucional surge en Colombia por la acumulación de 108 acciones de tutela, llevando a evidenciar que un gran número de la población se estaba quejando por la ausencia del Estado para dar respuesta a sus necesidades y derechos vulnerados, a pesar de la existencia de herramientas jurídicas para actuar.
- La vulneración de derechos lleva a un conjunto de hechos o situaciones que llegan a configurar sucesos contrarios a la Constitución, atentando contra la supremacía constitucional, por cuanto con la existencia y aplicación de la figura del Estado de Cosa Inconstitucional la población vulnerable llega a recibir un apoyo en la lucha permanente de la protección a los derechos fundamentales. La implementación de la figura del Estado de Cosa Inconstitucional en el Ecuador, ya sea de una forma directa o indirecta, puede servir como medio para controlar y garantizar de manera real el cumplimiento de cada uno de los derechos fundamentales por parte del Estado, a través de la colaboración de los diferentes entes estatales, quienes a través de sus políticas públicas adopten medidas en pro del principio de progresividad y en garantía del cumplimiento de los derechos fundamentales.
- Para que sea efectiva la aplicación de esta figura y la Corte Constitucional pueda emitir la declaratoria del Estado de Cosa Inconstitucional, se debe determinar como requisito indispensable la falta de aplicación del principio de progresividad, entendiéndose como la obligación que tiene el Estado que, de forma proporcional a los recursos, se debe asegurar condiciones que permita el avance gradual y constante de la garantía plena de los derechos fundamentales.

- Mediante aplicación de los niveles establecidos en la declaratoria del Estado de Cosa Inconstitucional y con la implementación de una evaluación sistematizada, en el que se justifique y se argumente elemento por elemento con el que se determina la vulneración masiva y reiterada de derechos, el Estado llega a garantizar de una forma más eficaz la restitución del derecho a su estado original.

BIBLIOGRAFÍA

- ACNUDH. (2014). *PROTESTA SOCIAL Y DERECHOS HUMANOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES Y NACIONALES*. SANTIAGO DE CHILE: MAVEL.
- ACNUDH. (2019). *NACIONES UNIDAS DERECHOS HUMANOS OFICINA DEL ALTO COMISIONADO*. OBTENIDO DE QUE SON LOS DERECHOS HUMANOS : <https://www.ohchr.org/sp/issues/pages/whatarehumanrights.aspx>
- ABRAMOVICH, V., & COURTIS, C. (2009). APUNTES SOBRE LA EXIGIBILIDAD JUDICIAL DE LOS DERECHOS SOCIALES. En C. COURTIS, & R. ÁVILA SANTAMARIA, *LA PROTECCIÓN JUDICIAL DE LOS DERECHOS SOCIALES* (págs. 3-30). QUITO: MINISTERIO DE JUSTICA Y DERECHOS HUMANOS
- AGUILERA PORTALES, R. E., & LÓPEZ SÁNCHEZ, R. (2011). LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA TEORÍA JURÍDICA GARANTISTA DE LUIGI FERRAJOLI. En R. E. AGUILERA PORTALES, *NUEVAS PERSPECTIVAS Y DESAFÍOS EN LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS* (PÁGS. 49-82). MÉXICO.
- ARAGÓN REYES, M. (2003). LA CONSTITUCIÓN COMO PARADIGMA. EN M. CARBONELL, *TEORÍA DEL NEOCONSTITUCIONALISMO* (PÁG. 36). MADRID, ESPAÑA: EDITORIAL TROTTA. S.A.
- ÁVILA SANTAMARÍA, R. (2011). *EL NEOCONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR: EL ESTADO Y EL DERECHO EN LA CONSTITUCIÓN DE 2008*. QUITO: ABYA-YALA.
- ÁVILA SANTAMARIA, R. (2012). *PONENCIA EVOLUCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL CONSTITUCIONALISMO ECUATORIANO*. RECUPERADO EL 20 DE 09 DE 2017, DE REPOSITORIO UASB: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3015/1/%C3%81vila%2C%20R-CON-008-Evoluci%C3%B3n.pdf>

BLACIO AGUIRRE, G. S. (2016.). *PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES*. QUITO: CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. OBTENIDO DE PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES.

BERRAONDO LÓPEZ, M. (2004). *MECANISMOS DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS*. OBTENIDO DE EXTRACTO DEL LIBRO MIKEL BERRAONDO LÓPEZ, LOS DERECHOS HUMANOS EN LA GLOBALIZACIÓN: MECANISMOS DE: <http://www.derechopenitenciario.com/organismos/401%20MECANISMOS%20DE%20PROTECCION.pdf>

BREWER CARÍAS, A. R. (2009). *SOBRE LAS NUEVAS TENDENCIAS DEL DERECHO CONSTITUCIONAL: DEL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA CONSTITUCIÓN Y DEL DERECHO A LA DEMOCRACIA*. Bogotá.

BUSTAMANTE PEÑA, G. (2011). *ESTADO DE COSA INCOSTITUCIONAL Y POLÍTICAS PÚBLICAS (TESIS DE MAESTRÍA)*. Obtenido de PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA: <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/1617/BustamantePenaGabriel2011.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

CALAPAQUI TAPIA, K. (2017). *CEDOCUT.ORG.EC*. OBTENIDO DE CRIMINALIZACION DE LA PROTETA 2007-2017, LAS VICTIMAS DEL CORREISMO: <https://cedocut.org.ec/wp-content/uploads/2017/03/ecuador-850-criminalizados-en-el-gobierno-de-rafael-correa.pdf>

CHACARRO, S. (AGOSTO DE 2017). *CORTEIDH*. OBTENIDO DE ESTÁNDARES INTERNACIONALES DE LIBERTAD DE EXPRESIÓN: GUÍA BÁSICA PARA OPERADORES DE JUSTICIA EN AMÉRICA LATINA: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r37048.pdf>

CHIRIBOGA ZAMBRANO, G., & SALGADO PESANTES, H. (24 de NOVIEMBRE de 2005). *LOS DERECHOS FUNDAMENTALES*. Recuperado el 26 de ENERO de 2018, de DERECHO ECUADOR: <https://derechoecuador.com/los-derechos-fundamentales>

CIDH. (2005). *INFORME DE LA RELATORÍA ESPECIAL PARA LIBRE EXPRESION*.

CIDH. (30 DE DICIEMBRE DE 2009). *MARCO JURIDICO INTERAMERICANO SOBRE EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN RELATORIA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS*. OBTENIDO DE <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/marco%20juridico%20interamericano%20del%20derecho%20a%20la%20libertad%20de%20expresion%20esp%20final%20portada.doc.pdf>

CIDH. (7 DE JUNIO DE 2018). *ACNUDH. OBTENIDO DE MANDATOS DEL RELATOR ESPECIAL SOBRE LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE OPINIÓN Y DE EXPRESIÓN; Y DEL RELATOR ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH)*: <https://www.ohchr.org/documents/issues/opinion/legislation/ol.hnd.07.06.18.pdf>

CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR. (2008). QUITO - ECUADOR.

CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (s.f.)

CORNEJO AGUIAR, J. S. (SEPTIEMBRE de 2015). *DERECHO ECUADOR*. Obtenido de PRINCIPIO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA: <https://derechoecuador.com/principio-de-tutela-judicial-efectiva>

CORTEIDH, KIMEL VS. ARGENTINA, SERIE C NUM 177 (CORTEIDH MAYO DE 2008).

CORTEIDH, VELÁSQUEZ RODRÍGUEZ VS. HONDURAS (CORTEIDH JULIO DE 1988).

CORPORACIÓN JURÍDICA YIRA CASTRO. (2009). *ESTADO DE COSA INCONSTITUCIONAL DESPLAZAMIENTO FORZADO ¿Y AHORA QUÉ?* BOGOTÁ: DISEÑO EDITORIAL LTDA.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. (2004). *GRADOS DE CUMPLIMIENTO DE LA ORDEN CONTENIDA EN NUMERAL QUINTO DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA T-025 DE 2004*. OBTENIDO DE AUTO 185/04: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2004/A185-04.htm>

*DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS*G. (s.f.).

DEJUSTICA. (JULIO DE 2017). *EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN CURSO AVANZADO PARA JUECES Y OPERADORES JURÍDICOS EN LAS AMÉRICAS*GUÍA CURRICULAR Y MATERIALES DE ESTUDIO. OBTENIDO DE <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/07/el-derecho-a-la-libertad-de-expresi%c3%b3n-pdf-final-julio-2017-1-1.pdf>

ESTADO DE COSA INCONSTITUCIONAL EN LOS CENTROS DE RECLUSIÓN DEL PAÍS, T-153 (SALA TERCERA DE REVISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA 1998).

FERRAJOLI, L. (2006). LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. EN A: CERVANTES, *CUADERNOS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO*, NÚM. 29 (PÁGS. 15-31). ITALIA: DOXA.

FERRAJOLI, L. (2009). *DERECHO Y GARANTÍAS LA LEY DEL MÁS DÉBIL*. MADRID: TROTTA.

GARCÍA RAMÍREZ, S., & GONZA, A. (2007). *LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS*

HUMANOS. OBTENIDO DE corteidh:
http://www.corteidh.or.cr/docs/libros/libertad_expresion3.pdf

GONZÁLEZ MEDINA, G. E. (2009). EL ESTADO DE COSA INCONSTITUCIONAL EN COLOMBIA Y SU POSIBLE APLICACIÓN EN MÉXICO. *REVISTA ACADEMICA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD LA SALLE*, 13-30.

GUASTINI, R. (2003). SOBRE EL CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN. EN M. CARBONELL, *TEORÍA DEL NEOCONSTITUCIONALISMO*. (PÁG. 17). MADRID: EDITORIAL TROTTA, S.A.

INDH. (2014). ACNUDH. OBTENIDO DE PROTESTA SOCIAL Y DERECHOS HUMANOS: ESTÁNDARES INTERNACIONALES Y NACIONALES: <http://acnudh.org/wp-content/uploads/2015/04/protesta-social.pdf>

INREDH. (ABRIL DE 2006). *FUNDACIÓN REGIONAL DE ASESORÍA EN DERECHOS HUMANOS*. OBTENIDO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES MANUAL TÉCNICO: www.inredh.org/archivos/pdf/garantias.pdf

LOOR ZAMBRANO, P. (2016). *LA EFICACIA DEL DERECHO A LA RESISTENCIA EN EL ECUADOR.- REALIDAD VERSUS FICCIÓN JURÍDICA*. TRABAJO DE POSGRADO. Obtenido de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/5949/1/T-UCSG-POS-MDC-42.pdf>

MARCO JURÍDICO INTERAMERICANO SOBRE EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. (2010). OBTENIDO DE: COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html

MINISTERIO DEL INTERIOR. (2019). *MANUAL DE DERECHOS HUMANOS*. DIRECCIÓN DE PROTECCIÓN DE DERECHOS.

MIRANDA BURGOS, M. J. (2014). LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNO. *REVISTA IIDH*, 129-156.

NIKKEN, P. (S.F.). Obtenido de EL CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS:
<http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/el-concepto-de-derechos-humanos.pdf>

NOGUEIRA ALCALÁ, H. (2006). *LOS DERECHOS ESENCIALES O HUMANOS CONTENIDOS EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES Y SU UBICACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO NACIONAL: DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA*. SANTIAGO DE CHILE,; CL: RED IUS ET PRAXIS.

OPINIÓN CONSULTIVA OC-8/87 DEL 30 DE ENERO DE 1987 EL HABEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS (ARTS. 27.2, 25.1 Y 7.6 CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS), CO8-87 (CorteIDH 3 de ENERO de 1987).

OPINION CONULTIVA OC-9/87 DEL 6 DE OCTUBRE DE 1987 GARANTÍAS JUDICIALES EN ESTADOS DE EMERGENCIA (ARTS. 27.2, 25 Y 8 CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS) SOLICITADA POR EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY, OC9/87 (CorteIDH 6 de OCTUBRE de 1987).

PALOMBELLA, G. (2006). *LA AUTORIDAD DE LOS DERECHOS, LOS DERECHOS ENTRE INSTITUCIONES Y NORMAS*. ROMA: TROTTA.

PAZMIÑO FREIRE, P. (2015). *ORGANIZACIÓN IBEROAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL*. OBTENIDO DE OISS PONENCIA EL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONALES EN LA SEGURIDAD JURIDICA: https://oiss.org/wp-content/uploads/2000/01/oiss_ponencia_dr-_patricio_pazmino_freire.pdf

PÉREZ LLODY, L. A. (DICIEMBRE DE 2016). *REVISTA IUS*. OBTENIDO DE LA RESISTENCIA POLÍTICA COMO DERECHO FUNDAMENTAL. REFLEXIONES A PROPÓSITO DE LOS CIENTOS AÑOS DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=s1870-21472016000200004

PERSONERÍA MEDELLÍN. (2011). *PROTESTA SOCIAL ENTRE DERECHO Y DELITO*. MEDELLÍN: KAVILANDO.

PLAZAS VEGA, M. A. (2008). EL PODER DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN COLOMBIA Y EL LLAMADO "ESTADO DE COSA INCONSTITUCIONAL". *ELEMENTOS DE JUICIO REVISTA DE TEMAS CONSTITUCIONALES MÉXICO* No 10, 223-270.

PRIETO SANCHÍS, L. (2002). LA LIMITACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA NORMA DE CLAUSURA DEL SISTEMA DE LIBERTADES. EN M. CARBONELL, & (COMPILADOR), *TEORÍA CONSTITUCIONAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES* (PÁG. 161). MÉXICO: COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

QUINTERO LYONS, J., NAVARRO MONTERROZA, A. M., & MEZA, M. I. (2011). LA FIGURA DEL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONALES COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA POBLACIÓN VULNERABLE EN COLOMBIA. *REVISTA JURÍDICA MARIO ALARIO D´FILIPPO*, 69-80.

RIERA DUCHITANGA , D. A. (2018). *REPOSITORIO UASB*. OBTENIDO DE CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL POR LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LA NATURALEZA, EN LA PROVINCIA DE ZAMORA CHINCHIPE, PERÍODO 2008-2016: <http://hdl.handle.net/10644/6162>

RISSE FERRAND, M. (2011). *ALGUNAS GARANTÍAS BÁSICAS DE LOS DERECHOS HUMANOS*. BOGOTÁ- COLOMBIA: GRUPO EDITORIAL IBÁÑEZ.

ROSILLO ABARCA, V. (FEBRERO de 2017). *LA PROTESTA SOCIAL EN EL ECUADOR*. Obtenido de FUNDACIÓN ACADÉMICA PODER DEL DERECHO: <http://poderdelderecho.com/la-protesta-social-en-el-ecuador/>

SALA ESPECIALIZADA DE SEGUIMIENTO DE LA SENTENCIA T-025 DE 2004. (2014). OBTENIDO DE AUTO 266/09 CORTE CONSTITUCIONAL:

<http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/BDL/2014/9514>

SALAZAR MARIN, D. (2010). EL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL EN ECUADOR. LA CRIMINALIZACIÓN DE LOS MANIFESTANTES PERSISTE PESE A LAS AMNISTIAS. En E. BERTONI, *¿ES LEGÍTIMA LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL? DERECHO PENAL Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN AMÉRICA LATINA* (págs. 101-143). BUENOS AIRES-ARGENTINA: UNIVERSIDAD DE PALERMO-UP.

SALGADO, J. (2007). EL RETO DE TOMARNOS EN SERIO EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO. *ECUADOR DEBATE*, 65-80.

SÁNCHEZ, A. (2015). *TESIS CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL PACÍFICA EN EL ECUADOR ¿ES JUSTIFICABLE LA UTILIZACIÓN DE SANCIONES PENALES BAJO LOS PARÁMETROS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS*.

SARAVIA CABALLERO, J. C., & RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, A. C. (2014). *PROYECTO, SURGIMIENTO Y APLICACIÓN DE LITIGIO ESTRUCTURAL EN COLOMBIA Y SU IRRADIACIÓN EN LATINOAMÉRICA*. Obtenido de http://www.sasju.org.ar/archivos/actas_2014/07_Comision_LosDerechosHumanos/17_C7_SARAVIA_RODRIGUEZ.pdf

SERRANO, S. (2013). OBLIGACIONES DEL ESTADO FRENTE A LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS PRINCIPIOS RECTORES: UNA RELACIÓN PARA LA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LOS DERECHOS. En E. F. MACGREOR POISOT, J. L. CABALLERO OCHOA, & C. STEINER, *DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN: COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL E INTERAMERICANA I* (PÁGS. 89-132). MÉXICO: COORDINACIÓN DE COMPILACIÓN Y SISTEMATIZACIÓN DE TESIS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DE MÉXICO.

SERRANO, S., & VÁZQUEZ, D. (2013). *LOS DERECHOS HUMANOS EN ACCIÓN: OPERACIONALIZACIÓN DE LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES DE LOS DERECHOS HUMANOS*. MÉXICO: FLACSO MÉXICO.

UNESCO. (2018). *LIBERTAD DE EXPRESIÓN: UN DERECHO HUMANO FUNDAMENTAL SOBRE EL QUE SE SUSTENTAN TODAS LAS LIBERTADES CIVILES*. OBTENIDO DE <https://es.unesco.org/node/251188>