

La falta de motivación en la declaratoria de estado guerra (conflicto armado interno) en el Ecuador

The lack of motivation in the declaration of a state of war (internal armed conflict) in Ecuador

Paula Andrea Álvarez Abril, Enrique Eugenio Pozo Cabrera

Resumen

En el Ecuador a consecuencia de varios actos de violencia ejecutados por varias organizaciones delincuenciales que lideran el país; el Presidente de la República a través de los decretos ejecutivos Nro. 110 y 111 declara el estado de excepción y la existencia de conflicto armado interno. La problemática que se analizó en el presente artículo es la falta de motivación de los decretos ejecutivos 110 y 111 emitidos por el Presidente de la República el 8 y 9 de enero de 2024, en el cual se violenta los derechos de libertad e inviolabilidad domicilio. El método utilizado fue desde un enfoque cualitativo, utilizando la revisión bibliográfica -instrumental. Arrojando como resultado que los decretos ejecutivos 110 y 111 no cumple con los parámetros establecidos por el Protocolo Adicional II de Ginebra de 1977 y lo establecido en el Dictamen 2-24/CC de fecha 21 de marzo de 2024. Concluyendo que los decretos ejecutivos se encuentran viciados motivacionalmente en apariencia e incongruencia, lo que causa la violación de los derechos de libertad e inviolabilidad de domicilio, que se restringen por declarar un estado de excepción.

Palabras clave: Derecho público; Derechos humanos; Guerra Civil; Conflicto Armado Interno; Garantía de Motivación.

Paula Andrea Álvarez Abril

Universidad Católica de Cuenca | Cuenca | Ecuador | paula.alvarez@ucacue.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0003-2803-2752>

Enrique Eugenio Pozo Cabrera

Universidad Católica de Cuenca | Cuenca | Ecuador | epozo@ucacue.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0003-4980-6403>

<http://doi.org/10.46652/resistances.v5i10.158>
ISSN 2737-6230
Vol. 5 No. 10 julio-diciembre 2024, e240158
Quito, Ecuador

Enviado: junio, 16, 2024
Aceptado: septiembre, 20, 2024
Publicado: octubre, 12, 2024
Publicación Continua

Abstract

In Ecuador, as a result of several acts of violence carried out by several criminal organizations that lead the country; the President of the Republic through Executive Decrees No. 110 and 111 declares a state of emergency and the existence of an internal armed conflict. The problem that was analyzed in this article is the lack of motivation of executive decrees 110 and 111 issued by the President of the Republic on January 8 and 9, 2024, in which the rights to liberty and inviolability of the home are violated. Results. As a result, Executive Decrees 110 and 111 do not comply with the parameters established by Additional Protocol II of Geneva of 1977 and the provisions of Opinion 2-24/CC dated March 21, 2024. Concluding that the executive decrees are motivationally flawed in appearance and inconsistency, which causes the violation of the rights to freedom and inviolability of the home, which are restricted by declaring a state of emergency.

Keywords: Public Law; Human Rights; Civil War; Internal Armed Conflict; Guarantee of Motivation.

Introducción

El estado de guerra es entendido como una situación excepcional en la que el representante del Estado, que en la mayoría de los países es el Presidente de la República, declara la existencia de una amenaza inminente a la paz pública, ya sea mediante una sedición, rebelión, entre otros, ya sea, con otros países (conflicto armado internacional) o con grupos insurgentes del Estado (conflicto armado interno).

En el caso ecuatoriano a consecuencia de varios actos de violencia ejecutados por varias organizaciones delincuenciales que lideran el país; el Presidente de la República a través de los decretos ejecutivos Nro. 110 y 111 declara el estado de excepción y la existencia de conflicto armado interno, esto da como resultado que el estado declare a varios grupos delincuenciales como terroristas y por lo tanto las fuerzas armadas tenga la obligación de tomar el control del estado y por ende recuperen la paz para todos los ciudadanos.

En este caso al existir una declaratoria de guerra, el organismo competente para combatirlos es las fuerzas armadas y no la policía nacional, es por ello por lo que las operaciones que se hacen contra los grupos delincuenciales no son policiales sino militares y esto implica que la policía nacional quede sujeta tanto a la división territorial como a las ordenes dispuestas por las Fuerzas Armadas.

Al decretar el Presidente de la República el estado de excepción por conflicto armado interno, dicho decreto debe cumplir con ciertos requisitos y ser ejecutado de conformidad a la constitución, por lo tanto, todas las resoluciones emanadas por los poderes públicos deben estar motivadas de conformidad con el test de motivación, esto es la razonabilidad, lógica y comprensibilidad, además de tomar en cuenta las deficiencias motivacionales y vicios, los mismos que se encuentran definidos por la Corte Constitucional del Ecuador.

El problema científico que se plantea en este trabajo de investigación radica en si la declaratoria de conflicto armado interno o también llamada declaratoria de estado de guerra, que se encuentra desarrollada en los decretos ejecutivos 110 y 111 cumple con la debida motivación, ya que, al ser un conflicto armado interno no solo se debe analizar si los hechos acontecidos configuran como tal un conflicto o los mismos solo deberían ser considerados hechos de violencia interna que pueden ser controlados por la policía nacional, además de establecer si los grupos declarados terroristas tienen la estructura para ser declarados así.

El objetivo general consiste en analizar si los decretos ejecutivos 110 y 111 dictados por el Presidente de la República cumplen con los parámetros de motivaciones establecidos por la Corte Constitucional del Ecuador y los requisitos que establece el artículo 164 y 76 literal d de la Constitución de la República del Ecuador, además de establecer que derechos se encuentran vulnerando en los decretos e identificar las consecuencias de que se encuentre vigente un decreto ejecutivo inmotivado en el mundo jurídico.

Por eso importante realizar este artículo, ya que, puede establecer líneas claras de cómo debe desarrollarse un correcto decreto ejecutivo cumpliendo así con la garantía de motivación.

Marco Teórico

Estado de Guerra

El tratadista Hugo Grocio en su obra de “De jure belli ac pacis” desarrolla de manera detallada el principio del derecho de guerra, en el cual se establece cuatro puntos fundamentales siendo el primero que la guerra para ser considerada como tal, se necesita tener una causa justa, por lo tanto, la guerra debe darse como un mecanismo de autodefensa ante una amenaza inminente o la protección de derechos legítimos; que la autoridad idónea para declarar la guerra es la máxima autoridad soberana del estado (Arriaga Benítez, 2021).

Con respecto al uso de la fuerza militar en una guerra, la misma debe ser proporcional al hecho ocasionado, por eso las actuaciones no pueden exceder los objetivos de la guerra, siendo este el último recurso que tiene un estado para resolver sus conflictos (Arriaga Benítez, 2021).

Para Vattel (2019), la guerra es un conflicto armado entre dos o más estados soberanos; el cual es considerado como el último recurso que tiene el estado para defender los derechos y proteger los intereses legítimos de un Estado. Dicho autor considera que existen varias causas justas por las cuales se puede justificar una guerra; una de ellas es la autodefensa ante una agresión injusta, tenemos la protección de la libertad y la independencia, la reparación de agravios y por último la defensa de los derechos legítimos. El autor recalca la importancia de la proporcionalidad en el uso

de la fuerza y la protección de los derechos de los no combatientes y sobre todo el respeto a los tratados y las leyes de la guerra, así como los principios de humanidad y civilización.

Para la Tratadista Mary Ellen O'Connell en su libro "El derecho internacional y el uso de la fuerza: casos y materiales", habla sobre el estado de guerra o también llamado conflicto armado, el mismo que se define por la existencia de hostilidades que superan ciertos umbrales de violencia y organización, distinguiéndose así de otro tipo de disputas de baja intensidad, es decir para que exista hostilidades, definitivamente debe haber actos de violencia significativas entre los partes en conflicto, las cual puede ejecutarse por estados o entidades organizadas con capacidad para llevar a cabo operaciones militares sostenidas por un largo tiempo, siendo esta reconocida o no por la comunidad internacional (O'Connell, 2005).

Conflicto Armado Internacional

Los tratadistas Henckaerts y Beck (2005), establecen en su artículo denominado el Estudio del Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario que el conflicto armado internacional solo existe cuando se utiliza la fuerza armada entre dos o más estados e incluso en otras situaciones de intervención militar directa de un Estado en el territorio de otro.

Los tratadistas Melzer y Kuster (2019), definen al conflicto armado internacional como un enfrentamiento armado que ocurre entre Estados y se rige por el derecho de la guerra (*jus in bello*), y lo importante que es distinguir entre los conflictos armados no internaciones, haciendo hincapié en que todo uso de la fuerza da armada entre los estados es suficiente para constituir un conflicto armado internacional.

El Convenio de Ginebra de 1951 contiene 64 artículos que desarrollan temas de protección de heridos, enfermos, personal médico y religioso como también a los prisioneros de guerra y las personas civiles que ocupan territorios en conflicto.

El Capítulo IV del Convenio mencionado ha desarrollado no solo la protección de combatientes sino también de personas civiles que se encuentren dentro del territorio, a consecuencia de los hechos sucedidos en la Segunda Guerra Mundial donde se puso en evidencia la falta de regulación sobre los temas referente a los derechos de los civiles y su protección, es por ello por lo que posterior a la guerra se comienza a regular la protección general de la población contra las consecuencias de la guerra.

En el tratado de Ginebra (1977), desarrolla con más detalle el trato que se debe tener a las personas protegidas, el respeto a la sociedad civil y la ayuda humanitaria a la población en territorios ocupados. El artículo 3 que se repite en las cuatro versiones del tratado de Ginebra reconoce por

primera vez los conflictos armados no internacionales, los cuales se puede definir como guerras civiles o conflictos internos.

Una de las normas fundamentales para garantizar la protección de las personas contra los efectos de las hostilidades es el principio de distinción que se encuentra desarrollado en el Art. 13 párrafo segundo del Protocolo II donde “prohíbe los ataques dirigidos tanto contra las personas civiles como la población civil (...)” (Convención de Ginebra, 1977).

El Estatuto de la Corte Penal Internacional establece que “dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades» constituye un crimen de guerra en los conflictos armados no internacional” (Corte Penal Internacional, 1998).

Conflicto Armado Interno

Para la tratadista Kathleen Lawand, define al conflicto armado no internacional (o interno) como la: “situación de violencia en la que tienen lugar, en el territorio de un Estado, enfrentamientos armados prolongados entre fuerzas gubernamentales y uno o más grupos armados organizados, o entre grupos de ese tipo (...)” (Human Rights Council, 2012).

Los tratadistas Henckaerts y Beck (2005), establecen en su artículo denominado el Estudio del Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario que el conflicto armado interno se caracteriza por:

Hostilidades prolongadas entre fuerzas gubernamentales y grupos armados no gubernamentales, o entre dichos grupos dentro de un Estado. Estos conflictos se distinguen de otras formas de violencia interna (como disturbios o tensiones internas) por la intensidad del conflicto y el nivel de organización de las partes involucradas (p.5).

Los tratadistas Melzer y Kuster (2019), definen al conflicto armado interno como el que existe dentro de las fronteras de un Estado y que involucra enfrentamientos armados prolongados entre las fuerzas armadas del Estado y grupos armados organizados, o entre estos grupos mismos, que tienen una estructura de comando y la capacidad de que dichos grupos armados para llevar a cabo operaciones militares sostenidas y concertadas son factores determinantes.

En la obra el derecho de los conflictos armados no internacionales se describe a los conflictos armados internos como enfrentamientos armados de carácter significativo entre un estado y una parte no estatal o entre grupos no estatales; es por ello que para calificar un conflicto como interno debe la violencia superar el umbral de intensidad y las partes deben estar organizadas de manera tal que puedan llevar a cabo operaciones militares sostenidas (Hérrandez Campos, 2000).

Se puede decir que en el caso de los conflictos armados internos el estado no se enfrenta contra otro estado sino al contrario se enfrenta contra un grupo armado no estatal, dando lugar a la aplicación del derecho internacional humano, el mismo que establece limitaciones en la forma en que las partes puede llevar las hostilidades y protege a todas las personas afectadas por el conflicto; también impone obligaciones reciprocas entre las partes que se encuentran en conflicto sin reconocer a los grupos armados no estatales como legítimos ante el estado.

Un ejemplo de grupos paramilitares donde se puede observar la responsabilidad criminal compartida fue el Batallón de Convictos de Tuta y Stela, en el cual estos grupos paramilitares al ejecutar operaciones militares y causar daño a los civiles, el tribunal criminal internacional enjuicia al grupo paramilitar a 20 años de prisión, por los crímenes de guerra y de lesa humanidad.

Mientras que en el caso del subordinado Tuta, el paramilitar Stela fue condenado a 18 años de prisión por los crímenes de lesa humanidad y de guerra, en el caso Arkan y su grupo de Guardia de Serbia Voluntaria más conocida como los “Tigres de Arkan” fue enjuiciado por 20 años de prisión por los delitos de lesa humanidad y de guerra (Tribunal Criminal Internacional, 2006).

Otro caso importante de enjuiciamiento de grupos paramilitares es el de Tolimir, donde sus miembros fueron enjuiciados y sentenciados por genocidios por el Tribunal Criminal Internacional, estableciendo como pena 20 años de prisión para cada uno de sus miembros (Tribunal Criminal Internacional, 2012).

El Derecho Internacional Humanitario establece que existe un conflicto armado interno internacional cuando cumple con los siguientes requisitos:

1. Grupos armados deben tener un nivel mínimo de organización
2. Los enfrentamientos armados deben alcanzar un nivel mínimo de intensidad (Hernández Pradas, 2022).

Cuando se refiere a que el grupo armado de organización debe tener un nivel mínimo de organización es que debe tener una estructura es decir debe tener una cabecilla, jefes y sub jefes quienes ejercen el poder sobre la estructura, y, cuando se refiere a enfrentamientos armados a nivel mínimo de intensidad significa de que debe tomarse en cuenta lo siguiente: “la duración, la gravedad de los choques armados, el tipo de fuerzas gubernamentales, el número de combatientes, los tipos de armas, el número de víctimas y la media del daño causado por hostilidades” (Hernández Pradas, 2022).

Se puede concluir que el conflicto armado interno se declara cuando existe una violencia sostenida y significativa para el estado, ejecutada por grupo organizado de manera estructurada con la finalidad de llevar a cabo operaciones militares sostenidas dentro del estado.

Estado de excepción

El tratadista Ávila Santamaría (2018), establece la importancia de un control riguroso los estados de excepción para evitar que se conviertan en herramientas de abuso de poder y ha abogado por una interpretación restrictiva de las facultades del Ejecutivo durante estos períodos. (p.18)

El tratadista Simon (2020), define el estado de excepción como un mecanismo extraordinario que permite al Estado adoptar medidas especiales en situaciones de crisis o emergencia, cuando se considera que la normalidad institucional y el orden público están gravemente amenazados. Este concepto se encuentra respaldado por la Constitución ecuatoriana, que establece los procedimientos y límites para la declaración y aplicación de los estados de excepción.

En su definición, Simon (2020), destaca que el estado de excepción implica la suspensión temporal de ciertos derechos y garantías individuales, como la libertad de tránsito, la inviolabilidad del domicilio y la libertad de asociación y reunión, con el fin de restaurar el orden público y proteger el bienestar general de la sociedad. Sin embargo, señala que estas restricciones deben ser proporcionales, necesarias y temporales, y deben estar estrictamente limitadas a lo necesario para abordar la emergencia que motivó su declaración.

El mismo autor en su obra el “Estado de Excepción y Derechos Humanos en el Ecuador” examina las implicaciones de los estados de excepción para los derechos humanos en el Ecuador y cómo el marco constitucional vigente intenta equilibrar la necesidad de seguridad con la protección de los derechos fundamentales (Farith, 2019, p. 15).

La Ley de Seguridad Pública del Estado en su Art. 32 establece que en: “Los casos previstos en la Constitución de la República para declarar el estado de excepción son: agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural” (Ley de Seguridad Pública del Estado, 2009).

La Constitución establece el marco normativo para los estados de excepción en los artículos 164 a 166. Según el artículo 164, el Presidente de la República puede declarar el estado de excepción en todo el territorio nacional o en parte de él en casos de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural la misma que deberá contener la determinación de la causal y su motivación (Constitución del Ecuador, 2008).

Durante el estado de excepción, el Presidente puede suspender o limitar ciertos derechos y garantías constitucionales, como el derecho a la libertad de tránsito, el derecho a la inviolabilidad del domicilio, y el derecho a la libertad de asociación y reunión. La declaración de estado de excepción debe ser notificada a la Asamblea Nacional, y esta puede revocarla si considera que no se ajusta a la Constitución.

La Corte Constitucional tiene un papel crucial en la revisión de la constitucionalidad de los decretos de estado de excepción. En varias sentencias, la Corte ha subrayado la necesidad de que cualquier medida adoptada durante el estado de excepción sea proporcional, temporal y necesaria y enfatizando en que los derechos humanos no pueden ser suspendidos arbitrariamente y que la suspensión de derechos debe estar justificada por las circunstancias excepcionales que motivan la declaración del estado de excepción.

Garantía de Motivación

En América Latina, y especialmente en Ecuador, la exigencia de motivación en las decisiones públicas es vital para fortalecer el Estado de derecho y la democracia. La región ha enfrentado desafíos históricos relacionados con la arbitrariedad y la falta de transparencia en las decisiones de los poderes públicos. La insistencia en la motivación de las decisiones busca corregir estas deficiencias y promover una administración pública más justa y equitativa.

La garantía de la motivación es un principio fundamental del derecho administrativo y constitucional que establece que las decisiones de las autoridades públicas deben estar debidamente fundamentadas y justificadas. En el contexto ecuatoriano, este principio se encuentra respaldado por la Constitución del Ecuador y por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, así como por tratadistas y doctrinarios del derecho administrativo y constitucional.

Ávila Santamaría (2008), define la motivación de los actos administrativos y judiciales como una garantía fundamental del debido proceso que asegura que todas las decisiones emitidas por los órganos del poder público estén debidamente fundamentadas. Esta fundamentación debe ser clara, coherente y comprensible, indicando los fundamentos de hecho y de derecho que justifican la decisión, promoviendo la legalidad, la transparencia y la protección de los derechos de los ciudadanos. Este enfoque doctrinal no solo clarifica el concepto de motivación, sino que también subraya su relevancia para el sistema legal y administrativo en Ecuador.

Dicho autor dentro del texto identifica varios elementos que deben estar presentes en una motivación adecuada:

1. Fundamentos de Hecho: Descripción clara y precisa de los hechos relevantes que sustentan la decisión.
2. Fundamentos de Derecho: Referencia a las normas legales y principios jurídicos aplicables que justifican la decisión.
3. Razonamiento Lógico: Coherencia en el razonamiento que conecta los hechos con las normas y los principios jurídicos, demostrando por qué se tomó la decisión específica (Ávila Santamaría, 2008, p. 19).

Aquí es importante mencionar que el autor habla de que la motivación promueve el principio de legalidad; pero al ser el Ecuador un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, no podemos hablar solo de legalidad, sino también debemos hablar del principio de juridicidad, por el cual todos los actos del Estado deben estar conforme a los principios y derechos establecidos en la Constitución, incluso este principio se ve reflejando en el Reglamento para el Control de la Discrecionalidad de los Actos de la Administración Pública (2002), que en su Art. 4, en concordancia con el Art. 14 del COA (2018), nos dice que:

Siempre que la administración dicte actos administrativos es requisito indispensable que motive su decisión, en los términos de la Constitución y este reglamento. La motivación no es un requisito de carácter meramente formal, sino que lo es de fondo e indispensable, porque sólo a través de los motivos pueden los interesados conocer las razones que justifican el acto, porque son necesarios para que pueda controlarse la actividad de la administración (...) (p.3).

Por lo tanto la motivación debe ser también el ejercicio del principio de juridicidad, ya que la motivación no solo debe verificar lo legal sino también los principios y derechos consagrados en el Bloque de Constitucionalidad.

Los tratadistas Ávila Santamaría et al. (2012), definen a la motivación como el contexto de los derechos humanos y el debido proceso, la motivación se define como el deber de los órganos del Estado de justificar sus decisiones de manera clara, coherente y fundamentada en la ley y los principios constitucionales. Esta justificación debe explicar los motivos fácticos y jurídicos que llevaron a la adopción de una determinada medida o resolución.

La Constitución ecuatoriana reconoce el derecho a la debida motivación de las decisiones administrativas en su artículo 76 numero 7 letra l:

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas (...)

El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías (...)

Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados (Constitución del Ecuador, 2008).

El mismo cuerpo normativo en su Art. 233 establece la responsabilidad de los servidores públicos por los actos y omisiones en el ejercicio de sus funciones, incluyendo la falta de motivación (Constitución del Ecuador, 2008).

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Art. 24 establece que: “todas las resoluciones que pongan fin a un proceso o impongan sanciones deben estar debidamente motivadas” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009).

En general según Hernández (2018), la Corte Constitucional ha aplicado el llamado la prueba de motivación en sus decisiones, aunque existe la crítica que en los últimos dos años no lo ha hecho, en general procede a tomar decisiones con base a estos parámetros. Estos parámetros son la razonabilidad, la lógica y la comprensibilidad, al cumplirse los tres el juez será favorable, pero por el contrario cuando solo se cumpla uno no existe el fundamento de sus decisiones. Hernández (2018), define cada parámetro de la siguiente manera:

1. Parámetros de razonabilidad: Esta determina que normas utilizó el juez para la identificación de la vulneración o no de un derecho establecidos en Constitución.
2. Parámetros de la lógica: La sentencia debe contener una estructura que sea coherente en la cual el juez a través de la contraposición de los componentes jurídicos y facticos, determinen las conclusiones que tengan coherencia entre sí.
3. Parámetros de la comprensibilidad: Una decisión que sea coherente tiene claridad en el lenguaje, es comprensible para los lectores y no solo para las partes en conflicto. Los argumentos son de fácil comprensión para el auditorio social.

Decretos Ejecutivos 110 y 111

El decreto ejecutivo 110-2024 establece que los actos de violencia han aumentado significativamente como resultado de las investigaciones llevadas a cabo por la Fiscalía General del Estado, así como la planificación y las operaciones en curso dentro del Sistema Nacional de Rehabilitación Social (SNRS). Estas acciones incluyen, entre otras, la judicialización de casos, operativos de seguridad y el traslado de personas privadas de libertad de alto riesgo. Las estadísticas presentadas en el informe reflejan un agravamiento de la situación de inseguridad durante el último mes del año 2023 a nivel nacional.

Los eventos que fundamentan la presente declaración han alcanzado una magnitud tal que el régimen constitucional ordinario resulta insuficiente para su resolución. Por ello, es imperativo contar con contingentes de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas, coordinados adecuadamente para localizar y recapturar a las personas privadas de libertad que representan un alto riesgo, vinculadas a eventos de evasión o fuga. Esta medida busca restablecer el orden, la paz y la convivencia tanto dentro como fuera de los centros de privación de libertad, sin descuidar la tarea de seguridad ciudadana y el mantenimiento del orden público en otras áreas del país. En consecuencia, la gravedad de los hechos descritos excede los mecanismos de control ordinarios y

pone en riesgo tanto los derechos de las personas privadas de libertad como de los servidores que trabajan en los centros de detención y sus alrededores.

El decreto ejecutivo 111-2024 establece que el Ecuador está experimentando un aumento en los índices de violencia, una creciente infiltración del crimen organizado en su tejido social e institucional, y actos terroristas que comprometen la seguridad territorial y la soberanía del Estado. Según el informe presentado por la Policía Nacional a la Presidencia de la República, los grupos armados identificados muestran un nivel mínimo de organización, y su impacto en los enfrentamientos armados, en el contexto de la consolidación del crimen organizado entre 2014 y 2023, ha desencadenado la actual crisis de seguridad que vive el país. Este aumento ha llevado al uso de armamento bélico de uso militar exclusivo, reflejando un alarmante incremento en los homicidios intencionales cometidos con armas, municiones, explosivos y accesorios.

La crisis de seguridad que enfrenta Ecuador supera con creces la definición de una simple “ola de criminalidad” y se manifiesta como actos de violencia sistemática perpetrados por actores beligerantes no estatales. Estos actos no encajan en la fenomenología delictual común; en cambio, constituyen una amenaza terrorista que pone en peligro los fundamentos de la soberanía estatal y la integridad territorial.

El crimen organizado ha evolucionado hasta convertirse en un actor no estatal beligerante, capaz de planificar, coordinar, ejecutar y atribuirse actos de violencia contra la población. Estas acciones incluyen actos de violencia premeditados e indiscriminados contra civiles, configurándose así el conflicto armado interno.

Metodología

En el presente artículo el tipo de investigación fue no experimental puesto que no se manipularon variables, además se utilizó un enfoque cualitativo, a través de fundamentación teórica que permitió localizar literatura académica sobre el tema en estudio. El nivel de profundidad fue descriptivo, por cuanto se trabajó con doctrina y tratadistas reconocidos del derecho que han aportado teorías importantes y que fueron de gran relevancia para esta investigación.

Los métodos utilizados fueron, en primera instancia el inductivo – deductivo que permitió partir de premisas singulares o particulares, hasta llegar a premisas generales. Asimismo, otro método aplicado fue el analítico-sintético, mismo que consistió en desmembrar la información obtenida, para reconstruirla a manera de síntesis. Finalmente, el método dogmático jurídico fue fundamental para abordar la parte formal-positiva del derecho. La técnica utilizada fue la revisión bibliográfica -instrumental.

Desarrollo

La Constitución de 2008 manifiesta un firme compromiso con la protección de los derechos humanos y la garantía de la integridad y dignidad de las personas. El artículo 158 prohíbe el uso de la violencia y asegura el orden público y la seguridad. El Protocolo Adicional II de Ginebra, al ofrecer protecciones humanitarias específicas para conflictos internos, refuerza estos principios constitucionales al proporcionar un marco detallado y especializado para la protección durante conflictos armados.

El Protocolo Adicional II de Ginebra de 1977 constituye un pilar esencial del Derecho Internacional Humanitario (DIH), regulando la protección de las personas en conflictos armados no internacionales (CANI). Este tratado ha adquirido una relevancia notable en la evolución de las normas humanitarias, particularmente en situaciones donde el conflicto armado no involucra a fuerzas extranjeras.

De acuerdo con el artículo 1 del protocolo, se deben cumplir dos condiciones principales para que sea declarado conflicto armado interno:

1. Un nivel mínimo de organización por parte de los grupos armados no estatales.
2. Un conflicto prolongado con operaciones militares coordinadas que involucren tanto a las fuerzas armadas del Estado como a grupos armados organizados.

Estos criterios aseguran que el protocolo no se aplique a simples disturbios internos o tensiones que no alcancen el umbral de un conflicto armado.

La Corte Constitucional del Ecuador en el Dictamen 2-24/CC de fecha 21 de marzo de 2024, realiza un análisis interesante sobre la declaratoria de conflicto armado interno en el cual señala que, para calificar una situación como un conflicto armado no internacional (CANI), no se toma en cuenta la naturaleza o los objetivos del grupo armado organizado sino más bien para determinar si existe un conflicto armado interno, se debe basar únicamente en dos criterios: la intensidad del conflicto y la organización de las partes involucradas. Por lo tanto, los objetivos de las fuerzas armadas o su intención de participar en actos de violencia son irrelevantes.

En el mismo dictamen establecen que los tribunales internacionales para determinar si un grupo armado cumple con el criterio de organización debe cumplir con los siguiente:

1. La existencia de una estructura de mando bien definida;
2. La capacidad para llevar a cabo operaciones militares organizadas;
3. La presencia de una estructura de mando oficial y cuarteles generales;

4. El uso de uniformes distintivos;
5. La distribución clara de roles y responsabilidades entre las diferentes entidades del grupo;
6. El entrenamiento militar proporcionado a sus miembros;
7. El control efectivo del territorio;
8. El nivel de coordinación en las acciones del grupo; (...) (Dictamen 2-24-EE/24, 2024).

No obstante, en los Decreto Ejecutivo 110 y 111 no se evidencia que las organizaciones tengan tales criterios, ya que, más bien el Presidente de la República parece justificar el cumplimiento de los criterios de organización acumulando las características organizativas de todos los grupos en conjunto, lo cual no puede hacer porque el Protocolo Adicional II de Ginebra, nos establece que la revisión de los requisitos debe efectuarse de manera individualizada para cada grupo armado, y no es válido sumar las características de organización de varios grupos para concluir que se satisface dicho requisito.

Incluso en uno de los informes elaborado por el director de inteligencia del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas del Ecuador, se presenta información que podría incluso cuestionar el cumplimiento del requisito de organización. El informe señala que “la estructura organizacional de los grupos terroristas es actualmente inestable debido, principalmente, a la falta de liderazgo causada por las detenciones o fugas de sus principales líderes”, y que esto ha llevado a la “aparición de mandos medios que buscan lograr un control completo mediante la formación de nuevos grupos que actúan de manera autónoma o buscan acuerdos y alianzas para mantener su estructura delictiva” (Dictamen 2-24-EE/24, 2024).

Dentro del dictamen de la Corte Constitucional también habla del segundo requisito que es la intensidad, en la cual el Presidente de la República hace referencia a que los grupos delictivos son responsables de matanzas en cárceles, ataques armados selectivos y múltiples, atentados con explosivos, así como ataques a servidores e infraestructuras públicas, eventos que no son esporádicos, sino que se caracterizan por su intensidad, permanencia y recurrencia, pues dichas afirmaciones lamentablemente no se encuadran en el requisito de intensidad, ya que, los mismo informes presentados por el director de inteligencia del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas dice que los actos de violencia son aislados y que se asemejan a la violencia común que a conflicto armado interno.

Por lo que a primera vista se puede colegir que los decretos ejecutivos 110 y sobre todo el 111 se encuentran inmotivados por parte del Presidente de la República, ya que, los hechos descritos nos cumplen con los parámetros que establece el derecho internacional y la Corte Constitucional del Ecuador sobre el conflicto armado interno.

La sentencia Nro. 1158-17-EP/21 establece cuales son elementos que debe contener la motivación y sus vicios; siendo el vicio materia de nuestro estudio el de la Apariencia, el cual la sentencia lo establece: “(...) a primera vista, cuenta con una fundamentación normativa suficiente y una fundamentación fáctica suficiente, pero alguna de ellas es, en realidad, inexistente o insuficiente porque está afectada por algún tipo de vicio motivacional” (Caso Garantía de la motivación, 2021).

Dentro del vicio de la Apariencia tenemos a la Incongruencia; que la sentencia lo establece que:

Cuando en la fundamentación fáctica o en la fundamentación jurídica, o bien, no se ha contestado algún argumento relevante de las partes procesales, o bien, no se ha contestado alguna cuestión que el sistema jurídico –ley o la jurisprudencia– impone abordar en la resolución de los problemas jurídicos conectados con cierto tipo de decisiones (Caso Garantía de la motivación, 2021).

Por lo que, en base a la sentencia motivacional, los decretos ejecutivos 110 y 111 caen en el vicio de la apariencia- incongruencia, ya que, aunque los hechos facticos y jurídicos se encuentran desarrollados la resolución de los mismo no fue pertinente.

Conclusión

El Art. 164 de la Constitución de la Republica del Ecuador, establece que:

(...) la Presidenta o Presidente de la República podrá decretar el estado de excepción en todo el territorio nacional o en parte de él en caso de agresión, conflicto armado internacional o interno (...). El decreto que establezca el estado de excepción contendrá la determinación de la causal y su motivación (...).

El Protocolo Adicional II de Ginebra de 1977, define los requisitos que debe cumplir para ser considerado conflicto armado interno: el primero el nivel de organización y el segundo la intensidad de los actos.

La Corte Constitucional en su Dictamen 2-24- EE/24, menciona que las organizaciones terroristas enunciadas en el decreto ejecutivo 111 y los hechos de violencias frecuentes descritos en el decreto ejecutivo 110, carecen de sustento, ya que, en base a los informes de la policía nacional, las organizaciones se encuentran tambaleando porque no tiene un líder, no hay roles establecidos, no existe un control de sus grupos ,no tiene un control total del territorio y sobre todo que las características de las bandas no pueden tomarse en conjunto sino por cada organización; además los actos de violencia motivados por el Presidente no son frecuentes y sobre todo no han atentado

a la estructura del estado, al contrario, con el decreto, las fuerzas armadas tomaron el control de la mayoría de las bandas evitando dichos actos.

Por lo que, el Presidente al decretar conflicto armado interno, violenta flagrantemente la garantía de motivación, ya que, que los hechos facticos como el tratar de acumular las características de todos los grupos, o decir que los actos de violencia son frecuentes, siendo en la realidad escasos, no cumplen con los requisitos establecidos en el Protocolo II de Ginebra e incluso la Corte Constitucional en su Dictamen 2-24- EE/24, me da la razón, porque resuelve que: “Tras el análisis realizado, estimo que en esta ocasión el Presidente de la República no brindó información suficiente para justificar la existencia concurrente de los cinco elementos del conflicto armado interno según el DIH. En consecuencia, no se constata la configuración de esta causal”.

Por lo que la falta de motivación recae en los vicios motivacionales aparentes y específicamente en la ingruencia, porque aunque aparentemente estarían los hechos facticos y jurídicos necesarios para justificar la causal, el hecho de que no cumpla con lo que dice el protocolo de Ginebra, deja en evidencia la falta de argumentos para justificar; violentando así no solo la garantía de la motivación sino también los derechos que se restringen por la declaratoria del estado de excepción como son los derechos a la inviolabilidad de domicilio, inviolabilidad de correspondencia, libertad de tránsito, libertad de asociación y reunión, y libertad de información.

Referencias

- Arriaga Benítez, J. M. (2021). Justificar la guerra: enfoques teóricos de Hugo Grocio. *Irene*, 04(6), 113-130.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1998). Constitución de 1998. Registro Oficial.
- Asamblea Nacional. (2002). Reglamento para el Control de la Discrecionalidad en los actos de la Administración Pública. Ediciones Legales.
- Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República. Registro Oficial.
- Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial.
- Ávila Santamaría, R. (2008). *El debido proceso en el Ecuador*. Ediciones Legales.
- Ávila Santamaría, R., Salgado, J., Cisneros, P., & Jaramillo, F. (2012). *Derechos Humanos para el Siglo XXI: Aportes desde América Latina*. Abya-Yala.
- Ávila Santamaría, R. (2018). *El estado de excepción en el Ecuador: Análisis crítico y propuesta de reformas*. Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- Convención de Ginebra. (1977). *Protocolo II*.
- Corte Constitucional del Ecuador (2024). Dictamen 2-24-EE/24, Caso 2-24-EE.
- Caso Garantía de la motivación, Caso No. 1158-17-EP (Corte Constitucional del Ecuador 20 de octubre de 2021).
- de Vattel, E. (2019). *Derecho de gentes o principios de la ley natural, aplicados a la conducta, y a los*

- negocios de las naciones y de los soberanos, t. II*. Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Farith, S. (2020). La protección de los derechos humanos durante el estado de excepción en el Ecuador. *Revista de Derechos Humanos de Ecuador*, 123-145.
- Henckaerts, J. M., & Beck, L. D. (2005). Estudio del Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario. *Internacional Review of the Red Cross*, 87(857), 3-46.
- Hernández Campos, A. (2000). *El Derecho de los conflictos armados no internacionales*. Instituto de Estudios Internacionales.
- Melzer, N., & Kuster, E. (2019). *Derecho Internacional Humanitario*. Comité Internacional de la Cruz Roja.
- O'Connell, M. E. (2005). *El derecho internacional y el uso de la fuerza: casos y materiales*. Foundation Press.
- Tribunal Criminal Internacional. (2006). The Prosecutor, V., Mladen Naletilić, A. K. A. "Tuta" Vinko Martinović, 42.
- Tribunal Criminal Internacional. (2012). The Prosecutor v. Zdravko Tolimir, 53.
- Storini, C., Masapanta Gallegos, C. R., & Guerra Coronel, M. A. (2022). Control de constitucionalidad en Ecuador: muchas alforjas para tan corto viaje. *Foro: Revista De Derecho*, (38), 7-27. <https://doi.org/10.32719/26312484.2022.38.1>

Autores

Paula Andrea Álvarez Abril. Destacada profesora de Derecho Penal con una sólida formación académica. Posee un máster en la materia, destacando por sus investigaciones pioneras en el sistema de justicia penal. Su pasión por la enseñanza y su compromiso con la excelencia académica la han convertido en una figura respetada en el ámbito del derecho penal.

Enrique Eugenio Pozo Cabrera. Destacado profesor de Derecho penal con una sólida formación académica. Posee un máster en la materia, destacando por su investigación pionera en el sistema de justicia penal. Su pasión por la enseñanza y su compromiso con la excelencia académica la han convertido en una figura respetada en el ámbito del derecho penal.

Declaración

Conflicto de interés

No tenemos ningún conflicto de interés que declarar.

Financiamiento

Sin ayuda financiera de partes externas a este artículo.

Nota

El artículo es original y no ha sido publicado previamente.