

***MANUAL DE VÍAS LEGALES PARA
EXIGIR LA RESPONSABILIDAD
AMBIENTAL***

***MANUAL DE VÍAS LEGALES PARA
EXIGIR LA RESPONSABILIDAD
AMBIENTAL***

**Serie Capacitación 17
Octubre 2010**

MANUAL DE VÍAS LEGALES PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

Serie Capacitación # 17

Editora: Sandra Naula Cuenca
Presidenta INREDH

Autores: Mélida Pumalpa Iza
Alexandra Anchundia Ávila

Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH
Av. 10 de Agosto N34 - 80 y Rumipamba, Piso 1, (Frente a la parada El Florón, del Trolebus sur - norte)
Quito, Ecuador.
Telefax: 593 2 2446970
Correo: info@inredh.org
Web: www.inredh.org

ISBN: 978-9978-960-26-2

Derechos de autor: 034454

Primera edición: Octubre de 2010

Diagramación e Ilustraciones: Alex Ocaña; Edwin Barros.

Impresión: Imprenta Cotopaxi

La presente investigación fue realizada por INREDH, en el marco del proyecto “Fortalecimiento de la Gobernabilidad Ambiental en la provincia de Orellana”, con la participación de la Red de Líderes Populares Angel Shingre, el Gobierno Municipal de Orellana y el Gobierno Autónomo Provincial de Orellana; coordinado por la Asociación Catalana de Ingeniería Sin Fronteras, y gracias al apoyo de la Agencia Catalana de Cooperación para el Desarrollo, el Ayuntamiento de Tarragona, el Ayuntamiento de Reus, el Ayuntamiento de Cambrils, el Ayuntamiento de Salou y la Universidad Rovira y Virgil.

Quedan hechos los registros de ley; sin embargo, fieles a nuestros principios de acceso libre y democrático al conocimiento, autorizamos la reproducción total o parcial de esta obra, sin fines comerciales y debiendo remitirse a INREDH una copia de la publicación realizada.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	13
CAPÍTULO I	
MEDIO AMBIENTE.....	19
1.1. DEFINICIONES Y CONCEPCIONES.....	19
1.2. DAÑO MEDIO AMBIENTAL.....	20
1.3. IMPACTOS AMBIENTALES.....	23
CAPITULO II	
RESPONSABILIDAD AMBIENTAL.....	27
2.1. QUIÉNES SON RESPONSABLES DE LOS DAÑOS AMBIENTALES.....	27
2.1.1. RESPONSABILIDAD SUBJETIVA.....	30
2.1.2. RESPONSABILIDAD OBJETIVA.....	31
2.2. ANTE QUIEN PODEMOS CONCURRIR PARA EXIGIR LA SANCIÓN, REPARACIÓN E INDEMNIZACIÓN POR DAÑO AMBIENTAL.....	32
2.2.1. VÍAS ADMINISTRATIVAS.....	32
2.2.2. VÍAS JUDICIALES.....	34
2.2.3. VÍAS INTERNACIONALES.....	34
CAPITULO III	
ACCIONES ANTE INSTANCIAS ADMINISTRATIVAS.....	37
3.1. ¿QUÉ ES ACTO ADMINISTRATIVO?.....	37
3.2. RECLAMO ADMINISTRATIVO.....	38
3.2.1. ¿QUIENES PUEDEN PRESENTAR EL RECLAMO	

ADMINISTRATIVO?.....	38
3.2.2. PRESENTACIÓN DEL RECLAMO ADMINISTRATIVO CONTRA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA.....	38
3.3. TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.....	39
3.3.1. PROCEDIMIENTO.....	39

CAPITULO IV

INSTRUMENTOS JURÍDICOS QUE PODEMOS UTILIZAR PARA NUESTRA DEFENSA.....43

4.1. ACCION DE INSTANCIA CIVIL.....	44
4.1.1. PROCEDIMEINTO O PASOS A SEGUIR.....	44
4.1.2. MODELO DE DEMANDA DAÑOS Y PERJUICIOS.....	46
4.2. ACCIÓN DE INSTANCIA PENAL.....	47
4.2.1. PROCEDIMIENTO O PASOS A SEGUIR.....	48
4.2.2. MODELO DE DENUNCIA.....	50
4.3. ACCIONES CONSTITUCIONALES.....	51
4.3.1. ACCIÓN DE PROTECCIÓN.....	51
a) ¿QUÉ ES LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN?.....	51
b) ¿REQUISITOS PARA PRESENTAR ESTE RECURSO?.....	53
c) ¿QUIÉNES PUEDEN PRESENTAR ESTA ACCIÓN?.....	53
d) ¿CONTRA QUIEN SE PRESENTA ESTE RECURSO?.....	54
e) ¿ANTE QUIEN SE PRESENTA LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN?.....	55
f) PROCEDIMIENTO-PASOS A SEGUIR.....	55
g) MODELO DE ACCIÓN DE PROTECCIÓN.....	57
4.3.2 ACCIÓN DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.....	59
a) ¿QUÉ ES INFORMACIÓN PÚBLICA?.....	59
b) ¿TODOS TENEMOS DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA?.....	59
c) ¿QUIÉNES PUEDEN PRESENTAR EL ACCESO A LA INFORMACIÓN?.....	61
d) PRINCIPIOS QUE RIGEN EL ACCESO A LA	

INFORMACIÓN.....	62
e) PROCEDIMIENTO-PASOS A SEGUIR.....	63
f) PRESENTACION DE LA ACCIÓN DEL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA ANTE EL JUEZ O JUEZA.....	64
g) PROCEDIMIENTO- PASOS A SEGUIR.....	64
h) MODELO DE PETICIÓN.....	65
i) MODELO DE ACCIÓN DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.....	66
4.3.3. EL HABEAS CORPUS.....	68
a) ¿QUÉ ES EL HÁBEAS CORPUS?.....	68
b) PROCEDIMIENTO.....	70
c) MODELO DE HÁBEAS CORPUS.....	72
4.4. DEFENSORÍA DEL PUEBLO.....	73
4.4.1. DEFINICIÓN.....	73
4.4.2. DEBERES Y ATRIBUCIONES DEL DEFENSOR DELPUEBLO.....	73
4.4.3.- QUIENES PUEDEN ACCEDER A LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO.....	75
4.4.4- TRÁMITE.....	75
4.4.5. MODELO DE QUEJA ANTE DEFENSORIA DELPUEBLO.....	77

CAPITULO V

ACCIONES ANTE ORGANISMOS INTERNACIONALES.....81

5.1. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	81
5.1.1 FUNCIONES.....	82
5.1.2. ¿CUANDO PODEMOS PRESENTAR UNA PETICIÓN ANTE LA CIDH?.....	82
5.1.3. ¿QUIÉNES PODEMOS PRESENTAR LA PETICIÓN.....	83
5.1.4. ¿REQUISITOS INDISPENSABLES PARA PRESENTARLA?.....	84
5.1.5. ¿CUÁL ES EL PROCEDIMIENTO O PASOS A SEGUIR?.....	85
5.1.6. MODELO DE UNA PETICION ANTE LA CIDH.....	86

5.2. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	88
5.2.1. ¿CUÁLES SON SUS FUNCIONES?.....	88
5.3. MEDIDAS CAUTELARES.....	88
5.3.1. ¿QUÉ SON LAS MEDIDAS CAUTELARES?.....	88
5.3.2. ¿CUÁNDO SE PUEDE SOLICITAR MEDIDAS PROVISIONALES?.....	89
GLOSARIO.....	93
BIBLIOGRAFÍA.....	97

INTRODUCCIÓN

El presente manual tiene como objetivo hacer conocer a los defensores de derechos humanos, presidente de una comunidad o cualquier otra persona para qué por sí mismo o a nombre de una colectividad, sin la necesidad de contratación de un profesional del derecho, que muchas veces ha sido el limitante para exigir un derecho pueda presentar acciones, civiles, administrativas y judiciales, para proteger nuestros derechos y de la naturaleza, para prevenir un posible daño ambiental o cuando producido el mismo, se inicie un proceso de reparación y se sancione al responsable, sea un funcionario o servidor público, persona natural o jurídica.

Las herramientas más utilizadas en nuestro medio como defensores de derechos humanos y derechos de la naturaleza, se podrían resumir de la siguiente manera: Acción de Protección, que es una garantía Constitucional, que encuentra en el Art. 88 de la Constitución del Ecuador y tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos Constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando se supongan la privación del goce o ejercicio de los derecho constitucionales.

Es bien conocido que muchas personas en el cumplimiento de su labor de defensa de los derechos humanos o de la naturaleza es acusado y detenido de terrorista, sabotaje, obstrucción de vías, destrucción a la propiedad privada, etc., sin que se realice

primero una investigación, por lo que podemos presentar una acción conocida como “*Hábeas Corpus*”, para solicitar la libertad de un defensor/a que ha sido detenido en forma ilegal, ilegítima o arbitraria.

Muchas veces existen servidores y funcionarios públicos a quienes solicitamos información y nos niegan, en este caso podemos presentar una acción llamada “*Acceso a la información*”, pues todos tenemos derecho (persona o las comunidades) a que se nos proporcione la documentación o información pública que tenga una institución pública como pueden ser por ejemplo el estudio de impacto ambiental u otra documentación sobre una actividad determinada, para verificar su legal procedimiento, etc., por lo que podemos acceder a ella solicitando directamente a la institución que mantiene dicha información mediante petición de acceso de la información y en caso de negativa se lo puede realizar mediante la vía judicial.

En nuestra labor también podemos solicitar que intervenga el Defensor del Pueblo, mismo que también está encargado de velar por la protección y tutela de los derechos de todos los ecuatorianos y además puede patrocinar a quienes lo necesiten en la presentación de acciones constitucionales¹.

Dentro de las vías administrativas, podemos encontrar también las “*quejas administrativas*”, que se pueden presentar cuando una institución pública encargada de velar por el cumplimiento de las normas de calidad ambiental para evitar o disminuir la contaminación no ha cumplido con su deber o ha entregado autorización para actividades sin los debidos procedimientos.

Puede ocurrir que siguiendo todas las acciones que nos da la constitución y la ley, no hemos encontrado una real protección y el daño ambiental continúe, frente a ello podemos ir ante instancias internacionales, siendo el principal la ONU u otros organismos internacionales como la Comisión y la Corte Constitucional, que son los encargados de vigilar que los estados cumplan con los compromisos adquiridos mediante la firma y ratificación de

1 Constitución del Ecuador Art. 215

convenios. A estas instancias se puede acudir una vez que se hayan agotados las instancias internas, es decir una vez que ya no haya ninguna otra acción o recurso a presentar dentro del Ecuador.

CAPÍTULO I

MEDIO AMBIENTE

CAPITULO I

MEDIO AMBIENTE

En América Latina, como en otras regiones, se está viviendo una creciente preocupación por la temática ambiental. Cuestiones como la preservación de especies silvestres, los efectos de la contaminación, o los problemas ambientales globales, son motivo de atención de políticos, académicos y ciudadanos².

1.1. DEFINICIONES Y CONCEPCIONES

Tomando en cuenta las concepciones de varios autores sobre el medio ambiente, vamos a analizar varias de ellas:

Por ejemplo, el escritor Mariano Seoáñez Calvo e Irene Angulo Aguado, en su obra sobre Ingeniería de medio ambiente, los técnicos medio ambientales (ingenieros de la especialidad, ecólogos, psicólogos medioambientales, etc.) consideran al medio ambiente como el entorno vital, el conjunto de las condiciones físicas, químicas, biológicas y psíquicas que rodean el organismo³.

“Se podría definir al Medio Ambiente como todo el espacio físico que nos rodea y con el cual el hombre puede interaccionar en sus actividades. Este espacio físico esta constituido por las personas

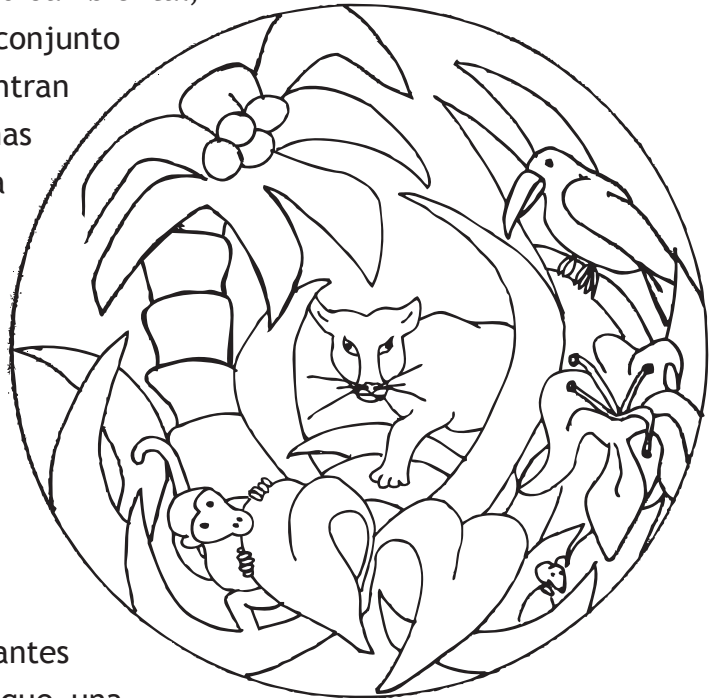
² Eduardo Gudynas, *Concepciones de la Naturaleza y Desarrollo en América Latina*, Universidad Jesuita Alberto Hurtado, Instituto Latinoamericano de Doctrina y Estudios Sociales ILADES, Pág. 101.

³ Seoáñez Clavo, e Irene Angulo Aguado, *Colección Ingeniería del medio ambiente, el medio ambiente en la opinión pública*, pagina 47, tomado de la página <http://books.google.com>. ec, 28-09-2010.

que nos rodean, la casa en que vivimos, las calles que transitamos, el aire que respiramos, la naturaleza que nos circunda...”⁴

La Ley de Gestión Ambiental, define al medio ambiente como el Sistema global constituido por elementos naturales y artificiales, físicos, químicos o biológicos, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la naturaleza o la acción humana, que rige la existencia y desarrollo de la vida en sus diversas manifestaciones.⁵

A partir de estas definiciones podemos señalar que existen varios conceptos del medio ambiente y depende de quién provenga; es decir si un especialista medioambiental, considera al medio ambiente como el conjunto de condiciones vitales que se encuentran alrededor de su organismo; otras personas pueden considerar al medio ambiente, a todo ser vivo, objetos, agua, suelo, aire y las interacciones que se desarrollan a su alrededor; es decir, la relación que existe entre medio ambiente-hombre; así vemos que a lo largo de nuestro diario vivir vamos a encontrar diferentes concepciones respecto al medio ambiente.



Tomando en cuenta los conceptos antes descritos podemos concluir, que para que una persona pueda desarrollarse de acuerdo a lo prescrito en la Constitución, bajos los mandatos del buen vivir necesitamos vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado y esa misión esta en nuestras manos; es decir aportar con nuestras actividades a disminuir la contaminación y vigilar porque las instituciones ya sean las operadoras o de control cumplan con su papel de acuerdo a lo dispuesto por la ley.

1.2. DAÑO MEDIO AMBIENTAL

⁴ Julio Montes Ponce de León, *Medio Ambiente y Desarrollo Sostenido*, Universidad Pontificia Comillas, España-2001. Pág. 14

⁵ *Ley de Gestión Ambiental.*

La contaminación es un cambio indeseable en las características físicas, químicas o biológicas de nuestro aire, nuestra tierra y nuestra agua, que afectan la vida humana y a las demás especies de nuestro planeta, a consecuencia de los desechos o residuos lanzados al medio ambiente, luego de haber sido utilizados, sin el debido control y conciencia de parte de quienes nos beneficiamos de ellos.



Muchas personas piensan que la protección al medio ambiente es responsabilidad exclusiva de los representantes del Estado y las empresas, sin tomar en cuenta que parte de esa responsabilidad también es nuestra, por cuanto aportamos a la destrucción de la naturaleza, tanto en nuestra fase de productores como consumidores, ejemplo de esto es cuando realizamos nuestras actividades diarias como parte de nuestra

subsistencia, inconscientemente destruimos nuestro medio talamos indiscriminadamente el bosque para sembríos de nuestros productos; cuando lanzamos al medio cualquier tipo de desechos y no reciclamos para una mejor conservación del medio ambiente; cuando un dirigente de una comunidad, pensando en el

bienestar de su organización, firma permisos de exploración y explotación a empresas mineras o petroleras a cambio de promesas de estas empresas y una vez empezadas las actividades empiezan las consecuencia de la destrucción de su medio, por no haber solicitado información completa del tema, etc., así podemos mencionar un sinnúmero de actividades que día a día estamos realizando y perjudicando al medio ambiente y consecuentemente a nuestra vida.



Entonces podemos decir, que el daño ambiental es la destrucción o pérdida significativa del hábitat donde se desenvuelven las colectividades y que sufrieron cambio a consecuencia de la acción del mismo hombre.

Por otro lado, cabe mencionar que una de las contaminaciones de mayor preocupación a nivel mundial y que ha causado daño irreparable al medio ambiente es la que proviene del petróleo, del gas natural y la minería, que luego de sus procesos de refinación, sus desechos tóxicos han sido lanzado a las quebradas, lagos y ríos más cercanos, llegado a contaminar los mares por medio de sus afluentes que reciben directamente estos desechos, cabe mencionar que Ecuador no es la excepción; por otro lado, los derrames de petróleo también han provocado daño irreparable a la fauna marina, aves, vegetación, agua y la salud de las personas que se benefician directamente de estas fuentes.



La jurisprudencia argentina ha señalado *“el daño al ambiente se configura cuando la degradación de los elementos que constituyen el medio ambiente o el entorno ecológico adquieren cierta gravedad que exceden los niveles guía de calidad, estándares o parámetros que constituyen el límite de la tolerancia que la convivencia impone necesariamente”*⁶.



Con el afán de garantizar constitucionalmente el buen vivir o *sumak kawsay*, el Estado ecuatoriano ha dispuesto la adopción de políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño⁷, aunque ésta no sea científicamente comprobada, sin embargo la realidad es otra por cuanto las empresas que realizan actividad petrolera o minera en el Ecuador no siempre cumplen con las normas de calidad o no utilizan la tecnología adecuada o menos contaminante, para

⁶ Nestor A. Cafferatta, *Introducción al derecho ambiental*, Universidad Nacional de Buenos Aires, septiembre 2003 Pag. 56, consultado en la página <http://books.google.com.ec>, 27-09-2010

⁷ Constitución del Ecuador, Art. 396

disminuir los impactos que afectan al medio ambiente.

1.3. IMPACTOS AMBIENTALES

Los impactos ambientales pueden ser clasificados por su efecto en el tiempo, en 4 grupos principales⁸:

- **Irreversible:** Es aquel impacto cuya trascendencia en el medio, es de tal magnitud que es imposible revertirlo a su línea de base original. Ejemplo: Minerales a tajo abierto.
- **Temporal:** Es aquel impacto cuya magnitud no genera mayores consecuencias y permite al medio recuperarse en el corto plazo hacia su línea de base original.
- **Reversible:** El medio puede recuperarse a través del tiempo, ya sea a corto, mediano o largo plazo, no necesariamente restaurándose a la línea de base original.
- **Persistente:** Las acciones o sucesos practicados al medio ambiente son de influencia a largo plazo, y extensibles a través del tiempo. Ejemplo: Derrame o emanaciones de ciertos químicos peligrosos sobre algún biotopo.

CAPÍTULO II

RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

CAPITULO II

RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

De acuerdo al diccionario Jurídico elemental Guillermo Cabanellas la responsabilidad es definida como: *“obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o, en ocasiones especiales, por otro la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado”*⁹

La Constitución del Ecuador menciona además en su Art. 396, tercer párrafo que *“la responsabilidad por daño ambiental es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar íntegramente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas”*

Por tanto, la responsabilidad por los daños ambientales se encuentra especificada en la ley, y para sus efectos hay que cumplirla, por cuanto no solo dispone la obligación de restaurar íntegramente el ecosistema sino indemnizar a todos quienes hayan sido afectados por sus actividades y que éstas han ocasionado alguna alteración al medio.

2.1. QUIENES SON RESPONSABLES DE LOS DAÑOS AMBIENTALES.-

La Constitución menciona con respecto a quienes son

⁹ Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos INREDH, Centro Ecuatoriano para la promoción y Acción de la Mujer CEPAM; “El derecho a la reparación en el procesamiento penal” serie investigación # 3, septiembre del 2000

responsable de los daños ocasionados a la naturaleza, en el cuarto párrafo del Art. 396 lo siguiente: “*cada uno de los actores de los procesos de producción, distribución, comercialización y uso de bienes o servicios asumirá la responsabilidad directa de prevenir cualquier impacto ambiental, de mitigar y reparar los daños que ha causado, y de mantener un sistema de control ambiental permanente*”. (Lo resaltado es nuestro)

Es decir, que si una persona o institución ha obtenido permisos para la elaboración de cierta actividad, ésta debe de cumplir ciertos requisitos a fin de prevenir o minimizar daños al ambiente, sin embargo a pesar de estas prevenciones se debe de tener en cuenta que no siempre se está libre de contaminación y destrucción al medio ambiente ya sea por acción u omisión de quienes ejecutan la actividad.

Es a partir de ahí, y con el afán de minimizar cada vez más este daño se crearon universalmente “*principios ambientales universales*” estos son: contaminador-pagador, prevención y precaución.

Estos principios han sido recogidos en la Constitución del Ecuador, a fin de garantizar el buen vivir a su población.

Así encontramos

que el “*principio contaminador pagador*” se ha prescrito de la siguiente forma en el Art. 396, párrafo cuarto de la Constitución, para referirse a los actores de la contaminación “[...] *asumirá la responsabilidad directa de prevenir cualquier impacto ambiental, de mitigar y reparar los daños que ha causado*[...]”, lo que significa que tiene que remediar el o los sitios que han sufrido un daño grave a causa de la actividad desarrollada por ellos; de la misma forma, en caso que este daño se extienda a una persona o comunidad, el contaminador está en la obligación de reparar ese daño e indemnizar a los perjudicados.



En cuanto al “*principio de prevención*” o recelo que se debe de tener en cuenta en cualquier actividad que se desarrolle, con el afán de evitar o minimizar el daño al ambiente; es decir, obliga al actor a tomar medidas o mecanismos necesarios para disminuir la contaminación, por cuanto se supone que él **conoce el daño que va ocasionarse al ambiente**¹⁰.

Mientras que el “*principio de precaución*” llamado también de cautela exige la adopción de medidas de protección **antes que se produzca el daño** o deterioro al medio ambiente, dado que no se tiene la certeza que esta actividad va a producir daño o deterioro al ambiente¹¹.

En la doctrina argentina, algunos doctrinarios consideran que la precaución ha sido una responsabilidad moral y política de tipo colectivo dada la dificultad de atribuir en el largo plazo a determinada actividad humana unas ciertas consecuencias, especialmente, por la difusión de las contribuciones y por el efecto acumulativo a distancia. Otros, por el contrario exigen una acción estricta establecida por la ley, que contemple medidas precisas en materia de gestión de riesgo¹².

El Estado ecuatoriano a fin de garantizar el bienestar de las personas o *sumak Kawsay* de los ecuatorianos, tal como está dispuesto en la Constitución en sus artículos 14 y 397, debe de actuar inmediata y subsidiariamente cuando se ha detectado un daño a la salud y para garantizar la restauración del ecosistema. Además, de esta garantía el Estado velará porque se sancione a las empresas responsables de la contaminación. Esta responsabilidad también recaerá sobre las servidoras o servidores públicos encargados del control ambiental¹³.

Por otro lado, en la investigación realizada por INREDH y CEPAM, denominada “*El derecho a la reparación en el procesamiento penal*” manifiestan con respecto al tipo de responsabilidad

¹⁰ Tomado de la página http://es.wikipedia.org/wiki/Principio_de_precauci%C3%B3n, 29-09-2010

¹¹ *Ibidem*

¹² Mirta Liliana Bellotti, Oscar Benítez, Zlata Drnas, Marta Susana Juliá, Elsa Manrique, Gloria Rosenberg, Marta Susana Satori, Patricia Torres, María de la Colina, María José García Castro y Alejandra Andrea Nader *El principio de precaución ambiental en la práctica Argentina*, editora S.R.L. LERNER

¹³ Constitución del Ecuador Art.397.

planteada en el diseño de cada Estado lo siguiente:

“La doctrina ha distinguido la responsabilidad contractual y la extracontractual del Estado. La primera alude a todas las obligaciones legalmente adquiridas por el Estado con terceros mediante la suscripción de todo tipo de acto, convenio o contrato recíprocamente vinculante; así como la posibilidad de terceros de exigir judicialmente el cumplimiento de lo acordado y de ser el caso el resarcimiento por el incumplimiento del Estado.

La responsabilidad extracontractual del Estado no nace de un acto o contrato específico, sino que se origina en las obligaciones constitucionales de respetar, proteger y promover los derechos humanos; la de prestar servicios de calidad a sus asociados; y, las obligaciones adquiridas mediante la suscripción de instrumentos internacionales vinculantes en materia de derechos humanos”.

Es decir, que el Estado está en la obligación de velar por el bienestar de todos los ecuatorianos de tal manera que no sean afectados por acciones u omisiones de determinadas personas, grupos de personas, empresas públicas o privadas; aunque el Estado haya adquirido algún compromiso mediante cualquier tipo de contrato, donde ha nacido una responsabilidad entre las partes; por otro lado, el Estado se obliga extracontractualmente para con los ecuatorianos en no afectar su vida por las obligaciones nacidas de la Constitución, es decir se obliga con los ecuatorianos a respetar, proteger y promover los derechos humanos y demás principios que la Constitución dispone.

30

El tipo de responsabilidad extracontractual del Estado frente a los particulares por los daños ocasionados es conceptualizada de dos formas: responsabilidad Subjetiva y la responsabilidad objetiva.

2.1.1. RESPONSABILIDAD SUBJETIVA

Cuando hablamos de responsabilidad subjetiva, es necesario probar que se ha producido el daño ambiental, identificar el actor del daño, y el nexo o relación que existe entre el actor y el daño; así mismo es fundamental que se demuestre si ese daño fue

provocado de mala fe o engaño o se debieron a circunstancias que escaparon de su voluntad.

Cabe señalar que la existencia de los tres elementos en este tipo de responsabilidad, (actor del daño, el daño ocasionado y la relación que existe entre estos dos, llamado nexo causal) no siempre es fácil de demostrar por cuanto, si se conoce quién es el responsable y el daño está a la vista, es imposible demostrar científicamente que este hecho fue producido por el que se piensa que es el actor, ya que no siempre se cuenta con la prueba suficiente para demostrar el nexo o vínculo que existe entre estos dos elementos, es decir entre el actor del daño y los resultados de su acción u omisión. Sin embargo, gracias a la progresividad en la Constitución del 2008, en su artículo 296, inciso tercero establece como elemento fundamental la responsabilidad objetiva por daños ambientales, lo que significa que no es necesario demostrar el nexo que se ha hablado anteriormente.

2.1.2. RESPONSABILIDAD OBJETIVA

La Constitución del Ecuador en su Art. 396, tercer inciso establece que la responsabilidad por daños ambientales es objetiva, es decir que quien ha ocasionado un daño tienen la obligación de repararlo, sin que se tenga que demostrar el grado de responsabilidad.

Ricardo Crespo Plaza, en su artículo sobre la responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la nueva Constitución manifiesta:

“En materia ambiental la responsabilidad subjetiva no funciona por lo que la doctrina y muchos sistemas jurídicos acuden a la teoría de la responsabilidad objetiva también llamada de riesgo, frente a hechos derivados de la actividad industrial que, aunque no hayan sido causados por culpa, deben ser respondidos por alguien que ha obtenido provecho de la actividad dañosa. Por lo tanto se responde ante un hecho objetivo: el daño. Este sería el caso típico de una persona que instala una industria peligrosa para beneficiarse de la actividad lucrativa aunque creando un riesgo para la sociedad de manera que si, por una parte, se tiene el derecho de gozar de las ventajas del negocio de un modo

correlativo, existe la obligación de reparar el daño que cause el ejercicio de esa empresa.

La responsabilidad objetiva establece una excepción a la regla general basada en la responsabilidad subjetiva o por culpa. En el caso de la responsabilidad objetiva se presume la culpa del demandado pues la demostración de la responsabilidad se centra exclusivamente en la ocurrencia de un daño o de la producción de un riesgo que causa un perjuicio o peligro no solo a la víctima sino a toda la sociedad¹⁴”.

Por tanto, cuando la Constitución reconoce el derecho de los ecuatorianos a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, implica este tipo de responsabilidad, por cuanto: i) la responsabilidad por daño ambiental es de carácter objetivo¹⁵, sin que ésta tenga que estar prescrita expresamente en alguna ley, por ser un principio constitucional; ii) el daño responsabiliza al actor de los hechos que provocaron la contaminación y por tanto obliga la reparación e indemnización a quienes hayan sido perjudicado¹⁶; iii) la carga de la prueba recae en el demandado¹⁷.

2.2. ANTE QUIEN PODEMOS CONCURRIR PARA EXIGIR LA SANCIÓN, REPARACION E INDEMNIZACIÓN POR DAÑO AMBIENTAL.

Para poder exigir la sanción, reparación e indemnización por daños ambientales podemos hacerlo por dos vías: la administrativa y la vía judicial.

32

2.2.1. VÍAS ADMINISTRATIVAS

Para poder reclamar administrativamente la sanción, reparación e indemnización por daños al medio ambiente y a todo ser vivo, debemos acudir a las entidades superiores de quien haya cometido o permitido la contaminación al medio ambiente, cuando estas no han ejercido un profundo y eficaz control para la aplicación de las normas ambientales. Esta acción se puede iniciar sin perjuicio de

¹⁴ <http://www.flacsoandes.org/dspace/bitstream/10469/1888/1/12.%20B.%20Art%C3%ADculo%20completo.pdf>, 24-09-2010

¹⁵ Constitución del Ecuador, Art. 396, 3 párrafo

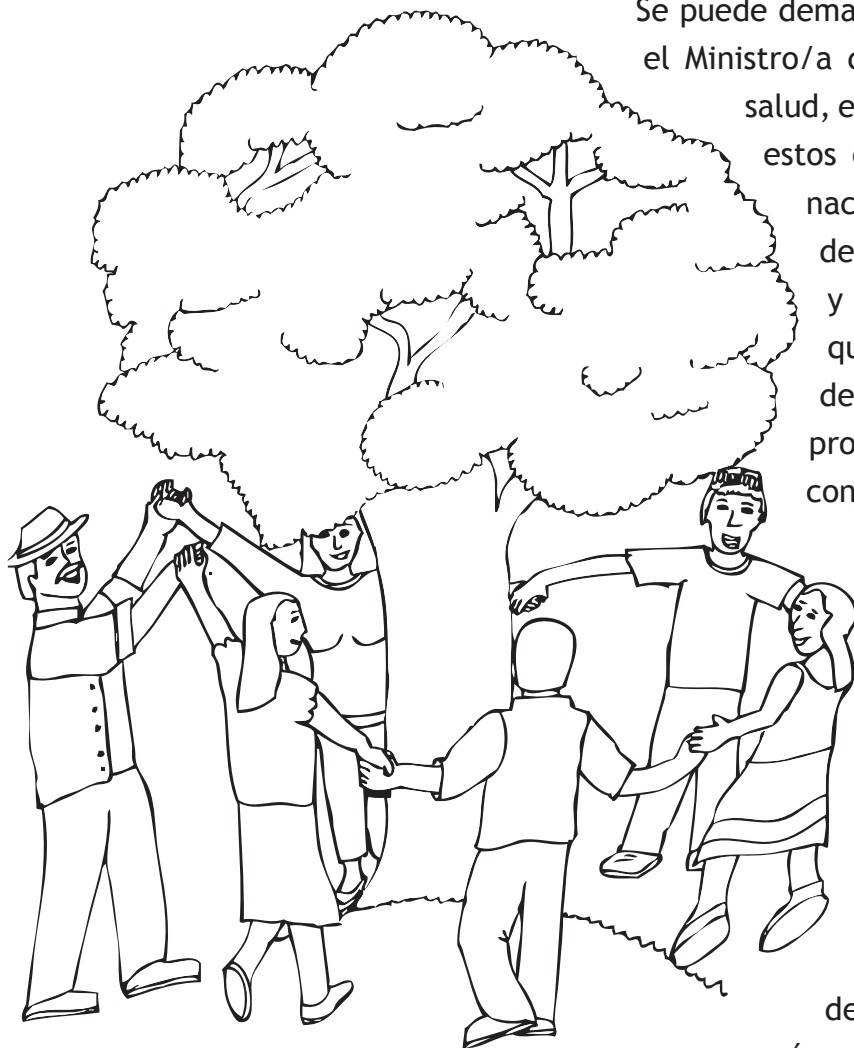
¹⁶ *Ibidem*

¹⁷ Constitución del Ecuador, Art. 397, numeral 1

iniciar otra acción civil o penal.

En la vía administrativa se puede demandar la sanción administrativa para la entidad pública o semi-pública que ha violentado un derecho sea por acción u omisión de acuerdo a lo especificado en la Ley de Gestión Ambiental, la Constitución y normas tipificadas en el Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio del Ambiente TULSMA.

Se puede demandar administrativamente ante el Ministro/a de Salud, Director Nacional de salud, el Subdirector Nacional de Salud, estos ejercen su jurisdicción a nivel nacional; los Directores Regionales de Salud, los Jefes Provinciales y Comisarios de Salud, antes quienes se puede presentar demanda administrativa en cada provincia por delitos cometidos en contra de la salud de los habitantes a causa de cualquier tipo de contaminación¹⁸.



De la misma forma se puede presentar denuncia ante el departamento de la Comisaría Municipal de cada Municipio, cuando existan descargas líquidas y emisiones al aire, cuando sean arrojados desechos líquidos a fuentes de ríos o a redes de agua públicas o

privadas, derrames o emisiones de materia prima o productos potencialmente contaminantes o perjudiciales para a salud etc., es decir que dicha contaminación cause un grave daño al medio ambiente y que sobrepasen los límites permitidos en la legislación ecuatoriana¹⁹.

¹⁸ Manual de Litigio Ambiental, marzo 2002, Corporación de gestión y Derecho Ambiental ECOLEX.

¹⁹ *Ibidem*

En sí, podemos acudir a cualquier entidad encargada de vigilar las actividades que pudieran causar un daño grave al medio ambiente; sin embargo, la Ley de Gestión Ambiental en su Art. 44 nos da la posibilidad de acudir a ante el correspondiente Tribunal de lo Contencioso Administrativo sea que se haya agotado la vía administrativa .

Mientras que la misma Ley de Gestión Ambiental da un término para que la autoridad superior ante quien se presentó la queja administrativa resuelva y sanciones en el término de 15 días la petición, caso contrario se entenderá como aceptada la petición o reclamo.

2.2.2. VÍAS JUDICIALES

Para poder exigir la sanción, reparación e indemnización por la vía judicial, debemos de presentar la demanda ante uno de los jueces de lo civil; en lo penal, como son delitos de acción pública debemos presentar la denuncia ante el fiscal; y, con respecto a las garantías constitucionales, ante un juez o jueza dependiendo del tipo de acción a seguir.

2.2.3. VIAS INTERNACIONALES

De igual forma sí a pesar de nuestros esfuerzos y acciones iniciadas encontramos que la justicia ecuatoriana no ha protegido nuestros derechos y el daño ambiental continua, y no habiendo más acciones que presentar podemos ir ante organismos internacionales como la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos para exigir que el Estado cumpla con su obligación de respetar los derechos y protegernos frente a un grave daño.

CAPÍTULO III

ACCIONES ANTE INSTANCIAS ADMINISTRATIVAS

CAPITULO III

ACCIONES ANTE INSTANCIAS ADMINISTRATIVAS

3.1. ¿QUÉ ES ACTO ADMINISTRATIVO?

Según el Art. 65 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, el “*ACTO ADMINISTRATIVO.- Es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa.*” La ley de Gestión Ambiental, establece sanciones administrativas para los funcionarios públicos que incumplan con su obligación de proteger los derechos ambientales, que se encuentran establecidas en el Art. 41, del citado cuerpo legal.

La Constitución y la ley de Gestión Ambiental, determina que el Ministerio del Ambiente, entre otros deberes están encargada de:

a. precautelar: tomar medidas para evitar que se produzca el daño ambiental. Ej. Establecer ciertos requisitos para obtener la licencia ambiental y que deben cumplir las empresas para realizar una actividad que podría provocar impacto ambiental.

b. control: vigilar a las personas naturales y jurídicas para que sus actividades no produzcan daño y en el caso de producirlas evitar que continúe mediante la adopción de medidas que frenen el daño grave.

Cuando no cumple con lo que señala la ley estamos frente al

incumplimiento de las normas ambientales y dependiendo del caso puede establecerse una multa, suspensión de la actividad, retiro de la concesión, etc., según lo señale la ley respectiva (la minera, hidrocarburos, etc.) la posibilidad de seguir una acción administrativa.

Los actos administrativos pueden ser impugnados²⁰, es decir, se puede rechazar tanto judicial como administrativamente ante el Tribunal Contencioso Administrativo de manera directa sin que antes se haya hecho el reclamo administrativo, esto con la finalidad de proteger y evitar que se produzca el daño.

3.2. RECLAMO ADMINISTRATIVO

3.2.1. ¿QUIENES PUEDEN PRESENTAR EL RECLAMO ADMINISTRATIVO?

Toda persona natural, jurídica o grupo humano, puede presentar un reclamo acompañando las pruebas ante el superior del funcionario o servidor público, para conocer y sancionar de ser el caso, sin perjuicio de las sanciones civiles y penales.

3.2.2. PRESENTACIÓN DEL RECLAMO ADMINISTRATIVO CONTRA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA

En la Ley de Gestión Ambiental²¹ se establece el procedimiento a seguir en el caso de presentarse un reclamo, el superior tiene el término de quince días para resolver, en el caso de que no se pronuncie se entiende que hay el “*silencio administrativo*”, es decir, que la autoridad aceptó el reclamo y resolvió a favor del que presentó la petición. La apelación es ante la máxima autoridad institucional.

Cuando son los particulares quienes incumplen las normas de protección ambiental se determinan las siguientes medidas

²⁰ Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, Art. 69.- **IMPUGNACION.**- Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial. La impugnación en sede administrativa se hará de conformidad de este estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables. En todo caso, quien se considere afectado por un acto administrativo lo podrá impugnar judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de manera directa. No será necesario para el ejercicio de este derecho el que haya precedido reclamación, administrativa previa la misma que será optativa.

²¹ Art. 64 y siguientes de la ley de Gestión Ambiental, Capítulo II, De Las Acciones Administrativas y Contenciosas Administrativas.

administrativas²²:

“a) Decomiso de las especies de flora y fauna obtenidas ilegalmente y de los implementos utilizados para cometer la infracción; y,

b) Exigirá la regularización de las autorizaciones, permisos, estudios y evaluaciones; así como verificará el cumplimiento de las medidas adoptadas para mitigar y compensar daños ambientales, dentro del término de treinta días”.

3.3. TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Se puede concurrir ante el Tribunal Contencioso Administrativo, en contra de reglamentos, actos y resoluciones de los funcionarios públicos, que vulneren derechos.

a) Recurso de Plena Jurisdicción

Cuando un derecho se ha negado o se ha reconocido en forma parcial y se la propone dentro del término de tres meses.

b) Recurso de Anulación u objetivo o por exceso de poder:

Cuando no se ha cumplido con lo establecido en las normas administrativas, por lo que todo acto realizado es objeto de nulidad. Esta demanda puede presentarse en cualquier tiempo.

3.3.1. PROCEDIMIENTO

1. Demanda

Se presenta la demanda en contra del órgano administrativo público y las personas jurídicas semi-públicas que emitieron el acto.

Se puede demandar a las personas naturales o jurídicas que se benefician con el acto o disposición.

2. Contestación

²² Art. 46 de la Ley de Gestión Ambiental

La parte demandada tendrá el término de 15 días para contestar la demanda y pueda presentar las pruebas que tenga en sus manos, caso contrario de no hacerlo se le declara en “rebeldía”.

De igual forma el Tribunal solicita el expediente administrativo al funcionario público para que lo remita en el término de 15 días si no lo hace el Tribunal lo solicitará nuevamente y le pondrá una multa.

3. Prueba

Cuando “*se abre la causa a prueba*”, es el momento en que podemos presentar y solicitar todas las pruebas que consideremos importantes para respaldar nuestra demanda y de igual forma la otra parte presentará las suyas (confesión judicial, declaraciones de testigos, documentos, etc.).

4. Sentencia

Hasta antes la sentencia se puede presentar alegatos y solicitar una audiencia de estrados y después el Tribunal tiene el término de doce días para emitir sentencia.

CAPÍTULO IV

INSTRUMENTOS JURÍDICOS QUE PODEMOS UTILIZAR PARA NUESTRA DEFENSA

CAPITULO IV

INSTRUMENTOS JURÍDICOS QUE PODEMOS UTILIZAR PARA NUESTRA DEFENSA

“La Constitución del 2008 amplió y fortaleció las garantías de tal manera que “todo el Estado y todas sus autoridades son garantes”²³”

De acuerdo a la legislación ecuatoriana y los convenios internacionales del cual el Ecuador es parte, podemos acudir a diferentes instituciones e instancias para hacer valer nuestros derechos, mediante el uso de algunas herramientas existentes y que pueden ser utilizadas por cualquier persona individual o colectivamente para reaccionar inmediatamente ante hechos que están o pueden perjudicar gravemente la salud o el medio ambiente. Estas son las herramientas más utilizadas en la protección al medio ambiente:

a) Vía civil.- Se puede presentar una demanda por daños y perjuicios ocasionados por la contaminación ambiental.

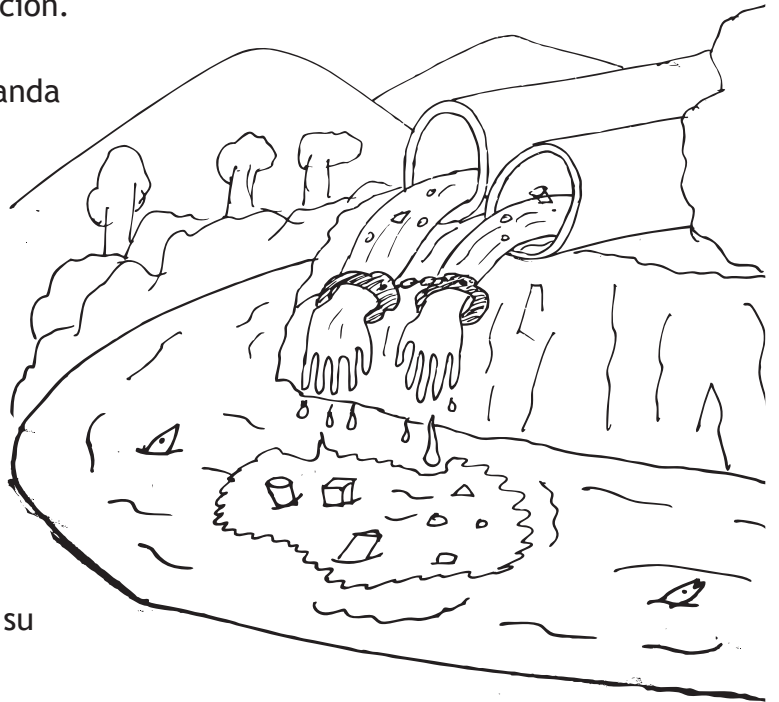
b) Vía penal.- Algunas conductas son considerados como delitos ambientales y se encuentra detallados en el Código Penal, cuyo objetivo es proteger el medio ambiente.

c) Vía Constitucional.- Esta vía constituye una garantía destinada a la protección de los derechos fundamentales de todo ciudadano, tanto individuales como colectivo, es por eso que cualquier persona que pueda ver violentados sus derechos constitucionales

²³ Dr. Agustín Grijalba, Ponencia “La Nueva Constitución del 2008”, realizada en la Universidad Central del Ecuador, 2010.

de vivir en un ambiente sano o afectación contra la naturaleza, puede exigir que no se continúe con esta actividad mediante una de las vías establecidas en la Constitución.

Por otro lado, Wilton Guaranda ha sostenido que las acciones Constitucionales son aquellos mecanismos de Garantías o herramientas jurídicas mediante las cuales exigimos al Estado un comportamiento de respeto o garantía de los derechos humanos, estas garantías deben ser adecuadas y eficaces, de tal forma que su utilización tenga un resultado positivo a favor de quien demanda su aplicación o reparación [...]²⁴



Se puede también presentar una queja ante el Defensor del Pueblo, lo que se conoce con el nombre de quejas administrativas y demanda ante el Tribunal Contencioso Administrativo.

Estas acciones se deben de presentar de acuerdo a cada caso, sin embargo hay casos en los que aplicaremos más de una acción.

4.1. ACCION DE INSTANCIA CIVIL

Se puede demandar civilmente cuando una persona o institución ha realizado alguna actividad que ha causado daño al medio ambiente o a determinada persona o grupo de personas (comunidad).

4.1.1. PROCEDIMIENTO O PASOS A SEGUIR

a) Esta denuncia puede realizarla cualquier persona que crea afectados sus derechos propios o de su comunidad.

b) La demanda se debe presentarse ante la Corte Provincial²⁵

24 *Instrumentos jurídicos para la protección y defensa de los Derechos Ambientales Aplicados a las Actividades Hidrocarburíferas. Manual de aplicación técnica, serie capacitación # 11, mayo 2009*

25 *Art. 43, Ley de Gestión Ambiental.*

del lugar en donde se produjo el daño.

c) El trámite es la vía verbal sumaria²⁶ y tendrá por objeto la indemnización de daños y perjuicios, por el deterioro causado a la salud o al medio ambiente.

d) Se convoca a una Audiencia de Conciliación, en donde las partes que intervienen pueden llegar a un acuerdo, bien para que detenga la actividad que causa el daño ambiental y se reconozca el perjuicio económico ocasionado.

c) Cuando no se llega a un acuerdo se abre la causa a prueba por el término de 6 días, es decir, que este es el tiempo que tienen cada una de las partes para presentar o pedir todas las pruebas.

d) Terminado el término se dicta sentencia.

²⁶ . 828 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

4.1.2. MODELO DE DEMANDA DAÑOS Y PERJUICIOS

SEÑOR PRESIDENTE DE LA CORTE PROVINCIAL

Yo, JORGE LOPEZ NARVAEZ, ecuatoriano, de 50 años de edad, de estado civil casado, empleado privado y domiciliado en esta ciudad de Loja, ante usted comparezco diciendo:

FUNDAMENTOS DE HECHO

Relato de los hechos.

La empresa petrolera durante quince años, viene explotando petróleo y con sus desechos a ocasionado el daño a la comunidad.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Indicar la norma jurídica en que basan su demanda.

Ej. Amparado en la Ley de Gestión Ambiental y el Código de Procedimiento Civil.

La cuantía (es el monto del daño que se solicita)

El trámite de la causa será el **verbal sumario**.

Citación. A la empresa se la citará en la persona de su Presidente y representante legal solidariamente y por sus propios derechos en el domicilio

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la Casilla Judicial.

Autorizo al profesional del derecho para que suscriba los escritos que fueren necesarios en la presente causa.

Firmo con mi abogado defensor.

f). Dr. Daniel Mendoza
Mat-

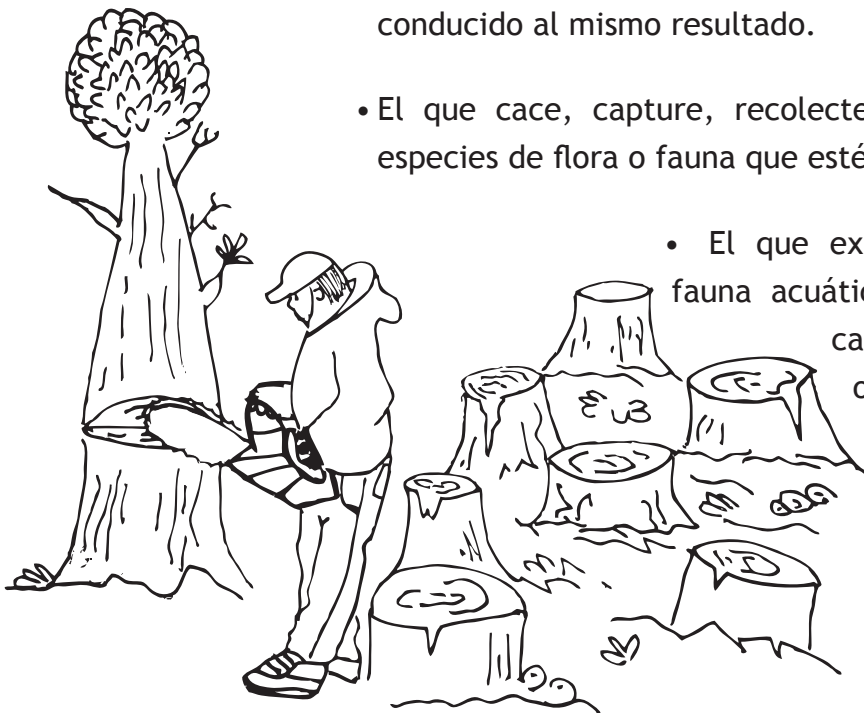
f) Jorge Lopez Narvaez

4.2. ACCION DE INSTANCIA PENAL

Se puede presentar una denuncia cuando una conducta que afecta al medio ambiente puede ser considerado como delito ambiental y que se encuentra establecido en como un delito en el capítulo XA, Art. 437A y siguientes del Código Penal, que los detallamos a continuación:

Quien produzca, introduzca, deposite, comercialice, tenga en posesión, o use desechos tóxicos peligrosos, sustancias radioactivas u otros similares que por sus características constituyan peligro para la salud humana o degraden y contaminen el medio ambiente.

- El que infringiere las normas sobre protección del ambiente, vertiendo residuos de cualquier naturaleza, por encima de los límites fijados de conformidad con la ley, si tal acción causare o pudiere causar perjuicio o alteraciones a la flora, la fauna, el potencial genético, los recursos hidrobiológicos o la biodiversidad.
- El funcionario o empleado público que actuando por si mismo o como miembro de un cuerpo colegiado, autorice o permita, que se viertan residuos contaminantes de cualquier clase por encima de los límites fijados de conformidad con la ley, así como el funcionario o empleado cuyo informe u opinión haya conducido al mismo resultado.
- El que cace, capture, recolecte, extraiga o comercialice, especies de flora o fauna que estén legalmente protegidas.



- El que extraiga especies de flora o fauna acuáticas protegidas, en épocas, cantidades o zonas vedadas o utilice procedimiento de pesca o caza prohibidos.

- El que destruya, queme, dañe o tale, en todo o en parte, bosques u otras formaciones vegetales,

naturales o cultivadas, que se encuentren protegidas.

- Quien sin el debido procedimiento legal, destine tierras reservadas como de protección ecológica o de uso agrícola para convertirlas en áreas de expansión urbana o de extracción o elaboración de materiales de construcción, de la misma forma será sancionado el funcionario que yendo en contra de la ley de permisos para estas actividades.

Cuando la actividad continúa produciendo daño al medio ambiente, el juez podrá ordenar medidas cautelares en la vía penal, las mismas que pueden ser de dos tipos: i) suspensión inmediata de la actividad contaminante; y ii) clausura definitiva o temporal del establecimiento de que se trate²⁷.

En esta vía son aplicables los principios establecidos en la Constitución del Ecuador y demás leyes o normas que sean aplicables en casos relacionados a la protección del medio ambiente, tanto nacional como internacional.

Para iniciar una acción penal se requiere el patrocinio de un abogado/a, a fin que pueda guiar el proceso penal en todas sus etapas pero podemos anticiparnos presentando una denuncia para que se inicien las respectivas investigaciones.

4.2.1. PROCEDIMIENTO O PASOS A SEGUIR

- Se presenta una denuncia ante la Fiscalía o Ministerio Público
- **Etapas Indagación:** El Fiscal inicia una investigación y se dedica a recolectar todas las evidencias para ver si existe el delito ambiental y la responsabilidad de las personas.
- **Etapas de la Instrucción:** Cuando el Fiscal ha encontrado suficiente evidencia no es necesario iniciar con la indagación sino directamente se da paso a la Instrucción Fiscal, por 90 días y tiene que seguir reuniendo más evidencias.
- **Audiencia de Formulación de Cargos:** cumplidos los 90 días, el fiscal pide al juez o jueza, que señale día y hora para que llame

a una audiencia y el Fiscal se pronuncie sobre el resultado de su investigación y diga si decide acusar o no. Si el fiscal acusa, el juez o jueza terminada la audiencia llamara a juicio.

- **Audiencia de Juicio:** Esta se realiza ante el Tribunal que le corresponde por sorteo, y allí se presentan las partes (ofendido, acusado, intervienen peritos, médicos, testigos, etc.) y se practican todas las pruebas. Finalizada la misma el Tribunal tienen que dictar sentencia declarando el daño ambiental y sancionado a los infractores o si no existen pruebas suficientes los declara inocente.
- **Apelación:** De no estar de acuerdo se puede apelar a la Corte Provincial respectiva.

4.2.2. MODELO DE DENUNCIA

SEÑOR AGENTE FISCAL DEL MINISTERIO PUBLICO

Juan Pérez, de nacionalidad ecuatoriana, mayor de edad, soltero, de ocupación, domiciliado ante usted comparezco y presento la siguiente denuncia:

I. RELACION CIRCUNSTANCIAL DE LOS HECHOS

Relatar los hecho

Señalar como ocurrieron los hechos, día, hora, lugar y como la conducta es un delito ambiental.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Indicar que la conducta es un delito ambiental y establecer los artículos del Código de Procedimiento Penal.

Solicitar que se inicie la respectiva indagación o instrucción.

II SOLICITUD DE PRÁCTICA DE DILIGENCIAS

1. Solicito exhibición documentos.
2. Señale día y hora para que rindan versión los testigos
3. Se realice la diligencia de Reconocimiento del lugar de los hechos, etc.,

No me encuentro impedido de presentar esta denuncia.

Notificaciones las recibiré en mi domicilio.

Firma.

4.3. ACCIONES CONSTITUCIONALES

Las principales vías judiciales se encuentran establecidas en la Constitución vigente y se conocen con el nombre de garantías jurisdiccionales²⁸, que son acciones para defender los derechos fundamentales que se encuentra en la Constitución, las leyes y los tratados o instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Por tanto, las garantías jurisdiccionales nos permiten proteger el cumplimiento de los derechos constitucionales y en el caso de violación su finalidad es la “*reparación integral*.”²⁹ Las garantías jurisdiccionales son: la Acción de Protección, Acción de habeas Corpus, Acción de Acceso a la Información Pública, Acción de Habeas Data, Acción por Incumplimiento y Acción Extraordinaria de Protección. Pero por nuestra labor de defensa solo nos referiremos a las principales garantías que nos serán útiles y dependerá del caso para su aplicación.

4.3.1. ACCION DE PROTECCION

a) ¿QUÉ ES LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN?

Según la Constitución y el Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Acción de Protección es una garantía jurisdiccional que se puede utilizar para proteger los derechos que se encuentran reconocidos en la Constitución, y en los tratados internacionales sobre derechos humanos.

El objetivo de esta acción, es dar “*amparo, directo y eficaz*,” protección sin demora ante la violación de un derecho y que se presenta ante los jueces o tribunales competentes, quienes no se pueden negar a conocerlo y sentenciar en un tiempo corto, en comparación con las demás acciones (demandas, denuncias, etc.,) que demoran mucho tiempo en ser resueltas por la administración de justicia, por eso se dice que es un recurso sencillo y eficaz.

El derecho a que exista “*recurso, rápido, sencillo y eficaz*”, no es nuevo y está reconocido también a nivel internacional, como

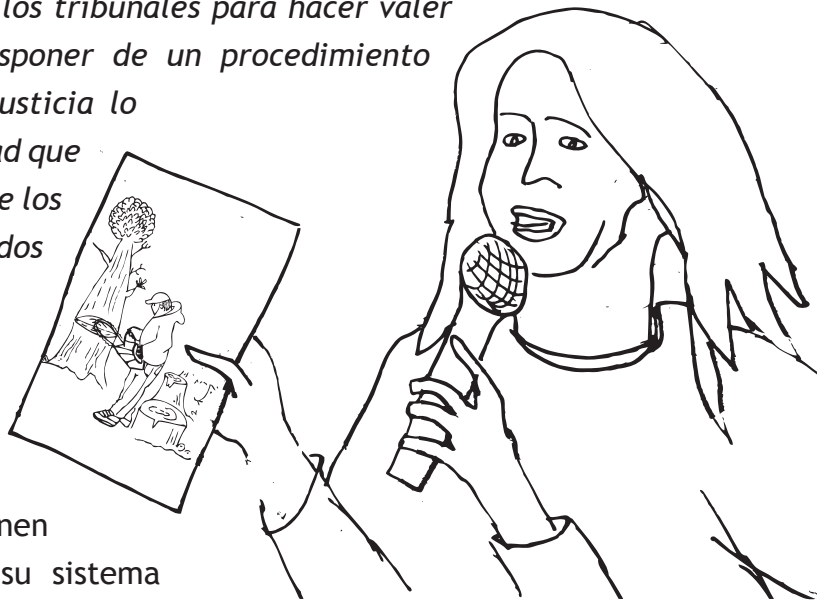
²⁸ Constitución del 2008, Título III, Garantías Constitucionales, Art.84 al 94, que contienen las disposiciones comunes y las garantías jurisdiccionales.

²⁹ Art. 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

por ejemplo en el Art. XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre³⁰

“Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”.

El Art. 25³¹ de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) establece que el Estado tienen la obligación de establecer en su sistema jurídico un recurso judicial que garantice los derechos de todas las personas, ello con la finalidad de evitar *“...la no consumación de un daño al derecho de que se trate y la perspectiva de un remedio suficiente en relación con la violación denunciada.”*³² *“...se instrumenta como un derecho a la protección judicial de los derechos, el que debe concretarse en una acción o recurso sencillo, rápido y eficaz a favor de las personas y en el deber de instrumentación que recae en el legislador interno de los Estados parte de la Convención Americana de Derechos Humanos.”*³³



Además señala que *“...en determinadas circunstancias, es necesario evitar daños irreparables a las personas, requiriendo,*

³⁰ Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948, Serie: Novena Conferencia Americana, Bogotá, 1948, Acta y Documentos, p. 297.

³¹ “Artículo 25. Protección Judicial. 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.

³² Christian Courtis, El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos. Pág. 36. Disponible en la página web http://www.iidpc.org/revistas/5/pdf/47_79.pdf

³³ Humberto Nogueira Alcalá, El Recurso de Protección en el Contexto del Amparo de los Derechos Fundamentales Latinoamericano e Interamericano. Disponible en la página web. http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122007000100005&script=sci_arttext

de parte de los órganos del sistema, una acción oportuna, rápida y expedita, que implica que se consume un daño irreparable, y que asegure la plena vigencia de los derechos humanos”³⁴.

Por tal razón, tanto porque está determinado en nuestra constitución como en la Convención Americana de los Derechos del Humanos, el Estado ecuatoriano debe garantizar y respetar los derechos humanos. y ello influyo para que existan instrumentos de protección como la Acción de Protección.

b) ¿REQUISITOS PARA PRESENTAR ESTE RECURSO?

- Violación a un derecho establecido en la constitución
- Acción u omisión de la autoridad pública o de un particular:
 - a) **Acción:** actuación de la autoridad pública que causa la violación del derecho.
 - b) **Omisión:** cuando la autoridad no hace lo que por ley le corresponde y ha dejado de cumplir con su obligación.
- Inexistencia de otro recurso:

Cuando no exista otra acción judicial que permita proteger a la persona o colectivo por la violación de los derechos, es decir se debe observar si no existe otra vía jurídica por la que se pueda reclamar la protección del derecho o a su vez existiendo, no es un medio adecuado para defender la vulneración de los derechos.

El Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece que esta acción se presenta cuando no se pueda proteger los derechos mediante otras acciones jurisdiccionales como: el habeas corpus, acceso a la información pública habeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena.

c) ¿QUIÉNES PUEDEN PRESENTAR ESTA ACCIÓN?

Legítimo activo

“La legitimación activa es la atribución que confiere la ley a un sujeto para asumir la figura de actor y titular de un derecho,³⁵” es decir, que el legítimo activo se refiere a la persona que la constitución puede presentar esta acción y según nuestra Constitución, lo pueden hacer cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo, o nacionalidades, en forma individual o colectiva cuando están frente a la vulneración de un derecho constitucional y medio ambiente. Además también lo puede hacer el Defensor del Pueblo.

d) ¿CONTRA QUIEN SE PRESENTA ESTE RECURSO?

Legítimo pasivo

El legítimo pasivo es aquel en contra de quien se puede presentar la acción (demandado), la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, señala los siguientes:

- Contra las autoridades y funcionarios públicos que por acción u omisión, (decisiones no judiciales) ocasione la violación de los derechos.
- Contra de particulares que prestan servicios:

a) impropios o de interés público;

b) por delegación o concesión

Los particulares son las personas: naturales o jurídicas (empresas) del sector privado que violen nuestros derechos constitucionales cuando sus actos, decisiones, resoluciones no respetan nuestros derechos.

- Cuando una política pública, nacional o local, limite el ejercicio de los derechos y garantías que señala la constitución, es decir, cuando una autoridad pública sea el ministro, el alcalde, el gobernador, etc., dicte reglas o normas que afecten los

³⁵ Ernesto Villanueva, *Derecho de Acceso a la Información Pública en Latinoamérica*, Instituto De Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica Núm. 165, Universidad Nacional Autónoma de México, Primera edición, México D.C.- 2003, Pág. LIV.

derechos.

- Provoque daño grave: cuando la persona o colectivo corra un grave peligro y más aún cuando está en estado de indefensión frente a la autoridad o particular.

e) ¿ANTE QUIEN SE PRESENTA LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN?

Esta acción se presenta ante un juez o jueza donde se produjo la acción u omisión, es decir, el lugar donde se produjo la violación del derecho o donde se producen sus efectos o consecuencias del daño. Ello fija lo que se conoce con el nombre de *competencia* que es la facultad que tiene el juez para conocer y resolver la acción.

Cuando una de las partes no se encuentra de acuerdo con la sentencia del juez puede presentar el recurso de apelación para que la Corte Provincial respectiva analice y emita sentencia, de la misma que no se puede apelar.

f) PROCEDIMIENTO-PASOS A SEGUIR

a.) La Acción se presenta ante un juez o jueza del lugar en donde se produjo la violación del derecho. En las ciudades donde existe un solo juez o jueza, éste conoce la acción y en los lugares donde existan varios jueces, la acción se presenta en la respectiva sala de sorteos para que un juez sea seleccionado.

b.) No se necesita contratar a un abogado para presentar la acción o apelar

c.) La jueza o juez dentro de las 24 horas debe *calificarla*, es decir, observar si cumple con los requisitos que indica la ley y convocar a una audiencia pública, en la que se presentan: la persona afectada o la accionante (persona que presento la acción); y, la entidad pública o particular demandado.

d.) La jueza o juez puede ordenar que se practiquen pruebas.

e.) Cuando la parte que demanda no se presenta, el juez o jueza puede considerar que no quiere continuar, esto se conoce como “*desistir*”, mientras que si no está presente la parte demandada

la Audiencia se llama “*rebeldía*” y se realizara sin que esto sirva de motivo para suspenderla.

f.) El Juez o jueza siempre considera como verdadero lo manifestado por la persona o colectivo que presento la acción, y es la otra parte (demandada) la que debe probar lo contrario.

g.) Debe dictar sentencia, pronunciándose si hay vulneración de derechos y ordenará la reparación integral por el daño ocasionado, es decir que pedirá el demandado cumpla con ciertas obligaciones y solo finaliza cuando la sentencia se a cumplido en su totalidad.

h.) **Apelación:** La apelación se presentara ante el juez que emitió la sentencia y esta enviara a la Corte Provincial respectiva de cada provincia para que la resuelva pero esto no suspende la misma. De esta última sentencia no es posible apelar.

g) MODELO DE ACCION DE PROTECCION

SEÑOR JUEZ DE LO CIVIL DE PUJILÍ

Pablo Guashca Tigasi, con C.I. 050195764-1, mayor de edad, de estado civil casado, de ocupación agricultor, de nacionalidad ecuatoriana, ante usted muy comedidamente comparecemos con la siguiente **ACCIÓN DE PROTECCIÓN**:

1. ACTOS IMPUGNADOS

Las actividades desarrolladas por la Empresa, en sus cultivos de brócoli con la técnica de utilizar cañones antigranizo y la falta de manejo de desechos, entre otros, producen impacto ambiental, afectando a las comunidades de Pujilí donde la empresa tiene sus cultivos y no tiene la respectiva licencia ambiental.

2. FUNDAMENTOS DE HECHO

Relatar los hechos:

En el Cantón Pujilí de la Provincia de Cotopaxi, viene operando la Empresa quien aduciendo que la lluvia y el granizo, daña su producción ha comenzado a utilizar cañones antigranizo ubicados en la mitad de sus cultivos cuyas detonaciones emiten ondas de choque ionizantes que sirven para dispersar la lluvia, actividad que la ha realizado en forma desmesurada y sin ningún control de la autoridad correspondiente, ocasionando grave perjuicio a las comunidades del Cantón Pujilí.

3. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Señalar Las normas jurídicas en que se basan para presentar la acción (Constitución, Tratados Internacionales, convenios, leyes, etc.,).

Los actos descritos son impugnables mediante acción de protección en virtud del artículo 88 de la Constitución por lo siguiente:

- a.) VIOLACION AL DERECHO CONSTITUCIONAL DEL BUEN VIVIR;
- b.) EL BUEN VIVIR - SUMAK KAWSAY- ALLI KÁUSAI;
- c.) VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA;
- d.) VIOLACIÓN A LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA DE SU EXISTENCIA, MANTENIMIENTO Y REGENERACIÓN DE SUS

CICLOS VITALES;

e.) VIOLACIÓN DEL DERECHO AL AGUA;

f.) VIOLACIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE SANO.

4. IDENTIFICACIÓN CLARA DE LA PRETENSIÓN

(1) Se pedirán las medidas dependiendo del caso;

(2) Adopción de medidas cautelares urgentes para prevenir o suspender la violación del derecho;

(3) Petición final de las medidas de reparación del derecho violado.

PRUEBAS

En el caso de tener documentos en nuestras manos podemos adjuntar a esta acción como pruebas.

ADJUNTO

Adjuntamos los respectivos nombramientos.

CITACIÓN Y NOTIFICACIÓN

Al demandado, Gerente General de la Empresa, se le deberá citar en la dirección.

Para las notificaciones se puede señalar el domicilio o un casillero judicial. Autorizo a los asesores jurídicos de la Fundación Regional de Asesoría de Derechos Humanos -INREDH-, para que presenten cuanto escrito sea necesario en la presente causa, en forma conjunta o por separado para la defensa de mis intereses.

Firmamos con nuestros defensores.

Asesora Jurídico- INREDH

Pablo Guashca Tigasi

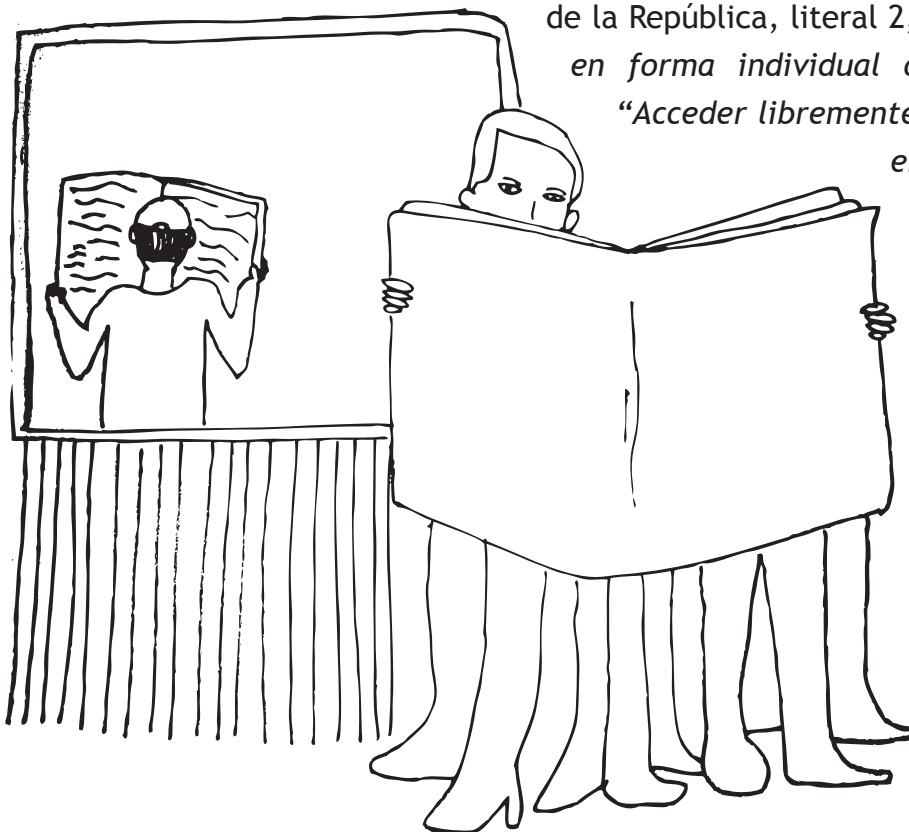
4.3.2. ACCION DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

a) ¿QUE ES INFORMACIÓN PÚBLICA?

La información pública es “aquella que los órganos del Estado generan, obtienen, adquieren, transforman o conservan con motivo de su actuación y, de forma especial, la que documenta el ejercicio de sus facultades o su actividad.³⁶” nuestra legislación establece que es “...todo documento en cualquier formato”³⁷, es decir, todo documento sea físico (informes técnicos, estudios de impacto ambiental, oficios, etc.) o magnético (documento digital), que estén bajo la responsabilidad o se hayan elaborado en las instituciones públicas o privadas que tenga fondos públicos (empresas mixtas o semi-públicas).

b) ¿TODOS TENEMOS DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA?

El acceso a la información, se entiende como un derecho que se encuentra establecido en el Art. 18 de la Constitución de la República, literal 2, que señala: “toda persona en forma individual o colectiva tiene derecho “Acceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejan fondos del Estado o realicen funciones públicas. No existirá reserva de información, excepto en los casos expresamente establecidos en la Ley. En caso de violación a los derechos humanos, en ninguna entidad pública negará información.” Por lo tanto, el derecho a ser informado comprende:



En caso de violación a los derechos humanos, en ninguna entidad pública negará información.” Por lo tanto, el derecho a ser informado comprende:

³⁶ Miguel Pulido Jiménez, *El Acceso a la Información es un Derecho Humano, Propuesta para un estándar de acceso a la información de organismos públicos de derechos humanos, Fundar, Centro de Análisis e investigación, A.C., México-2006, Pág. 9.*

³⁷ Art. 5 de la Ley Orgánica de transparencia y Acceso a la Información Pública.

“1) recibir información objetiva y oportuna, 2) la cual debe ser completa y 3) con carácter universal.”³⁸

La Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información, y la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada³⁹, en sus artículos 32 y 33, determinan el libre acceso a documentos administrativos (circulares, acuerdos ministeriales, etc.) que posean todas las entidades del sector público y cuando no quieran entregar dicha información es causa de destitución del cargo del funcionario, independientemente de las sanciones civiles, penales o administrativas.

Ley de Gestión Ambiental, en el Título de la Autoridad Ambiental, Art. 8, literal h, señala que entre los deberes del Ministerio de Ambiente está el de, *“...Recopilar la información de carácter ambiental, como instrumento de planificación, de educación y control. Esta información será de carácter público y formará parte de la Red Nacional de Información Ambiental, la que tiene por objeto registrar, analizar, calificar, sintetizar y difundir la información ambiental nacional”* (lo resaltado es nuestro).

Según el literal g del Art. 12 de la misma ley, señala que una de las obligaciones del Sistema Descentralizado de Gestión Ambiental⁴⁰ es garantizar el acceso a la información a las personas naturales y jurídicas, previa a la toma de decisiones de la administración pública, relacionada con la protección del medio ambiente y de igual forma el Art. 29 señala que *“Toda persona natural o jurídica tiene derecho a ser informada oportuna y suficientemente sobre cualquier actividad de las instituciones del Estado que conforme*

³⁸ Pulida. Pág. 13

³⁹ Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, “Art. 32.- Acceso a documentos.- Salvo lo dispuesto en leyes especiales, a fin de asegurar la mayor corrección de la actividad administrativa y promover su actuación imparcial, se reconoce a cualquiera que tenga interés en la tutela de situaciones jurídicamente protegidas, el derecho a acceso a los documentos administrativos en poder del estado y demás entes del sector público.

Art. 33.- Sanciones.- El funcionario o empleado público que violare cualquiera de las disposiciones previstas en este capítulo será sancionado con la destitución de su cargo, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales o administrativas previstas en otras leyes.

⁴⁰ Ministerio de Ambiente, la autoridad máxima de la Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo SENPLADES, un representante del Consorcio de Consejo Provinciales, de la Asociación de Consejos Municipales, el Presidente del Comité Ecuatoriano para la Protección de la Naturaleza y Defensa del Medio Ambiente, CEDECNMA, un representante del CODEMPE, un representante por los pueblos negros o afroecuatorianos; un representante de las Fuerzas armadas y un representante del Consejo Nacional de Educación Superior que será uno de los rectores de las universidades o escuelas politécnicas.

al Reglamento de esta Ley, pueda producir impactos ambientales. Para ello podrá formular peticiones y deducir acciones de carácter individual o colectivo ante las autoridades competentes”.

Este es un derecho incluso garantizado a nivel internacional por la Organización de Estados Americanos (OEA), la Organización de las Naciones Unidas (ONU), pues en general piensan que *”el derecho a la información es considerado tanto como un medio para el ejercicio de otros derechos como un derecho en si mismo.”*⁴¹

El Principio 10 de la Declaración de Río⁴² señala que *“El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes.”*

c) ¿QUIÉNES PUEDEN PRESENTAR EL ACCESO A LA INFORMACIÓN?

Todos(as) tenemos derecho conocer la información que se encuentran en las instituciones públicas y privadas que reciben fondos del Estado. Por lo tanto, las instituciones tienen la obligación de poner a nuestra disposición la información que poseen. Muchas veces las instituciones manifiestan que la información la podemos obtener en su página Web, pero no siempre esta disponible lo que necesitamos, por lo es posible solicitar información mediante una petición escrita. Si no contestan o dicen que no pueden entregarnos, debemos presentar una acción llamada *“Acceso a la Información”*.

⁴¹ Pulido, Pág. 10

⁴² Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, en Río de Janeiro del 3 al 14 de junio de 1992.

La información que obtengamos es una herramienta importante que nos permitirá conocer sobre cualquier actividad que realice dicha institución y sus autoridades, relacionada por ejemplo con documentos presentados para obtener la licencia ambiental, los reglamentos internos, circulares, determinadas políticas de conservación que puedan tener dichas instituciones, informes de inspecciones oculares, estudios de impacto ambiental, planes de manejo, etc.

Las autoridades no pueden impedir u obstaculizar el acceso a la información indicando que no llevar un registro o archivo público, falta de personal o cualquier otra justificación que utilicen para no entregar lo solicitado, ya que están obligados a manejar un registro público o archivo de la información o documentación.

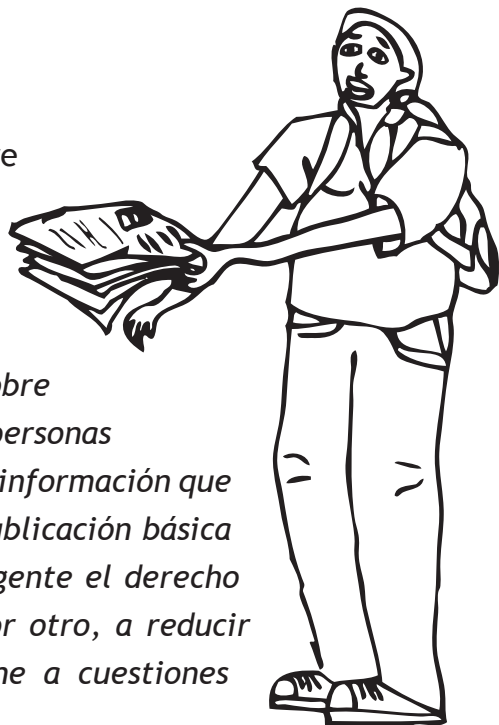
d) PRINCIPIOS QUE RIGEN EL ACCESO A LA INFORMACIÓN

El Art. 4 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública (conocida por sus siglas LOTAIP) y el Reglamento, en su Art. 3 establece como principios: *“la transparencia, publicidad, rendición de cuentas, gratuidad y apertura de las actividades de las entidades públicas y privadas de conformidad con la ley”*

a. Principio de Publicidad⁴³

Todos podemos obtener información siempre y cuando la constitución y la ley, no la hayan señalado como información privada, reservada o confidencial.

“...hacer público un conjunto de datos sobre distintas entidades públicas que permitan a las personas saber dónde buscar con mayor precisión aquella información que es de su interés. De igual modo, el deber de publicación básica permite contribuir por un lado, a mantener vigente el derecho de la gente a saber de las cosas públicas y por otro, a reducir el número de solicitudes por lo que concierne a cuestiones



⁴³ Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, esta ley se encuentra vigente desde el 18 de mayo del 2004

básicas que han sido ya publicadas, circunstancias que permiten concentrarse en aquellos aspectos o temas que no están en la superficie...”⁴⁴

b. Principio de gratuidad

“El acceso a la información será por regla general gratuito a excepción de los costos de reproducción y estará regulado por las normas de esta ley”. La información solicitada no tiene costos con la finalidad de que esto no sea un obstáculo o impedimento para obtenerla, con excepción de los costos de reproducción (copias de documentos), que en todo caso debe ser asumido por el peticionario y debe ser accesible *“al mayor número posible de personas y como único propósito el mantenimiento del servicio de búsqueda, reproducción y envío de materiales, sin perseguir, en ningún caso, fines de lucro, ahorro o alguna ganancia para la entidad incluida en el ámbito de la aplicación de la ley.”⁴⁵* Así también lo señala el el Reglamento General de la LOTAIP⁴⁶, libera del pago de impuestos y en el caso de generar gastos para la institución que provea la información, el costo debe ser cubierto por el peticionario.

c. Principio de transparencia

Para que las actuaciones de la administración pública sean claras y las personas puedan estar vigilantes del cumplimiento de la constitución y las demás normas ambientales.

e) PROCEDIMIENTO-PASOS A SEGUIR

Se presenta la petición ante la autoridad o institución pública o privada que tenga la información que necesitamos mediante una petición escrita. La misma que debe contestar y entregar la información en 10 días que se cuentan a partir de la recepción de la petición y se puede prorrogar por 5 días más. Cuando no ha sido contestada o se ha presentado una negativa a dar la información se presenta la acción de *“Acceso a la Información Pública”*.

⁴⁴ *Ibidem*. Pág. LIX

⁴⁵ *Ibidem*, Pág. LVII

⁴⁶ Art. 5 del Reglamento a la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

¿Cómo se presenta la negativa?

- **Expresa:** cuando la institución se niega a dar la información mediante escrito
- **Tacita:** cuando pasado el tiempo que señala la ley, la autoridad no contesta.
- Cuando la información no es “*completa o fidedigna*,” es decir, cuando se tenga duda sobre la verdad de la información entregada.
- Cuando sea calificada como secreto, confidencial y reservado, sin que esta haya sido con anterioridad declarada como reservada por la autoridad competente y siguiendo el trámite previsto por la ley.

Se considera información confidencial⁴⁷ a la información pública personalísima y que el mal uso puede dar lugar a que sean sancionados civil, penal y administrativamente.

f) PRESENTACION DE LA ACCIÓN DEL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA ANTE EL JUEZ O JUEZA

Cuando una institución se ha negado a proporcionar información pública confiable y oportuna se interpone la Acción de Acceso a la Información, ante un juez o jueza,

64

g) PROCEDIMIENTO- PASOS A SEGUIR

Se presenta la acción ante el juez, y este una vez observada las pruebas convoca a una audiencia en el que las partes presentaran cada uno sus argumentos y las pruebas que tengan, concluida la misma el juez o jueza deberá pronunciarse solicitando que la autoridad entregue la información solicitada.

⁴⁷ Art. 6 de la LOTAIP.

h) MODELO DE PETICIÓN

Quito, Fecha

Señor General

COMANDANTE GENERAL DE LA POLICÍA (Autoridad ante quien se formula la petición)

Presente.-

De mi consideración:

Reciba cordiales saludos a nombre de la Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos -INREDH-. Con el ánimo de obtener información oficial pública de Legislaciones que rijan para las personas que forman parte de la Policía Nacional, comparezco ante usted y presento la siguiente petición de Acceso a la Información Pública:

1.- Argumentos

Indicar que la información solicitada se encuentra en la institución, si es posible detallar o especificar quien podría tenerla.

La Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 18 determina que “Todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a:

1. Buscar, recibir, intercambiar, producir y difundir información veraz, verificada, oportuna...”

La Ley de Acceso a la Información en los artículos 1, 2, 3, 4, 9 y 19 garantizan el acceso a la información pública como un derecho de los ciudadanos y el Art. 21 de la mencionada ley establece que la negación puede ser causa de sanciones.

2.- Información Solicitada.

- Reglamentos u ordenanzas que estipulen parámetros de utilización de la fuerza por parte de la Policía en casos de manifestación pública.

- Reglamento u ordenanza que disponga las sanciones a las personas miembros de la fuerza policial por uso excesivo de la fuerza en manifestaciones públicas.

Para gestionar la recepción de la información solicitada mi dirección domiciliaria es en la ciudad de Quito y el número telefónico es 2446970.

Por la atención y despacho que se digne dar a la presente solicitud, le anticipo mi consideración.

Atentamente,

Firma de la persona, organización o comunidad que solicita la información

CI.

i) MODELO DE ACCIÓN DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

SEÑOR JUEZ DE GARANTIAS DE PICHINCHA (Autoridad ante quien se interpone la acción)

Abogada. Alexandra Anchundia, asesora legal de la Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos -INREDH-, acorde con lo dispuesto el Art. 18, y la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a Información Pública ante usted concurrimos y presentamos la siguiente acción de Acceso a la Información Pública.

Fundamentos de Hecho

Determinar el tipo de información que solicita, la fecha y que autoridad niega la información.

Con el ánimo de obtener información oficial sobre las labores de construcción de la central hidroeléctrica San José del Tambo de la Compañía Hidrotambo S.A, llevada adelante por el Cuerpo de Ingenieros del Ejército. El 18 de marzo del 2010, solicite copias certificadas de las acciones civiles y administrativas iniciadas en su contra, pero en forma verbal nos manifestaron que esta información es confidencial y no puede ser entregada a ninguna persona.

Fundamentos de Derecho.

La Constitución de la República del Ecuador prescribe en su artículo 18 lo que a continuación transcribo:

Art. 18. Todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a:

1. Buscar, recibir, intercambiar, producir y difundir información veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural, sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general, y con responsabilidad ulterior.

2. Acceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas. No existirá reserva de información excepto en los casos expresamente establecidos en la ley. En caso de violación a los derechos humanos, ninguna entidad pública negará la información.

En el mismo sentido La Ley de Acceso a la Información en los artículos 1, 2, 3, 4, 9 y 19 garantizan el acceso a la información pública como un derecho de los ciudadanos. Cabe señalar que el Art. 21 de la mencionada ley establece que: “La denegación de acceso a la información o la falta de contestación a la solicitud, en el plazo señalado en la ley, dará lugar a los recursos administrativos, judiciales y constitucionales pertinentes y, a la imposición a los funcionarios, de las sanciones establecidas en esta Ley”.

PRETENSIÓN

Por lo expuesto solicito señor Juez que el Comandante del Cuerpo de Ingenieros nos proporcione la siguiente información:

- Certificación que indique cuál es el estado actual de la construcción de la Hidroeléctrica San José del Tambo, con especificación si está pensado realizar labores de construcción, abandono, retiro, etc.

El tramite a darse es el contemplado en el Art. 22 de de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Citaciones: al demandado se le citara en la dirección.

Notificaciones que me correspondan las recibiré en el Casillero Judicial No. 64 del Palacio de Justicia de Quito.

Firmo con mi abogado defensor

Abogado (a)
Matricula

4.3.3. EL HABEAS CORPUS

a) ¿QUE ES EL HÁBEAS CORPUS?

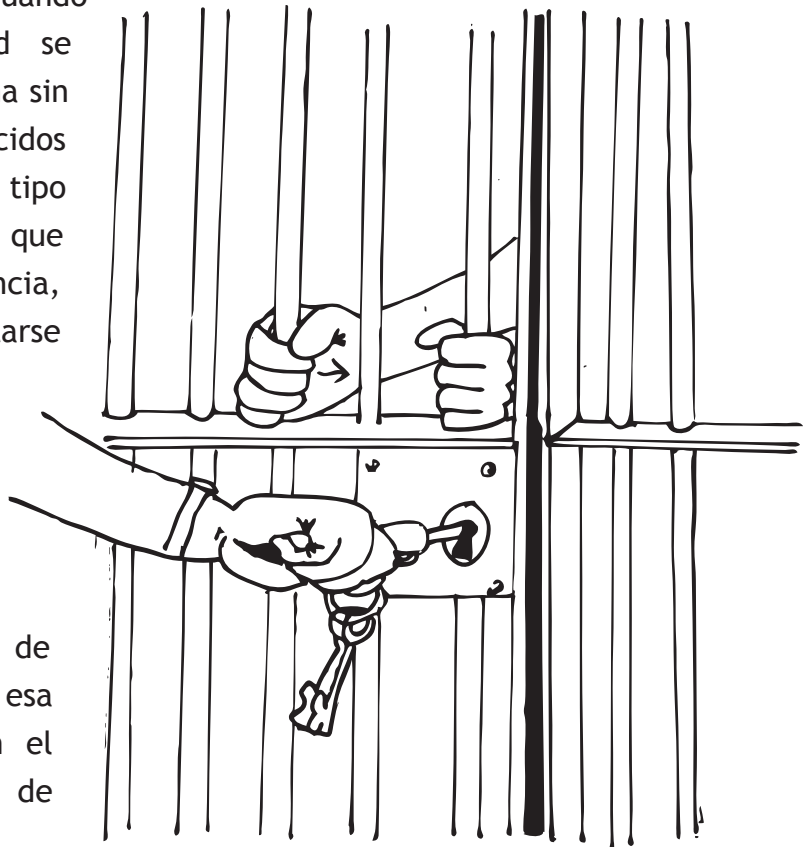
El hábeas Corpus es una garantía Constitucional, que se encuentra tipificada en el Art. 89 de la Constitución del Ecuador, cuyo objetivo es recuperar la libertad de quien se encuentre ilegal, ilegítima y arbitrariamente privado de ella, sea por orden de autoridad pública o por cualquier persona.

Así mismo proteger la integridad física y otros derechos conexos a los de libertad⁴⁸

Se habla de detención ilegal cuando mediante abuso de autoridad se priva de la libertad a una persona sin cumplir los requisitos establecidos en la ley. Para que exista este tipo de detención no es necesario que siempre exista la fuerza o violencia, ya que también puede presentarse mediante engaño.

Existe detención ilegal⁴⁹ en los siguientes casos:

- Cuando se ha detenido a una persona sin orden de un Juez, excepto cuando esa detención sea realizada en el momento del cometimiento de un delito (delito flagrante).
- Cuando se detenga a una persona para investigación y la detención dure más de 24 horas.
- Cuando se detenga a una mujer embarazada hasta los 90 días después del parto, o cuando se detenga a una persona adulta



⁴⁸ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Art. 43

⁴⁹ Caja de herramientas para Defensores y Defensoras de Derechos Humanos. Instrumentos de protección y metodología de formación. Serie capacitación # 9, septiembre 2005

mayor (mayor de 65 años). Estas personas deben de cumplir su privación de la libertad en su domicilio, es decir cumplir arresto domiciliario.

- Cuando sea detenido/a un/a menor de edad y éste sea llevado a un Centro de personas adultas.

Existe detención arbitraria⁵⁰ cuando se actúa contrario a la justicia, enunciaremos algunos casos:

- Personas detenidas sin ninguna base normativa, es decir cuando que haya cumplido la pena y continúe privado de la libertad.
- Cuando una persona ha sido detenida cuando ejercía un derecho a la libertad, garantizado en la Constitución y demás normas internacionales, estos derechos pueden ser a la libertad de expresión, religión o a manifestación pública etc.
- Cuando no se contemplan normas internacionales en la aplicación de un juicio justo y terminan con la privación de la libertad arbitraria de una persona.
- Cuando se detiene a una persona por sospecha, falta de documentación en redadas.

Existe detención ilegítima, cuando se la realiza fuera de los ámbitos de la Ley.

- Cuando una persona se la mantenga privada de la libertad por un delito que no se encuentre tipificado en la ley, este tipo de detención además de ilegal se convierte en ilegítima.

De acuerdo a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Art. 45, numeral 2 se presume además privación ilegítima o arbitraria en los siguientes casos: a) Cuando la persona no fuere presentada a la audiencia; b) Cuando no se exhiba la orden de privación de libertad; c) Cuando la orden de detención no cumpla los requisitos legales o constitucionales; d) Cuando se hubiere incurrido en vicios de procedimientos en la privación de libertad; y e) En los casos en que la privación de

⁵⁰ *Ibidem*

libertad es llevada a cabo por particulares, cuando no se justifique su privación de libertad.

Cuando ocurran estas circunstancias, la jueza o juez del lugar declarará la violación del derecho, dispondrá la inmediata libertad y la reparación integral de la persona.

Además el Art. 43 de esta misma Ley menciona que se puede presentar Acción de Hábeas Corpus en los siguientes casos:

- A no ser exiliada forzosamente, desterrada o expatriada del territorio nacional.
- A no ser desaparecida forzosamente.
- A que, en caso de ser una persona extranjera, incluso antes de haber solicitado refugio o asilo político, no ser expulsada y devuelta al país donde se teme persecución o donde peligre su vida, su libertad, su integridad y su seguridad.
- A no ser detenida por deudas, excepto en el caso de pensiones alimenticias.
- A no ser incomunicada, o sometida a tratamientos vejatorios de su dignidad humana.

b) PROCEDIMIENTO

a) Quién puede presentar la acción de Hábeas Corpus?

- Si la persona que se encuentra privada de la libertad considera que la detención es ilegal, puede presentar acción de hábeas corpus por sí o a través de cualquier otra persona (familiar, amigo/a, presidente de la comunidad etc.).
- Puede presentarla cualquier persona que conociera de la detención ilegal arbitraria o ilegítima de una persona.
- No se requiere de abogado/a para presentar una acción de hábeas corpus.

b) Ante quién se presenta la acción de Hábeas Corpus?

La acción de hábeas corpus se la presenta ante un juez o jueza del lugar donde ha sido o se presume que se le ha privado de la libertad la persona y cuando se desconozca donde ha sido privado de la libertad, la acción se presentará ante uno de los jueces del domicilio del privado de la libertad⁵¹.

c) Trámite

Una vez presentada la acción de hábeas corpus, ante el juez del lugar, (en caso de haber más de un juez la acción de hábeas corpus debe de ser sorteada a fin de conocer qué juez o jueza conocerá la acción presentada) éste convocará a audiencia dentro de las 24 horas siguientes, a la persona que ordenó la privación de la libertad y al centro de Rehabilitación Social o lugar donde se encuentre la persona privada de la libertad a fin que ésta sea llevada ante el o la juez/a. Una vez escuchadas las partes dentro de las 24 horas siguientes la jueza o juez resolverá si la detención ha sido ilegal, ilegítima o arbitraria y ordenará la inmediata libertad en caso de comprobarse estas circunstancias⁵².

⁵¹ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Art. 44, numeral 1
⁵² Art. 89 de la Constitución del Ecuador.

c) MODELO DE HÁBEAS CORPUS

SEÑOR JUEZ DE LA CIUDAD DE

(Nombres y apellidos completos) ecuatoriano, con número de cédula No. xxxxx, de nacionalidad ecuatoriana, de ocupación empleado privado, con domicilio en esta ciudad, ante usted comparezco y presento la siguiente Acción de Habeas Corpus de acuerdo a lo siguiente:

HECHOS.-

Fui detenido, con fecha xxxx por los agente de Policía de esta ciudad, sin que hasta el momento se me hayo mostrado una orden de detención firmada por un juez o jueza, hasta el momento ha pasado mas de dos días y no se me ha puesto a orden de juez, vulnerando de esta forma mis derechos Constitucionales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

Lo solicitado lo realizo amparado en las disposiciones del Art. 89 de la Constitución del Ecuador y lo dispuesto en el Art. 7(6) de la Convención Americana de Derechos Humanos.

PETICIÓN.-

En vista que no he podido tener el acceso con un abogado que ejerza mi defensa y por todos los antecedentes expuestos acudo ante usted y presento la siguiente Acción de Hábeas Corpus a fin que mediante la audiencia pueda verificar la ilegalidad de mi detención y ordene mi inmediata libertad.

Firma.

4.4. DEFENSORÍA DEL PUEBLO

4.4.1. DEFINICIÓN

La Defensoría del Pueblo es un órgano de derecho público⁵³ (sus actividades son de independiente autonomía, es decir la función pública no ejerce ningún poder sobre sus decisiones) cuya función es garantizar los derechos de los ciudadanos ante abusos que puedan cometer los poderes del Estado.



La representación jurídica de la Defensoría del Pueblo recae en el Defensor del Pueblo, su cede la tiene en la capital de la República; sin embargo, en cada provincia existe la representación de un comisionado del Defensor, quien cumple las funciones, deberes y atribuciones que el Defensor del Pueblo titular le delegue⁵⁴.

4.4.2. DEBERES Y ATRIBUCIONES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO.

Son deberes y atribuciones del Defensor del Pueblo, la protección y tutela de los derechos de los habitantes y la defensa de los ecuatorianos y ecuatorianas que se encuentren fuera del País⁵⁵, a continuación mencionaremos algunas de ellas establecidas tanto en la Constitución como en su reglamento:

- a) Ejercer la Personería jurídica de la Defensoría del Pueblo;
- b) Elaborar y aprobar los reglamentos necesarios para el buen funcionamiento de la Institución;
- c) Promover o patrocinar las acciones de Hábeas Corpus, Hábeas Data y de Acción de Protección, acceso a la información pública, Acción por incumplimiento, acción ciudadana de las personas que lo requieran y los reclamos por mala calidad o

⁵³ Art. 214 de la Constitución del Ecuador

⁵⁴ Ley Organica de la Defensoría del Pueblo, Art. 10

⁵⁵ Constitución del Ecuador, Art. 215

indebida prestación de los servicios públicos o privados;

d) Presentar ante la Corte Constitucional, demanda de Inconstitucional;

e) Emitir medidas de cumplimiento obligatorio e inmediato en materia de protección de los derechos, y solicitar juzgamiento y sanción ante la autoridad competente, por sus incumplimientos;

f) Ejercer y promover la vigilancia del debido proceso, y prevenir, e impedir de inmediato la tortura, el trato cruel, inhumano y degradante en todas sus formas;

g) Defender y excitar, de oficio o a petición de parte, cuando fuere procedente, la observancia de los derechos fundamentales individuales o colectivos que la Constitución Política de la República, las leyes, los convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador garanticen;

h) Intervenir como mediador en conflictos sometidos a su consideración por personas jurídicas y organizaciones populares con la administración pública, siempre y cuando el Defensor del Pueblo lo considere procedente y necesario;

i) Intervenir como parte en asuntos relacionados a la protección del medio ambiente y del patrimonio cultural resguardando el interés de la colectividad;

j) Promover la capacitación, difusión y asesoramiento en el campo de los derechos humanos, ambientales y de patrimonio cultural, utilizando los espacios de comunicación y difusión que asigna la Ley al Estado. Hacer públicas las recomendaciones, observaciones que hubiera dispuesto y orientar a los ciudadanos sobre el ejercicio de sus derechos;

k) Realizar visitas periódicas a los centros de rehabilitación social, unidades de investigación, recintos policiales y militares para comprobar el respeto a los derechos humanos;

l) Pronunciarse públicamente sobre los casos sometidos a su consideración, con criterios que constituirían doctrina para la

defensa de los derechos humanos;

m) Emitir censura pública en contra de los responsables materiales o intelectuales de actos o comportamientos contrarios a los derechos humanos;

n) Informar sobre la firma y ratificación de los pactos, convenios y declaraciones internacionales en materia de derechos humanos y velar por el efectivo cumplimiento de los mismos;

o) Representar al país en los foros internacionales sobre las materias de su competencia;

p) Proteger y defender, de oficio o a petición de parte, contra las violaciones de derechos humanos que sufran los ecuatorianos residentes en el exterior, mediante la utilización de las vías diplomática o judicial internacional.

4.4.3.- QUIENES PUEDEN ACCEDER A LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Cualquier persona, puede tener acceso en forma individual o colectiva, sin discriminación de ningún tipo, a la Defensoría a fin que pueda recibir la protección y tutela a sus derechos.



4.4.4.- TRÁMITE

a) Para dirigirse ante el Defensor del Pueblo se lo debe realizar mediante una “Queja” que es un escrito, o a su vez acudir en forma personal y presentarla en forma verbal⁵⁶, dejando estampada la firma después de que se le haya tomado apuntes o transcrito la queja.

b) La queja contendrá la identificación del peticionario y la narración de la circunstancia de los hechos.

⁵⁶ Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Art. 15

c) En caso que el defensor del Pueblo admita a trámite la queja y encuentre fundamentos suficientes sobre la existencia de la violación, al derecho a la salud, integridad física, moral o psicológica iniciará las acciones necesarias para impedir se continúe su vulneración, esta puede ser mediante medidas de cumplimiento obligatorio ante el organismo que este vulnerando este derecho o la presentación de acciones constitucionales en su contra⁵⁷.

d) Las investigaciones que realice la defensoría del Pueblo en función de sus atribuciones se basan en los principios de gratuidad, informalidad e inmediatez.

e) Cuando la queja presentada sea sobre asunto que estén bajo la intervención de la función judicial o administrativa, la defensoría se limitará a vigilar se cumpla con el debido proceso.

4.4.5. MODELO DE QUEJA ANTE DEFENSORIA DEL PUEBLO

Coca, 22 de octubre 2009

Señor Doctor
Fernando Gutiérrez
DEFENSOR DEL PUEBLO
Ciudad.-

De mis consideraciones:

María del Carmen Acosta Ruales, ecuatoriana, con número de cédula xxxx mayor de edad, de ocupación empleada privada, con domicilio en esta ciudad, ante usted comparezco para presentar la siguiente queja, de acuerdo a lo siguiente:

Hechos.-

Los hechos ocurrieron el día 16 de Septiembre de 2007 en las afueras de nuestra comunidad, cuando un grupo de hombres y mujeres nos atacaron con palos de los cuales reconocimos a Danny Cano, a quienes denunciamos por estas agresiones a mujeres, ancianos y niños de la comunidad a la cual pertenezco; Como dirigente de la comunidad xxxxx de nacionalidad xxxx, el día de los hechos presentamos la denuncia ante la fiscalía, pero por parte la fiscalía no se ha realizado ninguna investigación y el proceso que ha mantenido estancado por casi tres años sin lograr que se determine responsables de los hechos denunciados.

Solicitud.-

Con los antecedentes expuestos, amparados en las disposiciones del Art. 215 de la Constitución donde se determina como funciones de la Defensoría del Pueblo la protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador y la defensa de los derechos de las ecuatorianas y ecuatorianos, acudimos a usted para solicitar lo siguiente:

1.- Promover la vigilancia del debido proceso en este caso, por las irregularidades que están aconteciendo.

2.- La observancia de los derechos fundamentales que la Constitución del Ecuador, las leyes, los convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador garanticen a la ofendida Cora Cadena.

Reiteramos nuestras consideraciones de estima y respeto y agradecemos la atención que le brinde a la misma, cualquier información hacerla llegar a mi domicilio unjbicado en la comunidad xxxxx

Atentamente

Firma

CAPÍTULO V

ACCIONES ANTE ORGANISMOS INTERNACIONALES

CAPITULO V

ACCIONES ANTE ORGANISMOS INTERNACIONALES

Cuando un Estado no ha cumplido con su obligación de proteger los derechos que se encuentran en la Constitución y en instrumentos o tratados internacionales sobre derechos humanos tanto frente a funcionarios o servidores públicos como de personas particulares, se puede concurrir ante los organismos internacionales para proteger nuestros derechos.

El Ecuador es parte en la Convención Americana desde el 28 de diciembre de 1977, por lo que se somos parte del sistema americano, el mismo que “...se ha desarrollado en el marco de la (OEA)⁵⁸ en la segunda mitad del siglo XX, replicando el movimiento de protección de derechos humano. Actualmente, se basa en la labor de dos órganos: la Comisión y la Corte Interamericana.”⁵⁹

5.1. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) es una

⁵⁸ La Organización de Estados Americanos, según algunos historiadores remontan el origen del sistema interamericano al Congreso de Panamá convocado por Simón Bolívar en 1826. Sin embargo recién en 1889 los Estados americanos decidieron reunirse de manera periódica y comenzar a forjar un sistema común de normas e instituciones. Entretanto, se celebraron conferencias y reuniones que intentaron dar origen al sistema. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) fue creada por resolución de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores en Santiago de Chile en 1959. La CIDH fue formalmente establecida en 1960, cuando el Consejo de la Organización aprobó su Estatuto. Su Reglamento, sancionado en 1980, ha sido modificado en varias oportunidades, la última de ellas en 2006. Información disponible en la página Web. http://www.oas.org/es/acerca/comision_derechos_humanos.asp

⁵⁹ Centro de Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), Guía para Defensores de Derechos Humanos, La Protección de los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, Editorial Folia UNO S.A., Washington, diciembre del 2007, Pág. 20.

de las dos entidades del sistema interamericano de protección y promoción de los derechos humanos en las Américas. Tiene su sede en Washington, D.C.⁶⁰ La Convención Americana sobre Derechos Humanos, que entró en vigencia desde 1978 y ha sido ratificada por los países de: Argentina, Barbados, Brasil, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Dominica, República Dominicana, Venezuela, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Suriname, Trinidad y Tobago, Uruguay y el Ecuador.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, reciben y examina comunicaciones o peticiones que se realizan en contra de los Estados que forman parte de la Convención, por haber incurrido en violaciones de los derechos humanos establecidos en el sistema interamericano. El Ecuador desde 13 de agosto de 1984, reconoció la competencia de la CIDH.



5.1.1 FUNCIONES

- Promover y defender los derechos humanos,
- Elabora informes sobre la situación de los derechos humanos, en los Estados que son parte de la OEA
- Resolver los casos que se presenten.

5.1.2. ¿CUANDO PODEMOS PRESENTAR UNA PETICIÓN ANTE LA CIDH?

1. Cuando el Estado ha incumplido con sus obligaciones establecidas en:

- a) Obligación de Respeto, no causar daño
- b) Obligación de Garantía: prevenir, investigar y sancionar
- c) Obligación de adecuar disposiciones del ordenamiento interno.⁶¹

⁶⁰ <http://www.cidh.org/que.htm>

⁶¹ CEJIL, Pág. 31.

El Estado incurre en violación de los derechos por acción u omisión de sus funcionarios, pues es el estado quien actúa a través de sus distintos representados que se encuentran en cada una de las diferentes instituciones públicas, cuando no aplican correctamente la ley y nos dejan indefensos frente a personas privadas (empresas) por lo que el estado incumple con la convención americana y demás tratados suscritos para la protección de los derechos humanos.

5.1.3. ¿QUIÉNES PODEMOS PRESENTAR LA PETICIÓN

a) Legítimos activos

Las peticiones individuales pueden ser presentadas por *“cualquier persona o grupo de personas o cualquier entidad no gubernamental⁶² legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la OEA-, sin que ella o ellas tengan que ser necesariamente la víctima (o víctimas) de la violación que se alega, y sin que el denunciante tenga que ser el representante de la víctima de la violación o una persona directamente vinculada a dicha víctima, o que deba contar con el consentimiento -expreso o tácito- de la presunta víctima”⁶³*, lo que hace que la protección a los derechos sean más eficaz.

La Comisión puede ordenar la adopción de medidas cautelares (urgentes) o solicitar a la Corte la adopción de medidas provisionales; también puede celebrar audiencias sobre diferentes aspectos relacionados con el trámite de los casos o sobre situaciones generales o específicas.

b) El legítimo pasivo

Siempre será el Estado, en razón de que el está obligado a garantizar y proteger los derechos establecidos en la Convención Americana y si no cumple es responsable de la vulneración de los derechos.

⁶² Pueden presentar a su propio nombre o de terceras personas, sobre las violaciones de los derechos consagrados en la Convención.

⁶³ Héctor Faúndez Ledesma, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, Aspectos Institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Tercera Edición, 2004. Pág. 244.

5.1.4. ¿REQUISITOS INDISPENSABLES PARA PRESENTARLA?

Los requisitos básicos para la presentación de una petición individual están establecidos en los artículos 44, 45, 46 y 47 de la Convención Americana, y 28, 31, 32, 33 y 34 del Reglamento de la Comisión Interamericana.

1. Que exista una violación a los derechos establecidos en la Convención Americana
2. Se debe individualizar a la víctima, es decir se debe indicar de forma clara a la víctima
3. Que se hayan agotados las vías internas, es decir, que se hayan presentado todas las acciones o recursos referentes al caso o que habiendo otro recurso, este no sea el efectivo para garantizar o reparar el derecho violado.

“Antes de acudir a las instancias internacionales ha de permitirse a las instancias internacionales satisfacer estas obligaciones. Pero si estas no son capaces de afrontar adecuada y oportunamente la violación del derecho, se abre la posibilidad de reclamar la protección internacional, observando la regla de agotamiento de recursos internos”⁶⁴

El agotamiento de recursos internos exige que los recursos internos sean adecuados y efectivos para remediar o reparar las vulneraciones de derechos humanos denunciados pero este requisito no es obligatorio cuando no existe un ordenamiento jurídico que proteja el derecho, o cuando no se ha permitido que la víctima pueda accederá este recurso o se impida agotarlos o por un simple retardo en la administración de justicia sin justificación.

4. No exista un recurso o acción efectivo mediante el cual se pueda exigir el derecho.
5. La petición debe presentarse dentro del plazo de seis meses, que se deben de contar desde la fecha en que se notifico con

⁶⁴ Jesús María Casal Hernández, *Los Derechos Humanos y su Protección: Estudios sobre Derechos Humanos*, Universidad Católica Andrés Bello, Segunda Edición, Venezuela-Caracas-2008, Pág. 39

la decisión definitiva (sentencia-resolución). 6. No debe estar pendiente ningún procedimiento de arreglo internacional.

5.1.5. ¿CUÁL ES EL PROCEDIMIENTO O PASOS A SEGUIR?

1.- Etapa de admisibilidad: Presentada la petición individual, la Comisión realiza un estudio sobre si existe violación de los derechos que protege el sistema interamericano; mira que se cumplan con los requisitos para presentar la petición y la naturaleza de la presunta víctima de la violación.

2.- Etapa de fondo: realiza un análisis sobre los hechos y el derecho que se indica que fueron violados por el Estado.

Se realizan audiencias: **a.-** Para verificar la información sobre los hechos y recolección de y pruebas: **b.-** Para llamar la atención e informar a la Comisión acerca de un tema en particular o la situación de derechos humanos de un país.

3.- Etapa de seguimiento: del cumplimiento de las recomendaciones

4.- Etapa del litigio: cuando la Comisión envía el caso a la Corte, el litigio es ante ella, mediante un informe de “*fondo*” conforme al artículo 50 de la Convención, notifica a los peticionarios y pide su opinión acerca de presentar o no el caso a la Corte. El actual Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, consagra la presunción de que todos los casos deben ser remitidos a la Corte.

5.1.6. MODELO DE UNA PETICION ANTE LA CIDH

Señor Doctor

SECRETARÍO EJECUTIVO

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, OEA

Washington, D.C., 20.006, USA

Presente. -

Ref. - Caso de la Comunidad San Pedro de Amalí contra el Estado de Ecuador

Estimado Embajador Cantón:

La Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH, presenta la siguiente petición en favor de los miembros de la Comunidad San Pablo de Amalí (de ahora en adelante “las víctimas”), cuyos jefes y jefas de familia firman el presente documento:

I. ANTECEDENTES:

Relatar los hechos

En el año 2002, la Corporación para la investigación Energética realizó una solicitud a la Agencia de Aguas de Guaranda en la Dirección Nacional de Recursos Hídricos para que le otorgue la concesión de la cuenca hidrográfica de río Dulcepamba en el Cantón Chillanes con el objeto de construir una Central Hidroeléctrica denominada San José del Tambo.

1. LOS PROCESOS JUDICIALES

Detallar todos los procesos que se han presentado en el Ecuador.

II. ANÁLISIS LEGAL

2. Agotamiento de Recursos Internos

Indicar que se han seguido todas las vías internas y que no existe otras acciones por seguir. La Convención Americana sobre derechos humanos establece en el artículo 46 (1.a.) que: “Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 ó 45 sea admitida por la Comisión,

se requerirá: que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos”.

III. DERECHOS VIOLADOS:

3. Determinar todos los derechos que ha violado el Estado.

El Estado de Ecuador ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos el 28 de diciembre de 1977 y aceptó la competencia contenciosa de la Corte el 13 de agosto de 1984, por lo cual se ha comprometido a respetar todos los derechos humanos protegidos por la Convención y a garantizar su pleno y libre ejercicio, a todos los ciudadanos sometidos a su jurisdicción, en los términos del Art. 1 del mencionado instrumento.

- **Integridad Física; Garantías Judiciales; La vida y el derecho a la propiedad; El principio precautorio.** Por estos argumentos se llega a la conclusión de que se ha vulnerado los derechos establecidos en los artículos de la Convención Americana.

IV. PETICIÓN

Se debe de formular la petición concreta, depende del caso se puede pedir que la Comisión admita la presente petición y declare que el Estado ecuatoriano ha violado el derecho; la reparación completa del daño ocasionado; indemnizaciones económicas de ser el caso; que se suspenda o archive todo proceso iniciado en contra de los afectados; disculpas públicas; que la Comisión recomiende al Estado del Ecuador, investigar y sancionar a los responsables materiales e intelectuales de las violaciones a la Convención establecidas en esta petición, etc.

V. FIRMAS Y NOTIFICACIONES.

Los/as abajo firmantes autorizamos a la Fundación Regional de Accesoría en Derechos Humanos para representarnos en el trámite de la presente petición. Notificaciones las recibiremos en la dirección.

Atentamente,
Sandra Naula
Presidenta de la Fundación INREDH

F.
Peticionario

5.2. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Es uno de los órganos del sistema interamericano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José, Costa Rica. La CIDH es un órgano de la Organización de los Estados Americanos (OEA), cuyo mandato surge de la Carta de la OEA y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y que actúa en representación de todos los países miembros de la OEA. Está integrada por siete miembros que se desempeñan en forma personal, que no representan a ningún país en particular y que son elegidos por la Asamblea General.⁶⁵



El Ecuador reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 24 de julio de 1984.

5.2.1. ¿CUÁLES SON SUS FUNCIONES?

Podríamos dividirla en dos funciones:

1.- Contenciosa: resuelve los casos presentados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y también conocen sobre la petición de medidas provisionales.

2.- Consultiva: cuando tengamos duda sobre lo que dice un artículo de la Convención u otro tratado internacional sobre derechos humanos, podemos solicitar que la Corte que interprete su “alcance y sentido,” es decir, para saber a qué se refiere el artículo y también para saber si la leyes de nuestro país están en contra de lo que sus compromisos internacionales y defensa de los derechos humanos.

5.3. MEDIDAS CAUTELARES

5.3.1. ¿QUÉ SON LAS MEDIDAS CAUTELARES?

Es una acción urgente que podemos solicitar para salvaguardar los derechos fundamentales (vida-integridad física, etc.) de aquellas personas que se encuentran frente a un riesgo o daño

irreparable y que el Estado es incapaz de proteger.

Las medidas cautelares pueden solicitarse:

- **A petición de parte:** cuando la comisión conoce entre los casos que conoce y observa que es necesario pedir esta medida ante la Corte para protegerlo.

- **Oficio:** la Corte sin que la soliciten, ante el peligro o daño puede otorgar las medidas.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pueden conocer y responder de manera ágil a situaciones críticas siempre que la presentemos en el momento adecuado.

5.3.2. ¿CUÁNDO SE PUEDE SOLICITAR MEDIDAS PROVISIONALES?

El artículo 27 del reglamento de la CIDH, establece los siguientes requisitos para su otorgamiento:

1) Situación de gravedad y urgencia.

2) Que se pueda ocasionar un daño irreparable a los derechos fundamentales de una persona (vida, integridad física, etc.,) reconocidos en la Convención Americana y/o en la Declaración Americana.

3) Los hechos graves deben estar ocurriendo en el presente o en la actualidad, atentando contra derechos fundamentales y que se miren como reales las amenazas u hostigamientos.

GLOSARIO

GLOSARIO

Ambiente: Conjunto de elementos y fenómenos como el clima, el suelo y otros organismos, condicionan la vida, el crecimiento y la actividad de los organismos vivos.

Contaminación Ambiental: Es la presencia de sustancias nocivas y molestas en nuestros recursos naturales, ya sea en el aire, el agua o el suelo, colocadas allí por la actividad humana en tal cantidad que pueden interferir en la salud y el bienestar de los hombres, los animales o las plantas, o que pueden impedir el pleno uso o disfrute de la propiedad.

Residuos Peligrosos: (Ley N° 24.051), será considerado residuos peligrosos, todo residuo que pueda causar daño, directa o indirectamente, a seres vivos o contaminar el suelo, el agua, la atmósfera o el ambiente en general.(...)

Biotopo: Se le llama biotopo a un área de condiciones ambientales uniformes que provee espacio vital a un conjunto de flora y fauna. El biotopo es casi sinónimo del término hábitat con la diferencia de que hábitat se refiere a las especies o poblaciones mientras que biotopo se refiere a las comunidades biológicas.

Hábitat: Es el espacio que reúne las condiciones adecuadas para que la especie pueda residir y reproducirse, perpetuando su presencia. Un hábitat queda así descrito por los rasgos que lo definen ecológicamente, distinguiéndolo de otros hábitats en los

que las mismas especies no podrían acomodo.

Preservación de la naturaleza: Se entiende por preservación de la naturaleza, al conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones, destinadas a asegurar la mantención de las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y ecosistemas del país.

Fauna: La fauna es el conjunto de especies animales que habitan en una región geográfica, que son propias de un periodo geológico o que se pueden encontrar en un ecosistema determinado.

Flora: Es el conjunto de especies vegetales que se pueden encontrar en una región geográfica, que son propias de un periodo geográfico o que habitan en un ecosistema determinado. La flora atiende al número de especies mientras que la vegetación hace referencia a la distribución de las especies y la importancia relativa por número de individuos y tamaño, de cada una de ellas.

Degradación del medio ambiente: La degradación ambiental es la deterioración del ambiente con el agotamiento de recursos por ejemplo aire, agua y suelo; la destrucción de ecosistemas y la extinción de fauna.

Restauración ambiental: La restauración ambiental tiene como propósito eliminar, reducir o controlar los riesgos para la salud humana y para el medio ambiente en sitios contaminados

Medidas cautelares: Son medidas dictadas por un juez, con el fin de asegurar que cierto derecho pueda ser efectivo, es decir evitar, hacer cesar la violación o la amenaza a un derecho.

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAFIA

- Cristian Bahamonde Galarza, El Derecho de Acceso a la Información en el Ecuador, Manual Básico para Funcionarios Públicos, Editores Asociados, Primera edición, Quito-2006.

- Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, Organización de los Estados Americanos, OAS/Ser. L/V/I.4, Rev.12, Washington, D.C. 20006.

- Ernesto Villanueva, Derecho de Acceso a la Información Pública en Latinoamérica, Instituto De Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica Núm. 165, Universidad Nacional Autónoma de México, Primera edición, México D.C.- 2003.

- Garantías Constitucionales, Manual Técnico, Serie Capacitaciones Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, Segunda Edición, Abril 2006.

- Centro de Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), Guía para Defensores de Derechos Humanos, La Protección de los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, Editorial Folia UNO S.A., Washington, diciembre del 2007.

- Héctor Faúndez Ledesma, El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, Aspectos Institucionales y procesales, Instituto Interamericano de Derechos Humanos,

Tercera Edición.

- Jesús María Casal Hernández, Los Derechos Humanos y su Protección: Estudios sobre Derechos Humanos, Universidad Católica Andrés Bello, Segunda Edición, Venezuela-Caracas-2008.

- Eduardo Gudynas, Concepciones de la Naturaleza y Desarrollo en América Latina, Universidad Jesuita Alberto Hurtado, Instituto Latinoamericano de Doctrina y Estudios Sociales ILADES, Pág. 101.

- Julio Montes Ponce de León, Medio Ambiente y Desarrollo Sostenido, Universidad Pontificia Comillas, España-2001. Pág. 14.

- Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos INREDH, Centro Ecuatoriano para la promoción y Acción de la Mujer CEPAM; “El derecho a la reparación en el procesamiento penal” serie investigación # 3, septiembre del 2000

- Manual de Litigio Ambiental, marzo 2002, Corporación de gestión y Derecho Ambiental ECOLEX

- Wilton Guaranda, Instrumentos jurídicos para la protección y defensa de los Derechos Ambientales Aplicados a las Actividades Hidrocarburíferas. Manual de aplicación técnica, serie capacitación # 11, mayo 2009

- Diccionario jurídico Guillermo Cabanellas.

- Caja de herramientas para Defensores y Defensoras de Derechos Humanos. Instrumentos de protección y metodología de formación. Serie capacitación # 9, septiembre 2005

PAGINAS WEB

- <http://www.cidh.org/que.htm>

- Christian Courtis, El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos. Pág. 36. Disponible en la pagina web http://www.iidpc.org/revistas/5/pdf/47_79.pdf.

- Humberto Nogueira Alcalá, El Recurso de Protección en el Contexto del Amparo de los Derechos Fundamentales Latinoamericano e Interamericano. Disponible en la página web. http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122007000100005&script=sci_arttext.

- Seoáñez Clavo, Colección Ingeniería del medio ambiente, el medio ambiente en la opinión pública, con el apoyo de la bióloga Irene Angulo Aguado, página 47, Disponible en la página web. <http://books.google.com.ec>.

- Néstor A. Cafferatta, Introducción al derecho ambiental, Universidad Nacional de Buenos Aires, septiembre 2003 Pag. 56. Tomado en la página <http://books.google.com.ec>, 27-09-2010.

- http://es.wikipedia.org/wiki/Impacto_ambiental, 26-09-2010

- Mirta Liliana Bellotti, Oscar Benítez, Zlata Drnas, Marta Susana Juliá, Elsa Manrique, Gloria Rosenberg, Marta Susana Satori, Patricia Torres, María de la Colina, María José García Castro y Alejandra Andrea Nader, “ El principio de precaución ambiental en la práctica Argentina”, editora S.R.L. LERNER. Disponible en la página <http://www.caei.com.ar/ebooks/ebook35.pdf>

- Ricardo Crespo Plaza, en su artículo sobre la responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba. Tomado de la página <http://www.flacsoandes.org/dspace/bitstream/10469/1888/1/12.%20B.%20Art%C3%ADculo%20completo.pdf>

- http://es.wikipedia.org/wiki/Principio_de_precauci%C3%B3n, 29-09-2010

Códigos y Leyes

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre,
- Convención Americana de los Derechos del Hombre
- Ley de Gestión Ambiental.
- Código Penal.

BIBLIOGRAFÍA

- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional
- Constitución de la República del Ecuador
- Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo
- Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública
- Reglamento General a la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
- Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva

